jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2004/10/28 2003/09/0077

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.10.2004

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 idF 1999/I/120;
AVG §58 Abs2;
B-VG Art130 Abs2;
VStG §19;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Lier, über die Beschwerde des Dr. Z in W, vertreten durch Dr. Andreas Waldhof, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Reichsratsstraße 13, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 26. Februar 2003, UVS- 07/A/19/5906/2001/13, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird in seinem Straf- und Kostenausspruch wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben; im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Erledigung des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk vom 13. März 2001 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, binnen zwei Wochen zu dem gegen ihn gerichteten Vorwurf, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der "E" Vertriebsgesellschaft mbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin mit Sitz in W in der Zeit vom 10. Februar bis 8. Juli 2000 in ihrem Betrieb in K eine namentlich bezeichnete kroatische Staatsangehörige als Verkäuferin bei der Sozialversicherung angemeldet und somit 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 seien, zu rechtfertigen.

In seiner daraufhin am 11. April 2001 bei der Behörde erster Instanz eingelangten Rechtfertigung brachte der Beschwerdeführer Folgendes vor:

"Frau M, geb. 1979, wohnhaft: K, Wstraße, hat sich im Februar 2000 bei uns um eine Stelle beworben. In ihrer Bewerbung hat Frau M auf ein vorangegangenes Arbeitsverhältnis mit einer K Firma verwiesen, worauf wir auf eine vorhandene Beschäftigungsbewilligung geschlossen haben. Frau M wurde auch von unserem Filialbetreuer für Steiermark und Kärnten aufgefordert, die Bewilligung direkt an unser Wiener Personalbüro zu senden.

Durch Personalwechsel, Urlaube und Krankenstände wurde diese Aufforderung von uns nicht entsprechend rasch kontrolliert. Als sich - bedauerlicherweise reichlich spät - herausstellte, dass Frau M nicht in der Lage ist, diese Arbeitsbewilligung beizubringen, haben wir eine ins Auge gefasste Verlängerung des Dienstverhältnisses nicht weiter in Erwägung gezogen. Das zur damaligen Zeit bestehende Dienstverhältnis lief, da ohnehin befristet, in diesen Tagen aus."

In Anbetracht dieser von ihm außerordentlich bedauerten Umstände ersuchte der Beschwerdeführer auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass derartige Fälle noch nie vorgekommen seien, von einer Bestrafung abzusehen. Schlussendlich erklärte er, selbstverständlich in Zukunft "peinlich genau darauf zu achten, solche Fälle nach der bestehenden Rechtslage abzuwickeln".

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 1. und 8. Bezirk vom 29. Mai 2001 wurde der Beschwerdeführer im Sinne des in der Aufforderung zur Rechtfertigung gegen ihn erhobenen Vorwurfs schuldig erkannt und festgestellt, dass er dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz verletzt habe und gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 erster Strafsatz AuslBG mit einer Geldstrafe von S 40.000,--, im Falle der Uneinbringlichkeit einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen, zu bestrafen gewesen sei. Nach Darstellung der Rechtslage und des Verfahrensganges hielt die Behörde erster Instanz - soweit im verwaltungsgerichtlichen Verfahren noch von Relevanz - den Ausführungen in der Rechtfertigung entgegen, die Behörde habe keine Veranlassung gehabt, an den Anzeigeangaben zu zweifeln, da der Beschwerdeführer die ihm angelastete Übertretung zugegeben habe. Dieser habe auch weder behauptet oder bewiesen, dass ihm die Einhaltung der übertretenen Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden nicht möglich gewesen sei, die Verschuldensfrage sei daher im Sinn des § 5 VStG zu bejahen gewesen. Im Übrigen legte die Behörde erster Instanz ihre Strafbemessungsgründe dar.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er Folgendes geltend machte:

"Mir wird als Verantwortlichen nach § 9 VStG angelastet, ich hätte Frau M vom 10.2.2000 bis 8.7.2000 als Verkäuferin beschäftigt, weil sie in dieser Zeit bei der Sozialversicherung angemeldet war.

Diese Argumentation erscheint nicht schlüssig. Die Anmeldung zur Sozialversicherung selbst verstößt nicht gegen die Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes. In der Begründung führte die Erstbehörde im ersten Absatz zutreffend aus, dass der Strafrahmen S 10.000,-- bis S 60.000,-- beträgt, begründet dann die völlig inadäquate Strafe von S 40.000,-- mit einem Strafrahmen von bis zu S 240.000,-- und belastet damit ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit.

Ich führe das Unternehmen seit nunmehr 25 Jahren bei einem Personalstand bis zu 300 Personen.

Ich bin alleiniger Geschäftsführer des Unternehmens mit 75 Verkaufsniederlassungen in Österreich und naturgemäß darauf angewiesen, Geschäftsagenden zu delegieren.

Im konkreten Fall war mein Mitarbeiter Z für die Anmeldung von Frau M verantwortlich, wobei die Anmeldung selbst durch unsere Prokuristin K erfolgt ist."

Die zwei Letztgenannten nannte der Beschwerdeführer im Übrigen auch als Zeugen zum Beweis für sein Vorbringen und beantragte, da ihn an der angeblichen jedoch bestrittenen Verletzung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes persönlich kein Verschulden treffe, da er diesen Aufgabenbereich delegiert und sich durch laufende Kontrollen über die Einhaltung öffentlichrechtlicher Normen, die die Unternehmungsführung beträfen, vergewissert habe, die Einstellung des gegen ihn geführten Verwaltungsstrafverfahrens.

Nach Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung am 26. Februar 2003, hinsichtlich der sich der Beschwerdeführer zwar persönlich entschuldigt, bei der er jedoch durch seinen Rechtsfreund anwaltlich vertreten war, erging der nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtene Bescheid, mit welchem die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG der Berufung in der Schuldfrage keine Folge gab und das angefochtene Straferkenntnis bestätigte, hinsichtlich der Strafhöhe ihr jedoch insofern Folge gab, als die ausgesprochene Geldstrafe auf 2.500 EUR (Ersatzfreiheitsstrafe 10 Tage) herabgesetzt wurde.

Nach Darlegung des bisherigen Verfahrensverlaufes und der in der mündlichen Verhandlung abgegebenen Erklärungen des Beschwerdeführers stellte die belangte Behörde fest, unbestritten sei geblieben, dass der Beschwerdeführer hinsichtlich des maßgebenden Zeitraumes handelsrechtlicher Geschäftsführer der "E" Vertriebsgesellschaft mbH und somit verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich hinsichtlich der angelasteten Verwaltungsübertretung gewesen sei. Zur Frage, ob die beanstandete kroatische Staatsangehörige innerhalb des angelasteten Deliktszeitraumes für das von dem Beschwerdeführer vertretene Unternehmen beschäftigt gewesen sei, habe sich die Berufungsbehörde der dahingehenden Ansicht der Erstbehörde angeschlossen. Der Beschwerdeführer habe zwar durch seinen ausgewiesenen Vertreter Zweifel daran angemeldet, indem er Unschlüssigkeit der Beweiswürdigung gerügt habe, die Berufungsbehörde sei jedoch zur Ansicht gelangt, dass ein Unternehmen, welches die Sozialversicherungsbeiträge für eine bestimmte Person bezahle, von dieser Person auch Arbeitsleistungen in Anspruch nehme. Der Beschwerdeführer habe nicht einmal in Ansätzen dargelegt, aus welchen Gründen eine anderweitige Vorgangsweise eingeschlagen worden wäre. Dass die beanstandete Arbeitnehmerin nicht über die arbeitsmarktbehördlichen Dokumente verfüge, sei ebenso wenig in Abrede gestellt worden wie die Tatsache, dass sie kroatische Staatsangehörige sei. Von diesen Fakten ausgehend, sei daher der Entscheidung die tatbildmäßige Verwirklichung der angelasteten Verwaltungsübertretung zu Grunde zu legen gewesen. Der Beschwerdeführer habe sich auch nicht auf mangelndes Verschulden berufen können, da es ihm zwar zweifellos zuzubilligen gewesen sei, die Besorgung seiner Agenden durch beauftragte Personen vornehmen zu lassen, ihn in einem solchen Falle jedoch die Obliegenheit treffe, ein System einzurichten, welches die regelmäßige Beachtung der einschlägigen gesetzlichen Normen gewährleiste. Es sei wohl das Vorhandensein eines Kontrollsystemes behauptet worden, es sei jedoch nicht schlüssig dargelegt worden, aus welchem Grund es zu der angelasteten Beschäftigung einer ausländischen Dienstnehmerin gekommen sei. Das Kontrollsystem weise demzufolge erhebliche Mängel auf. Insofern sich der Beschwerdeführer auf die Bestellung des Z zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG berufen habe, hätten sich keinerlei Hinweise auf eine derartige rechtsverbindliche Bestellung ergeben. Insbesondere habe der Beschwerdeführer im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung die dahingehende Behauptung nicht mit der Vorlage eines entsprechenden Bestelldokumentes belegen können. Auch sei ein solches beim zuständigen Arbeitsinspektorat nicht eingelangt. Eine derartige Bekanntgabe sei nach seinen eigenen Angaben nicht durchgeführt worden.

Im Rahmen der Strafbemessung wertete die belangte Behörde die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit zum Tatzeitpunkt als Milderungsgrund, weitere Milderungs- oder Erschwerungsgründe hingegen als nicht vorliegend. Die Anwendung des § 20 VStG sah die belangte Behörde als nicht anwendbar an, weil der Unrechtsgehalt der Tat trotz des Fehlens nachteiliger Folgen nicht als unbedeutend und auch das Verschulden des Beschwerdeführers nicht als geringfügig angesehen werden könne, zumal weder hervorgekommen noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen gewesen sei, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie die Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, nahm jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften macht der Beschwerdeführer zunächst geltend, es sei ihm entgegen §§ 37 ff AVG keine Gelegenheit gegeben worden, den maßgebenden Sachverhalt feststellen zu lassen und seine rechtlichen Interessen zu wahren, da die belangte Behörde

das Verfahren geschlossen habe, ohne ihn einzuvernehmen, obwohl er sich für die Verhandlung vom 26. Februar 2003 ordnungsgemäß entschuldigt habe. Auch die von ihm beantragten Zeugen Z und K seien nicht einvernommen worden. Hätte die belangte Behörde diese Einvernahmen durchgeführt, hätte sie "zu einem anderen Kalkül kommen müssen sowie auch wesentliche, der Bescheidbegründung fehlende Sachverhaltsmerkmale für die Strafbemessung einbeziehen können".

Gemäß § 51 f Abs. 2 VStG hindert dann, wenn eine Partei trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erschienen ist, dies weder die Durchführung der Verhandlung noch die Fällung des Erkenntnisses.

Nach dem auch im Verwaltungsstrafverfahren (§ 24 VStG) anzuwendenden § 19 Abs. 3 AVG hat, wer nicht durch Krankheit, Gebrechlichkeit oder sonstige begründete Hindernisse vom Erscheinen abgehalten ist, die Verpflichtung, der Ladung Folge zu leisten und kann zur Erfüllung dieser Pflicht durch Zwangsstrafen verhalten oder vorgeführt werden. Im Beschwerdefall ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer - obwohl dies aus dem Akt nicht hervorgeht - im Sinn des § 19 Abs. 3 AVG sein Fernbleiben von der Verhandlung entschuldigt hat. Sein anwaltlicher Vertreter war jedoch zur Berufungsverhandlung erschienen und hat auch dort Erklärungen abgegeben, wie sie im angefochtenen Bescheid wörtlich wiedergegeben sind. Daraus folgt, dass der Beschwerdeführer in der Wahrung seiner rechtlichen Interessen durch die Abhaltung der Berufungsverhandlung in seiner Abwesenheit, jedoch in Anwesenheit seines Rechtsvertreters, nicht beschränkt worden ist, zumal eine persönliche Einvernahme des Beschuldigten im Verwaltungsstrafverfahren nicht zwingend vorgeschrieben ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 11. Oktober 1995, Zl. 95/03/0151, und vom 7. September 1995, Zl. 95/09/0176) und er Gelegenheit zur Darlegung seines Standpunktes gehabt und von dieser Möglichkeit auch Gebrauch gemacht hat (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. November 1993, Zl. 91/19/0348).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dürfen Beweisanträge dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt, oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich ist (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 29. November 2000, Zl. 98/09/0164, und die darin zitierte Vorjudikatur). Insoweit der Beschwerdeführer die Nichteinvernahme der von ihm beantragten Zeugen rügt, ist ihm im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung entgegen zu halten, dass diese Zeugen für Umstände namhaft gemacht wurden, die die belangte Behörde ohnedies als gegeben angenommen hat bzw. aus rechtlichen Erwägungen nicht von Entscheidungsrelevanz sind. Dass nämlich durch die Prokuristin K die Anmeldung der Ausländerin (bei der Sozialversicherung) erfolgt ist, wurde von der belangten Behörde ohnedies festgestellt, dass die Kontrolle der Einhaltung öffentlich-rechtlicher Normen vom Beschwerdeführer an Z delegiert worden und damit eine interne Aufgabenteilung vorgelegen sei, ist aus rechtlichen Erwägungen - wie unten noch auszuführen sein wird -

irrelevant. Dass seine persönliche Einvernahme Entscheidungswesentliches erbracht hätte bzw. welche zusätzlichen Angaben er bei einer persönlichen Vernehmung über die von seinem Rechtsvertreter gemachten Erklärungen hinaus noch hätte machen können, legt der Beschwerdeführer in der Beschwerde nicht dar.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes wendet sich der Beschwerdeführer im Wesentlichen gegen die allein auf Grund der Anmeldung der Ausländerin zur Sozialversicherung angenommene Beschäftigung derselben. Er zieht auch die Ausländereigenschaft der betreffenden Arbeitnehmerin in Zweifel, ohne allerdings konkrete anderslautende Behauptungen aufzustellen. Sollten die diesbezüglichen Beschwerdeausführungen dahin zu verstehen sein, die betretene Arbeitnehmerin sei gar keine Ausländerin und sei auch in seinem Betrieb in K nicht tätig gewesen, würde sich dieses Vorbringen in Anbetracht seiner oben wiedergegebenen Rechtfertigung sowie seiner oben wiedergegebenen Berufung als Neuerung darstellen, auf welche gemäß § 41 Abs. 1 VwGG im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht mehr einzugehen wäre. Gleiches gilt für seine Behauptung, ihn treffe lediglich ein minderer Grad des Versehens, weil die allenfalls tatsächlich vorliegende Verwaltungsübertretung für ihn nicht erkennbar gewesen sei, da es sich bei der genannten Ausländerin um eine der sogenannten "zweiten Generation" gehandelt habe, deren Deutschkenntnisse und Auftreten gar nicht habe vermuten lassen, dass sie formell nicht Österreicherin sei. Auch ein derartiges Vorbringen wurde im Verwaltungsstrafverfahren nicht erstattet, und kann daher im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht nachgeholt werden.

Insofern der Beschwerdeführer allerdings die Strafbemessung der belangten Behörde bemängelt, erweist sich seine Beschwerde als berechtigt.

Der von den Verwaltungsbehörden zutreffenderweise herangezogene erste Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG in der zur Tatzeit anzuwendenden Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 120/1999 umfasst einen Strafrahmen von ATS 10.000,-- (entspricht EUR 726,73) bis ATS 60.000,-- (entspricht EUR 4.360,37). Die tatsächlich von der belangten Behörde verhängte Strafe beträgt EUR 2.500,--. Damit liegt die verhängte Strafe über der Hälfte der nach diesem Strafsatz möglichen Höchststrafe.

Die Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens ist eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber in § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat. Dabei ist es Sache der Behörde, die für die Strafbemessung maßgebenden Erwägungen darzustellen, um so dem Verwaltungsgerichtshof die Möglichkeit zur Überprüfung zu eröffnen, ob vom Ermessen gesetzmäßig Gebrauch gemacht worden ist (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 27. März 2003, Zl. 2000/09/0183, und die dort wiedergegebene Judikatur).

Im Beschwerdefall hat sich die belangte Behörde zwar im Rahmen ihrer Erwägungen mit dem Unrechtsgehalt der Tat, mit dem anzulastenden Verschulden und auch dem Nichtvorliegen von Erschwerungsgründen auseinander gesetzt, nicht jedoch die bereits von der Behörde erster Rechtsstufe angenommenen Milderungsgründe, deren Richtigkeit die belangte Behörde nicht in Zweifel zog, ausreichend beachtet. Angesichts durchschnittlicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse, einer im Tatzeitpunkt vorliegenden verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit und dem angesichts der Meldung der Ausländerin bei der Gebietskrankenkasse erkennbaren Mangel der Absicht, heimlich die Vorteile von "Schwarzarbeit" zu lukrieren, erscheint die Höhe der verhängten Strafe unangemessen. Aus diesem Grunde war der angefochtene Bescheid in seinem Strafausspruch wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 28. Oktober 2004

Schlagworte

Begründung von Ermessensentscheidungen Ermessen besondere Rechtsgebiete Erschwerende und mildernde Umstände Schuldform Persönliche Verhältnisse des Beschuldigten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2003090077.X00

Im RIS seit

30.11.2004

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at