jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 1995/10/02 07/36/539/95

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.10.1995

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Mag Fritz über die Berufung des Herrn Leopold K gegen das Straferkenntnis

des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den

9.

Bezirk, vom 14.6.1995, Zl MBA 9 - S 459/95, betreffend Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, nach durchgeführter öffentlicher

mündlicher Verhandlung entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der (in der mündlichen Verhandlung auf die Strafhöhe eingeschränkten) Berufung insoferne Folge gegeben, als die Geldstrafe von S 8.000,-- auf S 5.000,-- und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetze Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Woche auf 1 Tag herabgesetzt wird.

Dementsprechend verringert sich der erstinstanzliche Kostenbeitrag gemäß § 64 Abs 2 VStG von S 800,-- auf S 500,--.

Dem Berufungswerber wird gemäß § 65 VStG kein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt.

Text

Begründung:

Der Berufungswerber (Bw) war unbestritten zur Tatzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer der A-GmbH mit dem Sitz in Wien. Mit Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 9. Bezirk, vom 14.6.1995 wurde der Bw schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der A-GmbH mit dem Sitz

Wien, Standort Wien, L-gasse, zu verantworten, daß diese Gesellschaft

als Arbeitgeber am 12.9.1994 in Wien, M-gürtel den ausländischen Staatsbürger Josip P, Staatsangehörigkeit Kroatien, als Arbeiter zur Durchführung von Maurerarbeiten beschäftigt habe, obwohl für diesen Ausländer weder eine gültige Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine gültige Arbeitserlaubnis oder ein gültiger Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Der Bw habe dadurch § 28 Abs 1 Z 1 lit a iVm § 3 Abs 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl Nr 218/1975, (AuslBG) idgF verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Bw gemäß § 28 Abs 1 Z 1 Schlußsatz AuslBG eine Geldstrafe in

der Höhe von S 8.000,-- (im Uneinbringlichkeitsfalle eine Woche Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt. Gleichzeitig wurden die vom Bw zu ersetzenden Verfahrenskosten mit S 800,-- bestimmt. Begründend führte die Strafbehörde erster Instanz aus, die dem Bw zur

Last gelegte und im Spruche näher ausgeführte Verwaltungsübertretung sei ihr durch eine Anzeige der Bundespolizeidirektion Wien, Wachzimmer 5, Wien, V-Gasse zur Kenntnis gelangt. Da der Bw einer ordnungsgemäß zugestellten Aufforderung zur Rechtfertigung trotz Androhung der Rechtsfolgen des § 42 Abs 1 lit b VStG ungerechtfertigt

keine Folge geleistet habe, sei das Strafverfahren ohne seine Anhörung durchzuführen gewesen. Der Bw habe auch weder behauptet noch

bewiesen, daß ihm die Einhaltung der übertretenen Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden nicht möglich gewesen sei; es sei daher die Verschuldensfrage im Sinne des § 5 VStG zu bejahen gewesen. Auf die Vermögens-, Einkommens- und Familienverhältnisse habe bei der Strafbemessung nicht Rücksicht genommen werden können, da sie der erkennenden Behörde nicht bekannt gewesen seien und der Bw an ihrer Feststellung nicht mitgewirkt habe.

Die Strafhöhe sei jedoch so bemessen worden, daß der notwendige Lebensunterhalt des Bw nicht gefährdet erscheine. Bei der Strafbemessung sei die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit als mildernd gewertet worden; erschwerend sei kein Umstand gewesen.

Dieses Straferkenntnis wurde laut dem im Verwaltungsakt liegenden Rückschein (RSb-Brief, Formular 4 zu § 22 des Zustellgesetzes) nach einem erfolglosen Zustellversuch am 20.6.1995 beim Postamt 1024 Wien hinterlegt (Beginn der Abholfrist: 21.6.1995). Nach Auskunft des Postamtes 1024 Wien wurde das Straferkenntnis am 29.6.1995 von der Tochter des Bw behoben.

In seiner gegen dieses Straferkenntnis erhobenen (am 18.7.1995 persönlich bei der Erstbehörde eingebrachten) Berufung brachte der Bw

vor, er habe in der Zeit vom 25.5. bis 15.7.1995 eine Schiffsreise unternommen und sei erst am 16.7.1995 wieder zu Hause angekommen; es sei ihm daher erst jetzt möglich gewesen, gegen die ihm während seines Urlaubes hinterlegte Strafe zu berufen. Da er bereits seine Tätigkeit als handelsrechtlicher Geschäftsführer zurückgelegt habe, fühle er sich nicht verantwortlich; es sei daher nicht gerechtfertigt, ihn für die Übertretungen der Gesellschaft verantwortlich zu machen. Er habe seit 1993 mit dieser Gesellschaft nichts mehr zu tun (der Berufung war eine Kopie des Schifftickets sowie ein an das Handelsgericht Wien gerichteter - undatierter - Antrag auf Löschung angeschlossen).

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien führte am 2.10.1995 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der der Bw gehört wurde und in der Herr Christan W als Zeuge einvernommen wurde. In dieser Verhandlung wies der Bw darauf hin, daß er sofort nach Erhalt des gegenständlichen Straferkenntnisses über seinen Notar die Löschung im Fimenbuch veranlaßt habe. Abschließend erklärte der Bw, er schränke seine Berufung auf die Strafhöhe ein und ersuche um die Mindeststrafe.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Vorauszuschicken ist, daß der Unabhängige Verwaltungssenat Wien von der Rechtzeitigkeit der gegen das angefochtene Straferkenntnis erhobenen Berufung ausgeht, weil nach dem Ergebnis des hiezu durchgeführten Ermittlungsverfahrens (Einvernahme des Bw in der mündlichen Verhandlung, Vorlage des Schifftickets) das angefochtene Straferkenntnis infolge der vom Bw ins Treffen geführten Ortsabwesenheit (vom 25.5. bis 15.7.1995) durch Hinterlegung am 21.6.1995 nicht rechtswirksam zugestellt worden ist. Dieser Zustellmangel wurde dadurch geheilt, daß dem Bw das Straferkenntnis (dieses ist nach Auskunft des Postamtes 1024 Wien am 29.6.1995 von der Tochter des Bw behoben worden) dem Bw nach seiner Rückkehr vom Urlaub am 16.7.1995 tatsächlich zugekommen ist (§ 7 des Zustellgesetzes). Die am 18.7.1995 persönlich bei der Erstbehörde eingebrachte Berufung wurde somit rechtzeitig erhoben. Infolge der vom Bw in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vorgenommenen Einschränkung seiner (ursprünglich vollen) Berufung auf

die Strafhöhe ist "Sache" (iSd § 66 Abs 4 AVG) des beim Unabhängigen Verwaltungssenat Wien anhängigen Berufungsverfahrens nur mehr die Straffrage, bei deren Beurteilung von dem in erster Instanz festgestellten Sachverhalt und von der daraus abgeleiteten Verurteilung des Bw dem Grunde nach auszugehen ist (vgl das Erk des VwGH vom 22.2.1990, Zl 89/09/0137).

Gemäß § 3 Abs 1 AuslBG in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung gemäß BGBl Nr 450/1990 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem

Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt. Nach § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis

(§ 14 a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, ... bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 5.000,-- bis zu S 60.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 10.000,-- bis zu S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis zu S 120.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20.000,-- bis zu S 240.000,--.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient

und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach

sich

gezogen hat.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40-46 VStG) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. In der Berufung wurde weder die Tatsache der Beschäftigung des namentlich genannten ausländischen Staatsbürgers auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle (mit der Durchführung von Maurerarbeiten) noch die Tatsache, daß der Bw zur Tatzeit als handelsrechtlicher Geschäftsführer der A-GmbH bestellt war, noch der Umstand bekämpft, daß der genannte Ausländer diese Beschäftigung ohne

Beschäftigungsbewilligung, Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein ausgeübt hat.

Gemäß § 9 Abs 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder Personengemeinschaften ohne Rechtspersönlichkeit, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Verwaltungvorschriften, die hinsichtlich der A-GmbH anderes bestimmen

würden, liegen nicht vor. Unbestritten ist, daß der Bw ordnungsgemäß zum Geschäftsführer der A-GmbH bestellt wurde (bemerkt wird, daß der Bw auch gewerberechtlicher Geschäftsführer der A-GmbH gewesen ist; laut der vom Bw vorgelegten Verständigung des Magistratischen Bezirksamtes für den 9. Bezirk vom 9.8.1995 hat der Bw sein Ausscheiden aus dieser GmbH mit 17.7.1995 angezeigt). Strittig ist auf Grund des Berufungsvorbringens, ob dem Bw zum Tatzeitpunkt (12.9.1994) trotz des anderslautenden handelsrechtlichen Firmenbuchstandes noch die Geschäftsführereigenschaft zukam. Die in der Berufung vorgebrachte Behauptung des Bw, er habe seit 1993 (überhaupt seit seiner Bestellung zum handelsrechtlichen Geschäftsführer; er sei praktisch nur pro forma Geschäftsführer gewesen) mit dieser GesmbH nichts mehr zu tun gehabt (nach dem Vorbringen des Bw hat er sofort nach Zustellung des angefochtenen Straferkenntnisses über seinen Notar die Löschung im Firmenbuch veranlaßt), enthält kein Vorbringen, daß der Bw seine Funktion als handelsrechtlicher Geschäftsführer zu diesem Zeitpunkt (nämlich am 12.9.1994) bereits niedergelegt habe (so etwa der Sachverhalt, der dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 12.12.1989, Zl 88/04/0210 zugrunde lag) oder er damals als Geschäftsführer bereits vom zuständigen Organ abberufen war (vgl dazu das Erk des VwGH vom 5.6.1984, Zlen 84/04/0037, 0043, VwSlg 11460/A). In Lehre und Rechtsprechung ist anerkannt, daß der Geschäftsführer auch berechtigt

ist, seine Organfunktion jederzeit niederzulegen; die Rücktrittserklärung stellt dabei eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung dar (vgl das Erk des VwGH vom 13.9.1988, Zl 85/14/0161 und die darin zitierte Vorjudikatur; weiters den Beschluß des OGH vom 22.2.1994, Zl 60b3/94; Reich-Rohrwig, GmbH-Recht, 166). Nach

herrschender Ansicht kann die Niederlegung der Funktion nicht nur gegenüber den Gesellschaftern und dem Aufsichtsrat, sondern auch gegenüber einem anderen Geschäftsführer erklärt werden (Reich-Rohrwig, aaO 166). Der Rücktritt wird mit dem Zugang der Erklärung wirksam, wenn nicht ein späterer Zeitpunkt genannt wird. Der zurückgetretene Geschäftsführer kann seine Löschung im Firmenbuch

durch Klage erzwingen (vgl zum Ganzen das Erk des VwGH vom 25.6.1990, Zl 89/15/0158). Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die ordnungsgemäße Bestellung und Abberufung des Geschäftsführers

einer GmbH sofort wirksam und von der Eintragung ins Firmenbuch unabhängig. Die Anwendbarkeit des § 15 HGB ist auf den rechtsgeschäftlichen Verkehr beschränkt. Einer Person kann trotz anderslautendem Firmenbuchstand die Geschäftsführereigenschaft fehlen. Durch die von der soeben erwähnten Gesetzesstelle getroffene Regelung wird die faktische Beendigung der Geschäftsführerbestellung nicht beseitigt (vgl wiederum das Erk des VwGH vom 12.12.1989, Zl 88/04/0210). Was das Vorbringen des Bw betrifft, daß er seit 1993 mit

dieser Gesellschaft nichts mehr zu tun habe (er also lediglich pro forma als Geschäftsführer auf Grund seiner Konzession gemeldet war), so ist ihm die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entgegenzuhalten, wonach ein an der ordnungsgemäßen Wahrnehmung seiner Obliegenheiten gehinderter Geschäftsführer einer GmbH entweder

sofort die Behinderung seiner Funktion abstellen oder seine Funktion niederlegen und als Geschäftsführer ausscheiden muß (vgl hiezu beispielsweise das Erk des VwGH vom 8.3.1991, Zl 89/17/0121). Die bloße Nichtausübung einer Funktion nimmt nach Auffassung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien dem ordnungsgemäß Bestellten nicht die Eigenschaft als (handelsrechtlicher) Geschäftsführer. Die Erstbehörde handelte daher nicht rechtswidrig, wenn sie den Bw im vorliegenden Fall gemäß § 9 Abs 1 VStG als zur Vertretung nach außen berufenes Organ behandelte.

Der Bw hat auch nicht vorgebracht, daß er die ihm als bestellten handelsrechtlichen Geschäftsführer der A-GmbH - nach § 9 Abs 1 VStG

-

obliegende Verantwortung an eine andere Person übertragen hätte (siehe zu den Voraussetzungen einer dem Gesetz entsprechenden Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten die bei Hauer-Leukauf,

Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens 4, auf Seite 770 ff angeführte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes). Es besteht daher kein Zweifel, daß der Bw für die (von ihm unbestritten gebliebene) unerlaubte Beschäftigung des im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses namentlich genannten Ausländers durch die A-GmbH im Tatzeitpunkt verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich ist, und zwar unabhängig davon, aus welchen Gründen er im konkreten Fall seinen gesetzlichen Pflichten als Geschäftsführer der A-GmbH nicht nachgekommen ist. Die Verletzung dieser Pflichten gereicht dem Bw im übrigen auch subjektiv zum Verschulden (vgl das Erk des VwGH vom 19.1.1995, Zl 94/09/0181).

Das Gebot des § 3 Abs 1 AuslBG, einen ausländischen Arbeitnehmer ohne

behördliche Bewilligung nicht zu beschäftigen, dient dem öffentlichen

Interesse an der Aufrechterhaltung eines geordneten Arbeitsmarktes und dem Schutz der inländischen Arbeitnehmer (vgl das Erk des VwGH vom 2.12.1993, Zl 93/09/0186). Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien verkennt nicht, daß die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene (vor allem durch den Entfall von Steuern, Abgaben und Beiträgen zu den Systemen der sozialen Sicherheit) zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden und - zusätzlich - zu einer Wettbewerbsverzerrung führt (vgl das Erk des VwGH vom 21.4.1994, Zl 93/09/0423). Der Tatvorwurf im - in Rechtskraft erwachsenen - Schuldspruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses umfaßt lediglich einen Tag, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der angelasteten Tat nicht als erheblich zu werten war.

Das Verschulden des Bw konnte im vorliegenden Fall nicht als gering eingestuft werden, da weder hervorgekommen ist noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen war, daß - bei ordnungsgemäßer Wahrnehmung seiner Pflichten als Geschäftsführer - die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder daß die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Hinsichtlich der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse ging der Unabhängige Verwaltungssenat Wien von den eigenen Angaben des Bw aus (S 9.200,-- monatliche Pension, kein Vermögen, keine Sorgepflichten, der Bw ist verwitwet).

Bei der Strafbemessung wurde als - wesentlicher - Milderungsgrund berücksichtigt, daß der Bw zur Tatzeit verwaltungsstrafrechtlich unbescholten gewesen ist. Erschwerungsgründe sind im Verfahren keine hervorgekommen. Da dieser Milderungsgrund aber nach seiner Bedeutung nicht als überwiegend im Sinne des § 20 VStG angesehen werden kann, war daher von der Möglichkeit der außerordentlichen Milderung der Strafe (§ 20 VStG) im vorliegenden Fall nicht Gebrauch zu machen. Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe und den von S 5.000,-- bis zu S 60.000,-- reichenden ersten Strafsatz des § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG ist die nunmehr verhängte Geldstrafe von S 5.000,-- (das ist die Mindeststrafe) durchaus angemessen und keineswegs zu hoch. Eine Strafe in diesem Ausmaß erscheint jedenfalls ausreichend, um den

Bw künftig von gleichartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at