

TE Vwgh Erkenntnis 1999/5/26 97/09/0111

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.05.1999

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lit.a;
AuslBG §3 Abs1;
VStG §9 Abs4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Enzlberger, über die Beschwerde des H N in G, vertreten durch Dr. Candidus Cortolezis, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Hauptplatz 14, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 10. Jänner 1997, Zl. UVS 303.11-30/96-24, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird im Umfang seines Straf- und Kostenausspruches wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 13.040,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Graz vom 24. Juli 1996 wurde über den Beschwerdeführer wegen Übertretung des § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a leg. cit. eine Geldstrafe von S 30.000,-- (im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche) verhängt, weil er es als "Fortbetriebsberechtigter im Konkurs Gerhard Marek", Allein inhaber der prot. Fa. "Exakt" Chem. Reinigung Gerhard Marek zu verantworten habe, dass im Zeitraum von 10. Mai 1994 bis 7. März 1996 in der chemischen Kleiderreinigung am Standort Graz, Kärntner Straße 115, die Ausländerin D B mit Bügelarbeiten beschäftigt worden sei, obwohl für diese weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein nach dem AuslBG vorgelegen seien.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit Telefax vom 11. Dezember 1996 wurde dem Beschwerdeführer zu Handen seines Rechtsvertreters ein Ladungsbescheid für die mündliche Berufungsverhandlung vom 10. Jänner 1997 vor der belangten Behörde zugestellt. Am 9. Jänner 1997 richtete der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ein dringendes Vertagungersuchen an die belangte Behörde und brachte vor, dass sein Mandant am 10. Jänner 1997 unabkömmlich sei, da er in seiner Funktion als Landesverbandssekretär der österreichischen Wasserrettung eine Besprechung in Wien hätte. Die belangte Behörde kam diesem Ersuchen nicht nach und führte die Berufungsverhandlung am 10. Jänner 1997 durch.

An der Berufungsverhandlung nahmen der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers teil und es wurden ein Vertreter des Arbeitsinspektorates Graz, die bosnische Staatsangehörige D B sowie jene Kontrollorgane des Arbeitsinspektorates Graz einvernommen, welche die Kontrolle bei der "Exakt" Chemischen Reinigung Gerhard Marek durchgeführt hatten.

Der Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark sprach mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid Folgendes aus:

"Die Berufung wird gemäß § 66 Abs. 4 AVG i.V. m. § 24 VStG abgewiesen.

Gemäß § 64 Abs.1 und 2 VStG hat der Berufungswerber als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens einen Betrag von S 6.000,-

binnen vier Wochen ab Zustellung dieses Bescheides bei sonstiger Exekution zu leisten."

Die belangte Behörde stellte im Wesentlichen folgenden Sachverhalt fest:

"Mit 29.12.1993 wurde über die protokollierte Einzelfirma "Exakt" Chemische Kleiderreinigung Gerhard Marek das Konkursverfahren eröffnet und H N (im folgenden Berufungswerber) zum Masseverwalter bestellt. ... Die bosnische Staatsangehörige D B, geboren am 7.2.1954, arbeitete vom 10.5.1994 bis zum 7.3.1996 als Büglerin bei der Exakt Chemische Kleiderreinigung in der Kärntner Straße Nr. 155, in 8053 Graz. Frau B arbeitete fünf Tage in der Woche, und zwar jeweils acht Stunden täglich. Ihr monatlicher Arbeitslohn betrug netto S 8.400,-. Der Vorgesetzte von Frau B war Herr G M. Während ihrer Beschäftigung bei der Exakt Chemischen Kleiderreinigung war Frau B bei der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse sozialversichert. Die Firma Exakt Chemische Reinigung besaß für Frau B keine Beschäftigungsbewilligung und war Frau B auch nicht im Besitz einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines.

Am 30.5.1994 stellte die Exakt Chemische Kleiderreinigung beim Arbeitsamt Graz den Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für Frau B, und zwar für die Tätigkeit als Büglerin mit einem Stundenlohn von brutto S 58,-. Mit Bescheid vom 26.7.1994 wurde der Antrag vom 30.5.1994 abgelehnt und der Ablehnungsbescheid dem Berufungswerber zugestellt. Am 9.2.1996 ging ein erneuter Antrag der Exakt Chemischen Kleiderreinigung beim Arbeitsamt Graz auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für Frau B ein. Begehrt wurde die Beschäftigung von Frau B als Büglerin mit einem Bruttolohn von monatlich S 10.704,-. Weiters ist auf dem Antrag vermerkt, dass Frau B seit 10.5.1994 bei der Sozialversicherung angemeldet ist. Mit Schreiben vom 4.3.1996 bestätigte der Berufungswerber als Masseverwalter dem Arbeitsmarktservice Graz gegenüber, dass 'die Antragstellerin Frau D B im Hauptgeschäft in der Kärntner Straße Nr. 155 in 8053 Graz als Büglerin beschäftigt wird'.

Am 7.3.1996 führten die beiden Kontrollorgane des Arbeitsinspektorates Graz, Mag. S und Ing. W auf Grund einer anonymen Anzeige eine Kontrolle bei der Exakt Chemischen Kleiderreinigung durch. Die beiden Kontrollorgane trafen auf Herrn Gerhard Marek, der sie darüber informierte, dass er mit dem Unternehmen in Konkurs gegangen sei und ihm das Ganze nichts angehe und der Masseverwalter zuständig sei. ... Im Zuge der Kontrolle trafen die Kontrollorgane in einem Bügelraum Frau B beim Bügeln an.

Am 18.3.1996 wurde der Antrag des Berufungswerbers vom 9.2.1996 auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für D B abgelehnt."

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers brachte während der Berufungsverhandlung vor, der Beschwerdeführer habe unmittelbar nach Konkurseröffnung mit dem Gemeinschuldner Gerhard Marek eine schriftliche Vereinbarung dahingehend getroffen, dass dieser für die Dauer des Konkursverfahrens verantwortlicher Beauftragter im Sinn des § 9 VStG für die Betriebsstätte Kärntner Straße Nr. 155 sei und es darüber eine schriftliche Vereinbarung gebe. Gerhard Marek habe den Beschwerdeführer zwar ersucht, ihn bei der Erlangung der Beschäftigungsbewilligung für D B behilflich zu sein, der Beschwerdeführer habe jedoch keine Kenntnis davon gehabt, dass Gerhard Marek mit dieser ohne die erforderlichen Bewilligungen ein Beschäftigungsverhältnis eingegangen sei. Als Beweis dafür wurde vom Beschwerdeführer-Vertreter die Einvernahme des Gemeinschuldners Gerhard Marek, sowie die Einvernahme des

Beschwerdeführers beantragt und die Vorlage von "Vereinbarungen bzw. AV anlässlich der Konkurseröffnung" beantragt.

Diesen Beweisanträgen wurde von der belangten Behörde nicht stattgegeben, mit dem angefochtenen Bescheid das Straferkenntnis der erstinstanzlichen Behörde bestätigt und ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens von S 6.000,-- festgesetzt.

Diese Entscheidung wurde unter Berufung auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 9 VStG im Wesentlichen damit begründet, dass die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten erst ab dem Zeitpunkt wirke, zu dem der Behörde die Zustimmung der zum verantwortlichen Beauftragten bestellten Person nachgewiesen werde. Erst mit dem Einlangen des Zustimmungsnachweises bei der Behörde trete ihr gegenüber der namhaft gemachte verantwortliche Beauftragte in rechtswirksamer Weise als Adressat der Verwaltungsstrafnorm an die Stelle des zur Vertretung nach außen Berufenen. Spätestens während des Verwaltungsverfahrens müsse ein - aus der Zeit vor der Begehung der gegenständlichen Übertretung stammender - Zustimmungsnachweis eines derartigen verantwortlichen Beauftragten eingelangt sein. Ein solcher müsse schon vor der Begehung der Tat vorhanden in Form einer Urkunde oder Zeugenaussage vorhanden gewesen sein.

Der Beschwerdeführer hätte in der mündlichen Verhandlung Gelegenheit gehabt, ein allenfalls existierendes Bestellungsschreiben gemäß § 9 VStG vorzulegen, zumal er in der Ladung zur mündlichen Verhandlung ausdrücklich aufgefordert worden sei, alle zu seiner Verteidigung dienlichen Beweismittel mitzubringen oder diese so rechtzeitig bekannt zu geben, dass sie zur Verhandlung noch herbeigeschafft werden können. Es wäre dem Beschwerdeführer unbenommen gewesen, die Bestellungserklärung anlässlich der mündlichen Verhandlung vorzulegen. Die Einvernahme des Zeugen Gerhard Marek sowie des Beschwerdeführers selbst sei deswegen nicht notwendig gewesen, weil eine erst im Zuge des Verwaltungsstrafverfahrens abgelegte Zeugenaussage bzw. Parteieneinvernahme nicht ausreichend zur Begründung eines Bestellungsverhältnisses zum verantwortlichen Beauftragten sei.

Der Beschwerdeführer habe gewusst, dass die genannte Ausländerin beschäftigt worden war, sowie auch, dass für sie keine Beschäftigungsbewilligung ausgestellt gewesen sei, weil zwei Bescheide, mit denen die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für die Ausländerin abgewiesen worden seien, ihm zugestellt worden seien.

Ausgehend von einem Strafraum gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG von S 10.000,-- bis 60.000,-- sei - die im mittleren Bereich des Strafraumes festgesetzte Strafe angemessen, wenn man einerseits als mildernd in Betracht ziehe, dass die Ausländerin zur Sozialversicherung angemeldet gewesen sei, andererseits aber die lange Beschäftigungsdauer als erschwerend.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes BGBl. Nr. 218/1975 in der hier maßgeblichen Fassung vor der Novelle BGBl. Nr. 895/1995 lauten:

"§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, so weit in diesem Bundesgesetz nicht anders bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder wenn der Ausländer eine für die Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

...

§ 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) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde,

...

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 5.000 S bis zu 60.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 10.000 S bis zu 120.000 S, ..."

Der Beschwerdeführer lässt unbestritten, dass die bosnische Staatsangehörige D B im Zeitraum vom 10. Mai 1994 bis 7. März 1996 ohne Beschäftigungsbewilligung, Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein in der Exakt Chemische Kleiderreinigung beschäftigt war und dass er (offensichtlich als Masseverwalter gemäß § 83 Abs. 1 KO) zu diesem Zeitpunkt gemäß § 9 Abs. 1 VStG für die Beschäftigung der genannten Ausländerin verantwortlich war. Insoferne erfüllt der Spruch des angefochtenen Bescheides im vorliegenden Fall gerade noch die Erfordernisse des § 44a Z. 1 VStG.

Der Beschwerdeführer behauptet in der Beschwerde, er habe für die Dauer des Konkursverfahrens Gerhard Marek zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellt, weshalb er selbst von seiner verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit für die genannte Ausländerin entbunden sei.

§ 9 VStG lautet auszugsweise:

"§ 9. (1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder Personengemeinschaften ohne Rechtspersönlichkeit ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

(2) Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zur verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

(3) Eine physische Person, die Inhaber eines räumlich oder sachlich gegliederten Unternehmens ist, kann für bestimmte räumliche oder sachlich abgegrenzte Bereiche ihres Unternehmens einen verantwortlichen Beauftragten bestellen.

(4) Verantwortlicher Beauftragter kann nur eine Person mit Wohnsitz im Inland sein, die strafrechtlich verfolgt werden kann, ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist.

..."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. das Erkenntnis vom 22. Februar 1990, Zl. 89/09/0140, und die dort zitierte Vorjudikatur) wirkt die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten erst ab dem Zeitpunkt, zu dem der Behörde die Zustimmung der zum verantwortlichen beauftragten bestellten Person nachgewiesen wird, erst mit dem Einlangen des Zustimmungsnachweises bei der Behörde tritt ihr gegenüber der namhaft gemachte verantwortliche Beauftragte in rechtswirksamer Weise als Adressat der Verwaltungsstrafnorm an die Stelle des zur Vertretung nach außen Berufenen. Es muss bei der Behörde spätestens während des Verwaltungsstrafverfahrens ein - aus der Zeit vor der Begehung der Übertretung stammender - Zustimmungsnachweis eines derartigen verantwortlichen Beauftragten eingelangt sein. Von einem aus der Zeit vor der Begehung der Verwaltungsübertretung stammenden Zustimmungsnachweis kann aber nur dann gesprochen werden, wenn ein die Zustimmung zur Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten betreffendes Beweisergebnis schon vor der Begehung der Tat vorhanden war (etwa in Form einer entsprechenden Urkunde, aber auch einer Zeugenaussage etc). Beweispflichtig für das Zustandekommen eines solchen Beweisergebnisses schon vor Begehung der Tat ist der Beschuldigte (vgl. etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. September 1991, Zl. 91/09/0067).

Dem Beschwerdeführer ist zwar zuzugestehen, dass er einen solchen Nachweis durchaus auch erst im Berufungsverfahren hätte erbringen können. Er kann im vorliegenden Fall der belangten Behörde jedoch nicht mit Recht vorwerfen, sie hätte ihm noch eine weitere Gelegenheit zur Vorlage eines solchen Nachweises bieten müssen. Der Beschwerdeführer hat in der öffentlichen mündlichen Verhandlung nämlich nicht einmal konkret dargetan, dass ein Zustimmungsnachweis gemäß § 9 Abs. 4 VStG überhaupt existiert, oder weshalb es ihm nicht möglich gewesen sei, die Bestellungserklärung vorzulegen. Die diesbezügliche Beweiswürdigung der belangten Behörde begegnet keinen

Bedenken. Bei dieser Sachlage war die belangte Behörde angesichts der im Verwaltungsstrafverfahren bestehenden Obliegenheit des Beschuldigten, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes beizutragen, um Verzögerungen des Verfahrens hintanzuhalten, nicht verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine nochmalige Gelegenheit zur Erbringung des von ihm gewünschten Beweises zu bieten (vgl. zur "Mitwirkungspflicht" etwa das hg. Erkenntnis vom 25. September 1992, Zl. 92/09/0071 m.w.N.).

Soweit der Beschwerdeführer den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig hält, weil die belangte Behörde den Gemeinschuldners Gerhard Marek, nicht einvernommen habe, ist der belangten Behörde ebenfalls Recht zu geben, weil - wie der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde selbst zutreffend feststellt - eine erst während des Verwaltungsverfahrens abzulegende Zeugenaussage nicht als geeigneter Zustimmungsnachweis im Sinne des § 9 Abs. 4 VStG angesehen werden kann (vgl. dazu das bereits genannte hg. Erkenntnisse vom 26. September 1991). Da durch die Zeugenladung der Zustimmungsnachweis im Sinne des § 9 VStG nicht erbracht werden kann, die Beschwerde aber nicht dartut, die Verletzung welcher Rechte durch die Zeugenaussagen erwiesen werden soll, erscheint die Ablehnung der diesbezüglichen Beseitigungsanträge des Beschwerdeführers (Ladung als Zeugen von Gerhard Marek und des Beschwerdeführers) durch den UVS als unbedenklich.

Dennoch ist der angefochtene Bescheid im Umfang seines Straf- und Kostenausspruches aufzuheben. Die belangte Behörde ist bei der Festsetzung der Strafe von S 30.000,-- nämlich von einem Strafraum von 10.000,-- S bis 60.000,-- S ausgegangen und hat dabei übersehen, dass dieser Strafraum für den ersten Tatbestand des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG gemäß § 34 Abs. 16 AuslBG erst mit 1. Juni 1996 in Kraft getreten ist. In der - gemäß § 1 Abs. 2 VStG maßgeblichen - Zeit der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung war im ersten Tatbestand des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG jedoch noch ein Strafraum von 5.000,-- bis 60.000,-- vorgesehen. Diesen hat die belangte Behörde der Bemessung der Strafe jedoch in Verkennung der Rechtslage nicht zugrundegelegt.

Daher war der angefochtene Bescheid im Umfang seines Ausspruches über die Höhe der verhängten Strafe sowie über die Kosten gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, hinsichtlich des Schuldspruches war die Beschwerde aber gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff insb. § 50 VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Das Mehrbegehren war im Hinblick darauf abzuweisen, dass die Beschwerde nur in dreifacher Ausfertigung und an Beilagengebühr nur S 180,-- zu entrichten waren

Wien, am 26. Mai 1999

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1999:1997090111.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at