

Antrag

**der Abgeordneten Rebecca Kirchbaumer, Mag. Markus Koza
und Kolleginnen und Kollegen**

**betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz
geändert wird**

Der Nationalrat wolle beschließen:

Bundesgesetz, mit dem das Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz geändert wird

Der Nationalrat hat beschlossen:

Änderung des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes

Das Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz, BGBl. I Nr. 44/2016, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 111/2022, wird wie folgt geändert:

1. § 12 Abs. 1 Z 5 lit. a und b lautet:

- „a) die in § 21a Abs. 2 aufgezählten Unterlagen (Fahrtenschreiberaufzeichnungen und Frachtbriefe),
- b) den Arbeitsvertrag oder gleichwertige Unterlagen im Sinne des Art. 3 der Richtlinie 91/533/EWG über die Pflicht des Arbeitgebers zur Unterrichtung des Arbeitnehmers über die für seinen Arbeitsvertrag oder sein Arbeitsverhältnis geltenden Bedingungen, ABl. Nr. L 288 vom 18.10.1991 S. 32, sowie – für den Kalendermonat oder die Kalendermonate der Entsendung – Lohnzettel (Gehaltsabrechnungen), Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege (Zahlungsnachweis), Unterlagen betreffend die Lohneinstufung und Arbeitszeitaufzeichnungen (Zeiterfassungsbogen).“

2. § 12 Abs. 1 Z 6 lit. a und b lautet:

- „a) die in § 21a Abs. 2 aufgezählten Unterlagen (Fahrtenschreiberaufzeichnungen und Frachtbriefe),
- b) den Arbeitsvertrag oder ein gleichwertiges Dokument, sowie – für den Kalendermonat oder die Kalendermonate der Entsendung – Lohnzettel (Gehaltsabrechnungen), Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege (Zahlungsnachweis), Unterlagen betreffend die Lohneinstufung und Arbeitszeitaufzeichnungen (Zeiterfassungsbogen).“

3. In § 12 werden nach Abs. 1 folgende Abs. 1a und 1b eingefügt:

„(1a) Werden entgegen § 21a Abs. 2 Unterlagen nicht bereitgehalten oder nicht in elektronischer Form zugänglich gemacht, darf das Amt für Betrugsbekämpfung vom Verkehrsunternehmer die Übermittlung der nach § 21a Abs. 2 fehlenden Unterlagen abseits der mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundenen öffentlichen Schnittstelle verlangen. Die Aufforderung zur Übermittlung kann auch nach § 41 Abs. 1a zugestellt werden. Die Unterlagen sind vom Verkehrsunternehmer binnen einer Woche nach dem Tag der Aufforderung in Papierform oder elektronischer Form zu übermitteln. Eine elektronische Form hat mit einem Format zu erfolgen, das für die Übermittlung der mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundenen öffentlichen Schnittstelle erforderlich wäre. Im Falle einer nach diesem Absatz ergangenen Aufforderung findet für die von der Aufforderung umfassten Unterlagen Abs. 1 Z 5 lit. a und Abs. 1 Z 6 lit. a keine Anwendung.“

(1b) Wird bei einer Entsendung entgegen § 21a Abs. 1 die Meldung nach § 19a nicht bereitgehalten oder nicht in elektronischer Form zugänglich gemacht, darf – unbeschadet des Abs. 1a – das Amt für Betrugsbekämpfung vom Verkehrsunternehmer die Übermittlung der in Abs. 1 Z 5 lit. b oder Abs. 1 Z 6 lit. b aufgezählten Unterlagen auch abseits der mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundenen öffentlichen Schnittstelle verlangen. Die Aufforderung zur Übermittlung kann auch nach § 41 Abs. 1a zugestellt werden. Die Unterlagen sind vom Verkehrsunternehmer binnen acht Wochen nach dem Tag der Aufforderung in Papierform oder elektronischer Form zu übermitteln. Eine elektronische

Form hat mit einem Format zu erfolgen, das für die Übermittlung der mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundenen öffentlichen Schnittstelle erforderlich wäre. Abs. 1 Z 5 und 6 bleibt unberührt, jedoch ersetzt eine Aufforderung nach Abs. 1 Z 5 lit. b oder Abs. 1 Z 6 lit. b eine Aufforderung nach diesem Absatz.“

4. In § 17a Abs. 2 entfällt die Wortfolge „oder EWR-Staates“.

5. § 19 Abs. 2 lautet:

„(2) Die Entsendung oder Überlassung im Sinne des Abs. 1 ist vor der jeweiligen Arbeitsaufnahme der Zentralen Koordinationsstelle zu melden. Im Fall von mobilen Arbeitnehmern im Transportbereich (§ 1 Abs. 9) ist die Meldung vor der Einreise in das Bundesgebiet zu erstatten. Die Meldung hat ausschließlich automationsunterstützt über die elektronischen Formulare des Bundesministeriums für Finanzen zu erfolgen.“

6. § 19 Abs. 3 Z 2 und 3 lautet:

- „2. Name und Anschrift der nach den Vorschriften des Sitzstaates des Arbeitgebers zur Vertretung des Arbeitgebers nach außen Berufenen,
- 3. Name und Anschrift der in Österreich anwesenden Ansprechperson, die Aufgaben nach § 23 bei einer Kontrolle am Arbeits(Einsatz)ort wahrnehmen kann,“

7. § 19 Abs. 3 Z 10 lautet:

„10. die Art der Tätigkeit und Verwendung des Arbeitnehmers,“

8. § 19 Abs. 4 Z 2 lautet:

„2. Name und Anschrift des nach den Vorschriften des Sitzstaates des Überlassers zur Vertretung des Überlassers nach außen Berufenen,“

9. § 19 Abs. 4 Z 9 lautet:

„9. Art der Tätigkeit und Verwendung der einzelnen Arbeitnehmer oder arbeitnehmerähnlichen Personen,“

10. § 19 Abs. 7 Z 2 bis 4 lautet:

- „2. Name und Anschrift der nach den Vorschriften des Sitzstaates des Arbeitgebers zur Vertretung des Arbeitgebers nach außen Berufenen,
- 3. Name und Anschrift der in Österreich anwesenden Ansprechperson, die Aufgaben nach § 23 bei einer Kontrolle am Arbeits(Einsatz)ort wahrnehmen kann,
- 4. die Namen, Anschriften, Geburtsdaten, Sozialversicherungsnummern und zuständigen Sozialversicherungsträger sowie die Staatsangehörigkeit der innerhalb des Meldezeitraums voraussichtlich in Österreich tätigen Arbeitnehmer,“

11. § 19 Abs. 7 Z 7 lautet:

„7. die Art der Tätigkeit und Verwendung des Arbeitnehmers,“

12. § 21 Abs. 2 Z 1 entfällt.

13. In § 21 Abs. 2 werden die Z 2 bis 4 und der Schlussteil durch folgende Z 1 bis 3 und folgenden Schlussteil ersetzt:

- „1. einer im Inland eingetragenen Zweigniederlassung, an der der ausländische Arbeitgeber seine Tätigkeit nicht nur gelegentlich ausübt, oder
- 2. einer inländischen selbständigen Tochtergesellschaft oder der inländischen Muttergesellschaft eines Konzerns im Sinne des § 15 AktG oder § 115 GmbHG oder
- 3. einem im Inland niedergelassenen berufsmäßigen Parteienvertreter im Sinne des Wirtschaftstreuhänderberufsgesetzes 2017 (WTBG), BGBl. I Nr. 137/2017, der Rechtsanwaltsordnung (RAO), RGBl. Nr. 96/1868 und der Notariatsordnung (NO), RGBl. Nr. 75/1871,

bereitzuhalten oder unmittelbar an den in den Z 1 bis 3 genannten Orten und im Zeitpunkt der Erhebung in elektronischer Form zugänglich zu machen, sofern dies in der Meldung nach § 19 Abs. 3 Z 9 angeführt ist. Erfolgt die Erhebung des Amtes für Betrugsbekämpfung oder der Bauarbeiter-Urlaubs- und Abfertigungskasse außerhalb der Geschäftszeiten des berufsmäßigen Parteienvertreters, hat dieser nach Aufforderung durch das Amt für Betrugsbekämpfung oder der Bauarbeiter-Urlaubs- und

Abfertigungskasse die Unterlagen bis zum Ablauf des zweitfolgenden Werktages zu übermitteln. Für die Übermittlung gebührt kein Ersatz der Aufwendungen.“

14. § 23 Abs. 1 lautet:

„(1) Die in der Meldung nach § 19 Abs. 3 Z 3 genannte Ansprechperson muss ihre Aufgaben bei einer Kontrolle am Arbeit(Einsatz)ort wahrnehmen können, wie nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes Unterlagen zugänglich machen, Dokumente entgegennehmen und Auskünfte erteilen. Die Ansprechperson muss in Österreich anwesend sein. Sie kann insbesondere ein nach Österreich entsandter Arbeitnehmer oder eine in Österreich niedergelassene und zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugte Person (§ 21 Abs. 2 Z 3) sein.“

15. Die Überschrift zu § 26a lautet:

„Verstöße im Zusammenhang mit den Melde- und Bereithaltungspflichten im Straßenverkehr“

16. Die Überschrift zu § 27a lautet:

„Vereitelungshandlungen im Zusammenhang mit der Kontrolle im Straßenverkehr“

17. In § 27a erhält der bisherige Text die Absatzbezeichnung „(1)“; folgender Abs. 2 wird angefügt:

„(2) Wer als Verkehrsunternehmer die erforderlichen Unterlagen entgegen § 12 Abs. 1a oder 1b nicht übermittelt, begeht unabhängig von der Anzahl der von der Verwaltungsübertretung betroffenen Arbeitnehmer eine einzige Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 40 000 Euro zu bestrafen.“

18. § 31 Abs. 1 bis 3 lautet:

„(1) Die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde hat dem Arbeitgeber im Sinne der §§ 3 Abs. 2, 8 Abs. 1, 19 Abs. 1 oder dem Verkehrsunternehmer im Sinne des 19a, bei einer grenzüberschreitenden Überlassung dem Überlasser, die Ausübung der den Gegenstand der Dienstleistung bildenden Tätigkeit für die Dauer von mindestens einem Jahr und höchstens fünf Jahren zu untersagen, wenn der Arbeitgeber oder Verkehrsunternehmer gemäß

1. den §§ 26 Abs. 1 Z 1 oder Z 2, oder 26a Abs. 1, oder 27 Abs. 2 oder 3, oder 27a wiederholt oder
2. den §§ 28 oder 29 Abs. 1 in Bezug auf mehr als drei Arbeitnehmer oder im Wiederholungsfall nach den §§ 28 oder 29 Abs. 1

rechtskräftig bestraft wurde oder ihm eine solche Bestrafung zuzurechnen ist. Eine Bestrafung ist dem Arbeitgeber oder Verkehrsunternehmer dann zuzurechnen, wenn diese Bestrafung gegen den Arbeitgeber oder Verkehrsunternehmer selbst oder gegen den zur Vertretung nach außen Berufenen (§ 9 Abs. 1 VStG) oder gegen den verantwortlich Beauftragten (§ 9 Abs. 2 oder 3 VStG) rechtskräftig verhängt wurde. § 19 VStG (ausgenommen § 19 Abs. 2 letzter Satz VStG) ist für die Bemessung des Zeitraums der Untersagung sinngemäß anzuwenden. Der Bescheid über die Untersagung der Dienstleistung ist dem Bundesminister für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft im Hinblick auf die §§ 373a bis 373e der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194/1994, sowie der Zentralen Koordinationsstelle elektronisch zu übermitteln.

(2) Von einer Untersagung nach Abs. 1 ist abzusehen, wenn der Arbeitgeber, Verkehrsunternehmer oder der Überlasser glaubhaft macht, dass er konkrete technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen getroffen hat, die geeignet sind, die nochmalige Begehung der Verwaltungsübertretung zu verhindern und die Einbringung der verhängten Geldstrafe erfolgt ist. Als derartige Maßnahmen gelten etwa

1. die Einführung eines qualitativ hochwertigen Berichts- und Kontrollwesens,
2. die Einschaltung eines Organs der inneren Revision zur regelmäßigen Überprüfung der Einhaltung der maßgeblichen Vorschriften,
3. die Einführung von internen Haftungs- und Schadenersatzregelungen zur Einhaltung der maßgeblichen Vorschriften.

(3) Die Bezirksverwaltungsbehörde hat bei der Beurteilung nach Abs. 2 das Vorbringen des Arbeitgebers, des Verkehrsunternehmers oder des Überlassers zu prüfen und die von diesem gesetzten Maßnahmen in ein Verhältnis zur Anzahl und zur Schwere der begangenen Verwaltungsübertretungen zu setzen. Bei der Beurteilung der Schwere der Verwaltungsübertretungen ist insbesondere die Zahl der betroffenen Arbeitnehmer und bei einer Verwaltungsübertretung nach § 29 Abs. 1 das Ausmaß der Unterentlohnung zu berücksichtigen.“

19. § 32 Abs. 1 Z 1 lautet:

„1. nach den §§ 26, 26a, 27 Abs. 1, 2 oder 3, 27a, 27b, 27c und 28 das Amt für Betrugsbekämpfung, in den Fällen des § 29 Abs. 1 in Verbindung mit § 13 das Kompetenzzentrum LSDB,“

20. § 39 lautet:

„§ 39. Inländische Verwaltungsbehörden und Gerichte, die gemäß § 36 Z 2 oder 3 mit der Zustellung oder Vollstreckung von Entscheidungen befasst sind, haben vorrangig IMI zu verwenden. Für die Zustellung einer Entscheidung in einem anderen EU-Mitgliedstaat oder EWR-Staat gilt davon abweichend § 45 zweiter Satz. Die Rechtswirksamkeit behördlicher Handlungen der Zustellung und Vollstreckung bleibt vom Grundsatz der vorrangigen Verwendung des IMI unberührt.“

21. § 41 Abs. 1 lautet:

„(1) Für die Anwendung dieses Bundesgesetzes gilt als Abgabestelle im Sinne des § 2 Z 4 des Zustellgesetzes (ZustG), BGBl. Nr. 200/1982, auch die im Inland gelegene Betriebsstätte, Betriebsräumlichkeit, auswärtige Arbeitsstelle oder Arbeitsstätte, an der der Arbeitnehmer tätig ist. Für eine Zustellung an dieser Abgabestelle kann sowohl die Person, für die das Dokument inhaltlich bestimmt ist (Empfänger im materiellen Sinn) als auch die in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichnete Ansprechperson als Empfänger im Sinne des § 2 Z 1 ZustG bezeichnet werden. An dieser Abgabestelle darf der in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichneten Ansprechperson auch dann zugestellt werden, wenn der Empfänger im materiellen Sinn als Empfänger im Sinne des § 2 Z 1 ZustG bezeichnet wurde oder der Empfänger im materiellen Sinn sich nicht regelmäßig an der Abgabestelle aufhält. Wurde entgegen § 19 Abs. 3 Z 3 keine Ansprechperson bezeichnet oder kann der Ansprechperson, ausgenommen jener nach § 21 Abs. 2 Z 3, an der Abgabestelle nicht zugestellt werden, darf Arbeitnehmern des ausländischen Arbeitgebers zugestellt werden, wobei es auf den regelmäßigen Aufenthalt des Empfängers im materiellen Sinn oder des Empfängers im Sinne des § 2 Z 1 ZustG nicht ankommt. Die in § 19 Abs. 3 Z 3 bezeichnete Ansprechperson kann auch für Zustellungen außerhalb dieser Abgabestelle als Empfänger im Sinne des § 2 Z 1 ZustG bezeichnet werden.“

22. § 45 lautet:

„§ 45. Die inländische Behörde, die eine in § 42 genannte Entscheidung gefällt hat, hat zu veranlassen, dass diese Entscheidung einem Beschuldigten mit Sitz oder Wohnsitz in einem anderen EU-Mitgliedstaat oder EWR-Staat zugestellt wird. Erscheint die Zustellung im Inland nach § 41 und den Regelungen des ZustG im Vorhinein aussichtslos oder erweist sie sich als unmöglich, ist zunächst entsprechend § 11 ZustG eine Zustellung im Postweg in demjenigen Mitgliedstaat zu versuchen, in dem der Beschuldigte seinen Sitz oder Wohnsitz hat. Erweist sich der Versuch einer Zustellung im Postweg als ergebnislos oder als für das weitere Verfahren nicht zweckentsprechend, hat die inländische Behörde die Zustellung entsprechend § 46 zu veranlassen.“

23. In § 46 Abs. 3 erhalten die Z 1 und 2 die Bezeichnungen „2.“ und „3.“; folgende Z 1 wird eingefügt:

„1. Informationen und Dokumente, aus denen ein vorangegangener Zustellversuch im Postweg nach § 45 hervorgeht;“

24. § 60 lautet:

„§ 60. Auf das Verfahren der Vollstreckung verwaltungsbehördlicher Entscheidungen anderer EU-Mitgliedstaaten oder EWR-Staaten sind § 54b VStG, das Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 (VVG), BGBl. Nr. 53/1991, und § 6 des EU-Verwaltungsstrafvollstreckungsgesetzes (EU-VStVG), BGBl. I Nr. 3/2008, anzuwenden.“

25. Dem § 72 wird folgender Abs. 13 angefügt:

„(13) § 12 Abs. 1a und 1b, § 19 Abs. 2 bis 4 und 7, § 21 Abs. 2, § 23, die Überschrift zu § 27a, § 27a Abs. 2, § 31 und § 41 Abs. 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. XX/202x treten mit Ablauf des Tages ihrer Kundmachung in Kraft und sind auf Entsendungen, Überlassungen und Einsätze anzuwenden, die nach dem Tag ihrer Kundmachung begonnen haben. § 32 Abs. 1 Z 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. XX/202x tritt mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft und ist auch auf Verwaltungsstrafverfahren anzuwenden, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Bestimmung vor der Bezirksverwaltungsbehörde oder dem Landesverwaltungsgericht anhängig sind.“

Zuweisungsvorschlag: Ausschuss für Arbeit und Soziales

Begründung

Seit der letzten Novellierung des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes (LSD-BG) haben Auslegung und Rechtsanwendung des LSD-BG Schwierigkeiten aufgezeigt, deren Hintergrund jeweils in der Umsetzung von Unionsrecht liegt. Die Probleme sind auf konkrete Einzelpunkte beschränkt, jedoch nur mittels gesetzlicher Anpassung lösbar.

Die Richtlinie (EU) 2020/1057 wurde betreffend Festlegung besonderer Regeln für die Entsendung von Kraftfahrern (mobilen Arbeitnehmern) im Straßenverkehrssektor im Jahr 2022 im LSD-BG umgesetzt. Für den Bereich der mobilen Arbeitnehmer im Sinne dieser Richtlinie erfolgt die Aufforderung zur Übermittlung von Unterlagen über die mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundene öffentliche Schnittstelle. Dabei gibt die Schnittstelle die Begriffe unveränderlich vor. Um Verfahrensprobleme aufgrund unterschiedlicher Begriffe des LSD-BG einerseits und der Schnittstelle andererseits zu vermeiden, soll eine Harmonisierung der Begriffe bewirkt werden. Die Richtlinie regelt nicht gewisse Fälle, in denen Unterlagen rechtswidrig nicht bereitgehalten werden. Hier haben sich in der Praxis aufgrund der technischen Ausgestaltung der mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundenen öffentlichen Schnittstelle Probleme bei Aufforderung und Übermittlung von Unterlagen ergeben, weshalb Bestimmungen zur Aufforderung und Übermittlung außerhalb der öffentlichen Schnittstelle geschaffen werden sollen. Weiters sollen auch die allgemeinen Bestimmungen des LSD-BG betreffend Parteistellung und Untersagung der Dienstleistung auf die im Jahr 2022 geschaffenen Verwaltungsstrafbestimmungen im Falle von Verstößen iZm mit dem Einsatz mobiler Arbeitnehmer erweitert werden.

Die Kommission erhob den Vorwurf, Bestimmungen zur Meldung einer Arbeitnehmerentsendung (§ 19) und zur Ansprechperson (§ 23) verstießen in bestimmten Punkten gegen die Dienstleistungsfreiheit. In Erörterungen dieser Vorwürfe mit der Kommission wurde umrissen, inwieweit punktuelle Anpassungen dieser Bestimmungen die Konformität mit dem Unionsrecht herstellen lassen.

Im Bereich der internationalen Durchsetzung des LSD-BG im Verhältnis zu anderen EU-Mitgliedstaaten geht das LSD-BG derzeit von einer vollumfänglichen, auf der Umsetzung der Richtlinie 2014/67/EU zur Durchsetzung der Richtlinie 96/71/EG über die Entsendung von Arbeitnehmern im Rahmen der Erbringung von Dienstleistungen begründeten Verwendbarkeit des Binnenmarkt-Informationssystems (IMI) aus, die anderweitige Instrumente der Amts- und Rechtshilfe obsolet macht. Die seit Inkrafttreten des LSD-BG mit IMI gesammelten Erfahrungen haben jedoch ergeben, dass sich eine prinzipielle Ausschließlichkeit der Verwendung von IMI nicht aufrechterhalten lässt. Von der täglichen Kommunikation in den IMI-Modulen zur Arbeitnehmerentsendung abgesehen ging aus zwischenzeitigen bilateralen Gesprächen und aus Diskussionen in einschlägigen EU-Expertengremien hervor, dass erstens einzelne Mitgliedstaaten und zum Teil auch die Kommission der Rechtsauffassung anhängen, nicht der Richtlinie 2014/67/EU und daher der IMI-Verwendung, sondern dem Rahmenbeschluss 2005/214/JI über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen und der darin vorgesehenen Amts- und Rechtshilfe käme der Anwendungsvorrang zu. Und zweitens akzeptiert eine Reihe von Mitgliedstaaten die Zustellung von Strafentscheidungen gegen ein Entsendeunternehmen über IMI nur dann, wenn zunächst der Staat der Strafentscheidung die internationale Zustellung selbst (erfolglos) versucht hat. Insgesamt hat es sich auch aus der Praxis der für die grenzüberschreitende Durchsetzung des LSD-BG zuständigen Bezirksverwaltungsbehörden erwiesen, dass im Einzelnen eine Rechtsverfolgung außerhalb von IMI erfolgreich sein kann, wie z. B. die postalische Zustellung einer Strafentscheidung in einem anderen Staat mit internationalem Rückschein. Um einerseits weiterhin die prinzipielle Verwendbarkeit von IMI in Angelegenheiten der grenzüberschreitenden Durchsetzung arbeitsrechtlicher Vorschriften zu gewährleisten und andererseits notwendige Alternativen der Durchsetzung offen zu halten, muss das Konzept des LSD-BG über die Verwendung von IMI gelockert werden.

Mit diesen Zielsetzungen sind die folgenden Maßnahmen vorgesehen:

- Harmonisierung der Begriffe des LSD-BG mit jenen der mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundenen öffentlichen Schnittstelle für die Aufforderung zur Übermittlung von Unterlagen in Bezug auf die Entsendung mobiler Arbeitnehmer im Sinne der Richtlinie (EU) 2020/1057;
- Erweiterung der allgemeinen Bestimmungen des LSD-BG betreffend Parteistellung und Untersagung der Dienstleistung auf die im Jahr 2022 geschaffenen Verwaltungsstrafbestimmungen im Falle von Verstößen iZm mit dem Einsatz mobiler Arbeitnehmer im Sinne der Richtlinie (EU) 2020/1057;
- Änderung der Vorschriften über die Meldung einer Arbeitnehmerentsendung und einer grenzüberschreitenden Arbeitskräfteüberlassung dahingehend, dass die zu meldende Vertretung des

Arbeitgebers oder Überlassers grundsätzlich auf den Vorschriften des Staates beruht, von dem aus die Entsendung oder Überlassung stattfindet;

- innerhalb der Verpflichtung zur Meldung der Art der Tätigkeit und Verwendung des entsandten Arbeitnehmers bzw. der überlassenen Arbeitskraft entfällt die Bezugnahme auf den maßgeblichen österreichischen Kollektivvertrag;
- Änderung der Vorschriften über die Ansprechperson, die im Zusammenhang mit einer Arbeitnehmerentsendung in Kontakt zu Kontrollbehörden steht: Die Ansprechperson muss nicht notwendig dem Kreis der entsandten Arbeitnehmer oder im Inland niedergelassener berufsmäßiger Parteienvertreter angehören und kann sich daher an einem Ort im Inland außerhalb des Arbeitsortes aufhalten, soweit dadurch für die Kontrollbehörden die Zugänglichmachung von Unterlagen, die Entgegennahme von Dokumenten und die Erteilung von Auskünften gewährleistet ist;
- Festlegung vom Grundsatz her, dass bei der grenzüberschreitenden Zustellung und Vollstreckung einer Entscheidung im Anwendungsbereich des LSD-BG vorrangig IMI zu verwenden ist, wobei aber erstens die Behörde die grenzüberschreitende Zustellung in einem ersten Schritt über den Postweg versuchen muss und zweitens aus Gründen der Praktikabilität die Verwendung anderer Instrumente der Amts- und Rechtshilfe als IMI vom LSD-BG nicht ausgeschlossen ist.

Im Einzelnen sind die vorgeschlagenen Maßnahmen im Besonderen Teil der Erläuterungen dargestellt.

Kompetenzgrundlage:

In kompetenzrechtlicher Hinsicht stützt sich der vorliegende Entwurf auf Art. 10 Abs. 1 Z 11 B-VG (Arbeitsrecht und Sozialversicherungswesen).

Zu Z 1 (§ 12 Abs. 1 Z 5 lit. a und b LSD-BG):

Die Richtlinie (EU) 2020/1057 wurde betreffend Festlegung besonderer Regeln für die Entsendung von Kraftfahrern (mobilen Arbeitnehmern) im Straßenverkehrssektor im Jahr 2022 im LSD-BG umgesetzt. Für den Bereich der mobilen Arbeitnehmer im Sinne dieser Richtlinie erfolgt die Aufforderung zur Übermittlung von Unterlagen über die mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundene öffentliche Schnittstelle. Dabei hat sich nach der Novelle aus dem Jahr 2022 herausgestellt, dass die Schnittstelle Begriffe, die von jenen des LSD-BG abweichen, unveränderlich vorgibt. Um allfällige Probleme in Verwaltungsstrafverfahren aufgrund unterschiedlicher Begriffe des LSD-BG einerseits und der Schnittstelle andererseits zu vermeiden, soll eine Harmonisierung der Begriffe bewirkt werden. Die Erfahrungen bei „allgemeinen“ (also nicht den Transport betreffenden) Verwaltungsstrafverfahren legen nämlich den Schluss nahe, dass bei der Verwendung unterschiedlicher Begriffe bei der Aufforderung und im Gesetzestext Verfahrensprobleme aufkommen. Bei der Harmonisierung wird eine Ergänzung durch Klammerausdrücke vorgeschlagen (keine Ersetzung), womit das verlangte Verhalten noch deutlicher wird und auch bei allfälligen Änderungen der Begriffe der Schnittstelle das verlangte Verhalten jedenfalls klar ersichtlich bleibt.

Zu Z 2 (§ 12 Abs. 1 Z 6 lit. a und b LSD-BG):

Es gelten die Ausführungen zur Z 1 (§ 12 Abs. 1 Z 5 lit. a und b LSD-BG) sinngemäß.

Zu Z 3 (§ 12 Abs. 1a und 1b LSD-BG):

Zu Abs. 1a:

Die RL 2020/1057 (bzw. das Abkommen mit UK) regelt nicht den Fall, dass die von ihr für die Straßenkontrolle vorgesehenen wesentlichen Unterlagen – betreffend Fahrtenschreiberaufzeichnungen und Beförderungspapiere – entgegen Art. 1 Abs. 11 lit. b oder Abs. 11 Unterabs. 4 (bzw. der entsprechenden Bestimmung des Abkommens mit UK) nicht bereitgehalten bzw. nicht elektronisch zugänglich gemacht werden (die Übermittlungspflichten nach Art. 1 Abs. 11 lit. c der RL bzw. der entsprechenden Bestimmung des Abkommens mit UK, umgesetzt in § 12 Abs. 1 Z 5 lit. a und Z 6 lit. a LSD-BG, knüpfen an das Vorliegen einer Entsendung an und sind daher für die vorgelagerte und anhand der genannten Unterlagen zu beurteilende Frage, ob eine Entsendung vorliegt, nicht ausreichend). Dementsprechend sind dazu auch keine Übermittlungen dieser Unterlagen über die mit dem Binnenmarkt-Informationssystem (IMI) verbundene öffentliche Schnittstelle vorgesehen. Die sich daraus ergebenden eingeschränkten Kontrollmöglichkeiten (zur Eruiierung einer Entsendung) liegen unabhängig davon vor, ob der Fahrer eine Meldung einer Entsendung nach Österreich nach § 19a (über die öffentliche Schnittstelle des IMI) bereithält bzw. zugänglich macht. Selbst eine allenfalls vorhandene Meldung nach § 19a kann nach der Funktionalität der öffentlichen Schnittstelle des IMI als Vorratsmeldung für Entsendungen in der Vergangenheit oder Zukunft erstellt worden sein, sodass sie keine Aussagekraft hinsichtlich des konkreten Transportes hat. Konsequenterweise könnte ein Verkehrsunternehmer behaupten, dass im konkreten Transportfall keine Entsendung vorliegt und die Übermittlung der

Unterlagen im Rahmen einer Aufforderung nach § 12 Abs. 1 Z 5 oder 6 verweigern. Praktisch ist somit für das Amt für Betrugsbekämpfung ohne die genannten Unterlagen nicht ausreichend sicher eruierbar, ob beim konkreten Transport eine Entsendung vorliegt.

Die Kontrollmöglichkeiten sollen nun erweitert werden. Die Verpflichtung zur Übermittlung der verlangten Unterlagen reicht allerdings nur so weit, als diese existieren oder ihre Beschaffung zumutbar ist. Da sich die vorgeschlagene Bestimmung auf einen Bereich bezieht, der von der RL 2020/1057 nicht geregelt ist, besteht auch kein Widerspruch zur RL. Vielmehr sind die Bestimmungen erforderlich, um (verschleierte) Entsendungen entdecken zu können und die Zielsetzungen der RL zu erreichen, wobei lediglich ein geringer Verwaltungsaufwand für die (rechtswidrig agierenden) Verkehrsunternehmer entsteht. Um die Aufforderung zur Übermittlung möglichst praxisnah zustellen zu können, ist deren Zustellung auch nach § 41 Abs. 1a durch Übergabe an den Fahrer vorgesehen. Die Möglichkeit der Zustellung auf dem Postweg wird dadurch nicht berührt. Die Frist von einer Woche für die Übermittlung entspricht dem Grundgedanken der RL, wonach die Frage, ob eine Entsendung vorliegt, möglichst zeitnah zur Straßenkontrolle anhand der genannten Unterlagen geklärt werden soll. Im Falle einer nach diesem Absatz ergangenen Aufforderung soll § 12 Abs. 1 Z 5 lit. a und Z 6 lit. a (hinsichtlich der in § 21a Abs. 2 aufgezählten Unterlagen) im Umfang der Aufforderung (die von der rechtswidrigen Nichtbereithaltung/Nichtzugänglichmachung abhängig ist) keine Anwendung finden, womit eine doppelte Übermittlungspflicht und eine allfällige Doppelbestrafung verhindert werden sollen. Eine Ersetzung der Aufforderung nach Abs. 1a durch eine Aufforderung nach Abs. 1 Z 5 lit. a oder Z 6 lit. a kommt nicht in Betracht, weil letztere Aufforderung das Vorliegen einer Entsendung voraussetzt, deren Vorliegen – mangels Vorhandenseins der Unterlagen im Zeitpunkt der Aufforderung – regelmäßig nicht beurteilbar sein wird.

Zu Abs. 1b:

Die RL 2020/1057 (bzw. das Abkommen mit UK) regelt nicht den Fall, dass trotz Vorliegens einer Entsendung entgegen Art. 1 Abs. 11 lit. b eine Entsendemeldung nicht bereitgehalten bzw. nicht elektronisch zugänglich gemacht wird. Nun ist aber aufgrund der technischen Ausgestaltung der öffentlichen Schnittstelle des IMI eine Entsendemeldung erforderlich, damit über die öffentliche Schnittstelle des IMI die Aufforderung zur Übermittlung der relevanten Lohnunterlagen nach Abs. 1 Z 5 lit. b oder Z 6 lit. b (in Umsetzung von Art. 1 Abs. 11 lit. c der RL bzw. der entsprechenden Bestimmung des Abkommens mit UK) gestellt werden kann. Auch könnte in Einzelfällen das Verkehrsunternehmen gar nicht bei der öffentlichen Schnittstelle registriert sein. Ohne eine über die öffentliche Schnittstelle des IMI erfolgte Aufforderung ist es wiederum dem Verkehrsunternehmer aufgrund der technischen Ausgestaltung der öffentlichen Schnittstelle des IMI nicht möglich, die Unterlagen auf diesem Weg zu übermitteln. Somit bestehen für das Amt für Betrugsbekämpfung mitunter unüberwindbare Hürden zur Erlangung der Lohnunterlagen, wenn trotz Vorliegens einer Entsendung eine Entsendemeldung nicht bereitgehalten bzw. nicht elektronisch zugänglich gemacht wird.

Die Kontrollmöglichkeiten sollen nun erweitert werden. Da sich die vorgeschlagene Bestimmung auf einen Bereich beziehen, der von der RL 2020/1057 nicht geregelt ist, besteht auch kein Widerspruch zur RL. Vielmehr sind die Bestimmungen erforderlich, um bei (verschleierten) Entsendungen zur Übermittlung von Lohnunterlagen auffordern zu können und die Zielsetzungen der RL zu erreichen, wobei lediglich ein geringer Verwaltungsaufwand für die (rechtswidrig agierenden) Verkehrsunternehmer entsteht. Für die Aufforderung ist es irrelevant, ob eine Meldung nicht erstattet oder trotz Erstattung nicht bereitgehalten wurde. Die genauen Umstände sind bei einer Straßenkontrolle mitunter ohnehin nicht zu eruieren. Um die Aufforderung zur Übermittlung möglichst praxisnah zustellen zu können, ist die Zustellung auch nach § 41 Abs. 1a durch Übergabe an den Fahrer vorgesehen. Die Möglichkeit der Zustellung auf dem Postweg wird dadurch nicht berührt. Die Frist von acht Wochen für die Übermittlung ist vergleichbar mit jener bei Übermittlung über die öffentliche Schnittstelle. Abs. 1 Z 5 und 6 bleibt unberührt, sodass deren Anwendung (Aufforderung von Lohnunterlagen über die öffentliche Schnittstelle des IMI) im Einzelfall, etwa bei einer nachträglich vorgefundenen Meldung einer Entsendung, möglich sein könnte (aber nicht verpflichtend ist). Falls zeitlich nach erster Aufforderung zur Übermittlung von Lohnunterlagen nach diesem Absatz eine zweite Aufforderung zur Übermittlung von Lohnunterlagen nach dem geltenden Abs. 1 Z 5 oder 6 erfolgt, soll die zweite Aufforderung die erste ersetzen, womit auch eine allfällige Nichtübermittlung von Lohnunterlagen nicht doppelt bestraft wird.

Zu Z 4 (§ 17a Abs. 2 LSD-BG):

Mit dem Entfall der Wortfolge „oder EWR-Staates“ soll ein Redaktionsversehen beseitigt werden, da § 17a LSD-BG als Bestimmung zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2020/1057 für die „bloßen“ EWR Staaten, die keine EU-Mitgliedstaaten sind, nicht gilt.

Zu Z 6, 8 und 10 (§ 19 Abs. 3 Z 2, § 19 Abs. 4 Z 2 und § 19 Abs. 7 Z 2 LSD-BG):

Zur allfälligen Rechtsdurchsetzung des LSD-BG vor allem gegenüber Entsendeunternehmen in der Rechtsform juristischer Personen ist die Kenntnis der natürlichen Person erforderlich, die zur Vertretung des Unternehmens nach außen befugt ist und daher als verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Person im Sinne des § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) in Frage kommt. Das LSD-BG sieht die Nennung dieser Person als Teil der Meldeverpflichtungen vor.

Die Kommission hat im Zuge ihrer Überprüfung der Umsetzung der Richtlinie 2014/67/EU im LSD-BG unter anderem bemängelt, dass die derzeitige Verpflichtung, in der Meldung die Person zu bestimmen, die zur Vertretung des entsendenden oder überlassenden Unternehmens befugt ist, die Verpflichtung zur Bestellung einer vertretungsbefugten Person eigens für die Zwecke der Entsendung oder Überlassung einschließen würde. Dies sei durch die Verwaltungsanforderungen in Art. 9 Abs. 1 lit. a der Richtlinie 2014/67/EU nicht gedeckt. Nur wenn die Vorschriften im Staat des Sitzes des Arbeitgebers oder Überlassers die Vertretung ohnehin regeln, entstünde keine zusätzliche Verwaltungsanforderung, die im Widerspruch zur Dienstleistungsfreiheit steht.

Die vorgeschlagene Einschränkung auf eine Vertretung nach den Vorschriften des Sitzstaates stellt klar, dass die Meldeverpflichtungen des LSD-BG entsendenden oder überlassenden Unternehmen keine gesonderte Bestellung einer Vertretung abverlangen. Nachdem davon ausgegangen werden kann, dass die Vertretung der juristischen Person durch natürliche Personen allen Mitgliedstaaten geläufig ist, wird die Einschränkung keine praktischen Auswirkungen auf die Rechtsdurchsetzung haben. Die Bestellung verantwortlicher Beauftragter nach § 9 Abs. 2 und 3 VStG bleibt von dieser Einschränkung unberührt.

Zu Z 5, 6, 10 und 12 bis 14 (§ 19 Abs. 2, § 19 Abs. 3 Z 3, § 19 Abs. 7 Z 3, § 21 Abs. 2 Z 1 bis 3 und § 23 Abs. 1 LSD-BG):

Nach Art. 9 Abs. 1 lit. e der Richtlinie 2014/67/EU können die Mitgliedstaaten entsendende oder grenzüberschreitend überlassende Unternehmen dazu verpflichten, einen Ansprechpartner zu benennen, der bei Bedarf Dokumente und/oder Mitteilungen verschickt und entgegennimmt. Im LSD-BG ist diese Richtlinienbestimmung für Entsendungen im engeren Sinn in § 19 Abs. 2 letzter Satz, § 19 Abs. 3 Z 3, § 19 Abs. 7 Z 3, § 21 Abs. 2 Z 1 und § 23 umgesetzt. Die Kommission hat gegen diese Regelungen über die Ansprechperson im LSD-BG eingewandt, dass das LSD-BG die Auswahl der Ansprechperson auf den Kreis der entsandten Arbeitnehmer oder auf Personen einschränkt, die in Österreich niedergelassen und zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugt sind. Eine derartige Einschränkung sehe Art. 9 Abs. 1 lit. e der Richtlinie 2014/67/EU nicht vor. Bei einer Erweiterung des Kreises auf in Österreich anwesende Personen könne jedoch eine Übereinstimmung mit der Richtlinie erzielt werden.

Die vorgeschlagene Anpassung hat dem entsprechend zur Folge, dass die Ansprechperson nicht selbst einer der entsandten Arbeitnehmer oder – alternativ dazu – im Inland niedergelassener berufsmäßiger Parteienvertreter sein muss. Für die Tätigkeit der Kontrollbehörden ergeben sich daraus keine Erschwernisse, weil § 23 Abs. 1 klarstellt, dass die Ansprechperson im Zeitpunkt der Kontrolle zur Zugänglichmachung von Unterlagen, zur Entgegennahme von Dokumenten und zur Erteilung von Auskünften in der Lage sein muss. Dabei ist allerdings zu beachten, dass – wie bisher – die konkrete Zuständigkeit der Ansprechperson sich nicht aus § 23, sondern aus anderen Bestimmungen ergibt (vgl. „nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes“). So besteht die Möglichkeit der Zustellung an die Ansprechperson nach § 41 (Näheres dazu unten).

Die Anpassung erfordert auch eine Streichung von Regelungen, die sich auf den Kreis der entsandten Arbeitnehmer beziehen, wie die Zurverfügungstellung der Meldung (§ 19 Abs. 2) und die alternative Bereithaltung der Unterlagen (§ 19 Abs. 2, § 21 Abs. 2 Z 1 LSD-BG). Das bedeutet aber nicht, dass die Unterlagen an jedem beliebigen Ort in Österreich bereithalten werden dürfen. Vielmehr ist zu beachten, dass die Unterlagen grundsätzlich am Arbeits(einsatz)ort bereitzuhalten oder in elektronischer Form zugänglich zu machen sind und die Bereithaltung oder Zugänglichmachung außerhalb des Arbeits(einsatz)ortes – im Wesentlichen wie bisher – nur bei den in § 21 Abs. 2 Z 1 bis 3 genannten Orten zulässig ist (vgl. §§ 21 und 22). Zweckmäßigerweise wird sich der entsendende Arbeitgeber dabei regelmäßig der Ansprechperson bedienen. Eine Verpflichtung dazu besteht aber nicht. So kann etwa eine andere Person als ein entsandter Arbeitnehmer als Ansprechperson benannt sein, aber die Unterlagen können dennoch am Arbeits(einsatz)ort durch einen Arbeitnehmer bereithalten oder zugänglich gemacht werden, weil die Pflicht zur Bereithaltung den Arbeitgeber trifft.

Zu Z 7, 9 und 11 (§ 19 Abs. 3 Z 10, § 19 Abs. 4 Z 9 und § 19 Abs. 7 Z 7 LSD-BG):

Die vorgeschlagene Neuregelung sieht bei der Angabe zur Art der Tätigkeit und Verwendung in der Meldung eines grenzüberschreitenden Arbeitseinsatzes eine Reduktion dahingehend vor, dass im Rahmen

dieser Angabe nicht auf den maßgeblichen österreichischen Kollektivvertrag Bezug genommen zu werden braucht.

Die Reduktion in diesem speziellen Meldezusammenhang hat nicht zur Folge, dass sie die Auseinandersetzung des entsendenden oder überlassenden Arbeitgebers mit den in Österreich geltenden Mindestentlohnungsbedingungen im Vorhinein oder die tatsächliche Bezahlung des in Österreich festgelegten Entgelts schmälert. Die Verpflichtung zur Berechnung des Entgelts zumindest nach österreichischen Kollektivverträgen für den Zeitraum des grenzüberschreitenden Arbeitseinsatzes und zur tatsächlichen Auszahlung dieses Entgelts ist wesentlicher Regelungsgegenstand des LSD-BG und in allen einschlägigen Bestimmungen abgestützt.

Die Änderung trägt dem Bedenken der Kommission Rechnung, dass die Bezugnahme auf die anzuwendenden kollektivvertragsrechtlichen Regelungen in der Meldung nicht Art. 9 Abs. 1 lit. a, etwa Unterziffer vi), der Richtlinie 2014/67/EU entspreche und im Meldezusammenhang auch nicht verhältnismäßig sei.

Zu Z 10 (§ 19 Abs. 7 Z 4 LSD-BG):

Diese Änderung beseitigt einen redaktionellen Fehler (statt „*der nach Österreich innerhalb des Meldezeitraums voraussichtlich in Österreich tätigen Arbeitnehmer*“ „*der innerhalb des Meldezeitraums voraussichtlich in Österreich tätigen Arbeitnehmer*“).

Zu Z 15 (Überschrift zu § 26a LSD-BG):

Mit der vorgeschlagenen Neufassung der Überschrift, mit welcher der Entfall der Wortfolge „*bei Entsendung*“ verbunden ist, soll ein Redaktionsversehen beseitigt werden. Die in § 26a LSD-BG angesprochenen Fälle umfassen nämlich auch Tätigkeiten der mobilen Arbeitnehmer, die keine Entsendung im Sinne des LSD-BG darstellen (z.B. die Nichtbereitstellung der Belege betreffend Güter- oder Personenbeförderung auch bei bilateralen Beförderungen, die ja keine Entsendung darstellen).

Zu Z 16 (Überschrift zu § 27a LSD-BG):

Künftig soll in § 27a LSD-BG die Nichtübermittlung von Unterlagen iZm dem neuen § 12 Abs. 1a und 1b unter Strafe gestellt werden. § 12 Abs. 1a umfasst auch Fälle, in denen dem Einsatz des Arbeitnehmers keine Entsendung zugrunde liegt. Dem soll in der Überschrift mit dem Entfall der Wortfolge „*bei Entsendung*“ Rechnung getragen werden.

Zu Z 17 (§ 27a LSD-BG):

Die Nichtübermittlung von Unterlagen entgegen § 12 Abs. 1a oder 1b soll unter Strafe gestellt werden.

Zu Z 18 (§ 31 Abs. 1 bis 3 LSD-BG):

Bei Verwaltungsübertretungen nach dem LSD-BG kann unter gewissen Voraussetzungen dem ausländischen Arbeitgeber die Dienstleistung für eine befristete Zeit untersagt werden. Für die im Jahr 2022 geschaffenen Bestimmungen zur RL (EU) 2020/1057 (Straßentransport) wurde die Regelung zur Untersagung auf die ausländischen Verkehrsunternehmen und deren besondere Verwaltungsstrafbestimmungen nicht erweitert. Die Erweiterung soll nun erfolgen.

Zu Z 19 (§ 32 Abs. 1 Z 1 LSD-BG):

In Verwaltungsstrafverfahren nach dem LSD-BG hat u.a. das Amt für Betrugsbekämpfung Parteistellung. Für die im Jahr 2022 geschaffenen Bestimmungen zur RL (EU) 2020/1057 (Straßentransport) wurde die Regelung der Parteistellung des Amtes für Betrugsbekämpfung auf die vom Amt zu vollziehenden Bestimmungen nicht erweitert. Die Erweiterung soll nun erfolgen.

Zu Z 20 (§ 39 LSD-BG):

Die Richtlinie 2014/67/EU, die im LSD-BG umgesetzt ist, ist die Grundlage für eine spezifische Behördenkooperation zur grenzüberschreitenden Durchsetzung arbeitsrechtlicher, mit Verwaltungsstrafsanktionen versehener Vorschriften. Für die Behördenkooperation stehen, auf der Richtlinie 2014/67/EU aufbauend, im Binnenmarkt-Informationssystem IMI eigene Module zur Arbeitnehmerentsendung zur Verfügung. Die IMI-Module dienen daher auch einer Durchsetzung des LSD-BG in anderen Mitgliedstaaten.

Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des LSD-BG war mit einigen rechtlichen Gründen und aus praktischen Erwägungen davon auszugehen, dass die spezifischen IMI-Module von allen Mitgliedstaaten einheitlich heranzuziehen sein werden. Das LSD-BG ist in diesem Zusammenhang dem Standpunkt einer prinzipiellen Ausschließlichkeit der IMI-Verwendung gefolgt. § 39 LSD-BG idgF bestimmt daher ganz allgemein, dass österreichische Ersuchen um Zustellung und Vollstreckung einer Strafsentscheidung in einem anderen EU-Mitgliedstaat oder EWR-Staat über IMI gestellt werden müssen.

Seit dem Inkrafttreten des LSD-BG haben sich jedoch für einen solchen Standpunkt die folgenden Probleme gestellt:

- Deutschland lehnt über IMI gestellte Ersuchen um Zusendung von Dokumenten im Ermittlungsverfahren sowie um Zustellung und um Vollstreckung einer Strafentscheidung regelmäßig ab. Deutschland beruft sich hierbei auf eine vorrangige Anwendbarkeit des Rahmenbeschlusses 2005/214/JI über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen (vgl. die zugrundeliegende Bestimmung des Art. 13 Abs. 2, zweiter Unterabs. der Richtlinie 2014/67/EU, deren Reichweite nach wie vor strittig ist) und – im Verhältnis zu Österreich – auf die vorrangige Anwendbarkeit des Vertrags zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBl Nr. 526/1990.
- Belgien, die Tschechische Republik, die Slowakische Republik und Polen machen die Akzeptanz eines über IMI gestellten Ersuchens um Zustellung einer Strafentscheidung davon abhängig, dass der ersuchende Staat zuvor nachweislich selbst versucht hat, die Entscheidung grenzüberschreitend zuzustellen. Die zugrundeliegende Rechtsauffassung kann sich auf Art. 15 Abs. 2, zweiter Unterabs. der Richtlinie 2014/67/EU stützen, wonach ein Ersuchen um Zustellung einer Entscheidung nur dann ergehen kann, wenn die ersuchende Behörde die Zustellung gemäß ihren Rechts- und Verwaltungsvorschriften nicht vornehmen kann.
- Wenn der Rechtsstandpunkt eines Mitgliedstaates grenzüberschreitende Handlungen österreichischer Behörden auch außerhalb von IMI erforderte oder wenn in Einzelfällen die Verwendung von IMI nicht zum Ziel führte, kam ein Ausweichen auf überkommene Alternativen der grenzüberschreitenden Zustellung und Vollstreckung außerhalb von IMI in Betracht. Die Bezirksverwaltungsbehörden waren insoweit häufig z. B. mit der direkten Zustellung an Beschuldigte per Post mit internationalem Rückschein erfolgreich. Ohne Änderung des § 39 LSD-BG idGF bestünde eine Lösung für die Praxis in einer extensiven Auslegung des § 39 LSD-BG idGF, sodass bei grundsätzlicher Verpflichtung zur Verwendung von IMI die grenzüberschreitende Zustellung oder Vollstreckung im Einzelfall auch anderweitig versucht werden könnte. Einer solchen Lösung steht jedoch die Rechtsauffassung entgegen, der zufolge die Verpflichtung zur Verwendung von IMI in § 39 LSD-BG ausnahmslos ist und zur Unwirksamkeit einer Zustellung oder Vollstreckung außerhalb von IMI führt (vgl. LVwG Vorarlberg vom 14.07.2022, GZ LVwG-1-390/2022-R6).

Die Änderung des § 39 LSD-BG soll es Behörden nun ermöglichen, IMI flexibler entsprechend den begründeten Rechtsauffassungen anderer Mitgliedstaaten verwenden, nötigenfalls auf Alternativen ausweichen zu können und soll die Rechtsunsicherheit bezüglich der Zulässigkeit und Rechtswirksamkeit der Zustellung und Vollstreckung außerhalb von IMI zu beseitigen:

Prinzipiell ist weiterhin IMI vorrangig zu verwenden. Die Zustellung einer Strafentscheidung in einem anderen Mitgliedstaat muss jedoch zunächst außerhalb von IMI in die Wege geleitet werden. Rechtsgrundlagen dafür sind insbesondere die folgenden internationalen Vorschriften:

- Art. 5 des Übereinkommens gemäß Artikel 34 des Vertrags über die Europäische Union über die Rechtshilfe in Strafsachen zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union, ABl. C 197 vom 12.7.2000, S. 3;
- für Ersuchen um Zustellung durch deutsche Behörden der Vertrag zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBl Nr. 526/1990.

Ersuchen um Vollstreckung einer Strafentscheidung in einem anderen Mitgliedstaat sind prinzipiell unmittelbar über das einschlägige IMI-Modul zu stellen. Davon abweichend

- müssen Ersuchen um Vollstreckung durch deutsche Behörden unmittelbar aufgrund des Vertrags zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBl Nr. 526/1990 außerhalb von IMI an Deutschland gestellt werden;
- muss, wenn das Vollstreckungsersuchen über IMI nicht zum Ziel führt, die Vollstreckung anderweitig aufgrund internationaler Vorschriften, wie insbesondere des Rahmenbeschlusses 2005/214/JI über die Anwendung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung von Geldstrafen und Geldbußen, versucht werden.

Die Verpflichtung zur grundsätzlich vorrangigen Verwendung von IMI ist im Sinne einer einheitlichen Vorgangsweise nur an die das LSD-BG vollziehenden Behörden gerichtet und hat keine weiteren Rechtsfolgen für die Zustellung oder Vollstreckung als solcher. § 39 letzter Satz LSD-BG stellt klar, dass

eine außerhalb von IMI erwirkte Zustellung oder Vollstreckung nicht dadurch rechtunwirksam wird, dass für die Zustellung oder Vollstreckung nicht IMI in Anspruch genommen wurde.

Zu Z 21 (§ 41 Abs. 1 LSD-BG):

§ 41 Abs. 1 LSD-BG regelt u.a. die Zustellung an die Ansprechperson am Arbeitsort, und dabei auch den Fall, dass der aus dem Kreis der nach Österreich entsandten Arbeitnehmer bezeichneten Ansprechperson nicht zugestellt werden kann; diesfalls darf anderen Arbeitnehmern des ausländischen Arbeitgebers zugestellt werden. Da es künftig keine Beschränkung der Ansprechperson auf den Kreis der nach Österreich entsandten Arbeitnehmer geben soll (vgl. oben zu § 19 LSD-BG), ist die Voraussetzung für die Zustellung an andere Arbeitnehmer des ausländischen Arbeitgebers dahingehend zu ändern, dass es eben auf die Erfolglosigkeit der Zustellung am Arbeitsort an die Ansprechperson ankommen soll. Ausgenommen davon ist wie bisher der berufsmäßige Parteienvertreter (§ 21 Abs. 2 Z 3), wobei dies aufgrund des Wegfalls der Beschränkung ausdrücklich vorzusehen ist.

Zu Z 22 (§ 45 LSD-BG):

Aus den Gründen, die im allgemeinen Teil und zu Z 17 (§ 39 LSD-BG) angeführt sind, muss der in § 39 normierte Grundsatz der vorrangigen Verwendung von IMI bei der Zustellung durchbrochen werden. Dazu ist es notwendig anzuordnen, dass über IMI ein Zustellersuchen erst dann gestellt werden kann, wenn zuvor eine Zustellung im Postweg im (Wohn)Sitzstaat versucht wurde und die postalische Zustellung nicht zum Ziel führte oder den Anforderungen eines rechtsförmlichen Verwaltungsstrafverfahrens nicht entspricht, insbesondere weil kein Zustellnachweis zu erwirken war. Der Nachweis einer dem IMI-Ersuchen um Zustellung vorangegangenen postalischen Zustellung wird überdies ausdrücklich von einigen Mitgliedstaaten als für die weitere Behandlung des IMI-Ersuchens erforderlich angesehen.

Zu Z 23 (§ 46 Abs. 3 Z 1 bis 3 LSD-BG):

Aufgrund der im allgemeinen Teil, zu Z 17 (§ 39 LSD-BG) und zu Z 19 (§ 45 LSD-BG) beschriebenen Entwicklungen ist es künftig notwendig, dass mit dem an einen anderen Mitgliedstaat gestellten Ersuchen um Zustellung belegt wird, dass dem Ersuchen ein eigenständiger Zustellversuch vorausging. Dieser schriftliche Nachweis soll zu den bisherigen Angaben zum Zustellersuchen hinzukommen.

Zu Z 24 (§ 60 LSD-BG):

Die Aufzählung jener Vorschriften, die im Fall einer Vollstreckung verwaltungsbehördlicher Entscheidungen auf Ersuchen anderer EU-Mitgliedstaaten oder EWR-Staaten anzuwenden sind, muss um die einschlägige Bestimmung des § 54b VStG vervollständigt werden.

Zu Z 25 (§ 72 Abs. 13 LSD-BG):

Soweit die geänderten Bestimmungen uneingeschränkt mit dem Ablauf des Tages ihrer Kundmachung in Kraft treten sollen, ist eine ausdrückliche Inkrafttretensregelung nicht erforderlich. Soweit jedoch die geänderten Bestimmungen auf Entsendungen, Überlassungen und Einsätze anzuwenden sein sollen, die nach dem Tag ihrer Kundmachung begonnen haben, soll eine ausdrückliche Inkrafttretensregelung vorgesehen werden. Ebenso soll eine ausdrückliche Inkrafttretensregelung für die Parteistellung in Bezug auf die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Bestimmung vor der Bezirksverwaltungsbehörde oder dem Landesverwaltungsgericht anhängigen Verwaltungsstrafverfahren vorgesehen werden.

Wilschauer
(KIRCHSCHNIGER)

Gautschi Kore
(KOREA)

Tauf
(TAUF
GRAF)

Hammer
(HAMMER M.)

Prammer
(PRAMMER)

