

Ort, Datum:

Salzburg, 08.02.2018

Zahlen:

405-7/307/1/7-2018

405-7/308/1/9-2018

405-7/309/1/7-2018

405-7/310/1/7-2018

Betreff:

AB AA, AD AE;

Übertretungen gemäß AVRAG und AÜG - Beschwerden

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Mag. Peter Nußbaumer über die Beschwerden des Herrn AB AA, AF 8, AD AE, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. AH AG, AI AJ, gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4297-2016 (zu Zahl 405-7/307), 30606-369/4296-2016 (zu Zahl 405-7/309) und vom 13.12.2016, 30606-369/4295-2016 (zu Zahl 405-7/310) und über die Beschwerde der Finanzpolizei Team 50 für das Finanzamt St. Johann Tamsweg Zell am See gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4298-2016 (zu Zahl 405-7/308),

zu Recht e r k a n n t :

- I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde der Finanzpolizei keine Folge gegeben und der angefochtene Einstellungsbescheid vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4298-2016, bestätigt.

Gemäß § 50 VwGVG wird den Beschwerden des Beschuldigten teilweise Folge gegeben und die angefochtenen Straferkenntnisse mit der Maßgabe bestätigt, dass der Spruch jeweils zu lauten hat wie folgt:

1. Straferkenntnis Zahl 30606-369/4297-2016 (zu Zahl 405-7/307/1/7-2018):

"Angaben zur Tat:

Zeit der Begehung: 10.12.2015 um 09:10 Uhr (Kontrollzeitpunkt)
 Ort der Begehung: AD AE, AF 63
 Apartmenthaus 'AW'

- Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der AX GmbH, mit Sitz in AY 2, AD AE, zu verantworten, dass diese als Beschäftigterin nachstehender von einem Arbeitgeber aus einem anderen Mitgliedsstaat der EU oder des EWR überlassener Arbeitskraft den Organen der Abgabenbehörde bei den Erhebungen in der 'AW', AF 63, AD AE am 10.12.2015 um 09:10 Uhr die Lohnunterlagen der Arbeitskraft nicht in deutscher Sprache vollständig zur Überprüfung bereitgestellt wurden, obwohl der inländischen Beschäftigter jene Unterlagen nach § 7d AVRAG, die zur Überprüfung des dem Arbeitnehmer nach österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung des Arbeitnehmers am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten haben (Es wurde lediglich ein Lohnzettel von Juni 2015 bereitgestellt).

Arbeitnehmer: BA BB, geb. xx
 Staatsangehörigkeit: Niederlande
 Beschäftigt: zumindest am 10.12.2015

Überlasser: BC B.V. mit Sitz in BD 18, BE, Niederlande

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

- Übertretung gemäß § 7d Abs 2 iVm § 7i Abs 4 Z 3 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG), BGBl Nr 459/1993, idF BGBl I Nr 94/2014

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß:	§ 7i Abs 4 erster Strafrahmen Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (AVRAG), BGBl Nr 459/1993, idF BGBl I Nr 94/2014	Euro	1200,00
Ersatzfreiheitsstrafe:	42 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)		Euro	120,00
	Gesamtbetrag:	Euro	1320,00

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

2. Straferkenntnis Zahl 30606-369/4296-2016 (zu Zahl 405-7/309/1/7-2018):

"Angaben zur Tat:

Zeit der Begehung: 10.12.2015 um 09:10 Uhr (Kontrollzeitpunkt)

Ort der Begehung: AD AE, AF 63
Apartmenthaus 'AW'

- Sie haben es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der BC B.V. mit Sitz in BD 18, BE, Niederlande, zu verantworten, dass diese als Überlasserin aus einem anderen Mitgliedsstaat der EU oder des EWR die grenzüberschreitende Überlassung der unten angeführten Arbeitskraft an die AX GmbH, mit Sitz in AY 2, AD AE, nicht der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechtsanpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen gemeldet wurde, obwohl die Meldung spätestens eine Woche vor der Arbeitsaufnahme in Österreich zu erstatten gewesen wäre.

Arbeitnehmer: BA BB, geb. xx
Staatsangehörigkeit: Niederlande
Beschäftigt: zumindest am 10.12.2015

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Übertretung gemäß
§ 17 Abs 2 und 3 iVm § 22 Abs 1 Z 2 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG),
BGBl Nr 196/1988, idF BGBl I Nr 94/2014

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß:	§ 22 Abs 1 Z 2 erster Strafrahmen Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG), BGBl Nr 196/1988, idF BGBl I Nr 94/2014	Euro	800,00
Ersatzfreiheitsstrafe:	56 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)		Euro	80,00
	Gesamtbetrag:	Euro	880,00

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

3. Straferkenntnis Zahl 30606-369/4295-2016 (zu Zahl 405-7/310/1/7-2018):

"Angaben zur Tat:
Zeit der Begehung: 10.12.2015 um 09:10 Uhr (Kontrollzeitpunkt)
Ort der Begehung: AD AE, AF 63
Appartementhaus 'AW'

- Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der AX GmbH, mit Sitz in AY 2, AD AE, zu verantworten, dass diese als Beschäftigterin nachstehender von einem Arbeitgeber aus einem anderen Mitgliedsstaat der EU oder des EWR überlassener Arbeitskraft es unterlassen, für diese nicht in Österreich sozialversicherungspflichtige Arbeitskraft

Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04) sowie eine Abschrift der Meldung gemäß § 17 Abs. 2 und 3 AÜG zum Kontrollzeitpunkt am Arbeits(Einsatz)Ort in geeigneter Form bereitzuhalten oder zugänglich zu machen.

Arbeitnehmer: BA BB, geb. xx
 Staatsangehörigkeit: Niederlande
 Beschäftigt: zumindest am 10.12.2015

Überlasser: BC B.V. mit Sitz in BD 18, BE, Niederlande

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

- Übertretung gemäß
 § 17 Abs 7 iVm § 22 Abs 1 Z 2 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG),
 BGBl Nr 196/1988, idF BGBl I Nr 94/2014

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß:	§ 22 Abs 1 Z 2 erster Strafrahmen Arbeitskräfteüberlassungsgesetz (AÜG), BGBl Nr 196/1988, idF BGBl I Nr 94/2014	Euro	800,00
Ersatzfreiheitsstrafe:	56 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)		Euro	80,00
	Gesamtbetrag:	Euro	880,00

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

- II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4297-2016 wurde dem Beschuldigten Folgendes zur Last gelegt:

"Angaben zur Tat:
 Zeit der Begehung: 10.12.2015 um 09:10 Uhr (Kontrollzeitpunkt)
 Ort der Begehung: AD AE, AF 63
 Appartementhaus 'AW'

- Sie haben es als Geschäftsführer der AX GmbH, mit Sitz in AY 2, AD AE, also als gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ, und somit als Beschäftigter von Arbeitskräften zu verantworten, dass Organe der Finanzpolizei als

Organ der Abgabenbehörde bei den erforderlichen Erhebungen in AF 63, AD AE am 10.12.2015 um 09:10 Uhr die Unterlagen zur Überprüfung des nachstehenden Arbeitnehmers nicht bereitgestellt wurden, obwohl Arbeitgeber jene Unterlagen nach § 7d AVRAG, die zur Überprüfung des Arbeitnehmers nach dem österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung des Arbeitnehmers am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten haben. Bei einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung trifft die Verpflichtung zur Bereithaltung der Lohnunterlagen den inländischen Beschäftigten. Der Überlasser hat dem Beschäftigten die Unterlagen nachweislich bereitzustellen.

Arbeitnehmer: **BA BB**, geb. xx
 Staatsangehörigkeit: Niederlande
 Tätigkeit: lt. eigenen Angaben - Manager. Ansprechpartner für die Eigentümer der Appartements usw.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

- Übertretung gemäß
 § 7d Abs 2 iVm § 7i Abs 4 Z 3 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz-AVRAG

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß: § 7i Abs 4 erster Strafrahmen Arbeitsvertragsrechts- **Euro 1500,00**
 Anpassungsgesetz-AVRAG

Ersatzfreiheitsstrafe: 50 Stunden

Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64(2) des **Euro 150,00**
 Verwaltungsstrafgesetzes, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch je
 € 10,- (je ein Tag Arrest wird gleich € 100,- angerechnet)

Gesamtbetrag: Euro 1650,00

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

Mit Straferkenntnis vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4296-2016, wurde dem Beschuldigten Folgendes zur Last gelegt:

"Angaben zur Tat:
 Zeit der Begehung: 10.12.2015 um 09:10 Uhr (Kontrollzeitpunkt)
 Ort der Begehung: AD AE, AF 63
 Appartementhaus 'AW'

- Sie haben es als Geschäftsführer der Firma BC B.V. mit Sitz in BD 18, BE, Niederlande, also als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ und somit als Überlasser, zu verantworten, dass die grenzüberschreitende Überlassung der unten angeführten Arbeitskraft nicht der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung (nach dem AusIBG und dem AVRAG) des Bundesministeriums für Finanzen gemeldet wurde, obwohl die Meldung jeweils spätestens eine Woche vor der Arbeitsaufnahme in Österreich zu erstatten ist.

Arbeitnehmer: **BA BB**, geb. xx
 Staatsangehörigkeit: Niederlande
 Tätigkeit: lt. eigenen Angaben - Manager. Ansprechpartner für die Eigentümer der Appartements usw.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

- *Übertretung gemäß § 17 Abs 2 und 3 iVm § 22 Abs 1 Z 2 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz*

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß:	§ 22 Abs 1 Z 2 erster Strafrahmen Arbeitskräfteüberlassungsgesetz	Euro 1000,00
Ersatzfreiheitsstrafe:	67 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)	Euro 100,00
---	--------------------

Gesamtbetrag: Euro 1100,00

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

Mit Straferkenntnis vom 13.12.2016, Zahl 30606-369/4295-2016, wurde dem Beschuldigten Folgendes zur Last gelegt:

"Angaben zur Tat:

Zeit der Begehung: 10.12.2015 um 09:10 Uhr (Kontrollzeitpunkt)

*Ort der Begehung: AD AE, AF 63
Appartementhaus 'AW'*

- *Sie haben es als Geschäftsführer der AX GmbH, mit Sitz in AY 2, AD AE, also als gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ, und somit als Beschäftigter von Arbeitskräften unterlassen, für nachstehende nicht in Österreich sozialversicherungspflichtige überlassene Arbeitskraft Unterlagen über die Anmeldung der Arbeitskraft zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABl. Nr. L 166 vom 30.04.2004 S. 1, zuletzt geändert durch die Verordnung (EU) Nr. 465/2012, ABl. Nr. L 149 vom 8.6.2012 S. 4) sowie eine Abschrift der Meldung gemäß den Abs. 2 und 3 zum Kontrollzeitpunkt am Arbeits(Einsatz)Ort in geeigneter Form bereitzuhalten oder zugänglich zu machen.*

*Arbeitnehmer: **BA BB**, geb. xx*

Staatsangehörigkeit: Niederlande

Tätigkeit: lt. eigenen Angaben - Manager. Ansprechpartner für die Eigentümer der Appartements usw.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

- *Übertretung gemäß § 17 Abs 7 iVm § 22 Abs 1 Z 2 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz*

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

Strafe gemäß:	§ 22 Abs 1 Z 2 erster Strafrahmen Arbeitskräfteüberlassungsgesetz	Euro 1000,00
Ersatzfreiheitsstrafe:	67 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)	Euro 100,00
---	--------------------

Gesamtbetrag: Euro 1100,00

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

Der Beschuldigte dieser Verwaltungsstrafverfahren hat dagegen durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter rechtzeitig schriftliche Beschwerde eingebracht.

Die angefochtenen Bescheide seien mit wesentlichen Verfahrensmängeln, unrichtigen Tatsachenfeststellungen und unrichtiger rechtlicher Beurteilung behaftet. Der Beschwerdeführer habe bereits in seiner Rechtfertigung den Standpunkt vertreten, dass Herr BA BB (genannt Guido) nicht Arbeitnehmer der AX GmbH sei, sondern dieser im Wege einer sogenannten "shareholder-based activity" in Österreich tätig gewesen sei. Als Arbeitnehmer der BC B.V. mit managementähnlichen Funktionen habe Herr BB die Zusammenarbeit zwischen dem Mutter- und Tochterunternehmen koordiniert und für die niederländischen Eigentümer als Ansprechpartner vor Ort fungierte.

In den Straferkenntnissen habe die Behörde die obigen Beweise entweder unrichtig oder gar nicht gewürdigt. Der Beschwerdeführer habe in seiner persönlichen Einvernahme ausgesagt, dass Aufwendungen im Zusammenhang mit der Tätigkeit des Herrn BB von der Muttergesellschaft in den Niederlanden beglichen würden. Die Behörde übersehe weiters, dass der Beschuldigte nicht nur Geschäftsführer der AX GmbH in AE, sondern in Personalunion Geschäftsführer der niederländischen Muttergesellschaft BC B.V. sei. Als dieser könne er jederzeit Weisungen an Herrn BB erteilen und liege daher eine Eingliederung in die AX GmbH aus diesem Grund nicht vor. Die von der Behörde ins Treffen geführten Argumente für eine Eingliederung des Herrn BB in die AX GmbH würden bei richtiger Würdigung einen völlig abweichenden wirtschaftlichen Gehalt ergeben. Grund dafür, dass Herr BB eine Visitenkarte der AX verwendete, sei nicht die organisatorische Eingliederung des Arbeitnehmers, sondern vielmehr die einheitliche Corporate Identity der BC B.V. Gruppe. Aus wirtschaftlicher Sicht sei es völlig nachvollziehbar, dass Herr BB seine Tätigkeit in Österreich in den Räumlichkeiten des Tochterunternehmens leiste. Es widerspreche jeglicher ökonomischen Vernunft, hierfür ein separates Büro anzumieten.

Die Behörde stelle fest, dass der Beschwerdeführer die Meldung am "15.12.2016" (gemeint: 15.12.2015) also fünf Tage nach der finanzpolizeilichen Überprüfung nachgereicht habe, Herr BB am 04.01.2016 seinen Hauptwohnsitz in Österreich angemeldet habe und dieser seitdem auch als Arbeitnehmer der AX GmbH gemeldet sei. Diese Tatsachen hätten allerdings nichts mit der ursprünglichen Überprüfung zu tun. Die Behörde ziehe vielmehr aus Tatsachen, welche sich nach der vermeintlichen Verwaltungsübertretung ereignet haben, als Beweis dafür heran, dass die verwaltungsstrafrechtlichen Tatbestände zuvor auch schon vorgelegen hätten. Dieser Schluss sei allerdings unzulässig. Tatsächlich sei die nachträgliche Meldung am 15.12.2015 und die Verlegung des Wohnsitzes nach Österreich am 04.01.2016 erfolgt, um eine weitere verwaltungsstrafrechtliche Verfolgung anzuhalten, was aber nicht bedeute, dass der Beschwerdeführer sie als gerechtfertigt erachte.

Die Behörde übersehe die mangelnde Beweiskraft der Aussage des Herrn BB. Dieser sei als niederländischer Staatsbürger mit niederländischer Muttersprache aufgrund seiner mangelnden deutschen Sprachkenntnisse nicht in der Lage, differenzierte – geschweige

denn – juristisch korrekte Aussagen zu tätigen. Seine Aussagen dürfen daher keinesfalls wörtlich genommen werden. Wenn er angebe, dass er von BC B.V. nach Österreich geschickt worden wäre, um für AX zu arbeiten, dann dürften diese Begriffe nicht im Sinne des eigentlichen Begriffskerns verstanden werden. Im Übrigen sei Herr BB nie über die Möglichkeit der Beiziehung eines Dolmetschers belehrt worden. Herr BB sei im Rahmen einer sogenannten "shareholder-based activity" von der BC B.V. "entsendet" worden. Damit sei aber keine Entsendung im Sinne der Entsenderichtlinien bzw des § 7f AVRAG gemeint. Eine solche Entsendung sei steuerrechtlich anerkannt und ein verbreiteter Begriff. Sie beschreibe eine Entsendung eines Mitarbeiters des Mutterunternehmens an ein Tochterunternehmen, wobei die Tätigkeit nicht im Interesse des Tochterunternehmens, sondern im Interesse des Mutterunternehmens erfolge. Die eigenständige Rechtsqualität dieser "shareholder-based activity" ergebe sich daraus, dass diese im Gegensatz zur Entsendung keine Dienstleistung zu Gunsten des Tochterunternehmens darstelle. Im vorliegenden Fall habe er im Auftrag der BC B.V. die Tätigkeit der AX GmbH kontrollieren und als Kontaktmann für die Eigentümer der BC B.V. dienen sollen. Dass dieser Kontakt nicht durch den Beschwerdeführer erfolgte, welcher in Personalunion Geschäftsführer der BC B.V. und der AX GmbH sei, sei dem simplem Umstand geschuldet, dass dieser durch den Tagesbetrieb voll ausgelastet sei. Es fände keine Dienstleistung zwischen den beiden Unternehmen statt. Das komme auch aus der Mitarbeiteranzahl von AX GmbH deutlich zum Ausdruck. Mit insgesamt 50 Mitarbeitern in Österreich sei es völlig abwegig, davon auszugehen, dass AX auf die Arbeit genau einer, unregelmäßig aus den Niederlanden einfliegenden Arbeitskraft angewiesen sei.

Hingewiesen werde darauf, dass Herr BB seinen Lohn von der BC B.V. erhalte, während AX keine Gestellungsvergütung bzw andere Ausgleichszahlungen erhalte. Alle zu tragenden Kosten würden direkt oder indirekt von BC B.V. getragen. Sollten in Einzelfällen die AX Kosten bezahlt haben, so fände dies nur der Einfachheit halber durch die Gesellschaft statt und würden diese im Innenverhältnis von der BC B.V. refundiert. Die Behörde habe somit zur Feststellung kommen müssen, dass keine Arbeitskräfteüberlassung vorliege, sondern Herr BB von der BC B.V. zu eigenen Zwecken und über eigenen Interesse nach Österreich geschickt worden sei.

Selbst für den Fall, dass diese "shareholder-based activity" nicht anerkannt werde, sei Herr BB nicht überlassen worden, sondern von der Muttergesellschaft im Sinne der Entsenderichtlinie entsendet worden. Herr BB befand sich zur Tatzeit eben in einem aufrechten Dienstverhältnis mit der BC B.V, er erhielt von dieser seinen Lohn und bezahlte in den Niederlanden Lohnsteuer. Dieser Dienstvertrag unterlag niederländischem Recht und die BC B.V. übte ihre wesentliche Geschäftstätigkeit in den Niederlanden aus. Dass diese Tätigkeit aus der Verwaltung ihrer Tochter bestehe, sei einem Holdingunternehmen wesensimmanent. Weiteres Indiz dafür sei, dass es keinen Vertrag zwischen der BC B.V. und der AX GmbH gegeben habe, geschweige denn eine Ausgleichzahlung für die Dienstleistungen des Herrn BB. Herr BB habe seine Tätigkeit bloß kurzfristig, vorübergehend ausgeübt und sei niemals dauerhaft in Österreich tätig geworden. Auch dass dessen Verpflegung bzw Wohnungskosten von der AX GmbH beglichen worden seien, wäre in Hinblick auf die Konzerngesellschaft mit identen wirtschaftlichen Eigentümern kein gewichtiges Indiz dafür.

Der Beschwerdeführer wäre daher weder verpflichtet gewesen, die Lohnunterlagen des Herrn BB, noch Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung im Heimatstaat bzw eine Abschrift der Meldung gemäß § 17 Abs 2 und 3 AÜG bereitzuhalten. In selber Weise wäre der Beschuldigte als Geschäftsführer der BC B.V. auch nicht verpflichtet gewesen, die Überlassung des Herrn BB nach Österreich im Sinne des § 17 Abs 2 und 3 AÜG der Zentralen Koordinierungsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung beim Bundesministerium für Finanzen zu melden.

Die betreffenden Verwaltungsstrafverfahren seien sohin ersatzlos aufzuheben. In eventu werde beantragt, die Rechtsache an die Behörde erster Instanz zur Ergänzung des Verfahrens und neuerlichen Entscheidung zurückzuverweisen.

Mit Bescheid vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4298-2016, hat die Bezirkshauptmannschaft Zell am See ein Strafverfahren wegen des Verdachtes einer Übertretung nach § 7d Abs 2 iVm § 7i Abs 4 Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz eingestellt wie folgt:

"Der Vorwurf gegen nachfolgend angeführten Tatbestand:

Sie haben es als Geschäftsführer der Firma BC B.V. mit Sitz in BD 18, BE, Niederlande, also als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ, und somit als Überlasser zu verantworten, dass die Lohnunterlagen nach § 7d AVRAG für nachstehenden Arbeitnehmer dem Beschäftiger AX GmbH nicht bereitgestellt wurden. Den Organen der Finanzpolizei als Organ der Abgabenbehörde wurde bei den erforderlichen Erhebungen in AF 63, AD AE am 10.12.2015 um 09:10 Uhr die Unterlagen zur Überprüfung des nachstehenden Arbeitnehmers nicht bereitgestellt, obwohl Arbeitgeber jene Unterlagen, die zur Überprüfung des Arbeitnehmers nach dem österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts erforderlich sind (Lohnunterlagen), in deutscher Sprache für die Dauer der Beschäftigung des Arbeitnehmers am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten haben. Bei einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung trifft die Verpflichtung zur Be-reithaltung der Lohnunterlagen den inländischen Beschäftiger. Der Überlasser hat dem Beschäftiger die Unterlagen nachweislich bereitzustellen.

Arbeitnehmer: BA BB, geb. xx

Staatsangehörigkeit: Niederlande

Tätigkeit: lt. eigenen Angaben - Manager. Ansprechpartner für die Eigentümer der Appartements usw.

*wird gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG **eingestellt.**"*

Die Finanzpolizei hat dagegen rechtzeitig schriftliche Beschwerde eingebracht wie folgt:

"Das Finanzamt St. Johann Tamsweg Zell am See erhebt gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See zu GZ 30606-369/4298-2016 vom 12.12.2016, welcher hieramts am 12.01.2017 eingelangt ist, sohin innerhalb offener Frist, das Rechtsmittel der Beschwerde.

Begründung:

Als Beschwerdegründe werden Mangelhaftigkeit des Verfahrens, unrichtige Tatsachenfeststellung und unrichtige rechtliche Beurteilung namhaft gemacht.

Die Behörde geht aufgrund des vorliegenden Sachverhaltes von einer Arbeitskräfteüberlassung im Sinne des § 3 Abs 1 AÜG aus, wobei es sich bei der die Firma AX GmbH um

den Beschäftigter iSd § 3 Abs. 3 AÜG und bei (gegenständlichen Fall betreffend) der Firma BC B.V. um den Überlasser iSd § 3 Abs.2 AÜG handelt.

Weiters führt die Behörde in ihrer Begründung aus, dass "der Beschuldigte es als Überlasser zu verantworten habe, dass bei der Kontrolle am 10.12.2015 die im § 7d AVRAG normierten, erforderlichen Unterlagen [...] nicht bereitgestellt wurden".

Die Einstellung des gegenständlichen Strafverfahrens gemäß § 45 Abs.1 Z3 VStG erfolgte nun mit nachfolgender Begründung:

'Dem Beschuldigten wurde das nicht Bereithalten der Lohnunterlagen bereits im Verfahren 30606-369/4297-2016 vorgeworfen. Als Geschäftsführer der BC B. V. in den Niederlanden und als Geschäftsführer der AX GmbH in Österreich ist er sowohl Überlasser als auch Beschäftigter im Sinne des § 7d(2) AVRAG. Der Beschuldigte hat aufgrund seiner Funktion im jeweiligen Unternehmen jederzeit Zugriff auf die Lohnunterlagen des Arbeitnehmers BA BB. Eine gesonderte Bestrafung des Beschuldigten als Überlasser (wegen nicht Bereitstellen der Lohnunterlagen) und als Beschäftigter (wegen nicht Bereithalten der Lohnunterlagen) würde daher einer Doppelbestrafung gleichkommen.'

Diese Ansicht wird nicht geteilt:

Vorweg wird angemerkt, dass der Bescheid erhebliche Mängel aufweist. Im Spruch des gegenständlichen Einstellungsbescheides wird der Beschuldigte namentlich kein einziges Mal genannt, sondern wird der Beschuldigte lediglich 'als Geschäftsführer der Firma BC B.V.' erwähnt.

Dass der Beschuldigte (auch namentlich) der Bezirkshauptmannschaft Zell am See bekannt ist, lässt sich sowohl aus dem Strafantrag der Finanzpolizei vom 09.02.2016 als auch aus der Nennung des Herrn AB AA als Beschuldigten in dem von der Behörde angesprochenen Bescheid zu Zahl 30606-369/4297-2016, mit welchem dieser als handelsrechtlicher Geschäftsführer der AX GmbH wegen Nichtbereithaltens der Lohnunterlagen als Beschäftigter bestraft wurde, entnehmen.

Die Nennung des Beschuldigten als Adressat im Bescheid ist nicht gegeben, ebenso wenig kann der Bescheidadressat aus den Empfängern des Bescheides geschlossen werden. Der Zustellverfügung folgend, erging der Bescheid der BH Zell am See lediglich an die Finanzpolizei Team 50 für das Finanzamt St. Johann, Tamsweg, Zell am See, sohin weder an den Beschuldigten, noch an einen eventuellen Zustellbevollmächtigten. Auch diesbezüglich weist der Bescheid einen gravierenden Mangel auf, da er ein wesentliches Element des im §§ 58ff AVG geregelten Bescheides nicht enthält.

Zur Frage der Doppelbestrafung:

Unbestritten ist der Beschuldigte (Herr AB AA) Geschäftsführer der Firma BC B.V. mit Sitz in BD, Niederlande, und damit gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ. Ebenso ist er handelsrechtlicher Geschäftsführer der AX GmbH mit Sitz in AE, Österreich, und hier gemäß § 9 Abs.1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ. Aufgrund der vorliegenden Arbeitskräfteüberlassung des Arbeitnehmers BA BB ist die Firma BC B.V. als Überlasser, die Firma AX GmbH als Beschäftigter anzusehen, weshalb sie - betreffend den Bestimmungen des § 7d AVRAG- bestimmte (unterschiedliche) Verpflichtungen hinsichtlich der Lohnunterlagen treffen.

§ 7d Abs.2 AVRAG lautet:

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

Dazu korrelierend die Strafnorm des § 7i Abs 4 AVRAG:

Z2:

Wer als

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

Z3:

'Beschäftiger/in im Falle einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung entgegen § 7d Abs.2 die Lohnunterlagen nicht bereithalt begeht eine Verwaltungsübertretung[...]'

Dem Wortlaut des Gesetzes nach handelt es sich hier um zwei unterschiedliche Tatbilder und Tathandlungen, welche - unabhängig voneinander - bei Verstoß dagegen unter Strafdrohung gestellt werden. Nach der Intention des Gesetzgebers soll sowohl der Überlasser für die nicht nachweisliche Bereitstellung der Unterlagen, als auch der Beschäftigte wegen nicht Bereithaltung der Lohnunterlagen bestraft werden.

Der VwGH hat sich in seiner Entscheidung vom 21.10.2013, 2013/17/0138 bis 0143 mit der Frage der "Identität des Beschuldigten" auseinandergesetzt und führt dazu aus (Hervorhebungen nicht im Original):

*'Die belangte Behörde hat die Einstellungen der Strafverfahren damit begründet, dass durch die rechtskräftige Bestrafung des Mitbeteiligten als handelsrechtlicher Geschäftsführer der BG GmbH gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 1. Fall leg. cit. der Deliktstatbestand, wie er dem Mitbeteiligten als handelsrechtlicher Geschäftsführer der BS GmbH nach dem 4. Tatbild des § 52 Abs. 1 Z 1 leg. cit. vorgeworfen wurde, konsumiert sei. Diese Argumentation erweist sich als unzutreffend. Wie der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 21. Dezember 2012, Zl. 2012/17/0386, ausgesprochen hat, schließt eine Bestrafung des Veranstalters nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG eine Bestrafung eines sich unternehmerisch an der Veranstaltung beteiligenden nach der eindeutigen Rechtslage nicht aus. **Für diese Beurteilung ist nicht relevant, dass der Mitbeteiligte sowohl handelsrechtlicher Geschäftsführer der veranstaltenden BG GmbH als auch handelsrechtlicher Geschäftsführer der sich unternehmerisch an der Veranstaltung beteiligenden BS GmbH ist. Da der Mitbeteiligte jeweils für ein unterschiedliches deliktisches Verhalten einzustehen hat, läge auch keine unzulässige Doppelbestrafung vor.'***

Dies trifft auch auf den gegenständlichen Sachverhalt zu. Bei der Firma BC B.V. handelt es sich um den Überlasser iSd § 3 Abs.2 AÜG, bei der AX GmbH um den Beschäftigte iSd § 3 Abs.3 AÜG. Der Überlasser hat sohin die Lohnunterlagen im Sinne des § 7d Abs.2 iVm § 7i Abs.4 Z2 AVRAG nicht nachweislich dem Beschäftigten bereitgestellt, der Beschäftigte hat die Lohnunterlagen im Sinne des § 7d Abs.2 iVm § 7i Abs.4 Z3 AVRAG nicht bereitgehalten.

Die Argumentation der Behörde, "der Beschuldigte hat auf Grund seiner Funktion im jeweiligen Unternehmen jederzeit Zugriff auf die Lohnunterlagen des Arbeitnehmers BA BB" gehen ins Leere, da unbestritten die Lohnunterlagen am Kontrolltag weder bereitgestellt noch bereitgehalten worden waren.

*Dass bei dem zur Vertretung nach außen berufenen Organ der beiden genannten Unternehmen (nämlich Herrn AB AA) eine Identität der Person besteht, ändert nichts daran, dass die Tatbilder durch unterschiedliche Tathandlungen verwirklicht worden sind. Eine Doppelbestrafung kann daher nicht vorliegen. In dem die Behörde dies verkannte, belastete sie ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit.
Antrag:*

Es wird beantragt der Beschwerde Folge zu geben, den verfahrensgegenständlichen Einstellungsbescheid aufzuheben und eine Bestrafung in der Sache wie beantragt aussprechen."

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat in der Sache eine Verhandlung zu den Beschwerden anberaumt. Im Vorlauf der Verhandlung wurde der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 12.12.2016, Zahl 30606-369/4298-2016, dem Vertreter des Beschuldigten zugestellt und hat dieser eine Äußerung zur betreffenden Beschwerde der Finanzpolizei erstattet, wobei dieser sich einerseits der Rechtsansicht der

belangten Behörde angeschlossen und andererseits auf die bisherige Rechtfertigung zu den übrigen Beschwerdeverfahren verwiesen hat.

In der mündlichen Verhandlung am 07.06.2017 war der Beschuldigte durch seinen Rechtsbeistand vertreten und wurde als Partei gehört. Zeugenschaftlich einvernommen wurde ein Kontrollorgan der Finanzpolizei und Herr BA BB.

Die Beteiligten gaben in der Verhandlung an:

Der **Beschuldigte** über Befragen:

"Die BC B.V. hat viele Tochtergesellschaften in Europa. Das Hauptgeschäft haben wir in Holland aber auch Tochtergesellschaften in Frankreich und in Österreich. Mit 01.01.2016 ist die BC B.V. bei der AX GmbH Österreich als Gesellschafterin ausgeschieden. Dies aufgrund einer Umgestaltung der Konzernstruktur. Aufgabe der AX GmbH Österreich ist es, verschiedene Appartementshäuser im Raum BF, AE, BG, BH zu betreiben. Die AX GmbH hat auch eine entsprechende gewerberechtliche Bewilligung im Gastgewerbe. Die einzelnen Appartements befinden sich überwiegend im Streubesitz, werden zum Teil aber auch von der BC B.V. bzw deren Gesellschaftern gehalten. Die Verträge mit den Käufern der Appartements sind an sich so gestaltet, dass einzelne Appartementbesitzer nicht befugt sind, diese für touristische Zwecke zu vermieten. Eine Selbstnutzung als Zweitwohnsitz ist nur für jene Appartements vorgesehen, wo es gesetzlich zulässig ist, was allerdings in Salzburg im Allgemeinen nicht der Fall ist. Die Appartements-eigentümer sind nicht berechtigt, die eigenen Appartements für Ferienzwecke zu nutzen, sondern ist müssen sie sich an die Betreiberin wenden, um diese in Anspruch zu nehmen. Es kann natürlich sein, dass sie dabei das eigene Appartement zur Nutzung bekommen, das muss aber nicht sein. Es sind jedenfalls keine Timesharing-Verträge, die unser Kunden abschließen. Wenn ich das Geschäft zwischen den Appartements-eigentümern und uns beschreiben würde, würde ich sagen, dass es in erster Linie ein Anlagegeschäft ist mit der Eventualmöglichkeit zur Eigennutzung. Wenn Appartements-eigentümer in der Folge diese wieder veräußern wollen, müssen sie sich wieder an die Gesellschaft in Holland wenden, welche den Verkauf übernimmt.

Die Muttergesellschaft gibt allerdings europaweit die Qualität der Objekte nach einem gewissen Standard vor und müssen wir beobachten, ob dieser Standard in allen unseren Häusern eingehalten wird. Das ist auch der Grund, weshalb Mitarbeiter der Zentrale an die verschiedenen Niederlassungen gesendet werden, um eben das zu tun. Der Arbeitsplatz von Herrn BB war damals an sich am Sitz der Zentrale in BE. Er wurde dann zu den Tochtergesellschaften nach Frankreich und Österreich geschickt, im Prinzip zur Überprüfung der Qualität der Häuser. Herr BB erhebt die Qualität der Häuser und schlägt auch vor, wenn Verbesserungen erforderlich sind wie zB ausmalen, Änderung der Möblierung oder der Küchenausstattung udgl. Ein Umbau der Häuser ist an sich nicht vorgesehen, wobei es sogar so wäre, dass aufgrund der Vertragsgestaltung hier keine gesonderte Zustimmungserklärung der Appartementbesitzer für Änderungen erforderlich wäre.

Die Abwicklung der Buchung mit den Gästen bzw die Reinigung der Appartements wird von AX Österreich verwaltet und durchgeführt. Die Häuser werden an sich wie Hotels geführt und gibt es zum Teil auch Restaurants und Bars, die von den Gästen genutzt werden können. Es gibt allerdings auch Häuser, wo kein zusätzlicher Service angeboten wird und nur die Appartements zu mieten sind.

Zu den Angaben des Herrn BB ist noch anzuführen, dass betreffend die Flüge nach Österreich es normalerweise so ist, dass die von der Zentrale gebucht und bezahlt werden, es aber im Einzelfall vorkommt, dass die Buchung in AE erfolgt und dann eben die Bezahlung auf über AX erfolgt. Wir haben in der Firma in Salzburg auch einige Autos und kann-

te Herr BB die natürlich nutzen. Ebenso, wenn Appartements frei waren, konnte er diese nutzen. Wie diese Leistungen intern zwischen der Muttergesellschaft und AX verrechnet werden, kann ich nicht sagen.

Angesprochen darauf, wie Herr BB die Aufgabe hatte, in Österreich die Qualitätsstandards zu kontrollieren, da er quasi in Österreich den gleichen Chef zu kontrollieren hatte wie seinen Chef in Holland, dann ist zu sagen, dass ich in die einfachen operationellen Dinge der Häuser nicht eingebunden bin und die Erhaltung des Qualitätsstandards in den normalen Dingen nicht meine Aufgabe ist. Es geht dabei zB darum, wie die Betten gemacht werden, die Zimmer ausgestattet sind oder hergerichtet für den Gast sind oder wie die Reinigung der Nassbereiche erfolgt. Es gibt für jeden Ort einen Standortmanager, der dann der unmittelbare Ansprechpartner des Herrn BB ist. Den Standortmanager könnte man auch als Hoteldirektor bezeichnen, weil der meist auch ein Haus mit gastronomischem Angebot zu führen hat. Üblicherweise ist der für mehrere Häuser zuständig, ua auch für solche, die keine Zusatzleistungen anbieten.

Die Dauer der Anwesenheit an den einzelnen Standorten durch Herrn BB ist sehr von der Saison abhängig. Zum Beispiel ist es in Frankreich so, dass dort fast nur Sommersaison gibt und wird dann im Frühjahr vor dem Eröffnen geschaut, ob alles passt und ebenso nach der Saison. Dann hat man zu beurteilen, ob etwas zu erneuern oder verbessern ist. In Österreich gibt es beinahe einen Ganzjahresbetrieb. Qualitätsmanager ist dann bis zu ca 10 bis 12 Mal im Jahr hier. Manchmal nur ein bis zwei Tage, manchmal ein bis zwei Wochen. Herr BB war ab 2016 nur noch für Österreich zuständig. Geschuldet war dies vor allem der bereits seit längerem geplanten Umorganisation der verschiedenen Gesellschaften. Das war auch der Grund, dass er bei der AX GmbH als Dienstnehmer angemeldet wurde. Seit dieser Zeit ist er auch mit Hauptwohnsitz in AE gemeldet.

Meine Angaben, die ich am 05.04.2016 bei der Bezirkshauptmannschaft gemacht habe, die halte ich so aufrecht.

Über Befragen der Vertreterin der Finanzpolizei:

Wenn mir jetzt vorgehalten wird, dass es vom Kreditschutzverband 1870 die Auskunft gibt, dass die BC B.V. Ende Dezember 2015 mangels Vermögens aufgelöst wurde, dann muss ich sagen, dass das so nicht stimmt. Die Gesellschaft wurde aufgelöst, da diese keine Aktivitäten mehr entfaltete. In Holland gibt es für diesen Fall die Möglichkeit der Gesellschaftsliquidation. Bei der BC B.V. wurden alle Aktiva und auch die Verpflichtungen an die Tochtergesellschaften übertragen und war aufgrund dessen ein Weiterbestehen der Gesellschaft nicht mehr notwendig und mit Liquidation vorzugehen. Das Unternehmen war zu keinem Zeitpunkt zahlungsunfähig."

Der Zeuge BI BJ (AP):

"Ich kann mich an die Kontrolle der AW in AE am 10.12.2015 noch erinnern. Grund der Kontrolle war eine Anzeige wegen angeblicher Schwarzarbeit. Bei dem Haus in AE handelt es sich um ein Appartmenthotel. Dort gibt es nur Appartements und keine gastgewerbliche Infrastruktur. Wir haben zwei Reinigungskräfte angetroffen, die auf die AX GmbH angemeldet waren, und sind wir dann im Laufe der Kontrolle auf Herrn BA BB gestoßen, der in dem Objekt sein Zimmer, ein Appartment, hatte. Herr BB gab an, dass er hier für die Reinigungskräfte zuständig sei. Er kontrolliere die Reinigungskräfte und schaue, was sie machten. Er habe sich weiters um die Belange der Eigentümer der Appartements sowie um Abrechnungen zu kümmern. Irgendwann sagte er, dass er eigentlich bei einer holländischen Firma angestellt ist.

Herr BB trug eine Bekleidung mit dem Logo von AX an. Er sagte auch, dass er ein Appartment von AX nutzen konnte. Außerdem hatte er eine Visitenkarte von AX und einen PKW. Weiters konnte eine angeblich Kreditkarte von AX nutzen, mit der er die Flüge nach Holland bezahle.

Das Büro des Herrn BB war allerdings nicht in dem kontrollierten Haus, sondern in einem anderen Objekt in AE, wo die Zentrale von AX ist. Dort waren wir nicht mehr. Die im Akt befindliche Niederschrift wurde in einem Appartement in der AW, glaublich jenem des Herrn BB, aufgenommen. Er gab an, dass sein Chef Herr AA sei, der sowohl Geschäftsführer von BC in Holland als auch von AX sei. Wir haben dann sogar mit Herrn AA telefoniert. Es ging nämlich um die fehlenden Entsendeunterlagen, also die Lohnunterlagen, Entsendemeldung udgl. und haben Herr AA bzw Herr BB davon nichts gewusst. Herr BB hat uns glaublich einen Gehaltszettel aus dem Jahr 2015 vorgelegt, mehr hatte er zu seinen Lohnunterlagen nicht. Herr BB gab an, dass er seit ca zwei Wochen hier sei sagte aber auch, dass er für seine Arbeit die Leute von AX brauche und er diese alleine nicht machen könne. Welche Vereinbarungen die einzelnen Eigentümer mit AX haben, habe ich damals nicht konkret angesprochen. Ich nehme aber an, dass diese AX beauftragt haben, die Appartements zu vermieten und instand zu halten. Glaublich hatte Herr BB auch etwas mit den Kunden von AX zu tun. Was genau, kann ich allerdings nicht sagen? Wie viele Angestellte die AX GmbH zu der Zeit hatte, kann ich nicht sagen. Wie das konkret mit den Buchungen der Kunden bei AX damals abgelaufen ist, kann ich ebenfalls nicht sagen. Verständigungsprobleme mit Herrn BB hatten wir damals keinesfalls. Wir haben auch keine hochwissenschaftlichen Fragen gestellt.

Über Befragen der Vertreterin der Finanzpolizei:

Über Personalangelegenheiten der Reinigungskräfte bzw der Kräfte von AX ist nicht gesprochen worden, sondern nur, dass er die Reinigungskräfte dort kontrolliere. Beim Appartement, das Herr BB bewohnte, war es so, dass es immer das gleiche Appartement war, das er nutzen konnte. Es war ihm meiner Erinnerung nach fix zur Verfügung gestellt.

Über Befragen des Beschuldigtenvertreters:

Das Appartement, welches Herr BB nutzte, war dem Vernehmen nach ausschließlich nur für ihn zur Verfügung gestellt. Es hätte aber auch an Kunden vermietet werden können. Es gibt ein Foto im Akt von einem Pkw (Type BMW), das offenbar auf die Firma AX zugelassen worden war. Wie wir darauf gekommen sind, kann ich nicht sagen. Glaublich ist hinten am Fahrzeug eine Schriftzug von AX gestanden. Es kann aber auch so gewesen sein, dass uns Herr BB das mit dem Auto gesagt hat. Das Appartement, das Herr BB nutze, war relativ groß. Ich kann mich aber nicht daran erinnern, Koffer des Herrn BB gesehen zu haben. Ich weiß noch, dass er einmal ins Obergeschoß gegangen ist und etwas geholt hat.

Ich wollte damals nur wissen, was Herr BB hier beruflich macht. Ich habe dann keinen Anlass gesehen auch das eigentliche Büro von AX in der AY aufzusuchen, um dort weitere Erhebungen zu tätigen. Für mich war Herr BB ein Büroangestellter von AX. Er war sicher keine einfache Reinigungskraft oder dergleichen. Ich bin damals gar nicht darauf aus gewesen, dass ich eine Beschäftigung feststelle, sondern prüfen wir anhand eines Fragenkataloges, ob und gegebenenfalls welche Art Beschäftigung vorliegt. Das Bürorumfeld des Herrn BB und dessen Kollegen habe ich mir nie angeschaut. Ich könnte auch nicht sagen, wie viele Kollegen dort sind."

Der Zeuge BA (Guido) BB:

"Ich habe in Holland eine Ausbildung in einer Schule "for international trade and commerce" absolviert (vergleichbar mit einer österreichischen Handelsakademie). Seit dem Jahr 2013 arbeite ich bei der Firma BC B.V., welche unter anderem verschiedene Appartmenthäuser in Europa führt. Dieses Beschäftigungsverhältnis hat im Jahr 2015 aufgrund einer Umstrukturierung geendet. Seit Anfang 2016 bin ich nur mehr für AX in Österreich zuständig und dort angestellt. Ursprünglich war ich schwerpunktmäßig in Holland tätig und war meine Aufgabe die Verwaltung von Immobilien. So hat die BC B.V. verschiedene Objekte vermietet und musste ich mit den Mietern im Namen der Vermieter kommunizieren. In Frankreich bzw in Österreich war meine Tätigkeit mehr eine in Rich-

tung touristischer Aktivität. Es war so, dass ich in erster Linie den Kontakt zwischen den Appartamenteigentümern und der Betreiberin führen musste. Zusätzlich habe ich geschaut, ob in den Häusern der Standard dem entspricht, was sich die Firma vorstellt, zB ob die Appartements entsprechend ausgestattet bzw in einem guten Zustand sind oder der Service passt.

Die Eigentümer der Appartements haben glaublich einen Vertrag mit der BK GmbH, welcher die Vermietung der Appartements übertragen ist. Früher gab es mit den Eigentümern nur Verträge über Einzelvermietung ihrer Wohnungen. Das heißt, die Eigentümer erhielten je Tag, an dem das Appartement vermietet war, eine bestimmte Rate. Diese Rate unterschied sich danach, ob Hochsaison war oder nicht. Wenn in den Appartements etwas zu machen war, zB Ausmalen, dann habe ich das mit den Appartamenteigentümern vereinbaren müssen. Es gibt allerdings auch Poolmodelle, wo jeweils ein Teil des Mieterlöses für Sanierungsaufwand oder Erneuerungsaufwand angespart wird und dann AX eigenständig darüber entscheiden kann.

Herr AA war damals sowohl in Holland als auch in Österreich mein Chef. Die holländische Firma war eigentlich keine touristische Firma im Gegensatz zur österreichischen Firma. Zur österreichischen Firma AX bin ich bereits ab dem Jahr 2013 gekommen. Die Arbeit hier hat dann sukzessive angefangen. Das Unternehmen hat in AE ein Büro in der AY. Das dortige Haus heißt "BL AE". Das Büro hat nur vier Arbeitsplätze. Mein Chef Herr AA hat dort ebenfalls ein Büro, das direkt daneben liegt, aber die Tür ist immer offen. In diesem Haus gibt es auch eine Rezeption für die Gäste. Damals hatte AX, ich schätze, insgesamt zwischen 40 und 45 Mitarbeiter in der ganzen Region. Der Großteil war im Bereich Housekeeping tätig. Es gab aber auch Häuser, wie das gegenständliche, wo das Büro war, in dem es eine Gastronomie gab. Hier gab es eine Lounge/Bar und in BH ein Restaurant.

Meine Arbeit ist ein Vollzeitjob. Stundenaufzeichnungen musste ich nicht führen und ich musste auch keine Nachweise darüber führen, wofür ich meine Arbeitszeit aufwende. Wenn es zB im Haus Probleme mit einem Appartement gab, weil es eventuell einen Sanierungsbedarf gab, dann habe ich eben deswegen mit dem Eigentümer reden müssen, um diesen zu den erforderlichen Investitionen zu bewegen. Die normalen Reklamationen, wenn Gäste zB nur in Einzelfall mit einem Appartement unzufrieden waren oder mit dem Service, wurden von der Rezeption bearbeitet. Es stimmt, dass meine Arbeitskraft damals von der Zentrale in Holland (der BC B.V.) bezahlt wurde. Ich weiß nicht, ob es eine Verrechnung meiner Arbeitskraft mit der Zentrale gegeben hat. Das Appartement in der AW hatte ich zur alleinigen Nutzung. Im Jahr 2015 war ich nur zeitweise in Österreich, mein Hauptwohnsitz war noch in Holland. Ich schätze, ich war während der Saison ca eine Woche pro Monat in AE, in der Nebensaison eigentlich überhaupt nicht. Es stimmt, dass der BMW auf dem Foto lt Erstakt (Kennzeichen yy) auf AX zugelassen war. Ich durfte das Auto nutzen, wenn ich da war. Wenn ich es nicht genutzt habe, haben es die Rezeptionsleiterin oder andere Angestellte von AX verwendet. Die Vernehmung am 10.12.2015 ist nicht in meinem Appartement erfolgt, sondern nur in dem Haus, in dem ich mein Appartement habe. Die Herrschaften haben mich nach A1-Formular, Arbeitsvertrag, Lohnzettel udgl gefragt. Darauf habe ich meine Unterlagen aus meinem Appartement geholt.

Über Vorhalt der Niederschrift vom 10.12.2015:

Ja das sind meine damaligen Angaben. Die habe ich damals so gemacht. Bei der Kontrolle kann ich nicht mehr sagen, aus welchem Grund ich damals im Haus gewesen bin, nämlich ob ich mich um ein Appartement kümmern habe müssen oder ich nur rein privat dort gewesen bin. Jedenfalls haben mich am Gang die Reinigungskräfte, die im Haus waren, darauf angesprochen, dass hier Leute im Haus sind, welche etwas von ihnen wollen, und habe ich dann aus dem Grund die Herren von der Finanzpolizei aus Eigenem angesprochen.

Über Befragen der Vertreterin der Finanzpolizei:

Für die Personalangelegenheiten von AX war ich nicht zuständig, sondern es war so, wenn ich festgestellt habe, dass in einem Haus die Qualität nicht passt, ich eben dann die Hausdame aufgefordert habe, mehr Reinigungspersonal einzusetzen.

Wenn mir jetzt eine Annonce aus der Homepage von AX aus dem Dezember 2015 vorgehalten wird, nach der im Raum AE BF BG ein Rezeptionist gesucht wird und ich hier als Ansprechpartner angeführt werde, muss ich sagen, dass ich die Annonce nicht geschaltet habe. Ich könnte auch nicht gut genug Deutsch. Über solche Anzeige entschieden hat normalerweise der Rezeptionsleiter. Bei der Einstellung von Personal hat natürlich Herr AA als Geschäftsführer die Letztverantwortung.

Auch wenn ich hier als samt E-Mail-Adresse als Ansprechperson geführt bin, muss ich sagen, dass ich die Bewerbungen allenfalls weitergeleitet habe.

Über Befragen des Beschuldigtenvertreters:

Ich hatte damals verschiedene Visitenkarten. Wenn ich in Österreich gearbeitet habe, habe ich gegebenenfalls nur die österreichische Visitenkarte für AX hergezeigt, weil die Leute in Österreich natürlich nichts mit der holländischen Firma BC anfangen konnten. Ich hatte eine eigene Visitenkarte für BC Holland aber auch für die französische Niederlassung BC Frankreich (der Zeuge legte 2 Visitenkarten vor).

Die beiden Reinigungskräfte habe ich an diesem 10.12.2015 zufällig getroffen. Seit 2016 bin ich im Büro effektiv nur noch für die Firma AX zuständig und habe auch Aufgaben im Bereich Buchhaltung bekommen, teilweise bin ich auch fürs Personal zuständig. Wenn ich nochmal auf meine Deutschkenntnisse angesprochen werde, muss ich sagen, dass ich mittlerweile Deutsch gut verstehe, ich aber bei der damaligen Vernehmung nicht von jedem deutschen Wort die Bedeutung wie ein Muttersprachler verstanden habe."

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hierzu erwogen:

Sachverhalt:

Der Beschuldigte war zur Tatzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer der BC B.V., BD 18, BE, Niederlande, und zugleich handelsrechtlicher Geschäftsführer der AX GmbH, mit Sitz in AF 13, AD AE. Die BC Holding B.V. war zur Tatzeit sowohl alleinige Gesellschafterin der AX GmbH als auch der BC B.V.

Zum Verständnis des vorliegenden Sachverhaltes ist die Geschäftsbeziehung zwischen der der AX GmbH und der BC B.V. zu erläutern. Die Tätigkeit der AX GmbH als Betreiberin mehrerer Apartmenthäuser im Raum AE, BH, BF basiert auf einer Möglichkeit der Geldanlage, welche die BC B.V. ihren vorwiegend holländischen Kunden anbot. Die BC B.V. hat im Wege verschiedener Tochtergesellschaften unter anderem im Land Salzburg Apartmenthäuser errichtet, um einzelne Apartments an private Investoren zu veräußern. Der Erwerb der Apartments diente nur der Kapitalanlage, ihre private Nutzung für Wohnzwecke der Eigentümer war aus faktischen und rechtlichen Gründen nicht möglich (Die Wohneinheiten waren wegen der Gestaltung als Hauptwohnsitz faktisch ungeeignet und ihre Nutzung als Zweit[Ferien]wohnsitz raumordnungsrechtlich verboten). Deshalb mussten diese für touristische Zwecke im Rahmen von Apartmenthotels genutzt werden. Gleichzeitig mit dem Kauf der Apartments übertrugen die Eigentümer deren Bewirtschaftung der AX GmbH, welche die genannten Apartmenthäuser betrieb. Diese betreute und vermarktete die Apartments für touristische Zwecke. Als Gegenleistung für die Überlassung erhielten die Eigentümer einen vereinbarten Anteil der jeweiligen Mieteinnahmen. Sogar wenn ein Eigentümer sein eigenes Apartment für den Urlaub nutzen wollte, konnte

er das nicht einfach tun, sondern musste er seinen Aufenthalt wie andere Kunden über AX buchen.

Für die Bewirtschaftung existierten zwei Vertragsmodelle mit den Apartmenteigentümern. Das ältere bestand darin, dass die Apartments laufend von AX GmbH vermietet und betreut wurden und der jeweilige Eigentümer schlicht eine bestimmte (saisonale unterschiedliche) Rate je Vermietungstag erhielt. Inkludiert in diesem Vertrag war nur die reguläre Betreuung der Apartments (ua Reinigung und Zimmerbetreuung bei Vermietung), nicht aber außerordentliche Aufwendungen wie zB Ausmalen, Erneuerung der Möblierung oder des Bades. Für diese Investitionen musste jeweils im Einzelfall mit dem Apartmenteigentümer eine Vereinbarung getroffen werden. Im zweiten, jüngeren Modell wurde jeweils von Anfang an ein Teil des Mieterlöses für Sanierungs- bzw Erneuerungsaufwand angespart und konnte AX im Bedarfsfall darüber eigenständig verfügen. Bei dieser Variante gab es für AX seltener die Notwendigkeit, sich mit den Eigentümern abzustimmen.

Der Zeuge BA BB (Rufname: Guido) war seit dem Jahr 2013 Angestellter der BC B.V. (einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach niederländischem Recht) mit Sitz in BE, Niederlande, und bei dieser im Bereich der Immobilienverwaltung tätig. Ab dem Jahr 2013 war er gelegentlich in Salzburg, um den Kontakt zwischen den Apartmenteigentümern und der Betreiberin (der AX GmbH) zu führen und bei der Abrechnung der Mieteinnahmen mit den Eigentümern zu unterstützen. Im Laufe der Zeit erhöhte sich die Anwesenheitsdauer des Zeugen in Österreich, sodass sie im Jahr 2015 in der Hochsaison (jeweils Sommer und Winter) ca ein Viertel seiner Arbeitszeit betrug. Mit Anfang 2016 wurde das Dienstverhältnis des Herrn BB zur BC B.V. gelöst und dieser als Angestellter von der AX GmbH übernommen. In Zeiten der Anwesenheit in Österreich durfte Herr BB einen Firmen-Pkw von AX nutzen und kostenlos ein Apartment in der AW in AE bewohnen. Zudem wurden die Flüge von Holland nach Salzburg mit einer Kreditkarte des österreichischen Unternehmens bezahlt. Eine Verrechnung dieser Aufwände bzw eine des für die Tätigkeiten in Salzburg für Guido BB anfallenden Lohnaufwandes zwischen den beiden Unternehmen fand nicht statt.

Am Vormittag des 10. 12.2015 führte das Finanzpolizei Team 50 eine Beschäftigungskontrolle in der AW in AD AE, AF 63, durch. Im Zuge einer Kontrolle von zwei ungarischen Reinigungskräften wurde auch Guido BB in der AW angetroffen. Er gab an, dass er für die AX GmbH die Reinigungskräfte organisiere und kontrolliere. Im Rahmen einer mündlichen Befragung sagte er aus, dass er bei der holländischen BC B.V. angestellt sei und von dieser öfters nach Österreich geschickt werde, dieses Mal vor ca zwei Wochen. Die Apartments der AW seien von AX verkauft worden. Es gäbe sehr viele holländische Eigentümer und wäre er Ansprechpartner dieser Eigentümer. Er habe auch ein Büro in der Firma AX in AE und arbeite mit Mitarbeitern dieser Firma zusammen. Zu seinen Aufgaben zähle unter anderem die Abrechnung der Vermietung für die Eigentümer. Diese würden ihn zudem anrufen, wenn bei den Apartments etwas zu erledigen wäre. Weiters organisiere er die Reinigung und Buchung für die Eigentümer. Immer wenn er in Österreich arbeite, wohne er in einem Apartment in der AW, welche von AX fix von einem Eigentümer angemietet und bezahlt würde. Die Flüge zwischen Holland und Österreich würden von AX bezahlt; dafür verwende er deren Kreditkarte. Er habe eigentlich einen

Bürojob und seien die offiziellen Arbeitszeiten 08:30 bis 17:30 Uhr, er könne diese aber selbst einteilen. Das wäre in Holland so üblich. Arbeitsanweisungen erhalte er von Herrn Ralph AA. Dieser sei Geschäftsführer der BC B.V. und der AX GmbH. Nach Lohnunterlagen befragt, konnte Guido BB einen holländischen Lohnzettel vom Juni 2015 vorlegen, jedoch waren keine sonstigen Lohnunterlagen vorhanden. Zu einem A1-Dokument befragt gab er an, dass er ein solches nicht mithabe und er auch nicht wisse, wie ein derartiges ausschäue. Auch eine Meldung an die Zentrale Koordinationsstelle des Bundesministeriums für Finanzen (ZKO) sei ihm nicht bekannt.

Im Weiteren wurde von der Finanzpolizei festgestellt, dass weder eine Überlassung des Herrn BB nach Österreich noch eine Entsendung (ZKO-Formulare ZKO 3 oder ZKO 4) der ZKO gemeldet wurden. Am 15.12.2015 meldete die BC B.V. mit dem Formular ZKO 4 eine Entsendung von Guido BB an die AX GmbH gemäß § 7b Abs 3 und 4 AVRAG (also als entsendete Arbeitskraft, nicht als überlassene Arbeitskraft).

Beweiswürdigend ergeben sich die obigen Angaben zur Geschäftsbeziehung zwischen der BC B.V. und der AX GmbH aufgrund der unstrittigen Aktenlage und den ebenso unstrittigen Angaben des Beschuldigten bzw des Zeugen Guido BB vor dem Verwaltungsgericht. Anzumerken war in diesem Zusammenhang, dass die beiden anlässlich ihrer Aussagen zum Teil nicht streng zwischen der BC B.V. (der holländischen Arbeitgeberin von Guido BB) und der BC Holding B.V. (der damaligen Alleingeschafterin in der AX GmbH und in der BC B.V.) unterschieden, da beide Gesellschaften vom Beschuldigten als Geschäftsführer vertreten wurden und wirtschaftlich denselben Personen zuzurechnen waren.

Außer Streit stand zudem, dass zum Zeitpunkt der Kontrolle am 10.12.2015 seitens der BC B.V. weder eine Meldung der Entsendung des Guido BB als überlassene Arbeitskraft nach § 17 Abs 2 und 3 AÜG erfolgt war, noch dass für diesen Arbeitnehmer eine Kopie der Entsendemeldung oder von Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung im Heimatstaat am Arbeits(Einsatz)ort bereitgehalten wurden. Ebenso nicht bereitgehalten wurden im Sinne des § 17 Abs 2 AVRAG die Lohnunterlagen des Guido BB in deutscher Sprache.

Der Ablauf der Kontrolle in der AW am 10.12.2015 ergibt sich aus der unstrittigen Aktenlage und den unbedenklichen Angaben des zeugenschaftlich einvernommenen Kontrollorganes.

Bezüglich des Tätigkeitfeldes von Guido BB in Salzburg und der Übernahme von Kosten durch AX (Zurverfügungstellung eines Apartments, eines Dienstwagens bei Anwesenheit und Bezahlung der Flugkosten) wurden dessen Aussagen vor dem Verwaltungsgericht und vor der Finanzpolizei herangezogen, wobei die Erstangaben am 10.12.2015, welche die Einbindung in den Betrieb der AX und die Zusammenarbeit mit den dortigen Mitarbeitern deutlich bestätigen, als glaubwürdig erscheinen, zumal der Zeuge damals noch nicht im Sinne einer bestimmten Rechtfertigung instruiert worden sein konnte (vgl VwGH 09.05.2014, 2012/08/0175). Zum Vorbringen des Beschuldigten, dass die am 10.12.2015 gemachten Angaben des Zeugen Guido BB wegen unzureichender Deutschkenntnisse nicht als juristisch korrekt angesehen werden könnten, ist anzuführen, dass

diese sich in der Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht als sehr gut herausgestellt haben. Der Zeuge hat über Vorhalt seiner damaligen Niederschrift auch keine Teile derselben angesprochen, die seiner Auffassung deshalb unkorrekten oder missverständlichen formuliert wurden.

Fraglich im vorliegenden Zusammenhang war, ob die Tätigkeit des Guido BB in Österreich als die einer überlassenen Arbeitskraft zu werten war oder ob dieser lediglich zur Wahrnehmung von Gesellschafterinteressen seiner holländischen Arbeitgeberin, der BC B.V., dh im Rahmen einer sogenannten "shareholder-based-activity", tätig war. Der Arbeitnehmer sollte demnach die Einhaltung der von der Muttergesellschaft vorgegebenen Qualitätsstandards für Apartmenthotels durch die verschiedenen Tochtergesellschaften, so auch der AX GmbH, überwachen.

Dazu war zunächst festzuhalten, dass die BC B.V. zur Tatzeit nicht mehr Gesellschafterin der AX GmbH war (siehe aktenkundiger Firmenbuchauszug FN xxxxxx v). Diese wurde bereits im Dezember 2013 als Gesellschafterin von der BC Holding B.V. abgelöst. Diese Tätigkeit hätte daher lediglich als Angestellter einer weiteren Tochtergesellschaft für diese Holdinggesellschaft erbracht worden sein müssen.

Zudem war Geschäftszweck der AX GmbH der Betrieb mehrerer Apartmenthotels im Raum AE, BG, BH, BF, wobei die Apartments nicht im Eigentum von AX standen, sondern diese sich in Streubesitz verschiedener Investoren befanden, welche sie als Geldanlage erworben hatten (Aussage Guido BB). Die Apartmenthotels wurden zum Teil als reiner Vermietungsbetrieb geführt, bei denen die Gäste als Nebenleistung lediglich Zimmer- und Hausbetreuung (Reinigungsservice) erhielten, während bei anderen (wie bei der AW) auch gastronomische Leistungen (Restaurant, Bar) angeboten wurden, welche von den Kunden individuell vor Ort in Anspruch genommen werden konnten. AX leitete einen im Vorhinein festgelegten Teil des Erlöses der Apartmentvermietung an die Eigentümer weiter, der Rest blieb bei AX für die eigenen Aufwendungen und ihren Gewinn.

Die Tätigkeit des Herrn Guido BB in Österreich bezog sich einerseits auf die Abrechnung mit den Apartmenteigentümern, aber auch auf sonstige Kontakte mit diesen (zB wenn Reparaturen durch sie erforderlich waren), was zweckmäßigerweise Kenntnisse in Niederländisch erforderte. Darüber hinaus nahm Herr BB auch gelegentlich Koordinationsaufgaben beim Reinigungsdienst bzw sonstige Bürotätigkeiten wahr (siehe Aussage Guido BB vor der Finanzpolizei am 10.12.2015). Er arbeitete in einem Büro von AX in AD AE, AY 2, und war in die dortige Büroorganisation eingebunden.

Insoweit es sich somit im Wesentlichen um eine Tätigkeit für die Eigentümerin der Gesellschaftsanteile gehandelt haben soll, ist festzuhalten, dass nennenswerte Aktivitäten aus diesem Titel nicht glaubhaft gemacht werden konnten. Weder wurden Verträge vorgelegt, aus denen sich eine Verpflichtung der Tochtergesellschaft zur Einhaltung bestimmter Qualitätsstandards ergaben, noch solche zur Duldung diesbezüglicher Aufsichtsmaßnahmen und der Beseitigung festgestellter Mängel. Für diesen Fall wäre weiters zu erwarten gewesen, dass es Kontrollen der verschiedenen Aspekte des angesprochenen touristischen Angebotes nach einem festgelegten System mit schriftlicher Dokumentation

und Nacherhebungen über die Beseitigung von Mängeln gegeben hätte. Tatsächlich wurden von Beschuldigtenseite konkrete und belegbare Aufgaben, die Guido BB im Rahmen eines Qualitätssicherungssystems der BC B.V. hatte, nicht dargestellt und beweismäßig belegt, weshalb davon auszugehen war, dass er solche jedenfalls in nennenswertem Umfang auch nicht hatte.

Festzuhalten im gegenständlichen Zusammenhang war weiters, dass es sich vorliegend zwar um rechtlich getrennte Gesellschaften handelte, die aber faktisch in Personalunion durch den Beschuldigten, der in AE seinen Hauptwohnsitz hat, geführt wurden. Dieser konnte daher durchaus selbst beurteilen, ob die in räumlicher Nähe situierten Apartmentpensionen und -hotels seines Konzerns dem eigenen Qualitätsstandard entsprachen oder nicht. Zudem ist schwer nachzuvollziehen, dass Guido BB als Arbeitnehmer der BC B.V. letztlich die Tätigkeit seines eigenen Chefs als Leitungsorgan eines anderen Konzernunternehmens kontrollieren hätte sollen. Eine Qualitätskontrolle der AX GmbH im Auftrag der Muttergesellschaft war deshalb zweifelsfrei nicht dessen eigentliche Aufgabe.

Demgegenüber gehörte es zur eigentlichen Geschäftstätigkeit der AX GmbH, die Abrechnungen der Mieterlöse oder sonstigen Leistung mit den Apartmenteigentümern vorzunehmen, mit denen sie die Bewirtschaftungsverträge hatte. Genauso verhielt es sich mit der laufenden Kontrolle der Apartments auf Schäden, den notwendigen Kontakten und Vereinbarungen mit den Eigentümern über fällige Renovierungsmaßnahmen oder die Organisation und Überwachung des Reinigungsdienstes für die Apartments. Es war daher davon auszugehen, dass Herr Guido BB in Salzburg allüberwiegend zur Erfüllung des Geschäftszweckes der AX GmbH gearbeitet hat, wobei er diese Tätigkeit unter der Leitung des ebenso in Österreich wohnhaften Beschuldigten ausübte.

Rechtlich ist auszuführen:

Die Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen (kurz: Entsenderichtlinie) lautet auszugsweise:

"Artikel 1

Anwendungsbereich

(1) Diese Richtlinie gilt für Unternehmen mit Sitz in einem Mitgliedstaat, die im Rahmen der länderübergreifenden Erbringung von Dienstleistungen Arbeitnehmer gemäß Absatz 3 in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats entsenden.

...

(3) Diese Richtlinie findet Anwendung, soweit die in Absatz 1 genannten Unternehmen eine der folgenden länderübergreifenden Maßnahmen treffen:

a) einen Arbeitnehmer in ihrem Namen und unter ihrer Leitung in das Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats im Rahmen eines Vertrags entsenden, der zwischen dem entsendenden Unternehmen und dem in diesem Mitgliedstaat tätigen Dienstleistungsempfänger geschlossen wurde, sofern für die Dauer der Entsendung ein Arbeitsverhältnis zwischen dem entsendenden Unternehmen und dem Arbeitnehmer besteht, oder

b) einen Arbeitnehmer in eine Niederlassung oder ein der Unternehmensgruppe angehörendes Unternehmen im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats entsenden, sofern für die Dauer der Entsendung ein Arbeitsverhältnis zwischen dem entsendenden Unternehmen und dem Arbeitnehmer besteht, oder

c) als Leiharbeitsunternehmen oder als einen Arbeitnehmer zur Verfügung stellendes Unternehmen einen Arbeitnehmer in ein verwendendes Unternehmen entsenden, das seinen Sitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats hat oder dort seine Tätigkeit ausübt, sofern für die Dauer der Entsendung ein Arbeitsverhältnis zwischen

dem Leiharbeitunternehmen oder dem einen Arbeitnehmer zur Verfügung stellenden Unternehmen und dem Arbeitnehmer besteht.

...

Artikel 2

Begriffsbestimmung

(1) Im Sinne dieser Richtlinie gilt als entsandter Arbeitnehmer jeder Arbeitnehmer, der während eines begrenzten Zeitraums seine Arbeitsleistung im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats als demjenigen erbringt, in dessen Hoheitsgebiet er normalerweise arbeitet.

(2) Für die Zwecke dieser Richtlinie wird der Begriff des Arbeitnehmers in dem Sinne verwendet, in dem er im Recht des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet der Arbeitnehmer entsandt wird, gebraucht wird.

...

Artikel 3

Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen

(1) Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, daß unabhängig von dem auf das jeweilige Arbeitsverhältnis anwendbaren Recht die in Artikel 1 Absatz 1 genannten Unternehmen den in ihr Hoheitsgebiet entsandten Arbeitnehmern bezüglich der nachstehenden Aspekte die Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen garantieren, die in dem Mitgliedstaat, in dessen Hoheitsgebiet die Arbeitsleistung erbracht wird, - durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften und/oder - durch für allgemein verbindlich erklärte Tarifverträge oder Schiedssprüche im Sinne des Absatzes 8, sofern sie die im Anhang genannten Tätigkeiten betreffen, festgelegt sind:

..."

Die maßgeblichen Bestimmungen des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes - AÜG, BGBl Nr 196/1988, idF BGBl I Nr 94/2014 lauten:

Allgemeine Bestimmungen

Geltungsbereich

§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz gilt für die Beschäftigung von Arbeitskräften, die zur Arbeitsleistung an Dritte überlassen werden.

(2) ...

(3) Ausgenommen vom Geltungsbereich der §§ 10 bis 16a dieses Bundesgesetzes ist die Überlassung von Arbeitskräften zwischen inländischen Unternehmen, wenn eine der folgenden Voraussetzungen vorliegt:

1. die vorübergehende Überlassung von Arbeitskräften an Beschäftigter, welche die gleiche Erwerbstätigkeit wie der Überlasser ausüben, unter der Voraussetzung, dass der Charakter des Betriebes des Überlassers gewahrt bleibt, bis zur Höchstdauer von sechs Monaten im Kalenderjahr, wobei auch die Zeiten nacheinander folgender Überlassungen verschiedener Arbeitskräfte zusammenzuzählen sind (§ 135 Abs. 2 Z 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194);
2. die Überlassung von Arbeitskräften durch Erzeuger, Verkäufer oder Vermieter von technischen Anlagen oder Maschinen, wenn
 - a) zur Inbetriebnahme, Wartung oder Reparatur von technischen Anlagen oder Maschinen oder
 - b) zur Einschulung von Arbeitnehmern des Beschäftigten
 die überlassenen Arbeitskräfte als Fachkräfte erforderlich sind und der Wert der Sachleistung überwiegt (§ 135 Abs. 2 Z 2 der Gewerbeordnung 1994);
3. die Überlassung von Arbeitskräften innerhalb einer Arbeitsgemeinschaft oder bei der betrieblichen Zusammenarbeit
 - a) zur Erfüllung gemeinsam übernommener Aufträge oder
 - b) zum Zwecke des Erfahrungsaustausches, der Forschung und Entwicklung, der Ausbildung, der Betriebsberatung oder der Überwachung oder
 - c) in Form einer Kanzlei- oder Praxisgemeinschaft (§ 135 Abs. 2 Z 3 der Gewerbeordnung 1994);
4. die vorübergehende Überlassung von Arbeitskräften zwischen Konzernunternehmen innerhalb eines Konzerns im Sinne des § 15 des Aktiengesetzes 1965, BGBl. Nr. 98, und des § 115 des Gesetzes über Gesellschaften mit beschränkter Haftung, RGBl. Nr. 58/1906, sofern der Sitz und der Betriebsstandort beider Konzernunternehmen innerhalb des Bundesgebietes liegt und die Überlassung nicht zum Betriebszweck des überlassenden Unternehmens gehört.

...

Begriffsbestimmungen

§ 3. (1) Überlassung von Arbeitskräften ist die Zurverfügungstellung von Arbeitskräften zur Arbeitsleistung an Dritte.

(2) Überlasser ist, wer Arbeitskräfte zur Arbeitsleistung an Dritte vertraglich verpflichtet.

(3) Beschäftiger ist, wer Arbeitskräfte eines Überlassers zur Arbeitsleistung für betriebseigene Aufgaben einsetzt.

(4) Arbeitskräfte sind Arbeitnehmer und arbeitnehmerähnliche Personen. Arbeitnehmerähnlich sind Personen, die, ohne in einem Arbeitsverhältnis zu stehen, im Auftrag und für Rechnung bestimmter Personen Arbeit leisten und wirtschaftlich unselbständig sind.

Beurteilungsmaßstab

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

(2) Arbeitskräfteüberlassung liegt insbesondere auch vor, wenn die Arbeitskräfte ihre Arbeitsleistung im Betrieb des Werkbestellers in Erfüllung von Werkverträgen erbringen, aber

1. kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen des Werkbestellers abweichendes, unterscheidbares und dem Werkunternehmer zurechenbares Werk herstellen oder an dessen Herstellung mitwirken oder
2. die Arbeit nicht vorwiegend mit Material und Werkzeug des Werkunternehmers leisten oder
3. organisatorisch in den Betrieb des Werkbestellers eingegliedert sind und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstehen oder
4. der Werkunternehmer nicht für den Erfolg der Werkleistung haftet.

Meldepflichten

§ 17. (1) Der Überlasser, der gemäß § 135 Abs. 2 Z 1 der Gewerbeordnung 1994 (GewO) kein reglementiertes Gewerbe gemäß § 94 Z 72 GewO ausübt, hat die Überlassung von Arbeitskräften spätestens bis zum Ablauf des auf die erstmalige Überlassung folgenden Monats der zuständigen Gewerbebehörde zu melden.

(2) Der Überlasser hat bei bewilligungsfreier Überlassung von Arbeitskräften vom Ausland nach Österreich die grenzüberschreitende Überlassung der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung (nach dem AuslBG und dem AVRAG) des Bundesministeriums für Finanzen zu melden. Die Meldung ist jeweils spätestens eine Woche vor der Arbeitsaufnahme in Österreich zu erstatten; in Katastrophenfällen, bei unaufschiebbaren Arbeiten und bei kurzfristig zu erledigenden Aufträgen genügt die Meldung unverzüglich vor Arbeitsaufnahme. Änderungen der gemeldeten Daten sind unverzüglich zu erstatten. Die Übermittlung der Meldungen hat ausschließlich automationsunterstützt über die elektronischen Formulare des Bundesministeriums für Finanzen zu erfolgen.

(3) Die Meldung gemäß Abs. 2 hat folgende Daten zu enthalten:

1. Namen und Anschrift des Überlassers,
2. Namen und Anschrift der zur Vertretung nach außen Berufenen des Überlassers,
3. Namen und Anschrift des Beschäftigers sowie dessen Umsatzsteueridentifikationsnummer und dessen Gewerbebefugnis oder Unternehmensgegenstand,
4. Namen, Anschriften, Geburtsdaten, Sozialversicherungsnummern und Sozialversicherungsträger sowie Staatsangehörigkeit der überlassenen Arbeitskräfte,
5. Beginn und voraussichtliche Dauer der Beschäftigung der einzelnen überlassenen Arbeitskräfte beim Beschäftiger,
6. Orte der Beschäftigung, jeweils unter genauer Angabe der Anschrift, in Österreich,
7. Höhe des jeder einzelnen Arbeitskraft nach den österreichischen Rechtsvorschriften gebührenden Entgelts,
8. Art der Tätigkeit und Verwendung der einzelnen Arbeitskräfte unter Berücksichtigung des maßgeblichen österreichischen Kollektivvertrages,
9. sofern für die Beschäftigung der überlassenen Arbeitskräfte im Sitzstaat des Überlassers eine behördliche Genehmigung erforderlich ist, jeweils die ausstellende Behörde sowie die Geschäftszahl, das Ausstellungsdatum und die Geltungsdauer oder eine Abschrift der Genehmigung,
10. sofern die überlassenen Arbeitskräfte im Sitzstaat des Überlassers eine Aufenthaltsgenehmigung benötigen, jeweils die ausstellende Behörde sowie die Geschäftszahl, das Ausstellungsdatum und die Geltungsdauer oder eine Abschrift der Genehmigung.

(4) Die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung hat die Meldungen gemäß Abs. 2 der zuständigen Gewerbebehörde zu übermitteln. Die Zentrale Koordinationsstelle hat die Meldun-

gen an den zuständigen Krankenversicherungsträger (§§ 26 und 30 ASVG), an die Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse (BUAK) und an den Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz zu übermitteln.

(5) Die gemäß Abs. 1 zuständige Behörde hat, sofern es sich um Bautätigkeiten handelt, die Meldungen der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse zu übermitteln.

(6) Die zu übermittelnden Meldungen sind elektronisch zur Verfügung zu stellen.

(7) Der Beschäftiger hat für jede nicht in Österreich sozialversicherungspflichtige überlassene Arbeitskraft Unterlagen über die Anmeldung der Arbeitskraft zur Sozialversicherung (Sozialversicherungsdokument A 1 nach der Verordnung (EG) Nr. 883/04 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit, ABl. Nr. L 166 vom 30.04.2004 S. 1, zuletzt geändert durch die Verordnung (EU) Nr. 465/2012, ABl. Nr. L 149 vom 8.6.2012 S. 4) sowie die Meldung gemäß den Abs. 2 und 3 am Arbeits(Einsatz)Ort in geeigneter Form zur Überprüfung bereitzuhalten oder zugänglich zu machen.

Strafbestimmungen

§ 22. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen

1. mit Geldstrafe von 1 000 € bis zu 5 000 €, im Wiederholungsfall von 2 000 € bis zu 10 000 €, wer
 - a) als Überlassener oder Beschäftiger gesetzwidrige Vereinbarungen trifft (§§ 8 und 11 Abs. 2) und deren Einhaltung verlangt,
 - b) Arbeitskräfte in von Streik oder Aussperrung betroffene Betriebe überlässt (§ 9),
 - c) als Überlassener oder Beschäftiger an einer unzulässigen grenzüberschreitenden Überlassung (§ 16) beteiligt ist,
 - d) trotz Untersagung der Überlassungstätigkeit (§ 18) Arbeitskräfte überlässt;
2. mit Geldstrafe von 500 € bis zu 5 000 €, im Wiederholungsfall von 1 000 € bis zu 10 000 €, wer die Meldungen gemäß § 17 Abs. 2 nicht oder nicht rechtzeitig oder nicht vollständig oder wissentlich unrichtig erstattet oder die erforderlichen Unterlagen entgegen § 17 Abs. 7 nicht zur Überprüfung bereithält oder nicht zugänglich macht;
3. mit Geldstrafe bis zu 1 000 €, im Wiederholungsfall von 500 € bis zu 2 000 €, wer
 - a) eine Arbeitskraft ohne Ausstellung eines Dienstzettels, der den Vorschriften des § 11 entspricht, überlässt,
 - b) die Mitteilungspflichten (§ 12 Abs. 1 bis 5 und § 12a) nicht einhält, wenn dadurch die Gefahr eines Schadens für die Arbeitskraft besteht,
 - c) die gemäß § 13 zu führenden Aufzeichnungen oder die zu übermittelnden statistischen Daten nicht oder mangelhaft vorlegt,
 - d) die Erstattung der Meldung gemäß § 17 Abs. 1 unterlässt;
4. mit Geldstrafe bis zu 1 000 €, im Wiederholungsfall von 500 € bis zu 2 000 €, wer als Überlassener oder Beschäftiger den zur Überwachung berufenen Behörden und Trägern der Sozialversicherung auf deren Aufforderung
 - a) die für die Überprüfung der Einhaltung der Bestimmungen des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes erforderlichen Auskünfte nicht erteilt (§ 20 Abs. 2 Z 1),
 - b) die für diese Überprüfung benötigten Unterlagen nicht zur Einsicht vorlegt (§ 20 Abs. 2 Z 2),
 - c) die Anfertigung von Abschriften, Auszügen oder Ablichtungen dieser Unterlagen verwehrt (§ 20 Abs. 2 Z 3),
 - d) den Zutritt zum Betrieb oder die Einsicht in die die Arbeitskräfteüberlassung betreffenden Unterlagen verwehrt (§ 20 Abs. 3).

(2) Bei der Bemessung der Höhe der Geldstrafe nach Abs. 1 ist insbesondere auf den durch die Überlassung erzielten Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil Bedacht zu nehmen.

(3) Die Eingänge aus den gemäß Abs. 1 verhängten Geldstrafen fließen dem Arbeitsmarktservice zu.

(4) Bei grenzüberschreitender Arbeitskräfteüberlassung gilt die Verwaltungsübertretung als in jenem Sprengel der Bezirksverwaltungsbehörde begangen, in dem der Arbeits(Einsatz)ort der nach Österreich überlassenen Arbeitnehmer/innen liegt, bei wechselnden Arbeits(Einsatz)orten am Ort der Kontrolle.

(5) Die Abgabenbehörden und deren Prüforgane (Finanzpolizei) haben Parteistellung in Verwaltungsstrafverfahren nach Abs. 1.

Die relevante Bestimmung des Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetzes – AVRAG, BGBl Nr 459/1993, idF BGBl I Nr 94/2014 lautet:

Ansprüche gegen ausländische Arbeitgeber/innen mit Sitz in einem EU- oder EWR-Mitgliedstaat

§ 7b. (1) Ein/e Arbeitnehmer/in, der/die von einem/einer Arbeitgeber/in mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des Europäischen Wirtschaftsraumes als Österreich zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wird, hat unbeschadet des auf das Arbeitsverhältnis anzuwendenden Rechts für die Dauer der Entsendung zwingend Anspruch auf

1. zumindest jenes gesetzliche, durch Verordnung festgelegte oder kollektivvertragliche Entgelt, das am Arbeitsort vergleichbaren Arbeitnehmern/Arbeitnehmerinnen von vergleichbaren Arbeitgebern/Arbeitgeberinnen gebührt (ausgenommen Beiträge nach § 6 BMSVG und Beiträge oder Prämien nach dem BPG);
2. bezahlten Urlaub nach § 2 Urlaubsgesetz, sofern das Urlaubsausmaß nach den Rechtsvorschriften des Heimatstaates geringer ist; nach Beendigung der Entsendung behält dieser/diese Arbeitnehmer/in den der Dauer der Entsendung entsprechenden aliquoten Teil der Differenz zwischen dem nach österreichischem Recht höheren Urlaubsanspruch und dem Urlaubsanspruch, der ihm/ihr nach den Rechtsvorschriften des Heimatstaates zusteht; ausgenommen von dieser Urlaubsregelung sind Arbeitnehmer/innen, für die die Urlaubsregelung des BUAG gilt;
3. die Einhaltung der kollektivvertraglich festgelegten Arbeitszeitregelungen;
4. die Bereithaltung der Aufzeichnung im Sinne der Richtlinie des Rates über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen (91/533/EWG) in Österreich durch den Arbeitgeber oder den mit der Ausübung des Weisungsrechts des Arbeitgebers gegenüber den entsandten Arbeitnehmern Beauftragten.

...

(3) Arbeitgeber/innen im Sinne des Abs. 1 haben die Beschäftigung von Arbeitnehmer/innen, die zur Erbringung einer Arbeitsleistung nach Österreich entsandt werden, spätestens eine Woche vor der jeweiligen Arbeitsaufnahme der Zentralen Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen zu melden und dem/der im Abs. 1 Z 4 bezeichneten Beauftragten, sofern nur ein/e Arbeitnehmer/in entsandt wird, diesem/dieser, die Meldung in Abschrift auszuhändigen oder in elektronischer Form zur Verfügung zu stellen. Die Meldung hat ausschließlich automationsunterstützt über die elektronischen Formulare des Bundesministeriums für Finanzen zu erfolgen. In Katastrophenfällen, bei unaufschiebbaren Arbeiten und bei kurzfristig zu erledigenden Aufträgen ist die Meldung unverzüglich vor Arbeitsaufnahme zu erstatten. Die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz des Bundesministeriums für Finanzen hat die Meldung an den zuständigen Krankenversicherungsträger (§§ 26 und 30 ASVG), und sofern es sich um Bautätigkeiten handelt, der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse elektronisch zu übermitteln.

... "

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. Bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten sind die Lohnunterlagen am ersten Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. Ist die Bereithaltung der Unterlagen am Arbeits(Einsatz)ort nicht zumutbar, sind die Unterlagen jedenfalls im Inland bereitzuhalten und der Abgabenbehörde auf Aufforderung nachweislich zu übermitteln, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktags abzusenden sind. Für die Übermittlung gebührt kein Ersatz der Aufwendungen.

(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. (1) ...

(4) Wer als

1. Arbeitgeber/in im Sinne der §§ 7, 7a Abs. 1 oder 7b Abs. 1 und 9 entgegen § 7d die Lohnunterlagen nicht bereithält, oder
2. Überlasser/in im Falle einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung nach Österreich entgegen § 7d Abs. 2 die Lohnunterlagen dem/der Beschäftiger/in nicht nachweislich bereitstellt, oder

3. Beschäftiger/in im Falle einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung entgegen § 7d Abs. 2 die Lohnunterlagen nicht bereithält

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.

Nach § 17 Abs 2 und 3 AÜG hat im Falle der grenzüberschreitenden Überlassung von Arbeitskräften der ausländische Überlasser diese spätestens eine Woche vor Arbeitsantritt der Zentralen Koordinierungsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung beim Bundesministerium für Finanzen zu melden. Eine Kopie dieser Meldung sowie Unterlagen über die Anmeldung der überlassenen Arbeitskräfte im Heimatstaat sind in der Folge gemäß § 17 Abs 7 AÜG am Arbeits(Einsatz)ort vom inländischen Beschäftiger bereitzuhalten. Der ausländische Überlasser hat dem inländischen Beschäftiger gemäß § 7d Abs 2 AVRAG jene Unterlagen, welche zur Beurteilung des den Arbeitnehmern nach inländischen Rechtsvorschriften zustehenden Entgelts (Lohnunterlagen) in deutscher Sprache bereitzustellen. Der inländische Beschäftiger hat diese den Organen der Abgabenbehörde am Arbeits(Einsatz)ort zur Einsicht bereitzuhalten.

Unbestritten ist, dass diesen gesetzlichen Anforderungen gegenständlich für den von der holländischen Arbeitgeberin nach Österreich entsandten Arbeitnehmer Guido BB nicht entsprochen wurde.

Zur Frage, ob nach den einschlägigen Vorschriften Arbeitskräfteüberlassung vorliegt, ist darauf zu verweisen, dass nach § 4 AÜG und § 7i Abs 10 AVRAG der Sachverhalt nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt und nicht nach der äußeren Erscheinungsform zu beurteilen ist, wobei sich die Zulässigkeit der Kontrolle grenzüberschreitender Entsendungen durch den Aufnahmestaat aus der Entsenderichtlinie (Richtlinie 96/71/EG) ergibt. Arbeitskräfteüberlassung ist gemäß Art 1 Abs 3 lit c leg cit die Zurverfügungstellung von Arbeitnehmern zur Arbeitsleistung an ein anderes Unternehmen in einem anderen Mitgliedsstaat, wobei das Arbeitsverhältnis für die Dauer der Entsendung zwischen dem entsendenden Unternehmen und dem Arbeitnehmer aufrecht bleibt und kein Arbeitsvertrag mit dem aufnehmenden Unternehmen geschlossen wird.

Nach der jüngeren Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist die Frage, ob Arbeitskräfteüberlassung vorliegt im europarechtlichen Konnex nicht nur anhand der Kriterien des § 4 AÜG zu prüfen, sondern umfassend. Es geht letztlich darum, ob der Wechsel des Arbeitnehmers in den Aufnahmemitgliedstaat der eigentliche Gegenstand der Dienstleistung des erbringenden Unternehmens ist und nicht die Erbringung eines bestimmten Werkes (vgl VwGH 22.08.2017, Ra 2017/11/0068).

In diesem Zusammenhang ist darauf zu verweisen, dass vorliegend keinen (erklärten) Vertrag zwischen dem eine Dienstleistung erbringenden ausländischen Unternehmen und dem eine Dienstleistung empfangenden inländischen Unternehmen gibt. Dieser Umstand resultiert aber nicht daraus, dass keine Dienstleistung erbracht wurde, sondern dass der Leistungsaustausch zwischen zwei Unternehmen mit identen Geschäftsführern und im

wirtschaftlichen identen Eigentümern erfolgte und es für den Geschäftsführer offenbar aus persönlichen Motiven unerheblich war, in welcher dieser Gesellschaften der Personalaufwand für den Arbeitnehmer ausgewiesen wurde. Er fand es deshalb nicht für erforderlich, "mit sich" darüber eine Vereinbarung zu treffen und den Personalaufwand in dem Umfang der österreichischen Konzerngesellschaft anzulasten, in dem der Arbeitnehmer dort auch tatsächlich tätig war. Nach dem Handelsrecht wäre der Beschuldigte als Geschäftsführer einer GmbH aber verpflichtet gewesen, nach der Sorgfalt "eines ordentlichen Geschäftsmannes" (vgl § 25 Abs 1a GmbHG) – stets den Vorteil der Gesellschaft zu wahren, Schaden von ihr abzuwenden und geldwerte Leistungen an fremde Personen (hier: die Zurverfügungstellung von Personal an eine andere GmbH) nicht ohne Rechtsgrund zu tätigen (vgl OGH 14.12.2016, 15 Os 73/16y). Er hätte deshalb als Geschäftsführer der BC B.V. die Überlassung von eigenem Personal an die AX GmbH in Rechnung stellen müssen.

Zweifelsfrei gab es im vorliegenden Zusammenhang keinen Auftrag der AX GmbH an die BC B.V., dass diese bestimmte Leistungen für sie zu erbringen hatte. Nach dem Dafürhalten des Gerichtes entschied offenbar der Beschuldigte aus persönlichen Motiven mit Zustimmung des Arbeitnehmers, dass dieser Aufgaben der Immobilienverwaltung, die er in den Niederlanden bereits für die BC B.V. erledigt hatte, nunmehr auch in Österreich für die AX GmbH erledigen sollte. Fest steht in diesem Zusammenhang, dass Guido BB jedenfalls nur zu einem vernachlässigenden Anteil Aufgaben erledigte, die, wie vom Beschuldigten behauptet, im Gesellschafterinteresse lagen. Jene Aufgaben, welche Herr Guido BB im Rahmen seiner Vernehmungen als die seinen beschrieb, waren solche, die zur Erfüllung des unmittelbaren Geschäftszweckes der AX GmbH notwendig waren. Dazu gehören sowohl die Instandhaltung (Reinigung) der zu vermietenden Apartments, als auch die Abrechnung mit den Apartmenteigentümern und der Kontakt mit den Eigentümern im Zusammenhang mit der Abrechnung sowie notwendigen Investitions- oder Renovierungsmaßnahmen. Damit hat Guido BB seine damalige Tätigkeit zweifelsfrei im Betrieb des Beschäftigers ausgeübt.

Insoweit vorgebracht wurde, dass Arbeitskräfteüberlassung deshalb nicht vorgelegen sei, weil der Beschuldigte sein fachliches Weisungsrecht über Herrn Guido BB zu keinem Zeitpunkt aufgegeben habe bzw er dieses auch jederzeit wahrnehmen können, da er im selben Objekt in AE sein Büro hatte, ist entgegenzuhalten, dass dieser Umstand nur für die Beurteilung maßgeblich sein könnte, ob ein Vertrag über eine Dienstleistung nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise als Werkleistung oder als Arbeitskräfteüberlassung anzusehen ist, nicht jedoch wenn ein Arbeitnehmer eines Konzernunternehmens in ein anderes Unternehmen eines Konzernes entsendet wird, ohne dass dem auch nur ansatzweise ein Werkvertrag zwischen den Unternehmen zugrunde liegt. Auch wenn der Beschuldigte sein fachliches Weisungsrecht als unmittelbarer Arbeitgeber nicht ausdrücklich aufgegeben hatte, waren alle Anweisungen, die er im oben dargestellten Betätigungsfeld des Guido BB erteilt hat, als solche des Geschäftsführers der AX GmbH anzusehen, weil sie dem Geschäftsbetrieb der zuletzt genannten Gesellschaft dienten, welcher der Beschuldigte ebenso vorstand, während ein solcher Zusammenhang mit der BC B.V. nicht bestand.

Zur Frage der Dauer der Überlassung ist anzumerken, dass das AÜG und das AVRAG keine Mindestdauer der Entsendung vorsehen, ab der diese Bestimmungen greifen, zumal Leiharbeitskräfte vom Beschäftigerbetrieb regelmäßig nur vorübergehend, nämlich für Zeiten eines erhöhten Bedarfes, in Anspruch genommen werden und jede andere Auslegung dem Zweck dieser Vorschriften zuwiderliefe. Dass die Entsendung des Guido BB regelmäßig nur mehrere Wochen umfasste, änderte somit nichts an der Notwendigkeit der Einhaltung der oben angeführten Melde- und Bereithaltungspflichten (vgl. VwGH 14.12.2015, Ra 2015/11/0083).

Was letztlich die Frage betrifft, ob Arbeitskräfteüberlassung nicht deshalb ausscheidet, weil keine "gegen Entgelt" erbrachte Dienstleistung vorlag – welche der EuGH im Urteil "Vicoplus" (C-307/09 bis C-309/09) in seiner diesbezüglichen Begriffsdefinition anführt – ist darauf zu verweisen, dass er in dieser Entscheidung klar erkennbar auf das Tatbild des Art 1 Abs 3 lit c der Entsenderichtlinie betreffend eine Dienstleistung zwischen einem Leiharbeitsunternehmen und einem die Leiharbeitskräfte verwendenden Unternehmen abstellt. Die Entsenderichtlinie kennt allerdings auch eine konzerninterne Entsendung zwischen Unternehmen derselben Gruppe (Art 1 Abs 3 lit b der Entsenderichtlinie), welche das Erfordernis einer Dienstleistungsvereinbarung nicht enthält. Damit kann auch der Umstand, dass es keine (ausdrückliche) Dienstleistungsvereinbarung zwischen der BC B.V. und der AX GmbH gab, nichts am Tatbestand einer Arbeitskräfteüberlassung ändern.

Die Frage, ob eine konzerninterne Entsendung nach § 7b Abs 3 AVRAG – Entsendung zur Dienstleistungserbringung (Formular ZKO3) – oder nach § 17 Abs 2 AÜG – Überlassung von Arbeitskräften (Formular ZKO4) – zu melden ist, ist nach denselben Kriterien wie bei wirtschaftlich nicht zusammengehörenden Unternehmen zu beantworten. Wird eine Arbeitskraft von einer rechtlich selbständigen Gesellschaft an eine andere rechtlich selbständige Gesellschaft in einem anderen Mitgliedsstaat zur Arbeitsleistung überlassen und leistet sie dort ihre Arbeit in Eingliederung und unter Aufsicht des aufnehmenden Unternehmens, dann ist eine Überlassungsmeldung zu erstatten. Wird aber eine entsendete Arbeitskraft zur Erbringung eines bestimmten "Werks" tätig, das von der entsendenden Gesellschaft in eigener Verantwortung aufgrund eines Auftrages der empfangenden Gesellschaft zu erbringen (und in einer Rechnung auch so auszuweisen) ist, dann liegt eine Entsendung zur Dienstleistungserbringung vor. Nur die Entsendung von Arbeitskräften an eine rechtlich nicht selbständige Niederlassung in einem anderen Mitgliedsstaat kann nie Arbeitskräfteüberlassung sein, weil die beschäftigende Niederlassung rechtlich stets mit dem überlassenden Unternehmen zusammenfällt.

Festzuhalten im vorliegenden Zusammenhang ist auch, dass es nach handels- und steuerrechtlichen Grundsätzen seitens der BC B.V. einer Verrechnung der in Salzburg für Guido BB angefallenen Personalkosten an die AX GmbH bedurfte, da diese sich dadurch anderweitiges Personal ersparte und eine unzulässige, weil rechtsgrundlose Vermögensverschiebung zwischen Gesellschaften zu verhindern war. Dass eine solche konzerninterne Entsendung/Überlassung in der Entsenderichtlinie auch ausdrücklich geregelt wurde, resultiert daraus, dass grenzüberschreitend tätige Dienstleistungsunternehmen andern-

falls die Pflichten, welche zur Verhinderung von Lohn- und Sozialdumping statuiert wurden, leicht umgehen könnten. Dürften diese eigenes Personal aus Billiglohnländern in andere selbständige oder unselbständige Niederlassungen ihres Konzerns ohne Meldung entsenden, könnte die Einhaltung der Pflichten zur Leistung des österreichischen Mindestlohnes oder zur Anmeldung zur Sozialversicherung, welche zur Gewährleistung eines fairen Wettbewerbs mit den Unternehmen des aufnehmenden Staates festgelegt wurden, faktisch nicht kontrolliert werden (vgl. EuGH Urteil Vicoplus). Dass vorliegend die gebotene Verrechnung offenbar aus persönlichen Motiven unterlassen wurden, da es dem Beschuldigten als Geschäftsführer beider Gesellschaften offenbar unerheblich war, in welchem der beiden Unternehmen der betreffende Aufwand bzw. Gewinn angefallen war, kann aber nichts an der rechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes nach dem AÜG bzw. dem AVRAG ändern.

Die Entsendung des Guido BB wäre sohin seitens der überlassenden BC B.V. der ZKO zu melden gewesen und wären die in den Tatvorwürfen genannten Unterlagen von der AX GmbH als Beschäftigterin auch am Arbeits(Einsatz)ort für Kontrollen bereitzuhalten gewesen.

Zur subjektiven Tatseite:

Der Beschuldigte war als handelsrechtlicher Geschäftsführer ein zur vertretungsbefugtes Organ sowohl der BC B.V. als auch eines der AX GmbH und deshalb gemäß § 9 Abs 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch diese Gesellschaften verantwortlich (vgl. VwGH 17.12.2013, 2012/09/0085).

Bei den hier einschlägigen Übertretungen nach dem AVRAG handelt es sich um sogenannte Ungehorsamsdelikte iSd § 5 Abs 1 VStG, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Der Beschwerdeführer ist strafbar, wenn er keine ausreichenden Vorkehrungen getroffen hat, um die Verwirklichung der Tatbilder zu verhindern. Bei den zur Last gelegten Unterlassungen besteht gemäß § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG von vornherein die Vermutung eines Verschuldens – in Form fahrlässigen Verhaltens – des Täters, welches aber von ihm widerlegt werden kann. Es wäre daher Sache des Beschwerdeführers gewesen, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Begehung der Verwaltungsübertretungen kein Verschulden traf, und hätte dieser initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht. Ansonsten liegt Strafbarkeit selbst dann vor, wenn der Verstoß ohne eigenes Wissen und eigenem Willen erfolgt ist (vgl. VwGH 28.03.2014, 2014/02/0004; 20.11.2013, 2012/10/0237; 09.10.2013, 2013/08/0183; 25.06.2013, 2013/09/0222; 18.10.2000, 99/09/0102, mwN).

Eine Glaubhaftmachung im erwähnten Sinn ist dem Beschwerdeführer nicht gelungen. Insbesondere hat er nicht dargelegt, dass er sich vor Entsendung des Guido BB nach Österreich ausreichend mit den diesbezüglichen Vorschriften auseinandergesetzt und sich allenfalls bei einer hierfür zuständigen Stelle erkundigt hat.

Zum Einstellungsbescheid Zahl 30606-369/428-2016:

Diesbezüglich ist zunächst den Argumenten des Finanzamtes zu folgen, dass eine Bestrafung des Beschuldigten als Geschäftsführer des beschäftigenden Unternehmens eine Bestrafung als Geschäftsführer des überlassenden Unternehmens nicht ausschließt. Als Geschäftsführer zweier Gesellschaften, die miteinander in einer Rechtsbeziehung stehen, trafen ihn unterschiedliche Pflichten für die jeweilige Gesellschaft, für deren Nichteinhaltung er unabhängig voneinander zur Verantwortung gezogen werden kann (vgl. VwGH 21.10.2013, 2013/17/0138 - 0143). Eine unzulässige Doppelbestrafung iSd Art 4 7. ZP EMRK läge nur dann vor, wenn eines der beiden Tatbilder bereits begrifflich das Tatbild des anderen umfasste, was aber vorliegend nicht der Fall ist (vgl. VfGH 16.12.2010, B 343/10). Zweifellos ist die Pflicht zur Bereitstellung von Lohnunterlagen durch den Überlasser zu unterscheiden von der Pflicht des Beschäftigten, diese für Kontrollen der Abgabenorgane am Arbeits(Einsatz)ort bereitzuhalten. Auch wenn der Überlasser seiner Pflicht zur Bereitstellung nicht nachkommt, liegt es trotzdem am Beschäftigten, alles in seiner Macht stehende zu unternehmen, um die Lohnunterlagen für die Bereithaltung zu erhalten. Er hat diesen vertraglich dazu zu verpflichten, die Bereitstellung in jedem Einzelfall einzufordern und allenfalls die Beschäftigung der überlassenen Arbeitskräfte abzulehnen.

Dass der Beschuldigte als Geschäftsführer der BC B.V. allein faktisch aufgrund seiner persönlichen Stellung die Möglichkeit gehabt hätte, auch direkt auf die Lohnunterlagen zuzugreifen und diese für die Bereithaltung ins Deutsche übersetzen zu lassen, ändert nichts daran, dass er als Verantwortlicher der Überlasserin diese nicht bereitstellte und als Verantwortlicher der Beschäftigten nicht auf die Bereitstellung drängte, um sie bereithalten zu können.

Der Beschwerde der Finanzpolizei war aber aus nachstehenden Überlegungen keine Folge zu geben:

Gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG ist die Einstellung des Verfahrens zu verfügen, wenn Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen.

Gemäß § 31 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung vorgenommen worden ist.

Eine Verfolgungshandlung ist gemäß § 32 Abs 2 VStG jede von einer Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigter gerichtete Amtshandlung (Ladung, Vorführungsbeehl, Vernehmung, Ersuchen um Vernehmung, Strafverfügung und dgl), und zwar auch dann, wenn die Behörde zu dieser Amtshandlung nicht zuständig war, die Amtshandlung ihr Ziel nicht erreicht oder der Beschuldigte davon keine Kenntnis erlangt hat.

Die Finanzpolizei beehrte gegenständlich mit Strafantrag vom 09.02.2016 bei der Bezirkshauptmannschaft Zell am See die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens gegen den Beschuldigten wegen einer Übertretung nach §7d Abs 2 iVm §7i Abs 4 Z 2 AVRAG

infolge Nichtbereitstellung der Lohnunterlagen durch die BC B.V. an die inländische Beschäftigterin. Als Tatzeitpunkt wurde der 10.12.2015 (Zeitpunkt der Kontrolle) angeführt. Die Bezirksbehörde hat jedoch kein Verwaltungsstrafverfahren gegen die angezeigte Person eingeleitet (es gab keine Aufforderung zur Rechtfertigung), sondern erst nach Ablauf der einjährigen Verjährungsfrist gemäß § 31 Abs 1 VStG, dh am 12.12.2016, den angefochtenen Einstellungsbescheid erlassen, der nur an die Finanzpolizei erging und zudem die Person des Beschuldigten nicht nennt (die Rede ist lediglich von einem Geschäftsführer der Firma BC B.V., nicht aber von einer namentlich bestimmten Person). Eine Einbindung der Beschuldigten in das Verfahren erfolgte erst durch Zustellung dieses Bescheides an seinen Vertreter im Beschwerdeverfahren im April 2017.

Selbst wenn der Einstellungsbescheid vom 12.12.2016 als Verfolgungshandlung gewertet würde, obwohl daraus der im § 32 Abs 2 VStG verlangte Verfolgungswille der Behörde wegen einer bestimmten Tat nicht erkennbar ist, wäre diese jedenfalls verspätet und unzureichend, weil damit nicht nach außen in Erscheinung getreten ist, welche Person verfolgt werden sollte (vgl Hauer/Leukauf, Handbuch des öst. Verwaltungsverfahrens⁶, S 1459; VwGH 18.02.1993, 92/09/0333).

Die erstinstanzlich mit einer falschen Begründung gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG verfügte Einstellung wegen eines Verfolgungshindernisses war sohin zu bestätigen.

Zu den vorgenommenen Spruchänderungen:

Die Tatvorwürfe waren jeweils insofern zu konkretisieren, als darin die Stellung des Beschuldigten als handelsrechtlicher, dh zivilrechtlich vertretungsbefugter Geschäftsführer der Gesellschaften angesprochenen wurde und nicht eine mögliche andere Geschäftsführerstellung, zB gewerberechtlich oder abfallrechtlich, gemeint war. Darüber hinaus war deutlich zu machen, dass es sich um eine grenzüberschreitende Überlassung innerhalb der EU mit der BC B.V. als Überlasserin handelt und der angesprochene Arbeitnehmer am Tag der Kontrolle auch tatsächlich beschäftigt wurde, wobei die betreffenden Umstände bereits im Erstverfahren vorgehalten wurden (siehe Strafanträge und Stellungnahmen der Finanzpolizei). Außerdem war klarzustellen, in welcher Fassung das AVRAG bzw das AÜG anzuwenden war.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Gemäß Abs 2 leg cit sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse

und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der Strafraum für das Nichtbereithalten der Lohnunterlagen sieht gemäß § 7i Abs 4 AVRAG bei Ersttat Geldstrafe von € 1.000 bis € 10.000 je Arbeitnehmer vor, wenn bis zu drei Arbeitnehmer betroffen sind. Die Strafen für das Nichterstaten der Überlassungsmeldung und das Nichtbereithalten einer Kopie der Überlassungsmeldung sowie der Dokumente über die Anmeldung zur Sozialversicherung sind jeweils gemäß § 22 Abs 1 Z 2 AÜG im Fall von Ersttaten mit € 500 bis € 5.000 festzusetzen.

Die betreffenden Übertretungen weisen jeweils einen erheblichen Unrechtsgehalt auf. Die Beachtung der Melde- und Bereithaltspflichten sind Grundlage einer effektiven Kontrolle von aus dem Ausland entsandter bzw überlassener Arbeitskräfte auf Lohn- und Sozialdumping (siehe S 6 der Regierungsvorlage zum Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz, BGBl I Nr 24/2011). Die rechtzeitige Meldung nach § 17 Abs 2 AÜG bildet überhaupt Grundlage einer gezielten Kontrolle, da die Behörde andernfalls Arbeitsstellen nur auf Verdacht kontrollieren kann. Die Pflicht zur Bereithaltung von Lohnunterlagen bzw von Unterlagen über die Anmeldung zur Sozialversicherung oder der Kopie der Überlassungsmeldung soll darüber hinaus vor Ort eine effektive Kontrolle durch die Abgabenbehörden (mit Zugriff auf die Daten der Meldung) ermöglichen und es ihr erlauben, Lohn- oder Sozialdumping leichter zu erkennen und im Einzelfall die gesetzlich vorgeschriebenen Maßnahmen zu treffen.

Im vorliegenden Zusammenhang war festzuhalten, dass es sich um keinen typischen Fall von Arbeitskräfteüberlassung handelte, aber der Beschuldigte als grenzüberschreitender tätiger Unternehmer sich bei zuständiger Stelle über seine Pflichten erkundigen hätte müssen. Dass er dies in ausreichender Form getan hat, wurde von ihm nicht glaubhaft gemacht.

Die Strafbemessung entspricht daher grundsätzlich dem Unrechtsgehalt der Taten.

Strafmildernd wurde von bisheriger verwaltungsstrafrechtlicher Unbescholtenheit ausgegangen. Strafmildernd wurde weiters die bereits relativ lange Verfahrensdauer berücksichtigt.

Bezüglich der wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten waren mangels diesbezüglicher Angaben die durchschnittlichen Umstände eines im internationalen Hotelgewerbe tätigen Unternehmers heranzuziehen, sodass aus auch dieser Sicht keine Unangemessenheit vorliegt.

In Abwägung der genannten Umstände war eine Strafherabsetzung im spruchgemäßen Umfang vorzunehmen, wobei die lange Verfahrensdauer mit ca 20 % der jeweiligen Strafe angerechnet wurde. Eine weitergehende Strafreduktion hätte jedoch eine Unterbewertung des jeweiligen Unrechtsgehaltes der Tat bedeutet.

Die nunmehrigen Strafen sind auch aus Gründen der General- und Spezialprävention angemessen und geboten.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des 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. 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.