

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/5/26 97/09/0089

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.05.1999

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
19/05 Menschenrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §14d Abs1 Z1;  
AuslBG §2 Abs1;  
AuslBG §2 Abs2;  
AuslBG §2 Abs3 lit a;  
AuslBG §28 Abs1 Z3;  
AuslBG §3 Abs1;  
MRK Art6;  
VStG §51e Abs1;  
VStG §51e Abs3;  
VStG §51g Abs2;  
VStG §51g Abs4;  
VStG §51i;  
VwGG §42 Abs2 Z3 lit c;

## 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 Z V in S, vertreten durch DDr. Hans Esterbauer, Rechtsanwalt in Salzburg, Ignaz-Harrer-Straße 17, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 3. Februar 1997, Zl. UVS-11/348/1-1997, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S12.800,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

### **Begründung**

Mit Straferkenntnis des Magistrats Salzburg vom 18. April 1996 wurde der Beschwerdeführer wie folgt bestraft:

"Sie haben als Obmann des Vereines "Club Sumadija" mit Sitz in Salzburg und somit als Arbeitgeber zu verantworten, daß in Salzburg, Poschingerstr. 13, der Beginn des Beschäftigungsverhältnisses mit der bulgarischen Staatsbürgerin V D, geb.7.9.1969 nicht durch Übermittlung einer entsprechenden Meldung angezeigt wurde, obwohl die Beschäftigung zumindest am 22.10.1995 begonnen hat und eine entsprechende Meldung innerhalb von drei Tagen dem zuständigen Arbeitsamt zu erstatten ist.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: § 14d Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Z. 3 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 i.d.g.F. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie gemäß § 28 Abs. 1 Z.3 AuslBG eine Geldstrafe in Höhe von

5.000,00 Schilling verhängt. Falls diese uneinbringlich ist, tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen."

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er ausführte, daß die genannte Ausländerin "nur ab und zu im Lokal ausgeholfen habe, wie andere Mitglieder auch. Wir haben das immer so gehandhabt".

Die belangte Behörde gab der Berufung - ohne Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung im Sinne des § 51e Abs. 3 Z. 1 VStG - mit der Maßgabe keine Folge, dass das Wort "Arbeitgeber" zu entfallen, die Wortfolge "und somit als das gemäß § 9 VStG nach außen zur Vertretung befugte Organ" sowie das Wort "arbeitgebenden" zu ergänzen sei. Diese Entscheidung wurde im wesentlichen damit begründet, daß anlässlich einer Kontrolle am 22. Oktober 1995 in den Clubräumlichkeiten des Vereins "Club Sumadija" durch Organe der BPD Salzburg festgestellt worden sei, daß die im Spruch angeführte Bulgarin dort als Serviererin beschäftigt gewesen sei. Der Beschwerdeführer habe anlässlich seiner Einvernahme hiezu angegeben, die Ausländerin helfe etwa 3-4 Mal pro Woche im Verein aus, meistens in den Abendstunden bis 10 Uhr. Sie sei Vereinsmitglied und bekomme die konsumierten Getränke und etwaiges Essen gratis. Auch könne sie die Spiele "Dart" und "Billard" gratis spielen, während die anderen Vereinsmitglieder, welche nicht arbeiteten, dafür zu bezahlen hätten. Wenn eine Reise nach Jugoslawien organisiert werde, könne sie aufgrund ihrer Aushilfstätigkeit im Verein auch umsonst mitfahren. Der Beschwerdeführer habe im Verwaltungsverfahren nie behauptet, die Ausländerin, die im Besitze einer Arbeitserlaubnis gewesen sei, innerhalb der Frist von 3 Tagen angemeldet zu haben. Festzuhalten sei in diesem Zusammenhang, dass es sich bei der von der betroffenen Ausländerin durchgeführten Aushilfstätigkeit, zumal sie als Entgelt dafür Naturalleistungen erhalten habe, um ein dem AuslBG unterliegendes Beschäftigungsverhältnis handle. Er habe daher zumindest fahrlässiges Verhalten zu verantworten. Im übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit welcher die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften beantragt wird.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 51e Abs. 1 VStG (in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 620/1995) ist, wenn die Berufung nicht zurückzuweisen ist oder nicht bereits aus der Aktenlage ersichtlich ist, daß der angefochtene Bescheid aufzuheben ist, eine öffentliche mündliche Verhandlung anzuberaumen. Zu dieser sind die Parteien und die anderen zu hörenden Personen, insbesondere Zeugen und Sachverständige zu laden. Wenn in der Berufung nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wird oder sich die Berufung gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid oder nur gegen die Höhe der Strafe richtet oder wenn im bekämpften Bescheid eine 3.000 Schilling nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde, dann kann nach dem Abs. 2 dieser Gesetzesstelle eine Verhandlung unterbleiben, es sei denn, daß eine Partei die Durchführung einer Verhandlung ausdrücklich verlangt.

Gemäß § 51i leg. cit. ist, wenn eine Verhandlung durchgeführt wurde, bei der Fällung des Erkenntnisses nur auf das Rücksicht zu nehmen, was in dieser Verhandlung vorgekommen ist. Auf Aktenstücke ist nur insoweit Rücksicht zu nehmen, als sie bei der Verhandlung verlesen wurden, es sei denn, der Beschuldigte hätte darauf verzichtet, oder als

es sich um Beweiserhebungen handelt, deren Erörterung infolge des Verzichts auf eine fortgesetzte Verhandlung gemäß § 51e Abs. 3 dritter Satz entfallen ist.

Die vom Beschwerdeführer erhobene Berufung, wie sie sich in ihrem oben wiedergegeben Wortlaut darstellt, enthält keine Beschränkung auf die Beurteilung der Rechtsfrage. Der Beschwerdeführer behauptete bereits im erstinstanzlichen Verfahren, es habe ihn keine Meldepflicht im Sinne des § 14d AuslBG getroffen, weil die Tätigkeit der Ausländerin für den Verein nicht den Bestimmungen des AuslBG unterläge. Bei dieser Konstellation des Beschwerdefalles durfte die belangte Behörde daher nicht davon ausgehen, es lägen keine ungelösten Tatfragen vor, die der Klärung in einer öffentlichen mündlichen Verhandlung bedürft hätten. Insbesondere hätte die belangte Behörde die spezifische Tätigkeit der Ausländerin genauer zu prüfen gehabt. Dabei hätte sie die in einem Verwaltungsstrafverfahren nach dem AuslBG dem Beschuldigten durch Art. 6 EMRK gewährleisteten Verfahrensgarantien zu wahren gehabt (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 12. Dezember 1995, Zl. 95/09/0057, und vom 19. Dezember 1996, Zl. 95/09/0231).

Im Fall gesetzmäßigen Vorgehens hätte die belangte Behörde überdies gemäß § 51i VStG (Unmittelbarkeit des Verfahrens) bei ihrer Entscheidung nur auf das Rücksicht nehmen dürfen, was in der Verhandlung vorgekommen ist. Daher ist der von der belangten Behörde ihrer Entscheidung ausschließlich aufgrund der Ermittlungen der Erstbehörde zugrunde gelegte Sachverhalt nicht in einem gesetzmäßigen (mangelfreien) Verfahren zustande gekommen. Denn die belangte Behörde hätte auf alle sachverhaltsbezogenen Einwendungen Bedacht zu nehmen gehabt, die sich im Zuge einer Verhandlung durch die persönliche Einvernahme der Betroffenen ergeben hätten können. Sie durfte sich nicht darauf beschränken, eine vor der Erstbehörde abgelegte Aussage als umfassend anzusehen und rechtlich zu beurteilen (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 6. März 1997, Zl. 95/09/0207, und vom 18. Juni 1996, Zl. 95/04/0193). Diese Verletzung von Verfahrensvorschriften erscheine auch wesentlich, weil - wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgeführt hat - zwar auch bloß fallweise für einen Verein durch dessen Mitglieder erbrachte Aushilfstätigkeiten, für die entgeltähnliche Naturalleistungen empfangen werden (hier: freies Essen und Trinken, freie Benützung der zur Verfügung stehenden Spieleinrichtungen und freie Teilnahme an Autobusreisen nach Jugoslawien), als arbeitnehmerähnliche Verhältnisse, die den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes unterliegen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. Mai 1997, Zl. 95/09/0293, und das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 1995, Zl. 94/09/0200, u.a.m.) beurteilt werden können, sofern nicht besondere Umstände eine andere Beurteilung rechtfertigen. Im vorliegenden Fall läßt sich nicht ausschließen, dass die belangte Behörde bei Beachtung der Bestimmungen der §§ 51e und 51i VStG und unter Wahrung der dem Beschwerdeführer in der Verhandlung zukommenden Mitwirkungsbefugnisse zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil Ersatz für Stempelmarken nur im gesetzlich erforderlichen Ausmass zuerkannt werden können.

Wien, am 26. Mai 1999

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997090089.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)