

# TE Lwvg Erkenntnis 2020/3/5 405-7/841/1/10-2020, 405-7/842/1/10-2020, 405-7/843/1/10-2020, 405-7/881

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.03.2020

## Entscheidungsdatum

05.03.2020

## Index

60 Sozialversicherung

62 Arbeitsmarktverwaltung

## Norm

LSD-BG §26

LSD-BG §28

AuslBG §28

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Rainer Scheffenacker über die Beschwerden von Herrn AB AA, geboren AC, AF 103, AD AE, vertreten durch Herrn Rechtsanwalt AG, AJ 52, AH AI, gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Hallein (belangte Behörde) vom jeweils 09.10.2019, Zahlen aa (zu Zahl 405-7/841/1-2020), bb (zu Zahl 405-7/842/1-2020), cc (zu Zahl 405-7/843/1-2020), wegen Übertretung des LSD-BG, und vom 17.12.2019, Zahl dd (zu Zahl 405-7/881/1-2020), wegen Übertretung des AuslBG,

zu Recht e r k a n n t:

Gemäß § 50 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird den Beschwerden teilweise Folge gegeben.

I.1. Gemäß § 50 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird den Beschwerden gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Hallein vom jeweils 09.10.2019, Zahlen aa, bb und cc, wegen Übertretung des LSD-BG, teilweise Folge gegeben.

Die Sprüche der genannten drei Straferkenntnisse werden abgeändert wie folgt

a) Straferkenntnis vom 09.10.2019, Zahl aa  
(zu Zahl 405-7/841/1-2020)

Im Strafausspruch wird die Strafe auf insgesamt € 1.000,00 herabgesetzt, beträgt der Beitrag zu den Kosten des

Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64 Abs 2 VStG € 100,00 und wird der Ausspruch über die Ersatzfreiheitsstrafe behoben.

b) Straferkenntnis vom 09.10.2019, Zahl bb

(zu Zahl 405-7/842/1-2020)

Im Strafausspruch wird die Strafe mit insgesamt € 2.000,00 festgesetzt, beträgt der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64 Abs 2 VStG € 200,00 und wird der Ausspruch über die Ersatzfreiheitsstrafe behoben.

c) Straferkenntnis vom 09.10.2019, Zahl cc

(zu Zahl 405-7/843/1-2020)

Im Strafausspruch wird die Strafe auf insgesamt € 1.000,00 herabgesetzt, beträgt der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64 Abs 2 VStG € 100,00 und wird der Ausspruch über die Ersatzfreiheitsstrafe behoben.

I.2. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten der Beschwerdeverfahren zu leisten.

II.1. Gemäß § 50 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Hallein vom 17.12.2019, Zahl dd (zu Zahl 405-7/881/1-2020), wegen Übertretung des AuslBG teilweise Folge gegeben.

Im Strafausspruch werden die Beträge „€ 1.500,00“ durch die Beträge „€ 1.000,00“, der Betrag „€ 300,00“ durch den Betrag „€ 200,00“ und der Betrag „€ 3.300,00“ durch den Betrag „€ 2.200,00“ ersetzt.

Im Strafausspruch wird die Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils „48 Stunden“ auf jeweils „32 Stunden“ vermindert.

II.2. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten der Beschwerdeverfahren zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Verfahrensgang:

1.1.1. Mit angefochtenem Straferkenntnis vom 09.10.2019, Zahl aa (zu Zahl 405-7/841/1-2020), wurde gegenüber dem Beschuldigten ausgesprochen:

„Spruch:

Angaben zu den Taten:

Zeit der Begehung: 24.10.2017 gegen 09:30 Uhr (Kontrollzeitpunkt)

Ort der Begehung: CC, CD

Bauvorhaben CE

1.

Der Beschuldigte, AA AB, hat es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufene Person der BQ GmbH mit Sitz in BR BS, BT 113, gemäß § 9 Abs 1 VStG für diese verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass die BQ GmbH als Beschäftigter im Zuge einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung (zur Erbringung von Verlegearbeiten) nach Österreich - wie Organe des Finanzamtes Salzburg-Land, Finanzpolizei, am 24.10.2017 gegen 09:30 Uhr bei einer Baustellenkontrolle an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE, festgestellt haben - seiner Verpflichtung zur Bereithaltung von Unterlagen (Sozialversicherungsdokumente, Meldung gemäß § 19 LSD-BG und behördliche Genehmigung) für die Arbeitnehmer

1.) AV AW (kroatischer Staatsangehöriger), geb. AX,

2.) BB BC (kroatischer Staatsangehöriger), geb. BD,

am Arbeits(Einsatz)ort an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE entgegen § 21 Abs 3 LSD-BG nicht nachgekommen ist.

Es wird gemäß § 35 Abs 2 LSD-BG darauf hingewiesen, dass mit der rechtskräftigen Bestrafung die Eintragung des Beschuldigten und jenes Unternehmen, dem die Bestrafung zuzurechnen ist, in die Evidenz über das Verwaltungs(straf)verfahren nach den §§ 26, 27, 28, 29 Abs 1, 31 und 34 LSD-BG des Kompetenzzentrum LSDB verbunden ist.

2.

Der Beschuldigte, AA AB, hat es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufene Person der BQ GmbH mit Sitz in BR BS, BT 113, gemäß § 9 Abs 1 VStG für diese verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass die BQ GmbH als Beschäftiger im Zuge einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung (zur Erbringung von Verlegearbeiten) nach Österreich - wie Organe des Finanzamtes Salzburg-Land, Finanzpolizei, am 24.10.2017 gegen 09:30 Uhr bei einer Baustellenkontrolle an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE, festgestellt haben - seiner Verpflichtung zur Bereithaltung von Unterlagen (Sozialversicherungsdokumente, Meldung gemäß § 19 LSD-BG und behördliche Genehmigung) für die Arbeitnehmer

1.) AV AW (kroatischer Staatsangehöriger), geb. AX,

2.) BB BC (kroatischer Staatsangehöriger), geb. BD,

am Arbeits(Einsatz)ort an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE entgegen § 21 Abs 3 LSD-BG nicht nachgekommen ist.

Es wird gemäß § 35 Abs 2 LSD-BG darauf hingewiesen, dass mit der rechtskräftigen Bestrafung die Eintragung des Beschuldigten und jenes Unternehmen, dem die Bestrafung zuzurechnen ist, in die Evidenz über das Verwaltungs(straf)verfahren nach den §§ 26, 27, 28, 29 Abs 1, 31 und 34 LSD-BG des Kompetenzzentrum LSDB verbunden ist.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretungen begangen:

1.

Übertretung gemäß

§ 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. I Nr. 52/1991 idF. 33/2013 iVm § 21 Abs 3 und § 26 Abs 2 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

2.

Übertretung gemäß

§ 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. I Nr. 52/1991 idF. 33/2013 iVm § 21 Abs 3 und § 26 Abs 2 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

Deshalb werden gegen Sie folgende Verwaltungsstrafen verhängt:

1.

Strafe gemäß:

§ 26 Abs 2 (erster Strafrahmen) Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

€

2.000,00

Ersatzfreiheitsstrafe:

280 Stunden

2.

Strafe gemäß:

§ 26 Abs 2 (erster Strafrahmen) Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG),BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

€

2.000,00

Ersatzfreiheitsstrafe:

280 Stunden

Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64(2) des Verwaltungsstrafgesetzes, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch je € 10,- (je ein Tag Arrest wird gleich € 100,- angerechnet)

€

400,00

Gesamtbetrag:

€

4.400,00

Ist diese Geldstrafe uneinbringlich, so tritt an ihre Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der Gesamtbetrag ist in diesem Fall binnen zwei Wochen entweder mit dem beiliegenden Zahlschein zu überweisen oder bei uns einzuzahlen. Bitte bringen Sie in diesem Fall dieses Straferkenntnis mit.

Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann der Gesamtbetrag eingemahnt werden. In diesem Fall ist ein pauschalierter Kostenbeitrag in der Höhe von fünf Euro zu entrichten. Erfolgt dennoch keine Zahlung, wird der ausstehende Betrag vollstreckt und im Fall seiner Uneinbringlichkeit die diesem Betrag entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen.“

1.1.2. Der Beschuldigte erhob dagegen fristgerecht Beschwerde und führte aus wie folgt:

„In der außen bezeichneten Verwaltungsstrafsache erhebt der Beschuldigte innerhalb offener Frist, vertreten durch seinen umseits bezeichneten Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der beteiligten Behörde Bezirkshauptmannschaft Hallein vom 09.10.2019, dem Beschwerdeführervertreter zugestellt am 11.10.2019,

## BESCHWERDE

und führt diese aus wie folgt:

### 1. Anfechtungserklärung:

Das angefochtene Straferkenntnis wird dem gesamten Umfang nach bekämpft.

### 2. Begründung:

Zur Begründung der gegenständlichen Beschwerde wird Folgendes ausgeführt:

Das angefochtene Straferkenntnis ist formell und inhaltlich unrichtig.

Im Zuge der Erlassung des Straferkenntnisses hat die beteiligte Behörde Bezirkshauptmannschaft Hallein Verwaltungsverfahrensvorschriften zur Ermittlung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes verletzt und auch den festgestellten Sachverhalt rechtlich unrichtig beurteilt.

Die formelle Rechtswidrigkeit liegt darin, dass bei der Feststellung des Sachverhaltes Ermittlungsschritte der beteiligten Behörde unterlassen wurden.

Es wäre Aufgabe der beteiligten Behörde gewesen, auch die betroffenen Arbeiter AW

AV und BC BB der Firma BL CF einzuvernehmen, ebenfalls den Geschäftsführer dieses Bauunternehmens, Herrn BM BL.

Das wurde von der beteiligten Behörde unterlassen bzw. wurden überhaupt keine Schritte dazu unternommen, die genannten Personen zum Sachverhalt zu befragen.

Im Sinne der Verpflichtung zur materiellen Wahrheitsfindung wäre die beteiligte Behörde dazu verpflichtet gewesen.

Darüber hinaus leidet das angefochtene Straferkenntnis auch an einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes.

Die beteiligte Behörde geht im angefochtenen Straferkenntnis rechtlich unrichtigerweise davon aus, dass der Beschuldigte als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher der BQ GmbH verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen ist, weil die letztgenannte GmbH als Beschäftigterin im Zuge einer grenzüberschreitenden Arbeitsüberlassung nach Österreich für die Arbeitnehmer AW AV und BC BB die sie treffenden Verpflichtungen zur Bereithaltung der Unterlagen nach dem LSD-BG verpflichtet gewesen sei.

Der Beschuldigte hat in seinen Stellungnahmen und Beweisanboten sowie Beweisvorlagen, mehrfach darauf hingewiesen, dass keine grenzüberschreitende Arbeitsüberlassung hinsichtlich der genannten Arbeitnehmer vorliegt, sondern ein Werkvertrag der BQ GmbH und der Firma BL CF, BM BL s.p. mit Sitz in BN BO, Slowenien.

Zwischen der BQ GmbH und der Firma BL wurde am 06.10.2017 ein Werkvertrag über zu erbringende Fliesenlegearbeiten bei der verfahrensgegenständlichen Baustelle (CE, CD, CC) geschlossen.

Die letztgenannte Firma BL hat es werkvertraglich übernommen, Verfließungsarbeiten mit eigenem Material und Werkzeug durchzuführen.

Eine organisatorische Eingliederung der Arbeiter AW AV und BC BB in den Betrieb der BQ GmbH als Werkbestellerin lagen zu keinem Zeitpunkt vor, im gesamten Ermittlungsverfahren ist auch nicht hervorgekommen, dass der Beschuldigte eine Fach- oder Dienstaufsicht über die genannten Arbeiter ausgeübt hätte.

Eine allfällige Einweisung in die Baustelle begründet noch kein Dienstverhältnis und war auch zur Ausführung des Werkvertrages durch die Firma BL notwendig.

Zur Beistellung allfälliger Materialien durch die BQ GmbH ist festzuhalten, dass auch dieser Umstand nicht perse auf Arbeitskräfteüberlassung schließen lässt, zumal nach § 1166 ABGB die Vertragsparteien die Stoffbeistellung beliebig regeln können.

Ein Vermengen der Arbeitserfolge der BQ GmbH und Firma BL CF, BM BL s.p. war nicht gegeben, die voran genannten Arbeiter haben in abgrenzbaren Bereichen ihre Werkleistungen erbracht.

Dem vorgelegten schriftlichen Werkvertrag ist zu entnehmen, dass zwischen der BQ GmbH und der Firma BL CF, BM BL s.p. die Verfliesung der CE vereinbart war, dies mit Beginn vom 13.10.2017, die Fertigstellung sollte alsbald, spätestens jedoch mit Ende Oktober erfolgen.

In der vertraglichen Vereinbarung finden sich keinerlei Bestimmungen über die Qualifikation von Arbeitern bzw. Vorgaben an die Firma BL CF, BM BL s.p., mit welcher Anzahl von Arbeitskräften sie den Werkvertrag zu erfüllen hätte. Zwischen den beiden Unternehmen wurde nach vereinbarten Pauschalpreisen und nicht nach geleisteten Arbeitsstunden abgerechnet. Aus diesen vertraglichen Regelungen ergibt sich somit eindeutig, dass ein Werkvertrag im Sinne eines Subunternehmerverhältnisses vorliegt und keine Arbeitskräfteüberlassung.

Gemäß § 4 Abs. 1 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG) ist für die Beurteilung, ob eine Überlassung von Arbeitskräften vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Ein Werkvertrag liegt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dann vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, dass die genau umrissene Leistung (in der Regel auch bis zu einem bestimmten Termin) zuerbringen ist. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein ‚gewährleistungstauglicher‘ Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis.

In der gegenständlichen Sache waren die Fliesenverlegungsarbeiten ein konkretes Bauprojekt – als genau umrissene Leistung – bis zu einem Endtermin – nämlich Ende Oktober 2017 geschuldet, dies mit einer Pauschalpreisvereinbarung. Mit der Fertigstellung der Verfliesung endete auch das Werkvertragsverhältnis.

Aus alledem geht unzweifelhaft hervor, dass im gegenständlichen Fall von der Erfüllung eines Werkvertrages durch einen Subunternehmer, nämlich Firma BL CF, BM BL s.p., ausgegangen werden kann und keine Arbeitskräfteüberlassung vorliegt, zumal keines der in § 4 Abs. 2 AÜG genannten Merkmale als erfüllt zu werten ist.

Das LSD-BG ist im gegenständlichen Fall nicht anzuwenden und war der Beschuldigte dahernicht dazu verpflichtet, die betreffenden Unterlagen (Sozialversicherungsdokumente, Meldung gemäß § 19 LSD-BG, behördliche Genehmigung) bereitzuhalten, zumal die BQ GmbH nicht Beschäftigterin iSd LSD-BG war.

Dementsprechend hat der Beschuldigte auch die verfahrensgegenständliche Verwaltungsübertretung nicht zu verantworten.

Die Aussagen des BG BF als Vorarbeiter der BQ GmbH, bestätigen den Standpunkt des Beschuldigten. Die Arbeiter der Firma BL CF, BM BL s.p. haben eigenes Werkzeug und Material mitgebracht und haben die Arbeiter BB und AV Arbeiten im Feinkostbereich durchgeführt und zwar Verfliesungen in Holzoptik in der Größe 22 x 90 cm. Diesbezüglich wurde auch der Verlegeplan und Lichtbilder vorgelegt, aus welchen klar erkennbar hervorgeht, dass es sich bei diesem Arbeitsbereich um einen eindeutig abgegrenzten Bereich handelt, zu den Bereichen, in welchen die BQ GmbH gearbeitet hat.

Auch aus haftungsrechtlicher Sicht war diese Abgrenzung der Arbeitsbereiche völlig unproblematisch, dies wurde im Werkvertrag auch schriftlich deshalb nicht extra festgehalten, zumal deshalb die Arbeiter BB und AV sich an den Arbeiten der BQ GmbH im Verkaufsraum nicht beteiligt haben, sondern nur im Feinkostbereich andere Fliesen verlegt haben, bestand ein eigenes Werk, welches die Firma BL CF, BM BL s.p. entsprechend den werkvertraglichen Vereinbarungen der beteiligten Firmen ausgeführt hat.

Eine Vermischung der Arbeitsbereiche war auch durch die verschiedenen Tätigkeiten und die verschiedenen verwendeten Fliesen ausgeschlossen.

Herr BF, welcher als Arbeiter der BQ beschäftigt war, kann zu werkvertragsrechtlichen Prämissen keine Angaben machen, seine Aussage, die Arbeiter würden helfen, sind nicht dazu geeignet, das Vertragsverhältnis zwischen der Firma BQ GmbH und der Firma BL CF, BM BL s.p., den Boden zu entziehen.

Ausdrücklich darauf hingewiesen wird nochmals, dass der genannte Arbeiter BF auch klar angegeben hat, dass die beiden Arbeiter AW AV und BC BB ihr eines Material und Werkzeug mitgebracht haben, was ebenfalls eindeutig den Werkvertrag bestätigt und eine Arbeitskräfteüberlassung ausschließt.

Die gemeinsame Arbeitszeit ergibt sich aus der faktischen Notwendigkeit, dass nur zu gewissen Zeiten gearbeitet werden kann und beide Firmen, nämlich die BQ GmbH und die Firma BL bereits unter Zeitdruck standen, jedenfalls wurden die Arbeiten in zwei klar abgrenzbare Arbeitsbereiche erbracht.

Somit ergibt sich bei einer rechtlich richtigen Beurteilung des maßgeblichen, entscheidungsrechtlichen Sachverhaltes eindeutig, dass keine Arbeitskräfteüberlassung hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Arbeiter AWAV und BC BB an die BQ GmbH im Sinne einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung vorliegt und daher auch in der gegenständlichen Sache die Bestimmungen des LSD-BG nicht anzuwendend sind.

Die rechtliche Begründung im angefochtenen Straferkenntnis ist eine Wiederholung der verbalegalia des LSD-BG bzw. des § 9 VStG und keine materielle Begründung.

Auch zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes liefert die mitbeteiligte Behörde keine inhaltliche Begründung, warum sie von einer Arbeitskräfteüberlassung ausgeht und nicht von einem Werkvertrag zwischen der BQ GmbH und der Firma BL CF, BM BL s.p. mit Sitz in Slowenien.

Bei der Begründung wiederholt die beteiligte Behörde nur die Stellungnahmen des Finanzamtes Salzburg-Land im Verwaltungsstrafverfahren, was ebenfalls keiner inhaltlichen Begründung entspricht.

### 3. Anträge:

Das Landesverwaltungsgericht für Salzburg möge dieser Beschwerde Folge geben und das angefochtene Straferkenntnis vollinhaltlich aufheben und das Strafverfahren gegen den Beschuldigten einstellen.

Die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung wird ausdrücklich beantragt!"

1.2.1. Mit angefochtenem Straferkenntnis vom 09.10.2019, Zahl bb (zu Zahl 405-7/842/1-2020), wurde gegenüber dem Beschuldigten ausgesprochen:

„Spruch:

Angaben zu den Taten:

Zeit der Begehung: 24.10.2017 gegen 09:30 Uhr (Kontrollzeitpunkt)

Ort der Begehung: CC, CD

Bauvorhaben CE

#### 1.

Der Beschuldigte, AA AB, hat es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufene Person der BQ GmbH mit Sitz in BR BS, BT 113, gemäß § 9 Abs 1 VStG für diese verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass die BQ GmbH als Beschäftiger im Zuge einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung (zur Erbringung von Verlegearbeiten) nach Österreich - wie Organe des Finanzamtes Salzburg-Land, Finanzpolizei, am 24.10.2017 gegen 09:30 Uhr bei einer Baustellenkontrolle an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE, festgestellt haben - seiner Verpflichtung zur Bereithaltung jene Unterlagen, die zur Überprüfung des dem Arbeitnehmer nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), für die Arbeitnehmer

1.) AV AW (kroatischer Staatsangehöriger), geb. AX,

2.) BB BC (kroatischer Staatsangehöriger), geb. BD,

am Arbeits(Einsatz)ort an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE nicht nachgekommen ist.

#### 2.

Der Beschuldigte, AA AB, hat es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen

berufene Person der BQ GmbH mit Sitz in BR BS, BT 113, gemäß § 9 Abs 1 VStG für diese verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass die BQ GmbH als Beschäftiger im Zuge einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung (zur Erbringung von Verlegearbeiten) nach Österreich - wie Organe des Finanzamtes Salzburg-Land, Finanzpolizei, am 24.10.2017 gegen 09:30 Uhr bei einer Baustellenkontrolle an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE, festgestellt haben - seiner Verpflichtung zur Bereithaltung jene Unterlagen, die zur Überprüfung des dem Arbeitnehmer nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), für die Arbeitnehmer

1.) AV AW (kroatischer Staatsangehöriger), geb. AX,

2.) BB BC (kroatischer Staatsangehöriger), geb. BD,

am Arbeits(Einsatz)ort an der Adresse CC, CD, Bauvorhaben CE nicht nachgekommen ist.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretungen begangen:

1.

Übertretung gemäß

§ 9 Abs 1 VStG iVm § 22 Abs 2 und § 28 Z 3 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

2.

Übertretung gemäß

§ 9 Abs 1 VStG iVm § 22 Abs 2 und § 28 Z 3 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

Deshalb werden gegen Sie folgende Verwaltungsstrafen verhängt:

1.

Strafe gemäß:

§ 28 (erster Strafrahmen) Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

€

1.000,00

Ersatzfreiheitsstrafe:

142 Stunden



2.

Strafe gemäß:

§ 28 (erster Strafrahmen) Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 64/2017

€

1.000,00

Ersatzfreiheitsstrafe:

142 Stunden

Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64(2) des Verwaltungsstrafgesetzes, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch je € 10,- (je ein Tag Arrest wird gleich € 100,- angerechnet)

€

200,00

Gesamtbetrag:

€

2.200,00

Ist diese Geldstrafe uneinbringlich, so tritt an ihre Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Zahlungsfrist:

Wird keine Beschwerde erhoben, ist dieses Straferkenntnis sofort vollstreckbar. Der Gesamtbetrag ist in diesem Fall binnen zwei Wochen entweder mit dem beiliegenden Zahlschein zu überweisen oder bei uns einzuzahlen. Bitte bringen Sie in diesem Fall dieses Straferkenntnis mit.

Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann der Gesamtbetrag eingemahnt werden. In diesem Fall ist ein pauschalierter Kostenbeitrag in der Höhe von fünf Euro zu entrichten. Erfolgt dennoch keine Zahlung, wird der ausstehende Betrag vollstreckt und im Fall seiner Uneinbringlichkeit die diesem Betrag entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe vollzogen.“

1.2.2. Der Beschuldigte erhob dagegen fristgerecht Beschwerde und führte aus wie folgt

„In der außen bezeichneten Verwaltungsstrafsache erhebt der Beschuldigte innerhalb offener Frist, vertreten durch seinen umseits bezeichneten Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der beteiligten Behörde Bezirkshauptmannschaft Hallein vom 09.10.2019, dem Beschwerdeführervertreter zugestellt am 11.10.2019,

BESCHWERDE

und führt diese aus wie folgt:

1. Anfechtungserklärung:

Das angefochtene Straferkenntnis wird dem gesamten Umfang nach bekämpft.

2. Begründung:

Zur Begründung der gegenständlichen Beschwerde wird Folgendes ausgeführt:

Das angefochtene Straferkenntnis ist formell und inhaltlich unrichtig.

Im Zuge der Erlassung des Straferkenntnisses hat die beteiligte Behörde Bezirkshauptmannschaft Hallein Verwaltungsverfahrensvorschriften zur Ermittlung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes verletzt und auch den festgestellten Sachverhalt rechtlich unrichtig beurteilt.

Die formelle Rechtswidrigkeit liegt darin, dass bei der Feststellung des Sachverhaltes Ermittlungsschritte der beteiligten Behörde unterlassen wurden.

Es wäre Aufgabe der beteiligten Behörde gewesen, auch die betroffenen Arbeiter AWAV und BC BB der Firma BL CF einzuvernehmen, ebenfalls den Geschäftsführer dieses Bauunternehmens, Herrn BM BL.

Das wurde von der beteiligten Behörde unterlassen bzw. wurden überhaupt keine Schritte dazu unternommen, die genannten Personen zum Sachverhalt zu befragen.

Im Sinne der Verpflichtung zur materiellen Wahrheitsfindung wäre die beteiligte Behörde dazu verpflichtet gewesen.

Darüber hinaus leidet das angefochtene Straferkenntnis auch an einer unrichtigen rechtlichen Beurteilung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes.

Die beteiligte Behörde geht im angefochtenen Straferkenntnis rechtlich unrichtigerweise davon aus, dass der Beschuldigte als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher der BQ GmbH verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen ist, weil die letztgenannte GmbH als Beschäftigterin im Zuge einer grenzüberschreitenden Arbeitsüberlassung nach Österreich für die Arbeitnehmer AW AV und BC BB die sie treffenden Verpflichtungen zur Bereithaltung der Unterlagen nach dem LSD-BG verpflichtet gewesen sei.

Der Beschuldigte hat in seinen Stellungnahmen und Beweisanboten sowie Beweisvorlagen, mehrfach darauf hingewiesen, dass keine grenzüberschreitende Arbeitsüberlassung hinsichtlich der genannten Arbeitnehmer vorliegt, sondern ein Werkvertrag der BQ GmbH und der Firma BL CF, BM BL s.p. mit Sitz in BN BO, Slowenien.

Zwischen der BQ GmbH und der Firma BL wurde am 06.10.2017 ein Werkvertrag über zu erbringende Fliesenlegearbeiten bei der verfahrensgegenständlichen Baustelle (CE, CD, CC) geschlossen.

Die letztgenannte Firma BL hat es werkvertraglich übernommen, Verfließungsarbeiten mit eigenem Material und Werkzeug durchzuführen.

Eine organisatorische Eingliederung der Arbeiter AW AV und BC BB in den Betrieb der BQ GmbH als Werkbestellerin lagen zu keinem Zeitpunkt vor, im gesamten Ermittlungsverfahren ist auch nicht hervorgekommen, dass der Beschuldigte eine Fach- oder Dienstaufsicht über die genannten Arbeiter ausgeübt hätte.

Eine allfällige Einweisung in die Baustelle begründet noch kein Dienstverhältnis und war auch zur Ausführung des Werkvertrages durch die Firma BL notwendig.

Zur Beistellung allfälliger Materialien durch die BQ GmbH ist festzuhalten, dass auch dieser Umstand nicht per se auf Arbeitskräfteüberlassung schließen lässt, zumal nach § 1166 ABGB die Vertragsparteien die Stoffbeistellung beliebig regeln können.

Ein Vermengen der Arbeiterfolge der BQ GmbH und Firma BL CF, BM BL s.p. war nicht gegeben, die voran genannten Arbeiter haben in abgrenzbaren Bereichen ihre Werkleistungen erbracht.

Dem vorgelegten schriftlichen Werkvertrag ist zu entnehmen, dass zwischen der BQ GmbH und der Firma BL CF, BM BL s.p. die Verfließung der CE vereinbart war, dies mit Beginn vom 13.10.2017, die Fertigstellung sollte alsbald, spätestens jedoch mit Ende Oktober erfolgen.

In der vertraglichen Vereinbarung finden sich keinerlei Bestimmungen über die Qualifikation von Arbeitern bzw. Vorgaben an die Firma BL CF, BM BL s.p., mit welcher Anzahl von Arbeitskräften sie den Werkvertrag zu erfüllen hätte. Zwischen den beiden Unternehmen wurde nach vereinbarten Pauschalpreisen und nicht nach geleisteten Arbeitsstunden abgerechnet. Aus diesen vertraglichen Regelungen ergibt sich somit eindeutig, dass ein Werkvertrag im Sinne eines Subunternehmerverhältnisses

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)