

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

14.11.2002

Geschäftszahl

2000/09/0174

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des H in L, vertreten durch Dr. Michael Battlogg, Rechtsanwalt in 6780 Schruns, Gerichtsweg 2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg vom 24. Juli 2000, Zl. 1-0185/00/K3, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Bludenz vom 16. März 2000 wurde der Beschwerdeführer der Begehung einer Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) dahingehend schuldig erkannt, er habe am 4. März 1998 als handelsrechtlicher Geschäftsführer in einem näher bezeichneten Chinarestaurant in L drei namentlich näher bezeichnete chinesische Staatsangehörige ohne die erforderlichen arbeitsmarktbehördlichen Genehmigungen beschäftigt. Die Behörde erster Instanz verhängte wegen dieser Verwaltungsübertretung über den Beschwerdeführer gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG eine Geldstrafe von S 90.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) und einen Kostenbeitrag von S 9.000,--.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 24. Juli 2000 gab die belangte Behörde der Berufung des Beschwerdeführers dahingehend Folge, dass die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe auf drei Tage je Verwaltungsübertretung herabgesetzt wurde. Im Übrigen wurde der Berufung des Beschwerdeführers keine Folge gegeben und der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses (hinsichtlich seines Schuld-, Straf- und Kostenausspruches) mit der Maßgabe bestätigt, dass es zu lauten habe, der Beschwerdeführer habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H Gesellschaft mbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin am 4. März 1998 in einem näher bezeichneten Chinarestaurant in L drei namentlich näher bezeichnete chinesische Staatsangehörige ohne die erforderlichen arbeitsmarktbehördlichen Genehmigungen beschäftigt habe; wegen dieser als drei Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 AuslBG qualifizierten Taten wurden über den Beschwerdeführer nach dem zweiten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG drei Geldstrafen in der Höhe von je S 30.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils drei Tage) und ein Kostenbeitrag für das erstinstanzliche Verfahren von S 9.000,-- verhängt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, nicht der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen nach dem AuslBG schuldig erkannt und dafür (allenfalls) nur schuld- und tatangemessen bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer macht im Wesentlichen geltend, mit dem angefochtenen Bescheid sei ihm vorgeworfen worden, er habe "gegen § 9 VwStG verstoßen". Dem festgestellten Sachverhalt sei aber nicht zu entnehmen, dass er (in Vertretung der H Gesellschaft mbH) einen Arbeitsvertrag mit den chinesischen Staatsangehörigen geschlossen habe; er habe auch seine Überwachungspflichten nicht verletzt. Der Vorwurf, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer die Beschäftigung der chinesischen Staatsangehörigen zu verantworten, werde erstmals mit dem angefochtenen Bescheid vom 24. Juli 2000 erhoben; die belangte Behörde nehme (anders als die Behörde erster Instanz) nicht mehr an, dass er (persönlich) Arbeitgeber gewesen sei. Im erstinstanzlichen Bescheid sei ein Arbeitgeber der chinesischen Staatsangehörigen nicht genannt worden. Der im angefochtenen Bescheid gegen ihn als handelsrechtlicher Geschäftsführer erhobene Vorwurf sei - wegen Ablauf der einjährigen Verfolgungsverjährungsfrist - bereits verjährt. Nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist könne die richtige Bezeichnung des Arbeitgebers nicht mehr ausgetauscht werden.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nicht rechtswidrig, wenn die Berufungsbehörde das Verhalten des Beschuldigten einem anderen Tatbestand (Tatbild) unterstellt als die erste Instanz, sofern es sich um ein und dasselbe Verhalten des Täters handelt, also Identität der Tat vorliegt. Es findet allein durch die Aufrechterhaltung des Schuldspruches des erstbehördlichen Straferkenntnisses durch die Berufungsbehörde mit der Maßgabe, dass dem Beschuldigten die Straftat nicht für seine Person, sondern als Organ einer juristischen Person zuzurechnen sei, eine Auswechslung oder eine Überschreitung der "Sache" nicht statt. Dasselbe gilt für den Fall, dass dem Beschuldigten die ihm zur Last gelegten Übertretungen (hier: des Ausländerbeschäftigungsgesetzes) nicht in seiner Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer Gesellschaft mbH, sondern als Inhaber einer Einzelfirma zugerechnet werden können. Der § 9 VStG legt zwar fest, wer unter bestimmten Voraussetzungen als strafrechtlich Verantwortlicher anzusehen ist, er normiert jedoch nicht etwa ein zusätzliches, zum Tatbild der jeweiligen Strafnorm hinzutretendes Tatbestandselement, das mit der Änderung des Rechtsgrundes der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung gleichfalls eine Änderung erführe (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0035, und die darin angegebene weitere hg. Judikatur).

Für den Beschwerdefall bedeutet dies, dass die belangte Behörde - ohne dass dadurch eine Auswechslung der Tat bzw. eine Überschreitung der "Sache" erfolgte - berechtigt war, das dem Beschwerdeführer mit Verfolgungshandlung der Erstbehörde vom 14. Mai 1998 (innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist) vorgeworfene Verhalten in Abänderung des Spruches bzw. der rechtlichen Beurteilung der Erstbehörde dahingehend zu beurteilen, dass diese Straftaten dem Beschwerdeführer nicht für seine Person, sondern als vertretungsbefugtes Organ einer juristischen Person zuzurechnen seien. Es war dabei auch nicht rechtswidrig, wenn erstmals im Berufungsbescheid (und nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist gemäß § 31 Abs. 2 VStG in Verbindung mit § 28 Abs. 2 AuslBG) dem Beschwerdeführer vorgeworfen wurde, er habe die Verwaltungsübertretungen als handelsrechtlicher Geschäftsführer im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG zu verantworten (vgl. hierzu etwa auch die hg. Erkenntnisse vom 15. September 1998, Zl. 95/09/0247, und vom 16. Dezember 1997, Zl. 96/09/0328).

Der Beschwerdeführer zieht nicht in Zweifel, dass nicht er persönlich, sondern die von ihm vertretene Gesellschaft die chinesischen Staatsangehörigen verwendete bzw. beschäftigte. Für das Vorliegen einer Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG war es aber hinreichend, dass die Ausländer im Sinne eines der in lit. a bis lit. e (dieser Gesetzesstelle) näher bezeichneten Tatbestände faktisch verwendet wurden. Es ist daher unerheblich, ob bzw. allenfalls von wem ein formeller Arbeitsvertrag mit den Ausländern geschlossen wurde bzw. welchen Inhalt eine allenfalls darüber ausgefertigte Vertragsurkunde hat.

Der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass er in seiner Funktion als handelsrechtlicher Geschäftsführer von einer anderen Person vertreten worden sei. Demnach geht aber die in der Beschwerde vorgebrachte Behauptung, der Beschwerdeführer habe "Überwachungspflichten" nicht verletzt, sachverhaltsmäßig ins Leere, weil vorliegend ausschließlich der Beschwerdeführer selbst und keine andere Person für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich war. Dass ihm die Einhaltung der übertretenen Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei, hat der Beschwerdeführer jedenfalls nicht glaubhaft gemacht (vgl. § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG).

Der Beschwerdeführer vermag allein mit dem Hinweis auf seine geringen Einkünfte als Koch keine Rechtswidrigkeit der Strafbemessung der belangten Behörde darzutun, weil § 19 VStG nicht ausschließlich auf diese Umstände abstellt und auch daraus nicht etwa ein Anspruch auf Verhängung bloß der Mindeststrafe folgt (vgl. auch die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II, 2. Auflage 2000, Seite 363 E 413 wiedergegebene Judikatur).

Die Festsetzung der Strafhöhe innerhalb des gesetzlichen Rahmens lag im Ermessen der belangten Behörde. Der Verwaltungsgerichtshof vermag im Rahmen der ihm bei der Strafbemessung zukommenden Prüfungsbefugnis vor dem Hintergrund des Vorbringens des Beschwerdeführers nicht zu erkennen, dass die belangte Behörde dabei von dem ihr eingeräumten Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht habe.

Die Beschwerde war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 14. November 2002