OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

0,4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-300883/11/BMa/SH

Datum:
Linz, 12. Dezember 2016

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Mag[a]. Bergmayr-Mann über die Beschwerde des H I D, vertreten durch Dr. J L, Rechtsanwalt in E gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 3. November 2015, GZ: SV96-178-2014/Gr, wegen Übertretung des Arbeitslosenversicherungsgesetzes (AlVG)

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde Folge gegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) iVm § 38 VwGVG eingestellt.

II. Gemäß § 52 Abs. 9 VwGVG und § 66 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG hat der Beschwerdeführer weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens beim Landesverwaltungsgericht noch einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der belangten Behörde zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I:

1.1. Mit dem in der Präambel angeführten Bescheid wurde der Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wie folgt, schuldig erkannt und bestraft:

„Sie haben zumindest vom 29.10.2014 bis 25.11.2014 vorsätzlich Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung im Ausmaß von 796,88 Euro in Anspruch genommen, ohne dazu berechtigt gewesen zu sein.

Der Sachverhalt wurde vom Finanzamt Linz bei einer Kontrolle am 26.11.2014 um 10:15 Uhr im o.a. Betrieb im Zuge von niederschriftlichen Einvernahmen, bzw. auf Grund des Bescheides vom Arbeitsmarktservice T, vom 23.12.2014 festgestellt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 71 Abs. 2 Arbeitslosenversicherungsgesetz (AlVG) 1977 i.d.g.F.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
100,-- €	12 Stunden	-	§ 71 AlVG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) 10 % der Strafe, das sind 10,-- € als Beitrag zu den Kosten des Verfahrens zu leisten.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

110,-€“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

1.2. Mit der rechtzeitigen Beschwerde vom 26. November 2015, die dem LVwG Oö. am 4. Dezember 2015 gemeinsam mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt vorgelegt wurde, wurde unter anderem die Aufhebung des Strafbescheids beantragt.

Das LVwG Oö. entscheidet gemäß § 2 VwGVG durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

2. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt der belangten Behörde und am 18. März 2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu der der Bf in rechtsfreundlicher Vertre-

tung gekommen ist. Das Verfahren wurde aus verwaltungsökonomischen Gründen mit dem Verfahren betreffend S D, GZ: LVwG-300977-2016, zur gemeinsamen Verhandlung verbunden.

Als Zeugen wurden S D und FOI D einvernommen.

3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

3.1. Folgender rechtlich relevanter Sachverhalt wird festgestellt:

Am 26. November 2014 wurde aufgrund einer anonymen Anzeige der Betrieb der S D in E, K, kontrolliert. H I D wurde auf einer Stufe, von der sowohl eine Verbindung zum Betrieb der S D als auch zu den darüber liegenden Wohnungen, in der auch H D selbst mit seiner Familie wohnt, angetroffen. Er hat Müll nach draußen gebracht. Es kann nicht festgestellt werden, dass es sich dabei um betrieblichen Müll gehandelt hat.
Es kann keine betriebliche Tätigkeit des H I D am 26. November 2014 und auch nicht im Zeitraum vom 29. Oktober 2014 bis 25. November 2014 festgestellt werden.

Zwei Tage nach der Kontrolle, am 28. November 2014, wurde H I D von seiner Schwiegertochter, die die Firma „Y P“ betreibt, als Arbeiter zur Sozialversicherung gemeldet, wobei angegeben wurde, dass die Arbeitsaufnahme am 27. November 2014 erfolgt war. Die Betreiberin der B hat in der mündlichen Verhandlung am 18. März 2016 angegeben, dass H I D nunmehr für Zustellfahrten für die Auslieferung des von ihr gebackenen Brotes zuständig ist, und zwar für zwei Stunden pro Tag. Vor dem 27. November 2014 seien keine Zustellungen gemacht worden, die Kunden hätten sich bis zu diesem Zeitpunkt das Brot selbst abgeholt.

Mit Bescheid vom 23. Dezember 2014 des Arbeitsmarktservice wurde der Bezug der Notstandshilfe für den Zeitraum von 29. Oktober 2014 bis 25. November 2014 widerrufen. Der Spruch dieses Bescheids lautet wie folgt:
„Gemäß § 38 in Verbindung mit § 24 Abs.2 Arbeitslosenversicherungsgesetz 1977 (AlVG), BGBl.Nr. 609/1977 in geltender Fassung wird der Bezug der Notstandshilfe für den nachstehend angeführten Zeitraum widerrufen und gemäß § 25 Abs.2 AlVG werden Sie zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in Höhe des nachstehend angeführten Gesamtbetrages verpflichtet:
29.10.2014-25.11.2014
Euro 796,88
Sofern Sie im Leistungsbezug stehen, wird die Rückforderung von Ihren Ansprüchen einbehalten. Stehen Sie nicht im Leistungsbezug, ist die Rückforderung binnen 14 Tagen auf das nachstehend angeführte Konto unter Angabe des Verwendungszwecks x einzuzahlen.

IBAN: x
BIC: x
Empfänger: A Oberösterreich „

Dagegen wurde Beschwerde eingebracht. Gegen die Beschwerdevorentscheidung der regionalen Geschäftsstelle T des Arbeitsmarktservice vom 20. April 2015, wurde ein Vorlageantrag am 24. April 2015 an das Bundesverwaltungsgericht gestellt. Mit Erkenntnis vom 13. Mai 2015, GZ: L513 2107022-1/10E, wurde in Erledigung des Vorlageantrags vom 24. April 2015 gegen die Beschwerdevorentscheidung der regionalen Geschäftsstelle T des Arbeitsmarktservice vom 20. April 2015, die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Beschwerde gegen den Bescheid des AMS vom 23. Dezember 2014 verspätet eingebracht worden war. In der Begründung dieses Bescheids wurde auf Seite 4 unter anderem festgestellt, dass der Bf durch Organe der Finanzpolizei am 26. November 2014 bei der Firma Y P bei Tätigkeiten als Arbeiter in der B betreten worden sei. Über die verspätete Einbringung der Beschwerde wurde in nicht öffentlicher Sitzung vom Bundesverwaltungsgericht erkannt.

3.2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus dem vorliegenden Verwaltungsakt und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung am 18. März 2016 ergibt. In dieser Verhandlung wurden neben dem Bf zwei Zeugen befragt. Die Betreiberin der B hat bereits anlässlich der Kontrolle am 26. November 2014 angegeben gehabt, dass H I D nicht in ihrem Betrieb gearbeitet habe und diese Aussage unter Hinweis auf ihre Wahrheitspflicht mit der Ergänzung, dass er am Tag nach der Kontrolle die Arbeit aufgenommen habe, in der mündlichen Verhandlung wiederholt.
Der Zeuge D, der den Vermerk hinsichtlich der Beschäftigung des H I D auf Seite 2 des Personenblatts angefertigt hatte, konnte nicht ausschließen, dass es sich bei dem von ihm notierten Vermerk um ein Missverständnis gehandelt hat, wurde doch der Befragung des H I D kein Dolmetsch beigezogen (Seite 9 des Sprachprotokolls vom 18. März 2016).
Er konnte auch keine Angaben hinsichtlich der Qualität des von H I D verbrachten Mülls machen, ob dieser in der B angefallen oder privater Hausmüll war.
Zwar wurde in der Aufnahme der anonymen Anzeige am 24. November 2014 angeführt, dass A D und I D (Vater und Sohn) Gebäck backen, unter der Woche ausliefern und am Samstag die Geschäfte abfahren und das Geld ohne Ausstellen von Rechnungen kassieren würden, dieser Sachverhalt beruht aber lediglich auf einer Behauptung und konnte durch die nachfolgende Kontrolle am 26. November 2014 oder das Ergebnis der mündlichen Verhandlung am 18. März 2016 nicht weiter verifiziert werden.

3.3. In rechtlicher Hinsicht hat das Landesverwaltungsgericht erwogen Oö.:

3.3.1. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 71 Abs. 2 Arbeitslosenversicherungsgesetz begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe von 200 Euro bis zu 2.000 Euro, im Wiederholungsfall von 400 Euro bis zu 4.000 Euro zu bestrafen, wer vorsätzlich Leistungen der Arbeitslosenversicherung in Anspruch nimmt oder genießt, ohne dazu berechtigt zu sein, oder zu solchen Missbräuchen anstiftet oder Hilfe leistet, sofern die Tat weder den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, noch nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist.

Gemäß § 5 Abs.1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt.

Gemäß § 45 Abs.1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet.

3.3.2. Der bekämpfte Bescheid stützt sich auf den rechtskräftigen Bescheid des AMS vom 23. Dezember 2014, mit dem die dem Bf gewährte Notstandshilfe widerrufen wurde. Der belangten Behörde ist zuzustimmen, dass rechtskräftige Bescheide grundsätzlich Bindungswirkung, auch für Gerichte, entfalten.
Zur Bindungswirkung in Strafverfahren aber führt der VwGH beispielsweise in seiner Entscheidung vom 24.04.1997, GZ: 96/06/0107, Folgendes aus:
„Die Verwaltungsstrafbehörden haben in Wahrung des Grundsatzes der Amtswegigkeit des Verfahrens und der materiellen Wahrheit gemäß § 25 VStG sowie des § 24 VStG iVm § 37 AVG und § 39 Abs 2 AVG von amtswegen den objektiv gegebenen Tatbestand und die subjektive Tatseite einer Verwaltungsübertretung festzustellen. Es kommt zwar im Verwaltungsstrafverfahren die Bindung an eine rechtskräftige Vorfragenentscheidung der dafür in der Hauptsache zuständigen Behörde gemäß § 24 VStG iVm § 38 AVG in Betracht, die Beurteilung, ob ein Beschuldigter einen verwaltungsstrafrechtlichen Tatbestand verwirklicht hat und ihm das erforderliche Verschulden anzulasten ist, kommt aber jedenfalls der Verwaltungsstrafbehörde zu (Hinweis E 19.8.1993, 93/06/0099, VwSlg 13878 A/1993). Bei einer verfassungskonformen Auslegung des Nebeneinanders von § 25 VStG und § 24 VStG iVm § 38 AVG ist stets die Unschuldsvermutung des Art 6 Abs 2 MRK (Hinweis E VfGH 30.6.1977, VfSlg 8111) und im Verfahren vor den UVS weiter der in § 51i VStG verankerte Unmittelbarkeitsgrundsatz zu berücksichtigen.“
Daraus ergibt sich (auch für das Verfahren vor dem LVwG Oö.), dass im Verwaltungsstrafverfahren, die Verwirklichung der Tat unabhängig von der Annahme einer Bindungswirkung für sonstige Bereiche (wie z.B. für Zivilverfahren) zu prüfen ist.

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, war eine Tätigkeit des Bf als Dienstnehmer der Fa. Y P vom 29. Oktober 2014 bis 25. November 2014 und damit der vorsätzliche unberechtigte Bezug von Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung nicht nachweisbar.
Der Rechtsmittelwerber kann damit hinsichtlich der vorgeworfenen Tat aus Mangel an Beweisen nicht verwaltungsstrafrechtlich belangt werden.

Daher war der Beschwerde stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG einzustellen.

Dem steht auch die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtes vom 13. Mai 2015 nicht entgegen, wurde doch in diesem Verfahren lediglich über die Rechtzeitigkeit der Beschwerde abgesprochen. Die dort getroffene Feststellung, dass der Bf durch Organe der Finanzpolizei am 26. November 2014 bei der Firma Y P bei Tätigkeiten als Arbeiter in der B betreten wurde (Seite 4 des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichts), war für den dort wesentlichen Sachverhalt, dass die Beschwerde gegen den Bescheid des AMS vom 23. Dezember 2014 verspätet eingebracht worden war, nicht entscheidungsrelevant und kann daher für das Verfahren vor dem LVwG Oö. auch keine Bindungswirkung entfalten.

Zu II.
Bei diesem Verfahrensergebnis hat der Bf gemäß § 52 Abs. 9 VwGVG und § 66 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG weder einen Kostenbeitrag für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht noch einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der belangten Behörde zu tragen.

Zu III.:
Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem

einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

H i n w e i s e

1. Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig.

2. Der am 29. November 2016 und damit bereits während der in dieser Angelegenheit noch offenen Entscheidungsfrist des LVwG Oö. eingelangte Fristsetzungsantrag vom 24. November 2016 wird einer gesonderten Erledigung zugeführt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag[a]. Bergmayr-Mann