jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2004/12/15 2002/09/0098

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.12.2004

Index

21/03 GesmbH-Recht;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §3 Abs1;
GmbHG §15;
GmbHG §18 Abs1;
VStG §5 Abs1;
VStG §9 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Lier, über die Beschwerde des W in W, vertreten durch Weixelbaum Humer Trenkwalder & Partner Rechtsanwälte OEG in 4020 Linz, Lastenstraße 36, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 13. März 2002, GZ: UVS- 07/A/33/9984/2001/19, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien (Magistratisches Bezirksamt für den 1./8. Bezirk) vom 15. Oktober 2001 wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der F GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeber mit näher angegebenen Sitz in W von 14. Mai 2001 bis 19. Juni 2001 im Geschäftsbetrieb in W eine namentlich genannte Ausländerin mit philippinischer Staatsangehörigkeit zur Durchführung von Reinigungsarbeiten beschäftigt habe, obwohl für diese Ausländerin weder eine gültige Beschäftigungsbewilligung oder

Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt worden sei oder eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder ein gültiger Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Wegen der Übertretung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a i.V.m. § 3 Abs. 1 AuslBG wurde über ihn gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 erster Strafsatz eine Geldstrafe in der Höhe von S 30.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen) verhängt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung des Beschwerdeführers nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung am 13. März 2002 gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Ansehung der Schuldfrage keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis insoferne mit der Maßgabe bestätigt, dass die verletzte Rechtsvorschriften "§ 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 120/1999 (AuslBG)" und die Strafsanktionsnorm "§ 28 Abs 1 Z 1 lit a letzter Strafsatz leg cit" lauten. In Ansehung der Straffrage wurde der Berufung insofern Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe in der Höhe von S 30.000,-- auf EUR 726,73 (entspricht S 10.000,--) und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen auf drei Tage herabgesetzt wurde.

Begründend führte die belange Behörde im Wesentlichen aus, dass, da der Beschwerdeführer die Beschäftigung der Ausländerin durch die F GmbH nicht in Abrede gestellt habe und zur Tatzeit für diese Ausländerin weder eine gültige Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigenbestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt oder eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder ein gültiger Befreiungsschein ausgestellt worden sei, der Sachverhalt als erwiesen anzusehen und von der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der angelasteten Verwaltungsübertretung auszugehen sei.

Wenn der Beschwerdeführer hinsichtlich der subjektiven Tatseite vorgebracht habe, dass es Kontrollmechanismen gegeben habe, womit auch die Tätigkeit der Mitgeschäftsführerin kontrolliert worden wäre, sei ihm entgegenzuhalten, dass diese ganz allgemein die Existenz eines Kontrollsystems behauptende Darstellung, ohne konkret darzulegen, wie dieses Kontrollsystem im Einzelnen funktioniert haben solle, zur Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG als nicht ausreichend und die subjektive Tatseite daher als erfüllt anzusehen sei.

Die Ausführungen des Beschwerdeführers hätten beispielsweise auch keine Angaben darüber enthalten, worin die Überprüfung durch den Beschwerdeführer bestanden hätte. Dies wäre aber von besonderer Bedeutung gewesen, zumal auch nach der Aussage der Zeugin P keineswegs davon hätte ausgegangen werden können, dass die Mitgeschäftsführerin S falsche Angaben über die Ausländerin an die "Muttergesellschaft" gemeldet habe, sondern an die "Muttergesellschaft" in W bloß Unterlagen zum Zwecke der Anmeldung der Ausländerin bei der Sozialversicherung als geringfügig Beschäftigte übermittelt habe. Weder die Mitgeschäftsführerin der F GmbH noch P (für die "Muttergesellschaft" in W) hätten im Zuge der Anmeldung der Ausländerin bei der Sozialversicherung eine Überprüfung dahingehend vorgenommen, ob für eine Beschäftigung dieser Ausländerin die Voraussetzungen nach dem AuslBG vorgelegen wären.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass weder hervorgekommen noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen gewesen sei, dass die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder die Übertretung aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, weshalb das Verschulden des Beschwerdeführers nicht als geringfügig angesehen werden habe können. Schon aus diesem Grund sei eine Anwendung des § 21 VStG nicht in Betracht gekommen. Bei der Strafbemessung sei - wie bereits von der erstinstanzlichen Behörde - die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers als mildernd zu werten gewesen. Die nach dem Sozialversicherungsrecht erfolgte Meldung der beschäftigten Ausländerin im Strafverfahren nach dem AuslBG habe einen Milderungsgrund im Sinne des § 34 Z. 16 zweiter Tatbestand StGB dargestellt. Erschwerende Umstände seien nicht hervorgekommen. Der Beschwerdeführer habe zwar keine Angaben über seine finanziellen Verhältnisse gemacht und sei auch der Annahme der Erstinstanz, die auf Grund des Alters des Beschwerdeführers von durchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen ausgegangen sei, nicht entgegengetreten; er habe aber bereits im erstinstanzlichen Verfahren (was die Erstinstanz offensichtlich übersehen habe) in seiner Rechtfertigung vom 24. September 2001 auf die Sorgepflicht für drei Kinder hingewiesen. Unter Bedachtnahme auf den gesetzlichen Strafrahmen und die dargestellten Strafzumessungsgründe habe sich die von der Erstinstanz verhängte Strafe als zu hoch erwiesen, sodass diese spruchgemäß herabgesetzt worden sei. Auch aus spezialpräventiven Erwägungen sei davon auszugehen gewesen, dass die gesetzliche Mindeststrafe ausreichend sein werde, den bisher unbescholtenen Beschwerdeführer in Hinkunft zu rechtstreuem Verhalten zu veranlassen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren ihn wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte unter Abstandnahme von der Abfassung einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die hier anzuwendenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 i. d.F. BGBl. I Nr. 78/1997 - lauten:

"Begriffsbestimmungen

§ 2. ...

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a) in einem Arbeitsverhältnis

b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern

die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger

Vorschriften ausgeübt wird,

...

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. ... Voraussetzungen für die Beschäftigung von Ausländern

§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt."

§ 28 AuslBG in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung

BGBl. I Nr. 120/1999 hat folgenden Wortlaut:

"Strafbestimmungen

§ 28. (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. wer

a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) ausgestellt wurde, ...

...

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafen von 10 000 S bis zu 60 000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20 000 S bis zu 120 000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 20 000 S bis zu 120 000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 40 000 S bis zu 240 000 S."

Der Beschwerdeführer lässt die Feststellung der belangten Behörde unbestritten, dass die gegenständliche Ausländerin von der F GmbH beschäftigt worden sei und für sie zur Tatzeit weder eine gültige Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung noch eine Anzeigenbestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung oder eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder ein gültiger Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Er bekämpft auch nicht die Annahme der belangten Behörde, dass von der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der ihm angelasteten Verwaltungsübertretung auszugehen sei.

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid jedoch insofern für rechtswidrig, als ihm kein Verschulden vorgeworfen werden könne. Dies deshalb, da die damals für die Einstellung der Ausländerin zuständige Mitgeschäftsführerin S alleine für die Einstellung und Begründung dieses Beschäftigungsverhältnisses verantwortlich gewesen sei. Sie habe die Ausländerin persönlich gekannt und ihr sei bekannt gewesen, dass diese bereits als Kindermädchen in einem Arbeitsverhältnis gestanden sei, weshalb S auch angenommen habe, dass die Voraussetzungen für eine Beschäftigung nach dem AuslBG vorgelegen seien. Dass S in weiterer Folge die Unterlagen nicht weiter geprüft habe, sei einzig und allein ihr vorzuwerfen. Die belangte Behörde habe nicht aufzuzeigen vermocht, welche Maßnahmen der Beschwerdeführer hätte vornehmen können, um die von der ebenso selbstständig vertretungsbefugten Mitgeschäftsführerin S ohne seine Mitwirkung vorgenommene Beschäftigung der Ausländerin zu verhindern. Selbst wenn der Beschwerdeführer die Mitgeschäftsführerin kontrolliert hätte, hätte dies nichts daran ändern können, dass sie ohne Wissen und Mitwirkung des Beschwerdeführers selbstständig Vertretungshandlungen vornimmt und damit (selbst gegen den Willen) den Beschwerdeführer für Übertretungen des AuslBG verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich machen habe können. Dass der Beschwerdeführer an der Verwirklichung des ihm angelasteten objektiven Tatbestandes in irgendeiner Weise mitgewirkt hätte, habe die belangte Behörde so auch noch nicht festgestellt. Selbst bei Kenntnis der Verwaltungshandlungen der selbstständig vertretungsbefugten (damaligen) Mitgeschäftsführerin S sei dem Beschwerdeführer eine Einflussnahme auf ein Unterbleiben der angelasteten Beschäftigung der Ausländerin nach den Umständen nicht möglich gewesen. Es sei gegenständlich wohl unzweifelhaft, dass die Beschäftigung der Ausländerin ohne Wissen und Mitwirkung des Beschwerdeführers erfolgt sei.

Auf Grund der vorgelegten Verwaltungsakten ist - angesichts eines eingeholten Auszuges aus dem Firmenbuch - zu erkennen, dass die am 18. April 2001 im Firmenbuch des Handelsgerichtes Wien eingetragene F GmbH vom Beschwerdeführer, von S und von B als handelsrechtliche Geschäftsführer vertreten wird, wobei der Beschwerdeführer seit 18. April 2001 selbstständig vertritt, S und B seit 18. April 2001 jeweils gemeinsam mit einem weiteren Geschäftsführer oder einem Gesamtprokuristen vertreten.

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch unter anderem juristische Personen strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht Anderes bestimmt, genügt zufolge § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne Weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer ein zur Vertretung der F GmbH nach außen berufenes Organ dieser Gesellschaft und im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch diese Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich war. Dass ein weiterer handelsrechtlicher Geschäftsführer bestellt wurde, vermag an der Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG nichts zu ändern (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0144, mwN).

Allerdings bedeutet dies nicht, dass den Beschwerdeführer als einen in Betracht kommenden Adressaten der Strafnorm damit an der vorgeworfenen Übertretung des AuslBG zwingend ein Verschulden trifft. Die Ansicht der belangten Behörde, dass die subjektive Tatseite erfüllt sei, ist jedoch nach dem im angefochtenen Bescheid zu Grunde gelegten Sachverhalt nicht rechtswidrig. So hat die Zeugin P, die Mitarbeiterin des Beschwerdeführers, - wie im angefochtenen Bescheid wiedergegeben - in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde ausgesagt, dass sie von der Mitgeschäftsführerin S Unterlagen betreffend die Ausländerin geschickt bekommen habe, damit sie diese bei der Wiener Gebietskrankenkassa als geringfügig Beschäftigte anmelde.

Noch am 15. Mai 2001 habe die Zeugin P die Wiener Gebietskrankenkasse und das Arbeitsmarktservice Wien über die Beschäftigung der Ausländerin ab 14. Mai 2001 informiert und habe sie sowohl der Gebietskrankenkasse als auch dem Arbeitsmarktservice Belege über den Aufenthaltstitel übermittelt. Um den 22. Mai 2001 sei ein an den Beschwerdeführer adressiertes Schreiben (mit 21. Mai 2001 datiert) des Arbeitsmarktservice eingelangt, dass die Ausländerin über keine Arbeitserlaubnis nach dem AuslBG verfüge.

Vor diesem Hintergrund kann es nicht als rechtswidrig erkannt werden, wenn die belangte Behörde ein Verschulden des Beschwerdeführers im gegenständlichen Fall angenommen hat, musste er doch jedenfalls spätestens auf Grund des an ihn adressierten Schreibens des Arbeitsmarktservices vom 21. Mai 2001 wissen, dass die Ausländerin über keine Arbeitserlaubnis nach dem AuslBG verfügte, sodass ihm jedenfalls ab diesem Zeitpunkt die Verwaltungsübertretung subjektiv vorwerfbar war. Doch auch für die vor diesem Zeitpunkt liegende Tatzeit - nämlich für die Zeit der Beschäftigung ab 14. Mai 2001 - war es ihm subjektiv vorwerfbar, dass er, obwohl er die Möglichkeit hatte, die entsprechenden Unterlagen betreffend die Ausländerin einzusehen, da diese zu Handen seiner Mitarbeiterin zwecks Anmeldung bei der Wiener Gebietskrankenkassa und beim AMS übermittelt wurden, es unterlassen hat, die Unterlagen einer näheren Überprüfung zu unterziehen bzw. der relevanten Frage nachzugehen, ob die Voraussetzungen nach dem AuslBG gegenständlich vorlagen. Überdies hat es ja der Beschwerdeführer unbestritten gelassen, dass er im Wege seiner Mitarbeiterin P jedenfalls in die Anmeldungsformalitäten bei der Wiener Gebietskrankenkasse eingebunden war, sodass ihm sehr wohl bekannt gewesen sein musste, dass die gegenständliche Ausländerin bei der von ihm vertretenen F GmbH beschäftigt werden sollte. Sollte der Beschwerdeführer die Ansicht vertreten, dass er in diese Vorgänge nicht eingebunden war, da dies alleine seiner Mitarbeiterin P oblag, so wäre ihm die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entgegenzuhalten, wonach in den Rahmen der objektiven Sorgfaltspflicht als Geschäftsführer einer GmbH auch das Treffen adäquater Maßnahmen zur Überprüfung der Tätigkeit der Mitarbeiter im Betrieb fällt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 12. November 1999, Zl. 97/09/0301).

Vor diesem Hintergrund unterscheidet sich der vorliegende Fall von jenem, welcher dem hg. Erkenntnis vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0144, zu Grunde liegt (in welchem Fall ein handelsrechtlicher Geschäftsführer für die Handlungsweise eines anderen handelsrechtlichen Geschäftsführers mangels Verschuldens nicht verantwortlich gemacht werden konnte) und war es nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde zum Schluss gelangte, dass beim Beschwerdeführer auch die subjektive Tatseite erfüllt war, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Eine mündliche Verhandlung konnte im Grunde des § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG, und im Hinblick darauf, dass diesem Erfordernis bereits im Verfahren vor der belangten Behörde entsprochen wurde, unterbleiben.

Der Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333.

Wien, am 15. Dezember 2004

Schlagworte

Verantwortung für Handeln anderer Personen Besondere Rechtsgebiete

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2002090098.X00

Im RIS seit

21.01.2005

Zuletzt aktualisiert am

30.01.2014

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at