

# TE Vwgh Erkenntnis 2020/1/29 Ra 2019/09/0058

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.01.2020

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein  
10/07 Verwaltungsgerichtshof  
3 Finanzrecht Geldrecht Währungsrecht Kreditrecht  
37/02 Kreditwesen  
40/01 Verwaltungsverfahren  
60/02 Arbeitnehmerschutz  
60/04 Arbeitsrecht allgemein  
62 Arbeitsmarktverwaltung

## Norm

ArbIG 1993 §23 Abs1  
AuslBG §28a Abs3 idF 2013/I/072  
AuslBG §28a Abs4 idF 2013/I/072  
FMABG 2001 §22 Abs5 idF 2013/I/184  
VStG §9 Abs1 idF 2008/I/003  
VStG §9 Abs2 idF 2008/I/003  
VStG §9 Abs6  
VwGG §42 Abs2 Z1  
VwGVG 2014 §38  
VwRallg

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, die Hofräte Dr. Doblinger, Dr. Hofbauer und Mag. Feiel sowie die Hofrätin Mag. Rossmisel als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Hotz, über die außerordentliche Revision der A B in C, vertreten durch die Harisch & Partner Rechtsanwälte GmbH in 5020 Salzburg, Otto Holzbauer Straße 1, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Salzburg vom 8. Februar 2019, 405- 7/657/1/8-2019, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmann Zell am See), zu Recht erkannt:

## Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der revisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1 Mit Bescheid vom 16. August 2018 stellte die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde das Verwaltungsstrafverfahren gegen die Revisionswerberin als handelsrechtliche Geschäftsführerin einer näher genannten Gesellschaft wegen des Verdachts einer Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), § 9 Abs. 1 VStG, im Zeitraum vom 27. Dezember 2017 bis 4. März 2018 gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG ein.

2 Dies begründete die belangte Behörde zusammengefasst damit, dass bei der Gesellschaft im Tatzeitraum zwei handelsrechtliche Geschäftsführer bestellt gewesen seien; neben der Revisionswerberin auch D B. Dieser sei am 14. Juli 2015 zum verantwortlichen Beauftragten hinsichtlich der Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften im Unternehmen bestellt worden. Die Bestellung von D B zum verantwortlichen Beauftragten bewirke den Entfall der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit der Revisionswerberin, weshalb das Verfahren einzustellen sei. 3 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Salzburg der Beschwerde des zuständigen Finanzamts Folge, erkannte die Revisionswerberin gemäß § 9 Abs. 1 VStG einer Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG schuldig und verhängte über sie eine Geldstrafe. Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte es für nicht zulässig.

4 Rechtlich begründete das Verwaltungsgericht sein Erkenntnis - soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung - damit, dass gemäß § 28a Abs. 3 AuslBG die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG erst rechtswirksam werde, nachdem bei der zuständigen Abgabenbehörde eine schriftliche Mitteilung über die Bestellung samt einem Nachweis der Zustimmung des Bestellten eingelangt sei. Eine solche Meldung sei im gegenständlichen Fall nicht erfolgt. Die Bestellung des Geschäftsführers D B zum verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs. 2 VStG für die Einhaltung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sei zur Tatzeit daher unwirksam gewesen. Dass die belangte Behörde von dieser - nach den verwaltungsgerichtlichen Feststellungen am 14. Juli 2015 erfolgten - Bestellung im Jahr 2015 im Zuge eines anderen Verwaltungsstrafverfahrens Kenntnis erlangt habe, ändere daran nichts. Die Revisionswerberin bleibe somit als handelsrechtliche Geschäftsführerin für Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes verantwortlich.

5 Die Unzulässigkeit der Revision begründete das Verwaltungsgericht mit dem Fehlen einer Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung.

6 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend machende Revision. Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 2 VwGG gebildeten Senat erwogen:

7 Die Revision erweist sich - wie in der Revision geltend gemacht und im Folgenden dargestellt - in Folge Abweichens der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Wirksamkeit der Bestellung eines Organs zum verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs. 2 VStG als zulässig und begründet.

8 § 9 Abs. 1 und 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991, in der Fassung BGBl. I Nr. 3/2008, lautet:

"Besondere Fälle der Verantwortlichkeit

§ 9. (1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften 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 zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden."

9 § 28a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung BGBl. I Nr. 72/2013, lautet (auszugsweise):

## "Beteiligung am Verwaltungsstrafverfahren und Bestellung von verantwortlichen Beauftragten

§ 28a. (1) ...

(2) ...

(3) Die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 und 3 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52, in der jeweils geltenden Fassung, für die Einhaltung dieses Bundesgesetzes wird erst rechtswirksam, nachdem bei der zuständigen Abgabenbehörde eine schriftliche Mitteilung über die Bestellung samt einem Nachweis der Zustimmung des Bestellten eingelangt ist. Dies gilt nicht für die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten auf Verlangen der Behörde gemäß § 9 Abs. 2 VStG.

(4) Der Arbeitgeber hat den Widerruf der Bestellung und das Ausscheiden von verantwortlichen Beauftragten nach Abs. 3 der zuständigen Abgabenbehörde unverzüglich schriftlich mitzuteilen."

1 0 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind materiengesetzliche Bestimmungen, die die Wirksamkeit der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten regeln - wie etwa § 28a Abs. 3 AuslBG - als bezogen auf § 9 Abs. 2 VStG speziellere Bestimmungen anzusehen (siehe etwa VwGH 2.10.2003, 2003/09/0126; vgl. auch VwGH 25.1.2019, Ro 2018/02/0016, ua, zum Kapitalmarktgesetz; 26.7.2018, Ra 2018/11/0081, zum Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, jeweils mwN). 11 In diesem Zusammenhang ist jedoch zu beachten, dass sich der verantwortliche Beauftragte im Sinn des § 9 Abs. 2 letzter Satz VStG vom verantwortlichen Beauftragten im Sinn des § 9 Abs. 2 erster Satz VStG (verantwortliches Vertretungsorgan) wesentlich unterscheidet: Ersterer zählt nicht zum Kreis der vertretungsbefugten Organe. Ihn trifft daher keine strafrechtliche Verantwortlichkeit kraft Gesetzes. Seine strafrechtliche Verantwortlichkeit entsteht erst mit seiner rechtswirksamen Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten durch ein Vertretungsorgan. Sie kann immer nur Teilbereiche des Unternehmens umfassen und setzt im Anwendungsbereich des § 28a Abs. 3 AuslBG überdies die vorangegangene schriftliche Mitteilung der Bestellung an die zuständige Abgabenbehörde unter Nachweis der Zustimmung des Bestellten voraus.

1 2 Ein verantwortliches Vertretungsorgan ist hingegen als vertretungsbefugtes Organ ex lege, umfassend und kumulativ neben anderen vertretungsbefugten Organen (also "überlappend") strafrechtlich verantwortlich. Seine Bestellung nach § 9 Abs. 2 erster Satz VStG lässt seine strafrechtliche Verantwortlichkeit als Vertretungsorgan unberührt. Sie bewirkt nur (nach Maßgabe ihres Umfangs) den Entfall der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der übrigen vertretungsbefugten Organe bzw. deren Einschränkung auf den Fall vorsätzlicher Nichtverhinderung (§ 9 Abs. 6 VStG). Ihre Wirksamkeit hängt nicht von der Mitteilung an die zuständige Abgabenbehörde ab (vgl. zum Ganzen abermals VwGH 25.1.2019, Ro 2018/02/0016, ua; 26.7.2018, Ra 2018/11/0081, unter Hinweis auf VwGH 9.2.1999, 97/11/0044 und 0095; sowie VwGH 23.3.2016, Ra 2016/02/0002, zum Bauarbeitenkoordinationsgesetz). 13 Diese Rechtsprechung zu mit § 28a Abs. 3 AuslBG vergleichbaren Bestimmungen ist auch im vorliegenden Fall maßgeblich. So beziehen sich die in § 28a Abs. 3 AuslBG für eine wirksame Bestellung aufgestellten Formalanforderungen ausschließlich auf den Fall einer nach § 9 Abs. 2 letzter Satz VStG zum verantwortlichen Beauftragten bestellten "anderen Personen" (in diesem Sinn auch VwGH 25.1.2019, Ro 2018/02/0016, ua). Siehe in diesem Zusammenhang auch die Regelung des § 28a Abs. 4 AuslBG, wonach der Arbeitgeber den Widerruf der Bestellung und das Ausscheiden des verantwortlichen Beauftragten nach Abs. 3 der Abgabenbehörde unverzüglich mitzuteilen hat, was auf verantwortliche Vertretungsorgane von vornherein nicht anwendbar ist.

14 Die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten aus dem Kreis der vertretungsbefugten Organe nach § 9 Abs. 2 erster Satz VStG (mit der Konsequenz des Fortfalls der Verantwortlichkeit der übrigen vertretungsbefugten Organe) ist daher auch für den Bereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes strikt von der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten aus dem Kreis der "anderen Personen" (mit der Konsequenz des originären Entstehens der Verantwortlichkeit dieser anderen Person unter gleichzeitigem Fortfall derjenigen der vertretungsbefugten Organe) zu unterscheiden. Die in Rede stehenden Vorschriften des § 28a Abs. 3 AuslBG über die Wirksamkeit der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten sind daher nicht auf den Fall der Bestellung eines verantwortlichen Vertretungsorgans nach § 9 Abs. 2 erster Satz VStG anzuwenden.

15 Diesem Ergebnis steht auch die bislang zum Ausländerbeschäftigungsgesetz ergangene Judikatur nicht entgegen, lagen diesen Entscheidungen doch jeweils Sachverhalte zu Grunde, in denen eine Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten nicht festgestellt werden konnte (siehe die Nachweise in VwGH 25.1.2019, Ro 2018/02/0016, ua). Im vorliegenden Fall hingegen ging das Verwaltungsgericht von einer außenwirksam erfolgten Bestellung des weiteren

Geschäftsführers zum verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs. 2 erster Satz VStG aus (demgegenüber eine bloße Berufung auf eine interne Aufgabenaufteilung: VwGH 8.11.2016, Ra 2016/09/0105; 22.3.2012, 2009/09/0265 und 0266). In anderen Entscheidungen war nicht die Bestellung eines verantwortlichen Vertretungsorgans zu beurteilen (VwGH 10.9.2015, Ra 2015/09/0020; 1.10.2014, Ra 2014/09/0021; 4.10.2012, 2010/09/0225, ua). 16 Da das Verwaltungsgericht diese Rechtslage verkannte und die Wirksamkeit der unstrittig erfolgten Bestellung des als weiterer Geschäftsführer zum Kreis der vertretungsbefugten Organe gehörigen D B zum verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs. 2 erster Satz VStG mangels Mitteilung an die zuständige Abgabenbehörde verneinte, hat es das angefochtene Erkenntnis mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet.

17 Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

1 8 Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. 19 Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 4 und 6 VwGG abgesehen werden.

Wien, am 29. Jänner 2020

### **Schlagworte**

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Besondere Rechtsgebiete

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

ECLI:AT:VWGH:2020:RA2019090058.L00

### **Im RIS seit**

18.05.2020

### **Zuletzt aktualisiert am**

18.05.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

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