jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2022/3/22 Ra 2021/11/0138

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.03.2022

Index

40/01 Verwaltungsverfahren
60/01 Arbeitsvertragsrecht

Norm

LSD-BG 2016 §12 Abs1 Z3
LSD-BG 2016 §41 Abs1
ZustG §16 Abs1
ZustG §2 Z4
ZustG §23

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schick und die Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie den Hofrat Dr. Faber als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Vitecek, über die Revision des Amtes für Betrugsbekämpfung, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 12. Juli 2021, Zl. LVwG-S-898/001-2020, betreffend Übertretungen nach dem LSD-BG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Krems; mitbeteiligte Partei: Z T in D (Ungarn)), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

1 1.1. Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 22. April 2020 wurde der Mitbeteiligte schuldig erkannt, er habe es als Geschäftsführer einer slowakischen Gesellschaft zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin trotz schriftlicher Aufforderung der Abgabenbehörde vom 28. November 2018 einerseits die Lohnunterlagen für neun zur Arbeitsleistung nach Österreich entsandte Arbeitnehmer sowie andererseits die Sozialversicherungsunterlagen für drei zur Arbeitsleistung nach Österreich entsandte Arbeitnehmer nicht der Abgabenbehörde übermittelt habe. Dadurch habe der Mitbeteiligte in beiden Fällen § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG übertreten, weswegen über ihn jeweils gemäß § 27 Abs. 1 LSD-BG eine Geldstrafe von € 500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe jeweils 16 Stunden) verhängt und ihm ein Kostenbeitrag vorgeschrieben werde.

2 1.2. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Verwaltungsgericht Niederösterreich - ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung - der gegen dieses Straferkenntnis gerichteten Beschwerde des Mitbeteiligten Folge, hob das Straferkenntnis auf und stellte das Verfahren ein. Unter einem sprach das Verwaltungsgericht aus, dass für das

Beschwerdeverfahren kein Kostenbeitrag zu entrichten und eine Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

3 Das Verwaltungsgericht legte seiner Entscheidung als Sachverhalt zu Grunde, dass am 22. November 2018 fünf Arbeitnehmer der genannten Gesellschaft auf einer bestimmten Baustelle angetroffen worden seien, wobei die Lohnunterlagen nicht vollständig und die Sozialversicherungsunterlagen für drei Personen nicht vorhanden gewesen seien. Der Mitbeteiligte, welcher in den Meldungen an die Zentrale Koordinationsstelle als die zur Vertretung nach außen berufene Person des Arbeitgebers und auch als Ansprechperson gemäß § 23 LSD-BG angegeben worden sei, sei nicht anwesend gewesen. Ein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 24 LSD-BG sei nicht bestellt worden. Der auf der Baustelle tätige Vorarbeiter sei aufgefordert worden, die fehlenden Lohnunterlagen und Versicherungsdokumente innerhalb von zwei Tagen beizubringen. Diese Frist sei nicht eingehalten worden.

4 Bei der Strafbestimmung des § 27 Abs. 1 LSD-BG sei „primär von der Verantwortlichkeit des Arbeitgebers auszugehen". Eine Aufforderung an die genannte Gesellschaft als Arbeitgeber der angetroffenen Arbeitnehmer sei jedoch nicht aktenkundig. Es sei auch keine schriftliche Aufforderung zur Übermittlung der Unterlagen an den Mitbeteiligten als den zur Vertretung nach außen Berufenen der Gesellschaft erfolgt. Es sei nur der Vorarbeiter, welcher weder ein vertretungsbefugtes Organ noch Ansprechperson iSd. § 23 LSD-BG sei, aufgefordert worden, die Unterlagen beizubringen. Es sei auch nicht aktenkundig, ob überhaupt und bejahendenfalls wann dem Mitbeteiligten die Aufforderung zugekommen sei, damit dieser seiner Verpflichtung innerhalb der gesetzlichen Frist hätte nachkommen können. Der Umstand, dass Mitarbeiter des Mitbeteiligten Unterlagen übermittelt hätten, könne dem Mitbeteiligten nicht als Kenntnis über die geforderten Unterlagen angelastet werden. Da keine die „Zweitagesfrist" (gemeint: des § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG) auslösende schriftliche Aufforderung an den Arbeitgeber erfolgt sei, werde das Strafverfahren mangels vorwerfbaren Fehlverhaltens eingestellt.

5 Die Durchführung einer Verhandlung habe „gemäß § 44 VStG" entfallen können, weil jeweils keine € 500,-- übersteigende Geldstrafe verhängt worden sei, und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt habe.

6 1.3. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende (außerordentliche) Revision. Der Verwaltungsgerichtshof hat das Vorverfahren durchgeführt und das Verwaltungsgericht die Verfahrensakten vorgelegt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

7 2.1. Die Revision bringt zu ihrer Zulässigkeit vor, das Verwaltungsgericht habe § 41 Abs. 1 LSD-BG betreffend die Möglichkeit der Zustellung an auswärtigen Arbeitsstellen oder Arbeitsstätten, an welchen ein Arbeitnehmer tätig sei, nicht beachtet bzw. fehle Rechtsprechung zu dieser Bestimmung. Im Hinblick auf diese Bestimmung hätte das Verwaltungsgericht im Rahmen einer mündlichen Verhandlung weitere Ermittlungen zur Klärung der näheren Umstände der Zustellung der Aufforderung zur Übermittlung der Unterlagen am Arbeitsort durchführen müssen.

8 Die Revision ist aus den in ihr genannten Gründen zulässig.

9 2.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes - LSD-BG, BGBl. I Nr. 44/2016, lauten (auszugsweise):

„Erhebungen des Amtes für Betrugsbekämpfung

§ 12. (1) Die Abgabenbehörden sind berechtigt, das Bereithalten der Unterlagen nach den §§ 21 und 22 zu überwachen sowie in Bezug auf Arbeitnehmer mit gewöhnlichem Arbeitsort außerhalb Österreichs, die nicht dem ASVG unterliegen, die zur Kontrolle des unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien zustehenden Entgelts (Lohnkontrolle) im Sinne des § 29 erforderlichen Erhebungen durchzuführen und

...

3. in die zur Erhebung erforderlichen Unterlagen (§§ 21 und 22) Einsicht zu nehmen, Ablichtungen dieser Unterlagen anzufertigen und die Übermittlung dieser Unterlagen zu fordern, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages abzusenden sind. Erfolgt bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten die Kontrolle nicht am ersten Arbeits(Einsatz)ort, sind die Unterlagen der Abgabenbehörde nachweislich zu übermitteln, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages abzusenden sind. Für die Übermittlung gebührt kein Ersatz der Aufwendungen.

...

Zustellung an ausländische Arbeitgeber im Inland

§ 41. (1) Für die Anwendung dieses Bundesgesetzes gilt als Abgabestelle im Sinne des § 2 Z 4 des Zustellgesetzes (ZustG), BGBl. Nr. 200/1982, auch die im Inland gelegene Betriebsstätte, Betriebsräumlichkeit, auswärtige Arbeitsstelle oder Arbeitsstätte, an der der Arbeitnehmer tätig ist. Für eine Zustellung an dieser Abgabestelle kann sowohl die Person, für die das Dokument inhaltlich bestimmt ist (Empfänger im materiellen Sinn) als auch die in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichnete Ansprechperson als Empfänger im Sinne des § 2 Z 1 ZustG bezeichnet werden. An dieser Abgabestelle darf der in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichneten Ansprechperson auch dann zugestellt werden, wenn der Empfänger im materiellen Sinn als Empfänger im Sinne des § 2 Z 1 ZustG bezeichnet wurde oder der Empfänger im materiellen Sinn sich nicht regelmäßig an der Abgabestelle aufhält. Wurde entgegen § 19 Abs. 3 Z 3 keine Ansprechperson bezeichnet oder kann der aus dem Kreis der nach Österreich entsandten Arbeitnehmer bezeichneten Ansprechperson nicht zugestellt werden, darf Arbeitnehmern des ausländischen Arbeitgebers zugestellt werden, wobei es auf den regelmäßigen Aufenthalt des Empfängers im materiellen Sinn oder des Empfängers im Sinne des § 2 Z 1 ZustG nicht ankommt. Die in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichnete Ansprechperson kann auch für Zustellungen außerhalb dieser Abgabestelle als Empfänger im Sinne des § 2 Z 1 ZustG bezeichnet werden.

...“

10 In den Gesetzesmaterialien wird zu § 41 LSD-BG Folgendes ausgeführt (RV 1111 BlgNR XXV. GP, 31 f.):

„Zu § 41 LSD-BG:

§ 41 Abs. 1 erster bis dritter Satz und Abs. 2 LSD-BG orientiert sich am bisherigen § 7o AVRAG.

Im Abs. 1 erster Satz ist wie bisher eine besondere Abgabestelle vorgesehen. Zu beachten ist, dass von der Festlegung der Abgabestelle die Frage der Wirksamkeit einer beabsichtigten Zustellung an dieser zu unterscheiden ist, wofür die allgemeinen Regeln des ZustG, die unberührt bleiben, und die speziellen Regelungen des zweiten bis vierten Satzes maßgeblich sind. Abs. 1 zweiter Satz entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 7o Abs. 1 zweiter Satz AVRAG. Es besteht die Möglichkeit, die in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichnete Ansprechperson als Empfänger im formellen Sinn (die nach § 2 Z 1 ZustG in der Zustellverfügung bezeichnete Person) festzulegen (aktuell kann der in § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG bezeichnete Beauftragte als Empfänger im formellen Sinn festgelegt werden).

Diese Möglichkeit besteht wie bisher neben der Möglichkeit, die Partei im materiellen Sinn (für die das Dokument inhaltlich bestimmt ist) als Empfänger im formellen Sinn festzulegen. Da es sich bei der Ansprechperson um keinen Ersatzempfänger handelt, kommt es auf deren Annahmebereitschaft nicht an.

Abs. 1 dritter Satz entspricht im Wesentlichen dem bisherigen § 7o Abs. 1 dritter Satz AVRAG und ist ebenso dem § 13 Abs. 2 Zustellgesetz nachgebildet. Ebenso wie im Abs. 1 zweiter Satz wird der in § 7b Abs. 1 Z 4 AVRAG bezeichnete Beauftragte durch die Ansprechperson ersetzt. Dabei ist eine Zustellung an die Ansprechperson auch in jenen Fällen wirksam, in welchen in der Zustellverfügung nicht diese sondern der Empfänger im materiellen Sinn namentlich bezeichnet wurde. Weiters wird - aus Gründen der Klarstellung entsprechend dem Umstand, dass die Ansprechperson kein Ersatzempfänger/in ist - festgelegt, dass eine wirksame Zustellung an die Ansprechperson auch dann gegeben ist, wenn sich der Empfänger im materiellen Sinn nicht regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Abs. 1 vierter Satz dient der Verhinderung von aus rechts- und sorgfaltswidrigen Verhaltensweisen resultierenden Zustellungsproblemen und insbesondere -Zustellungsvereitelungen. Bei den Arbeitnehmern des ausländischen Arbeitgebers handelt es sich nicht um Ersatzempfänger im Sinne des § 16 ZustG. Vielmehr handelt es sich um eigenständige Empfänger, durch deren Übernahme des Dokuments die Zustellung an den Empfänger im formellen Sinn bewirkt wird. Die Wirksamkeit der Zustellung setzt auch nicht voraus, dass dieser eigenständige Empfänger ein Arbeitnehmer des Empfängers im materiellen Sinn oder des Empfängers im formellen Sinn ist. So wird etwa ein Arbeitnehmer einer Kapitalgesellschaft weder Arbeitnehmer der strafrechtlich verantwortlichen Person (etwa des Geschäftsführers) noch Arbeitnehmer der Ansprechperson sein. Wesentlich ist vielmehr, dass das zuzustellende Dokument im Zusammenhang mit Tätigkeiten des Arbeitgebers des Arbeitnehmers steht, auch wenn es inhaltlich nicht den Arbeitgeber des Arbeitnehmers selbst (sondern etwa den Geschäftsführer des Arbeitgebers) betrifft oder wenn der Empfänger im formellen Sinn eine andere Person als der Arbeitgeber (etwa die Ansprechperson) ist.

...“

11 2.3. Die Revision ist auch begründet.

12 2.3.1. § 41 LSD-BG enthält besondere Regelungen über die Zustellung (nach seiner Überschrift: an ausländische Arbeitgeber) von Dokumenten im Anwendungsbereich des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes. Gemäß § 41 Abs. 1 erster Satz LSD-BG gilt als Abgabestelle im Sinn des § 2 Z 4 Zustellgesetz - ZustG neben den in dieser Bestimmung genannten Orten auch jede auswärtige Arbeitsstelle oder Arbeitsstätte, an welcher der Arbeitnehmer tätig ist. § 41 Abs. 1 zweiter bis fünfter Satz LSD-BG sieht besondere Regelungen über die physische Zustellung und im Besonderen über jene Personen, denen wirksam zugestellt werden kann, vor. Nach dem vierten Satz leg. cit. kann auch einem Arbeitnehmer eines ausländischen Arbeitgebers an einer Abgabestelle (iSd. ersten Satzes leg. cit.) rechtswirksam zugestellt werden, und zwar dann, wenn in der Entsendemeldung eine Ansprechperson iSd. § 23 LSD-BG nicht bezeichnet wurde oder der Ansprechperson an einer Abgabestelle nicht zugestellt werden kann. Auf den regelmäßigen Aufenthalt des Empfängers (im „materiellen“ und im „formellen Sinn“) an dieser Abgabestelle kommt es für die Wirksamkeit dieser Art der Zustellung - im Gegensatz zur Zustellung an einen Ersatzempfänger (vgl. § 16 Abs. 1 zweiter Halbsatz ZustG) - nicht an. Liegen die Voraussetzungen des § 41 Abs. 1 vierter Satz LSD-BG vor, ist die Zustellung unabhängig davon wirksam, ob der Empfänger (im „materiellen“ und im „formellen Sinn“) davon oder vom Inhalt des zuzustellenden Dokuments Kenntnis erlangt.

13 § 41 Abs. 1 LSD-BG gilt für die Zustellung aller in Verfahren nach diesem Bundesgesetz zu übermittelnden Dokumente und somit auch für die Zustellung einer Aufforderung iSd. § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG (betreffend die Übermittlung der zur Erhebung erforderlichen Unterlagen an die Abgabenbehörde) an den durch diese Bestimmung Verpflichteten.

14 2.3.2. Die Revision bringt zu Recht vor, dass sich das Verwaltungsgericht bei der Frage, ob im Revisionsfall eine Aufforderung iSd. § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG zur Übermittlung der fehlenden Lohn- und Sozialversicherungsunterlagen an den Mitbeteiligten rechtswirksam zugestellt wurde, nicht mit der hier anwendbaren besonderen Zustellbestimmung des § 41 Abs. 1 LSD-BG auseinandergesetzt hat. Nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts wurde „der auf der Baustelle tätige Vorarbeiter ... aufgefordert“, die fehlenden Unterlagen innerhalb von zwei Tagen zu übermitteln. In den Verfahrensakten befindet sich auch eine Stellungnahme der Finanzpolizei an das Verwaltungsgericht vom 20. Juli 2020, nach welcher eine „Nachforderung im Sinne des § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG“ an den Vorarbeiter persönlich auf der Baustelle übergeben worden sei.

15 Vor diesem Hintergrund hätte das Verwaltungsgericht - auf der Grundlage entsprechender Feststellungen - prüfen müssen, ob auf der Grundlage des § 41 Abs. 1 vierter Satz LSD-BG durch die Übernahme eines solchen Dokuments durch den Vorarbeiter eine wirksame Zustellung einer Aufforderung iSd. § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG an den Mitbeteiligten erfolgte. Wäre die Zustellung aber rechtswirksam erfolgt, käme es nach dem zuvor Gesagten auf die Kenntnisnahme der Aufforderung durch den Mitbeteiligten persönlich nicht an.

16 2.3.3. Weil das Verwaltungsgericht somit die maßgebliche Rechtslage verkannt hat, war das angefochtene Erkenntnis gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen (vorrangig wahrzunehmender) Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Wien, am 22. März 2022

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2022:RA2021110138.L00

Im RIS seit

25.04.2022

Zuletzt aktualisiert am

25.04.2022

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

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