jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1990/5/4 90/09/0013

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 04.05.1990

Index

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

Norm

AuslBG §28 Abs1 idF 1988/231 ;
AuslBG §28 Abs1;
AuslBG §3 Abs1;
AuslBG §4 Abs3 Z1;
VStG §1 Abs2;
VStG §22 Abs1;
VStG §5 Abs1;
VStG §9 Abs1 idF 1983/176;
VStG §9 Abs2 idF 1983/176;
VStG §9 Abs2;
VStG §9 Abs4 idF 1983/176;
VStG §9 Abs4;

Betreff

N gegen Landeshauptmann von Vorarlberg vom 20. November 1989, Zl. IVb-79-22/1989, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz

Spruch

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

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.620,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Im Beschwerdefall ist unbestritten, daß die im angefochtenen Bescheid genannten Ausländer zur Tatzeit an einer Baustelle der Firma R-GmbJ, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführer ist, beschäftigt waren, ohne daß für diese Ausländer Beschäftigungsbewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 215/1975 (AuslBG), oder Befreiungscheine vorlagen.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bregenz (BH) vom 30. Jänner 1989 wurde über den Beschwerdeführer

gemäß § 28 Abs. 1 lit. a AuslBG eine Geldstrafe in der Höhe von S 4.000,-- (im Nichteinbringungsfalle sechs Tage Arrest) verhängt, weil er "am 1. Juni 1988 in Z, X-Straße, Fa. R, laut beiliegender Liste nachstehende Ausländer (jug. StA.) als Bauhilfsarbeiter beschäftigt" habe, ohne im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG zu sein. Gleichzeitig wurden die vom Beschwerdeführer zu ersetzenden Verfahrenskosten mit S 400,-- bestimmt.

Begründend verwies die BH auf den Inhalt einer von der Sicherheitsdirektion erstatteten Anzeige. Der Beschwerdeführer habe zu seiner Rechtfertigung auf einen mit einer anderen (Verleiher-)Firma abgeschlossenen, die genannten Ausländer betreffenden "Dienstverschaffungsvertrag" verwiesen, nach welchem nicht ihm, sondern der anderen Firma die Antragstellung nach dem AuslBG oblegen wäre; im übrigen habe der Beschwerdeführer Irrtum bzw. Unkenntnis der einschlägigen Vorschriften gemäß § 5 Abs. 2 VStG 1950 geltend gemacht. Dem sei, ausgehend von den §§ 3 und 28 AuslBG, entgegenzuhalten, daß das AuslBG einen eigenen Beschäftigungsbegriff geschaffen habe; im Sinne des AuslBG habe ein Beschäftigungsverhältnis zwischen den Ausländern und der Firma des Beschwerdeführers bestanden. Eine Zurverfügungstellung eines Ausländers an einen Dritten gelte nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb. Der für die Firma R-GmbH vertretungsbefugte Beschwerdeführer habe es aber unterlassen, um die entsprechenden Beschäftigungsbewilligungen anzusuchen. Es sei daher der in § 28 Abs. 1 lit. a AuslBG unter Strafe gestellte Tatbestand erfüllt, wofür der Beschwerdeführer nach § 28 Abs. 1 AuslBG (und zwar gemäß § 1 Abs. 2 VStG 1950 nach der vor der Novelle BGBl. Nr. 231/1988 für den Beschwerdeführer günstigeren Strafdrohung) zu bestrafen sei. Zur Strafhöhe zitierte die BH den § 19 Abs. 1 VStG 1950, aus dem sie folgerte, daß sie "unter Berücksichtigung der angeführten Strafbemessungsgründe" die verhängte Geldstrafe für schuld- und vermögensangemessen halte. Weiters werde die verhängte Strafe für notwendig erachtet, um den Beschwerdeführer künftig von gleichgelagerten Übertretungen abzuhalten.

In seiner gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung machte der Beschwerdeführer geltend, daß der Spruch dieses Bescheides rechtswidrig und seine Begründung ein unsystematisches Durcheinander sei. Vor allem stellten auch die Ausführungen zur Strafe leere Floskeln dar. Die BH habe sich trotz der Rechtfertigung des Beschwerdeführers auch nicht mit § 5 VStG 1950 auseinandergesetzt und auch die Problematik gemäß§ 9 VStG 1950 unbeachtet gelassen. Der Beschwerdeführer hielt aufrecht, daß nicht seine Firma als Arbeitgeber anzusehen und daher auch nicht für die Einholung der fehlenden Beschäftigungsbewilligungen verantwortlich sei. Ferner könne die gleichzeitige Beschäftigung mehrerer Ausländer als "fortgesetztes Delikt" nicht fahrlässig, sondern nur mit Vorsatz begangen werden. Ausschließlich verantwortlich sei jedenfalls die Verleiherfirma. Zur Strafhöhe habe die BH weder Beweise aufgenommen noch Feststellungen getroffen, welche Strafzumessungsgründe vorlägen und wie die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschwerdeführers beschaffen seien. Seiner Berufung schloß der Beschwerdeführer auch ein Exemplar des zwischen den Firmen R-GmbH und B-GmbH getroffenen Vertrages betreffend die Beistellung von Arbeitskräften an.

Im Berufungsverfahren holte die belangte Behörde eine Verwaltungsstrafauskunft über den Beschwerdeführer ein und forderte ihn in einem Vorhalt auf, zur Problematik der verantwortlichen Vertretung der Firma R-GmbH im Sinne des § 9 VStG 1950 mitzuteilen, ob Herr E als verantwortlicher Beauftragter für die Einteilung von Arbeitskräften bestellt worden sei, ob er dieser Bestellung nachweislich zugestimmt habe und ob ihm für diesen Verantwortungsbereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen worden sei.

Dazu teilte der Beschwerdeführer mit, Herr E sei als verantwortlicher Beauftragter für die Einstellung von Arbeitskräften bestellt worden. Daß er dieser Bestellung auch zugestimmt habe, ergebe sich daraus, daß er den mit der Firma B-GmbH geschlossenen Vertrag allein für die Firma R-GmbH verbindlich unterfertigt habe. E habe im übrigen den Angaben des Herrn S von der Firma B-GmbH voll vertraut, auch ihn treffe daher kein verwaltungsstrafrechtlich relevantes Verschulden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 20. November 1989 gab die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers gemäß §§ 66 Abs. 4 AVG 1950 und 24 VStG 1950 keine Folge, präzisierte aber den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses wie folgt:

"Herr N, Z, hat auf Grund seiner Funktion als Arbeitgeber (handelsrechtlicher Geschäftsführer) und als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1950 zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Firma R-GmbH, Z, nach einer Anzeige der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg vom 23.6.1988 in seinem Betrieb die Ausländer (jugoslawische

Staatsangehörige) A, geb. am 5.5.1960, vom 4.5. bis 1.6.1988, F, geb. am 27.2.1961, vom 18.4. bis 1.6.1988 und P, geb. am 18.1.1959, vom 30.5. bis 1.6.1988 beschäftigt, ohne daß für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde.

N hat dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 3 Abs. 1 i. V.m. § 28 Abs. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 215/1975, i.d.g.F., begangen. Gegen den Beschuldigten wird gemäß § 28 Abs. 1 lit. a leg. cit. eine Geldstrafe von

S 4.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 6 Tagen, verhängt.

Gleichzeitig hat er gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG 1950 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens erster Instanz sowie des Berufungsverfahrens jeweils 10 % der verhängten Strafe, d. s. insgesamt S 800,--, zu bezahlen."

Begründend führte die belangte Behörde nach einer ausführlichen Wiedergabe des Berufungsvorbringens aus, daß eine Bestrafung der Tat des Beschwerdeführers nach § 28 Abs. 3 AuslBG nicht stattgefunden habe; der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides sei daher nicht rechtswidrig. Ausgehend von den Bestimmungen der §§ 2 Abs. 2, 3 Abs. 1, 4 Abs. 3 Z. 1, und 6 AuslBG ging die belangte Behörde ferner davon aus, daß es für die Anwendung des AuslBG belanglos sei, auf Grund welchen Rechtsverhältnisses der Ausländer in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit tätig werde. Eine Zurverfügungstellung an Dritte gelte jedenfalls nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb. Der zwischen den Firmen B-GmbH und R-GmbH abgeschlossene Vertrag sei demnach gesetzwidrig.

Zum Einwand des Beschwerdeführers, ihm komme § 5 Abs. 2 VStG 1950 zugute, wies die belangte Behörde darauf hin, daß der Beschwerdeführer in den vergangenen Jahren zahlreiche Ausländer in seinem Betrieb beschäftigt habe, weshalb ihm die Bestimmungen des AuslBG hätten bekannt sein müssen. Allenfalls hätte den Beschwerdeführer eine Erkundigungspflicht getroffen.

Zu den auf § 9 VStG 1950 gestützten Einwänden des Beschwerdeführers führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe trotz Vorhaltes einen Nachweis der Zustimmung des Herrn E zu seiner angeblichen Bestellung zum nach dem AuslBG Verantwortlichen nicht erbracht, wobei dieser Nachweis aus der Zeit vor der Begehung der angelasteten Tat hätte stammen müssen. Die Unterfertigung des Vertrages mit der Firma B-GmbH sei als solcher Nachweis nicht zu werten. Es sei daher von der strafrechtlichen Verantwortung des Beschwerdeführers auszugehen und spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Ausführungen zur Strafbemessung sind dem angefochtenen Bescheid nicht zu entnehmen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften erhobene Beschwerde. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinen Rechten, "entgegen den Bestimmungen der §§ 3 Abs. 1 i.V.m. 28 Abs. 1 lit. a AuslBG unter Berücksichtigung der §§ 5 und 9 VStG 1950 nicht bestraft zu werden, und auf fehlerfreie Handhabung des bei der Festlegung der Strafe auszuübenden Ermessens gemäß § 19 VStG 1950" verletzt.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Dem Beschwerdeführer ist darin Recht zu geben, daß die gleichzeitige Beschäftigung mehrerer Ausländer vor der Novelle zum AuslBG (BGBl. Nr. 231/1988) als ein einziges (fortgesetztes) Delikt anzusehen war. Die Neuregelung gemäß dieser Novelle, wonach eine Bestrafung für jeden zu Unrecht beschäftigten Ausländer gesondert zu erfolgen hat, ist gemäß Art. III Abs. 1 der Novelle mit 1. Juli 1988, also erst nach Ablauf der dem Beschwerdeführer vorliegendenfalls vorgeworfenen Tatzeit, in Kraft getreten. Dem haben die im Beschwerdefall eingeschrittenen Strafbehörden jedoch dadurch Rechnung getragen, daß sie dem Beschwerdeführer die gesetzwidrige Beschäftigung von insgesamt drei Ausländern nur als eine Verwaltungsübertretung zum Vorwurf gemacht und ihn auch nur einmal bestraft haben (vgl. dazu das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Mai 1980, Slg. 10138/A).

Zu Unrecht beruft sich der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde darauf, die Firma R-GmbH sei mit Rücksicht auf den mit einer anderen Firma abgeschlossenen "Dienstverschaffungsvertrag" nicht Arbeitgeber im Rahmen eines nach dem AuslBG zu beurteilenden Beschäftigungsverhältnisses mit den drei genannten Ausländern gewesen. Nach § 4 Abs. 3 Z. 1 AuslBG darf die Beschäftigungsbewilligung nur erteilt werden, wenn der Arbeitgeber den Ausländer auf einem

Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des § 6 Abs. 2 nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt. In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof bereits mit

seinem Erkenntnis vom 5. November 1974, Zl. 1912/73 (=

Slg. 8697/A = ZAS. 1976/3/S.23 mit Glosse von Heinrich),

ausgesprochen, daß die Arbeitsstelle eines ausländischen Arbeitnehmers, der von seinem Dienstgeber im Rahmen eines Dienstverschaffungsvertrages einem anderen Unternehmen zur Arbeitsleistung zur Verfügung gestellt wird, bei jenem Unternehmen liegt, an das der ausländische Arbeitnehmer verliehen wurde, und bei dem er tatsächlich beschäftigt wird. Das aber war im Beschwerdefall nicht die Verleiherfirma, sondern jene des Beschwerdeführers.

Nicht gefolgt kann dem Beschwerdevorbringen auch insoweit, als sich der Beschwerdeführer darauf bezieht, es sei in der Person eines Herrn E ein gemäß § 9 Abs. 2 VStG 1950 für die Firma R-GmbH im Rahmen des AuslBG verantwortlicher Beauftragter bestellt gewesen, wodurch die Verantwortung des Beschwerdeführers als des handelsrechtlichen Geschäftsführers beseitigt worden wäre. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dazu das Erkenntnis vom 13. Juli 1989, Zl. 89/09/0011, und die dort angeführte Vorjudikatur) wirkt die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG 1950 erst ab dem Zeitpunkt, zu dem der Behörde die Zustimmung der dazu 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. Der als Beschuldigter verfolgte, zur Vertretung nach außen Berufene kann sich nur dann auf einen an seiner Stelle verwaltungsstrafrechtlich verantwortlichen Beauftragten berufen, wenn bei der Behörde spätestens während des Verwaltungsstrafverfahrens ein - aus der Zeit VOR der Begehung der angelasteten Verwaltungsübertretung stammender - Zustimmungsnachweis eingelangt ist. Ein solcher Nachweis muß schon vor der Begehung der Tat vorhanden gewesen sein (etwa in Form einer entsprechenden Urkunde, aber auch einer Zeugenaussage usw.); zu spät ist es daher, wenn sich der Beschwerdeführer dafür auf eine erst während des Verwaltungsstrafverfahrens abzulegende Zeugenaussage beruft. Mit der bloßen Unterfertigung eines Vertrages für die Firma R-GmbH hat der vom Beschwerdeführer genannte Herr E keinesfalls zu erkennen gegeben, daß er mit der Übernahme der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit für die Firma im Rahmen des AuslBG einverstanden sei. Es hatte daher tatsächlich der Beschwerdeführer gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1950 für einschlägige Verstöße seiner Firma im Tatzeitraum einzustehen.

Dennoch entspricht der angefochtene Bescheid in zweifacher Hinsicht nicht dem Gesetz:

Es ist zwar unbestritten geblieben, daß der Beschwerdeführer bereits früher zahlreiche Ausländer in seinem Betrieb beschäftigt hat, weshalb ihm die Unkenntnis der einschlägigen Vorschriften des AuslBG wohl nicht im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG 1950 zugute kommen konnte, doch hat es die belangte Behörde trotz des einschlägigen Vorbringens des Beschwerdeführers unterlassen, Feststellungen darüber zu treffen, welche Schuldform dem Beschwerdeführer zur Last gelegt werden kann. Die Frage, ob hier von Vorsatz oder von Fahrlässigkeit auszugehen sei, hätte nicht nur im Rahmen der Strafbemessung Bedeutung gehabt, sondern auch für die Frage der Vorwerfbarkeit des dem Beschwerdeführer angelasteten fortgesetzten Deliktes. Ein solches kann nämlich nur, worauf der Beschwerdeführer zu Recht hinweist, mit einem einheitlichen "Gesamtvorsatz", also mit zumindest bedingtem Vorsatz, begangen werden (vgl. dazu Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens3, S. 635; Walter-Mayer, Grundriß des österreichischen Verwaltungsverfahrens4, S. 294 f).

Berechtigt ist die Beschwerde auch insofern, als sie Erwägungen der belangten Behörde zur Strafbemessung vermißt. Schon im Straferkenntnis der BH war zur Strafbemessung nur auf die §§ 1 Abs. 2 und 19 VStG 1950 verwiesen worden, ohne daß sich daran Erwägungen zum individuellen Fall des Beschwerdeführers geknüpft hätten. Trotz berechtigter Geltendmachung dieses Umstandes in der Berufung fehlen auch im nunmehr angefochtenen Bescheid Festellungen und Erwägungen über die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschwerdeführers ebenso wie über die im konkreten Fall gegebenen Milderungs- oder Erschwerungsgründe.

Da somit der Sachverhalt in wesentlichen Punkten der Ergänzung bedarf und die belangte Behörde infolge der vorliegenden Begründungsmängel auch Verfahrensvorschriften außer acht gelassen hat, bei deren Einhaltung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften 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 vom 17. April 1989, BGBl. Nr. 206/1989.

Schlagworte

Verantwortung für Handeln anderer Personen Besondere Rechtsgebiete Arbeitsrecht Arbeiterschutz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1990090013.X00

Im RIS seit

04.05.1990

Zuletzt aktualisiert am

17.05.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at