jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1995/2/24 94/09/0171

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.02.1995

Index

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

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
VStG §5 Abs1;
VStG §9 Abs2;
VStG §9 Abs4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Dr. Fürnsinn und Dr. Germ als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Simetzberger, über die Beschwerde des Z in Wien, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 19. Mai 1994, Zl. UVS-07/04/01055/93, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit und Soziales), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.980,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Der Beschwerdeführer war unbestritten zur Tatzeit der handelsrechtliche Geschäftsführer der XY-Gesellschaft m.b.H. Anläßlich einer Kontrolle durch Organe des Landesarbeitsamtes Wien (LAA) am 30. September 1992 wurden an einer Baustelle der XY-Ges.m.b.H. in Wien XVII insgesamt sechs ausländische Arbeitskräfte beim Führen und Planieren von Rollschotter angetroffen, für die weder Beschäftigungsbewilligungen ausgestellt noch Arbeitserlaubnisse oder Befreiungsscheine erteilt worden wären. Die Ausländer gaben bei der Kontrolle an, für eine Firma N-Gesellschaft m.b.H. tätig zu sein. Der Polier der XY-Ges.m.b.H. an dieser Baustelle, M H, gab dazu an, um das Vorliegen der erforderlichen arbeitsmarktrechtlichen Papiere habe sich die N-GmbH gekümmert, die Ausländer seien aber an der Baustelle seinen Anordnungen unterstellt gewesen. In der Folge wurde der zwischen der XY-Ges.m.b.H. und der N-

GmbH abgeschlossene Vertrag betreffend Hinterfüllungsarbeiten an der Baustelle in Wien XVII vorgelegt. Zur Rechtfertigung aufgefordert, wies der Beschwerdeführer jedes strafbare Verhalten seinerseits zurück und beantragte die Einstellung des Verfahrens.

Den Verwaltungsakten liegt ein Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien (in der Folge kurz: Mag.) vom 4. Februar 1993 bei, mit welchem der nach § 9 VStG für die N-GmbH verantwortliche Z Z wegen der Beschäftigung der sechs Ausländer nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) bestraft worden ist. Diesen Umstand nahm der Mag. zum Anlaß, mit Bescheid vom 7. Oktober 1993 das Verfahren gegen den Beschwerdeführer gemäß § 45 Abs. 1 Z. 2 VStG einzustellen.

Gegen diese Einstellung erhob das LAA Berufung. Die Bestrafung des Verantwortlichen der N-GmbH könne den Beschwerdeführer nicht entlasten, weil die XY-Ges.m.b.H. als Beschäftiger im Sinne des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes (AÜG, vgl. dazu § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG) anzusehen sei.

In einer Stellungnahme zu dieser Berufung brachte der Beschwerdeführer vor, für die Baustelle in Wien XVII sei als im Sinne des § 9 VStG für die XY-Ges.m.b.H. Verantwortlicher ein Herr Ing. E. E. bestellt worden. Der Beschwerdeführer selbst könne sich bei ca. 100 Baustellen und ca. 700 Arbeitern nicht um jeden Baustellenablauf selbst kümmern. Außerdem liege keine Arbeitskräfteüberlassung, sondern ein Werkvertrag mit der N-GmbH vor (§ 4 Abs. 2 AÜG).

In der mündlichen Berufungsverhandlung am z. Februar 1994 legte der Vertreter des Beschwerdeführers einen Nachtrag vom 17. Mai 1991 zu einem zwischen der XY-Ges.m.b.H. und Ing. E. E. abgeschlossenen, die Baustelle in Wien XVII betreffenden Werkvertrag vom 1. Oktober 1990 betreffend die Planungs- und Bauleitungsagenden folgenden Wortlautes vor:

"Nachtrag zum Werkvertrag 17.5.1991

zum Werkvertrag vom 1.10.1990

Im Hinblick auf die in Punkt 2) des Werkvertrages geregelte Verantwortlichkeit erklären Sie Ihre Zustimmung zur Übernahme der Verantwortung für die Einhaltung sämtlicher verwaltungsrechtlicher Vorschriften im Bereich der in Punkt 1) des Werkvertrages genannten Planungs- und Bauleitungsagenden für die Ihnen übertragene Baustelle in 1170 Wien, für die Sie eine entsprechende Anordnungsbefugnis und somit die Stellung eines verantwortlichen Beauftragten haben.

XY (Stampiglie und Unterschrift) Zustimmungserklärung:

Ich stimme dieser Bestellung als verantwortlich Beauftragter ausdrücklich zu.

Ing. E. E. eh."

Zu dieser Urkunde nahm das LAA am 17. Februar 1994 schriftlich Stellung, hielt aber an der Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers für die Verwaltungsübertretungen gegen das AuslBG fest.

In einer weiteren Verhandlung am 12. April 1994 wurden Z Z, W B und M H als Zeugen einvernommen, am 9. Mai 1994 schließlich die Zeugen Dr. G B und Ing. E. E. Der letztere Zeuge bestätigte seine Bestellung zum Baustellenleiter und zum verantwortlich Beauftragten und erklärte, er habe den Nachtrag zum Werkvertrag am 17. Mai 1991 unterfertigt.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 19. Mai 1994 gab die belangte Behörde der Berufung des LAA statt und sprach den Beschwerdeführer schuldig, er habe es als zur Vertretung nach außen Berufener der XY-Ges.m.b.H. mit dem Sitz in Wien zu verantworten, daß die XY-Ges.m.b.H. am 30. September 1992 auf der Baustelle in Wien XVII sechs namentlich genannte Ausländer (drei "Jugoslawen", zwei Polen und einen Türken) mit Führen und Planieren von Rollschotter beschäftigt habe, obwohl für diese Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach einer Wiedergabe der Ermittlungsergebnisse im wesentlichen aus, unbestritten sei, daß die sechs Ausländer am 30. September 1992 an der Baustelle in Wien XVII Rollschotter hinterfüllt hätten. Zur angeblichen Bestellung des Ing. E. E. zum verantwortlichen Beauftragten gab die belangte Behörde Teile des Werkvertrages sowie die Ergänzung zu diesem Werkvertrag vom 17. Mai 1991 wieder und verwies zur Verantwortung eines Bauleiters auf einschlägige Regelungen im Kollektivvertrag. Eine nachträgliche Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten sei unzulässig, somit sei "die Aussage des Herrn Ing. E. E. über den Zeitpunkt seiner Unterfertigung der Zustimmungserklärung unbeachtlich". Aus der Aussage des Ing. E. E. als

Zeuge gehe ferner hervor, daß es ihm nicht zugestanden sei, das ihm von der Firmenzentrale zugewiesene Personal hinsichtlich arbeitsmarktrechtlicher Genehmigungen zu überprüfen. Es sei daher der Beschwerdeführer selbst für die XY-Ges.m.b.H. verantwortlich, wobei die XY-Ges.m.b.H. als Beschäftiger der von der N-GmbH überlassenen Arbeitskräfte fungiert habe. Der zwischen der XY-Ges.m.b.H. und der N-GmbH abgeschlossene Vertrag stelle keinen Werkvertrag dar, sondern sei ein Scheinvertrag; in Wahrheit handle es sich bei den sechs Ausländern um "Leiharbeitskräfte". In der weiteren Begründung des angefochtenen Bescheides befaßte sich die belangte Behörde mit der Strafbemessung.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. Der Beschwerdeführer erachtet sich "in seinem subjektiven Recht auf Vertragsfreiheit, in seinem Recht, Unternehmer zu beschäftigen, sowie in seinem Recht, unbescholten zu sein" verletzt. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und von der Erstattung einer Gegenschrift abgesehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß 5 3 Abs. 1 AuslBG 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. Soferne die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG 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 (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, ... bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern mit Geldstrafen 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,--.

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

Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind gemäß§ 9 Abs. 2 VStG 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.

Im vorliegenden Fall steht fest, daß die sechs an der Baustelle der XY-Ges.m.b.H. in Wien XVII beschäftigten Ausländer über keine Beschäftigungsbewilligungen, Arbeitserlaubnisse oder Befreiungsscheine verfügten. Der Beschwerdeführer hat gegen seine Verantwortlichkeit einerseits die Bestellung des Zeugen E. E. zum verantwortlichen Beauftragten, andererseits das Vorliegen eines Werkvertrages mit der N-GmbH ins Treffen geführt, der die Annahme einer nach dem AuslBG relevanten Arbeitskräfteüberlassung ausschließe. Es erübrigen sich indes Erwägungen zu der zuletzt genannten Frage, weil der Beschwerdeführer bereits mit seinem Vorbringen zu § 9 VStG im Ergebnis Recht behält.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis vom 30. August 1991, Zl.91/09/0056, und die dort angeführte Vorjudikatur) wirkt die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten erst ab dem Zeitpunkt, zu dem der Behörde die Zustimmung der zum verantwortlichen Beauftragten bestellten Personen nachgewiesen wird, und es tritt erst mit dem Einlangen des Zustimmungsnachweises bei der Behörde der ihr gegenüber 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 Verwaltungsübertretung 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.).

Im Beschwerdefall liegt eine mit 17. Mai 1991 datierte Urkunde vor, in welcher Ing. E. E. seiner Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten der XY-Ges.m.b.H. für die Baustelle in Wien XVII ausdrücklich zugestimmt hat. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid nicht etwa die Aussage dieses Zeugen, wonach er die Urkunde bereits am 17. Mai 1991 unterfertigt hat, bezweifelt, sondern offenbar gemeint, die Vorlage einer Zustimmungserklärung erst nach vollendeter Tat sei überhaupt unzulässig. Damit aber hat die belangte Behörde die Rechtslage verkannt (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. September 1988, Zl. 86/08/0095, und die dort angeführte Vorjudikatur).

Das Verwaltungsstrafverfahren, in welchem es entscheidend auf die Vorlage eines Nachweises einer noch vor der Tat erfolgten Zustimmung zur Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten ankommt, kann naturgemäß erst nach der Tat abgeführt werden. Dies bringt logischerweise mit sich, daß auch die Zustimmungserklärung erst nach vollendeter Tat der Behörde vorgelegt werden kann. Sie eignet sich nach der eben dargestellten Judikatur aber dann nicht zur Entlastung des zur Vertretung der juristischen Person nach außen Berufenen, wenn sie erst nach der Tat hergestellt oder entscheidend ergänzt worden ist. Eine Feststellung dieses Inhaltes hat die belangte Behörde hinsichtlich der Zustimmungserklärung des Ing. E. E. vom 17. Mai 1991 nicht getroffen, ihr stünde auch dessen Zeugenaussage entgegen.

Der Zustimmungsnachweis ist daher vom Beschwerdeführer rechtzeitig erbracht worden. Aber auch inhaltlich reicht diese Erklärung dafür aus, den Beschwerdeführer von seiner Verantwortung für die Einhaltung des AuslBG an der Baustelle in Wien XVII zu entlasten. Ing. E. E. wird in der Urkunde die "Übernahme der Verantwortung für die Einhaltung sämtlicher verwaltungsrechtlicher Vorschriften" im Bereich der ihm übertragenen Baustelle übergeben, sowie eine entsprechende Anordnungsbefugnis und ausdrücklich die "Stellung eines verantwortlichen Beauftragten" eingeräumt, und er hat diese Bestellung auch "ausdrücklich" angenommen. Nach dem Wortlaut der Urkunde ist somit eindeutig, daß Ing. E. E. gemäß § 9 Abs. 2 VStG zum verantwortlichen Beauftragten für einen sachlich und örtlich abgegrenzten Unternehmensbereich bestellt wurde. Bei einer derartigen Bestellung ist es nicht erforderlich, jede einzelne Anordnungsbefugnis anzuführen (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Juli 1989, Zl. 88/08/0212). Der Verwaltungsgerichtshof hat daher keinen Anlaß, daran zu zweifeln, daß Ing. E. E. auf Grund der Urkunde vom 17. Mai 1991 zur Tatzeit befugt und auch verpflichtet war, hinsichtlich der an der Baustelle in Wien XVII beschäftigten ausländischen Arbeitnehmer das Vorliegen der erforderlichen arbeitsmarktrechtlichen Papiere zu kontrollieren. Er hat auch als Zeuge ausgesagt, er habe zumindest das Personal der Subfirmen (und dazu zählte jedenfalls die N-GmbH) hinsichtlich Beschäftigungsbewilligung, Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein überprüft. Wenn dies hinsichtlich der am 30. September 1992 an dieser Baustelle beschäftigt gewesenen sechs Ausländer nicht geschehen ist, fällt dies somit in die Verantwortung des dazu vor diesem Datum mit seiner Zustimmung bestellten verantwortlichen Beauftragten.

Dem LAA und der belangten Behörde ist daher insoweit Recht zu geben, als eine Verurteilung des Zeugen Z. Z. von der N-GmbH wegen der Beschäftigung der sechs Ausländer den Beschwerdeführer als potentiellen "Beschäftiger" dieser Arbeitskräfte noch nicht zu entlasten vermag. Mit ihrer Auffassung, bei der gegebenen Beweislage wäre der Beschwerdeführer auch nicht dadurch von seiner Verantwortung als zur Vertretung der XY-Ges.m.b.H. nach außen Berufener befreit, daß er gemäß § 9 Abs. 2 VStG für die Baustelle in Wien XVII einen verantwortlichen Beauftragten bestellt hat, hat die belangte Behörde aber das Gesetz zum Nachteil des Beschwerdeführers verletzt.

Der angefochtene Bescheid war aus diesem Grund gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I A Z. 1 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft einerseits den begehrten Einheitssatz und die Umsatzsteuer, weil diese Ansprüche im gesetzlichen Anspruch auf pauschalierten Schriftsatzaufwand aufgehen, andererseits für die Rechtsverfolgung entbehrliche Eingabengebühren.

W i e n , am 24. Februar 1995

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1995:1994090171.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at