

TE Vwgh Erkenntnis 2014/3/19 2013/09/0167

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.03.2014

Index

L00159 Unabhängiger Verwaltungssenat Wien;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §67d Abs1;

B-VG Art83 Abs2;

UVSG Wr 1990 §9;

VStG §51e Abs1;

VStG §51i;

VwGG §42 Abs2 Z3 litb;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. AVG § 67d gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
 2. AVG § 67d gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 3. AVG § 67d gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
 4. AVG § 67d gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
-
1. B-VG Art. 83 heute
 2. B-VG Art. 83 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
 3. B-VG Art. 83 gültig von 01.01.2014 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. B-VG Art. 83 gültig von 29.02.1968 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 73/1968
 5. B-VG Art. 83 gültig von 19.12.1945 bis 28.02.1968 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 6. B-VG Art. 83 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. VStG § 51e gültig von 20.04.2002 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
 2. VStG § 51e gültig von 01.01.2002 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
 3. VStG § 51e gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 4. VStG § 51e gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995
 5. VStG § 51e gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
-
1. VStG § 51i gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
 2. VStG § 51i gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995
 3. VStG § 51i gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des NZ in W, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Alexander Operenyi, dieser vertreten durch Dr. Romana Zeh-Gindl, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Franz-Josefs-Kai 5/10, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 5. August 2013, Zl. UVS-07/A/6/4807/2013-7, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Bundeshauptstadt Wien vom 28. März 2013 wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er habe als Arbeitgeber in seinem Obst- und Gemüsehandel in 1050 Wien vom 21. November 2011 bis zumindest 14. November 2012 den serbischen Staatsangehörigen A.M. (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) als Arbeiter beschäftigt, obwohl für diese Beschäftigung keine Bewilligung oder Bestätigung gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG ausgestellt gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe dadurch § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 AuslBG verletzt und über ihn wurde wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 zweiter Strafsatz AuslBG eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.800,--, eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen und 16 Stunden verhängt und ihm die Kosten des Strafverfahrens auferlegt. Mit Straferkenntnis des Magistrats der Bundeshauptstadt Wien vom 28. März 2013 wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er habe als Arbeitgeber in seinem Obst- und Gemüsehandel in 1050 Wien vom 21. November 2011 bis zumindest 14. November 2012 den serbischen Staatsangehörigen A.M. (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) als Arbeiter beschäftigt, obwohl für diese Beschäftigung keine Bewilligung oder Bestätigung gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG ausgestellt gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe dadurch Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, AuslBG verletzt und über ihn wurde wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, zweiter Strafsatz AuslBG eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.800,--, eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen und 16 Stunden verhängt und ihm die Kosten des Strafverfahrens auferlegt.

Der Beschwerdeführer brachte mit Bezug auf diesen Bescheid ein als "Einspruch" bezeichnetes Schreiben ein und wurde von der belangten Behörde zu einer "Einvernahme als Partei vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien" am 13. Juni 2013 um 9.00 Uhr geladen. Am 13. Juni 2013 wurde vor der belangten Behörde durch ein Mitglied des Senates, der den angefochtenen Bescheid erlassen hat, eine Parteieneinvernahme durchgeführt und darüber eine Niederschrift aufgenommen, wonach dem Beschwerdeführer der gesamte Akteninhalt zur Kenntnis gebracht worden

sei, er Angaben zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnissen gemacht habe und worin seine Eingabe als Berufung gewertet und ausgeführt wurde, dass er die Berufung auf die Bekämpfung der Strafhöhe eingeschränkt habe.

Die belangte Behörde erließ sodann nach Beschlussfassung am 14. Juni 2013 durch eine aus drei Mitgliedern bestehende Kammer den angefochtenen Bescheid vom 5. August 2013, mit welchem sie ausführte, dass sie am 13. Juni 2013 eine mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt habe, und in welchem sie der auf die Bekämpfung des Strafmaßes eingeschränkten Berufung insoweit Folge gab, als sie die verhängte Geldstrafe von EUR 2.800,-- auf EUR 1.000,-- und die Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen und 16 Stunden auf einen Tag herabsetzte und die Verfahrenskosten reduzierte.

Die Strafsanktionsnorm laute richtig § 28 Abs. 1 Z. 1 erster Strafsatz AuslBG. Eine bestehende Vormerkung bezüglich des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt der Erlassung des Straferkenntnisses sei nämlich bereits getilgt gewesen. Das Verschulden des Beschwerdeführers könne nicht als geringfügig angesehen werden, weil weder hervorgekommen sei, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen sei, dass die Einhaltung der Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Als mildernd sei die Anmeldung des Ausländers zur Sozialversicherung zu werten, eine weitere Herabsetzung der Strafe käme nicht in Betracht, solle doch der Beschwerdeführer von Tatwiederholungen möglichst wirksam abgehalten werden. Die Strafsanktionsnorm laute richtig Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, erster Strafsatz AuslBG. Eine bestehende Vormerkung bezüglich des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt der Erlassung des Straferkenntnisses sei nämlich bereits getilgt gewesen. Das Verschulden des Beschwerdeführers könne nicht als geringfügig angesehen werden, weil weder hervorgekommen sei, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen sei, dass die Einhaltung der Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Als mildernd sei die Anmeldung des Ausländers zur Sozialversicherung zu werten, eine weitere Herabsetzung der Strafe käme nicht in Betracht, solle doch der Beschwerdeführer von Tatwiederholungen möglichst wirksam abgehalten werden.

Das gegenständliche Beschwerdeverfahren war am 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängig; die Beschwerdefrist ist vor diesem Zeitpunkt abgelaufen. Aus dem Grunde des § 79 Abs. 11 letzter Satz VwGG waren auf dieses Verfahren daher die am 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen anzuwenden. Dies gilt - gemäß § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF der Verordnung BGBl. II Nr. 8/2014 - auch für die VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455/2008. Die folgenden Zitate des VwGG in dieser Entscheidung beziehen sich auf dessen am 31. Dezember 2013 in Kraft gestandene Fassung. Das gegenständliche Beschwerdeverfahren war am 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängig; die Beschwerdefrist ist vor diesem Zeitpunkt abgelaufen. Aus dem Grunde des Paragraph 79, Absatz 11, letzter Satz VwGG waren auf dieses Verfahren daher die am 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen anzuwenden. Dies gilt - gemäß Paragraph 3, Ziffer eins, der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013, in der Fassung der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014, - auch für die VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,. Die folgenden Zitate des VwGG in dieser Entscheidung beziehen sich auf dessen am 31. Dezember 2013 in Kraft gestandene Fassung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Aktenvorlage durch die belangte Behörde erwogen:

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil er der deutschen Sprache überhaupt nicht mächtig sei, trotzdem sei seine Parteieneinvernahme ohne Beiziehung eines Dolmetschers durchgeführt worden. Er bringt vor, dass der Ausländer sehr wohl eine Beschäftigungsbewilligung gehabt habe, diese jedoch am 21. November 2011 abgelaufen sei. Im November 2011 sei der Ausländer schwer erkrankt (Leukämie) und nicht mehr an seine Arbeitsstelle zurückgekehrt und in der Folge verstorben. Der Ausländer habe eine Beschäftigung auf Grund seiner Erkrankung ab 21. November 2011 überhaupt nicht mehr ausüben können und habe sich im Krankenstand befunden.

Es lägen lediglich Milderungsgründe vor. Der Beschwerdeführer befinde sich in Pension und führe überhaupt kein Unternehmen mehr, sodass eine Tatwiederholung ausgeschlossen sei.

Es fällt auf, dass die belangte Behörde zwar im angefochtenen Bescheid ausführte, sie habe am 13. Juni 2013 eine mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt. Tatsächlich hat nach der Aktenlage am 13. Juni 2013 vor der

belangten Behörde jedoch keine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung stattgefunden, sondern nur eine niederschriftliche Parteieneinvernahme des Beschwerdeführers durch ein Mitglied der belangten Behörde. Der angefochtene Bescheid ist in dieser Hinsicht daher aktenwidrig.

§ 51e VStG in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 65/2002 lautet auszugsweise: Paragraph 51 e, VStG in der hier maßgeblichen Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 65 aus 2002, lautet auszugsweise:

"Öffentliche mündliche Verhandlung (Verhandlung)

§ 51e. (1) Der unabhängige Verwaltungssenat hat eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführenParagraph 51 e, (1) Der unabhängige Verwaltungssenat hat eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) Die Verhandlung entfällt, wenn

1. der Antrag der Partei oder die Berufung

zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht,

daß der mit Berufung angefochtene Bescheid aufzuheben ist;

2. der Devolutionsantrag zurückzuweisen oder

abzuweisen ist.

(3) Der unabhängige Verwaltungssenat kann von einer Berufungsverhandlung absehen, wenn

1. in der Berufung nur eine unrichtige rechtliche

Beurteilung behauptet wird oder

2. sich die Berufung nur gegen die Höhe der Strafe

richtet oder

3. im angefochtenen Bescheid eine 500 EUR nicht

übersteigende Geldstrafe verhängt wurde oder

4. sich die Berufung gegen einen verfahrensrechtlichen

Bescheid richtet

und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt

hat. Der Berufungswerber hat die Durchführung einer Verhandlung in

der Berufung zu beantragen. Etwaigen Berufungsgegnern ist

Gelegenheit zu geben, einen Antrag auf Durchführung einer

Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer

Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien

zurückgezogen werden.

1. (4) Absatz 4, Der unabhängige Verwaltungssenat kann ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn er einen verfahrensrechtlichen Bescheid zu erlassen hat, die Akten erkennen lassen, daß die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Sache nicht erwarten läßt, und dem nicht Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, entgegensteht. Der unabhängige Verwaltungssenat kann ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung absehen, wenn er einen verfahrensrechtlichen Bescheid zu erlassen hat, die Akten erkennen lassen, daß die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Sache nicht erwarten läßt, und dem nicht Artikel 6, Absatz eins, der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Bundesgesetzblatt Nr. 210 aus 1958,, entgegensteht.
2. (5) Absatz 5, Der unabhängige Verwaltungssenat kann von der Durchführung (Fortsetzung) einer Verhandlung absehen, wenn die Parteien ausdrücklich darauf verzichten. Ein solcher Verzicht kann bis zum Beginn der (fortgesetzten) Verhandlung erklärt werden."

Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung nicht beantragt; ein Verzicht darauf liegt allerdings auch nicht ausdrücklich vor.

Der Verfassungsgerichtshof hat allerdings in seinen Erkenntnissen vom 18. Juni 2003, B 1312/02, Slg. Nr. 16.894, und vom 24. Februar 2004, B 931/03, Slg. Nr. 17121, unter dem Blickwinkel des Art. 6 EMRK die Auffassung vertreten, das in § 51e Abs. 3 VStG dem unabhängigen Verwaltungssenat eingeräumte Ermessen, ob er eine mündliche Verhandlung durchführe, sei dergestalt auszulegen, dass die Unterlassung der Antragstellung auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung dann nicht zum Nachteil und zum Verlust prozessualer Rechte der Partei führen kann, wenn diese zum Zeitpunkt der Einbringung ihrer Berufung nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten war, weil die Antragstellung (wie auch der schlüssige Verzicht auf ein Recht) die Kenntnis dieses Rechts voraussetze. Dieser Auffassung des Verfassungsgerichtshofes hat sich auch der Verwaltungsgerichtshof angeschlossen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 18. September 2008, Zl. 2006/09/0110, vom 29. September 2010, Zl. 2010/10/0168, vom 18. Oktober 2011, Zl. 2010/02/0099, und vom 4. Oktober 2012, Zl. 2010/09/0225). Der Verfassungsgerichtshof hat allerdings in seinen Erkenntnissen vom 18. Juni 2003, B 1312/02, Slg. Nr. 16.894, und vom 24. Februar 2004, B 931/03, Slg. Nr. 17121, unter dem Blickwinkel des Artikel 6, EMRK die Auffassung vertreten, das in Paragraph 51 e, Absatz 3, VStG dem unabhängigen Verwaltungssenat eingeräumte Ermessen, ob er eine mündliche Verhandlung durchführe, sei dergestalt auszulegen, dass die Unterlassung der Antragstellung auf Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung dann nicht zum Nachteil und zum Verlust prozessualer Rechte der Partei führen kann, wenn diese zum Zeitpunkt der Einbringung ihrer Berufung nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten war, weil die Antragstellung (wie auch der schlüssige Verzicht auf ein Recht) die Kenntnis dieses Rechts voraussetze. Dieser Auffassung des Verfassungsgerichtshofes hat sich auch der Verwaltungsgerichtshof angeschlossen vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 18. September 2008, Zl. 2006/09/0110, vom 29. September 2010, Zl. 2010/10/0168, vom 18. Oktober 2011, Zl. 2010/02/0099, und vom 4. Oktober 2012, Zl. 2010/09/0225).

Dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren als nicht anwaltlich vertretener Berufungswerber in seiner Berufung keinen ausdrücklichen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt hat, berechtigte daher die belangte Behörde nicht zu der Annahme, dass damit bereits ein konkludenter Verzicht auf die in Strafsachen grundsätzlich garantierte mündliche Verhandlung abgegeben worden wäre, zumal weder im erstinstanzlichen Straferkenntnis noch im Berufungsverfahren eine Belehrung über die Antragstellung stattgefunden hat; es deuten auch sonst keine Umstände darauf hin, dass der Beschwerdeführer von der Möglichkeit einer Antragstellung hätte wissen müssen. Zu Unrecht hat daher die belangte Behörde - auch unter dem Aspekt des § 51e Abs. 3 Z. 3 VStG - von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen. Dass der Beschwerdeführer im gegenständlichen Verfahren als nicht anwaltlich vertretener Berufungswerber in seiner Berufung keinen ausdrücklichen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt hat, berechtigte daher die belangte Behörde nicht zu der Annahme, dass damit bereits ein konkludenter Verzicht auf die in Strafsachen grundsätzlich garantierte mündliche Verhandlung abgegeben worden wäre, zumal weder im erstinstanzlichen Straferkenntnis noch im Berufungsverfahren eine Belehrung über die Antragstellung stattgefunden hat; es deuten auch sonst keine Umstände darauf hin, dass der Beschwerdeführer von der Möglichkeit einer Antragstellung hätte wissen müssen. Zu Unrecht hat daher die belangte Behörde - auch unter dem Aspekt des Paragraph 51 e, Absatz 3, Ziffer 3, VStG - von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgesehen.

Auch wenn man aber die niederschriftliche Einvernahme des Beschwerdeführers am 13. Juni 2013 als "Verhandlung" wertete, wäre der angefochtene Bescheid schon deswegen aufzuheben, weil daran nicht alle Mitglieder der belangten Behörde teilgenommen haben (Art. 83 Abs. 2 B-VG, Unmittelbarkeit des Verfahrens gemäß § 51i VStG). Auch wenn man aber die niederschriftliche Einvernahme des Beschwerdeführers am 13. Juni 2013 als "Verhandlung" wertete, wäre der angefochtene Bescheid schon deswegen aufzuheben, weil daran nicht alle Mitglieder der belangten Behörde teilgenommen haben (Artikel 83, Absatz 2, B-VG, Unmittelbarkeit des Verfahrens gemäß Paragraph 51 i, VStG).

Daher war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Daher war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die

Paragrafen 47, ff VwGG.

Wien, am 19. März 2014

Schlagworte

Verfahrensbestimmungen Berufungsbehörde Allgemein

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2013090167.X00

Im RIS seit

30.04.2014

Zuletzt aktualisiert am

05.05.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at