



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38690
Telefax: (43 01) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-041/028/7583/2015-1
L. GmbH

Wien, 8.7.2015
De

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Mag. Zotter über die Beschwerde der L. GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, gegen den Bescheid des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk vom 3.6.2015, Zl. MBA ...-S 25489/15 betreffend Auftrag zur Namhaftmachung eines Zustellungsbevollmächtigten zu Recht erkannt:

I.

Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid behoben.

II.

Gegen diese Entscheidung ist die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Am 27.Mai 2015 stellte das Finanzamt Wien ... beim Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk einen Strafantrag wegen einer Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes. Der Verdacht richtete sich gegen Herrn J. C. als handelsrechtlichen Geschäftsführer der L. GmbH mit Sitz in Wien, G.-gasse.

über keine inländische Abgabestelle verfügen würde. Weiters weise sie auf die Rechtsfolgen bei Nichtentsprechung des Auftrages nach dem letzten Satz des § 10 Abs. 1 Zustellgesetz hin. Nach ständiger Rechtsprechung stelle die Aufforderung zur Namhaftmachung eines Zustellbevollmächtigten nach § 10 Zustellgesetz einen verfahrensrechtlichen Bescheid dar, welcher tatsächlich bekämpft werden müsse, wenn die zwingende Rechtsfolge des zweiten Satzes dieser Bestimmung nicht eintreten solle. Es handle sich daher um einen einer Beschwerde zugänglichen Bescheid im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG und nicht bloß um eine Verwaltungsanordnung im Sinne des § 7 Abs. 1 VwGVG. Gemäß § 9 Abs. 1 VStG sei für die Einhaltung von Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen sei. Diese Vorschrift sei auch auf Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes anzuwenden. Der handelsrechtliche Geschäftsführer der Beschwerdeführerin sei Beschuldigter im Verwaltungsstrafverfahren und sei diesem die Ladung bzw. die Aufforderung zur Rechtfertigung zu eigenen Händen zuzustellen. Partei in den Verwaltungsstrafverfahren gegen die zur Vertretung nach außen Berufenen aufgrund der Haftung gemäß § 9 Abs. 7 VStG sei auch die juristische Person, somit die Beschwerdeführerin. Diese verfüge, wie aus dem Firmenbuch ersichtlich sei, über eine Anschrift in Wien. Die an die Beschwerdeführerin gerichtete Aufforderung zur Namhaftmachung des Zustellbevollmächtigten für die handelsrechtlichen Geschäftsführer entbehre einer rechtlichen Grundlage. Gemäß § 10 Zustellgesetz könnten nur Parteien oder Beteiligte, die über keine inländische Abgabestelle verfügten, von der Behörde beauftragt werden, innerhalb einer Frist von zwei Wochen für bestimmte oder alle bei dieser Behörde anhängigen oder anhängig zu machenden Verfahren einen Zustellbevollmächtigten namhaft zu machen. Insoweit die Beschwerdeführerin dem Verwaltungsstrafverfahren als Partei beizuziehen sei, komme die Aufforderung zur Namhaftmachung eines Zustellbevollmächtigten für sie selbst nicht in Betracht, da die Beschwerdeführerin mit ihrem Sitz in Wien über eine Abgabestelle im Inland verfüge. Insoweit die handelsrechtlichen Geschäftsführer der Beschwerdeführerin im Verwaltungsstrafverfahren als Partei beizuziehen seien, sei der Auftrag nach § 10 Zustellgesetz an diese selbst zu richten. Es bestehe mangels anderslautender Verpflichtung in den hier anwendbaren Verfahrensbestimmungen keine Pflicht der Beschwerdeführerin, für ihre

handelsrechtlichen Geschäftsführer einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Nach der Rechtsprechung bestehe ein Rechtsschutzbedürfnis der Beschwerdeführerin an der Beseitigung des angefochtenen, sie beschwerenden Verwaltungsaktes. Materielle Beschwerde liege nämlich vor, wenn mangels Antrags die Verwaltungsbehörde den Beschwerdeführer durch einen Verwaltungsakt belaste. Dieser Fall liege hier vor, weil mit dem angefochtenen Bescheid der Beschwerdeführerin ein Auftrag ohne gesetzliche Grundlage erteilt werde. Der angefochtene Bescheid belaste die Beschwerdeführerin darüber hinaus dadurch, dass sie als Haftende gemäß § 9 Abs. 7 VStG einen Rechtsnachteil erleide, weil dem handelsrechtlichen Geschäftsführer nicht durch ordnungsgemäße Beteiligung an diesem Verfahren die Möglichkeit geboten werde, die ihm in der Anzeige der Finanzpolizei angelasteten Vorwürfe zu entkräften. Beantragt wird, den angefochtenen Bescheid zu beheben.

Dazu hat das Verwaltungsgericht Wien erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes (AVG) lauten:

§ 18 (3) Schriftliche Erledigungen sind vom Genehmigungsberechtigten mit seiner Unterschrift zu genehmigen; wurde die Erledigung elektronisch erstellt, kann an die Stelle dieser Unterschrift ein Verfahren zum Nachweis der Identität (§ 2 Z 1 E-GovG) des Genehmigenden und der Authentizität (§ 2 Z 5 E-GovG) der Erledigung treten.

(4) Jede schriftliche Ausfertigung hat die Bezeichnung der Behörde, das Datum der Genehmigung und den Namen des Genehmigenden zu enthalten. Ausfertigungen in Form von elektronischen Dokumenten müssen mit einer Amtssignatur (§ 19 E-GovG) versehen sein; Ausfertigungen in Form von Ausdrucken von mit einer Amtssignatur versehenen elektronischen Dokumenten oder von Kopien solcher Ausdrücke brauchen keine weiteren Voraussetzungen zu erfüllen. Sonstige Ausfertigungen haben die Unterschrift des Genehmigenden zu enthalten; an die Stelle dieser Unterschrift kann die Beglaubigung der Kanzlei treten, dass die Ausfertigung mit der Erledigung übereinstimmt und die Erledigung gemäß Abs. 3 genehmigt worden ist. Das Nähere über die Beglaubigung wird durch Verordnung geregelt.

§ 58. (1) Jeder Bescheid ist ausdrücklich als solcher zu bezeichnen und hat den Spruch und die Rechtsmittelbelehrung zu enthalten.

(2) Bescheide sind zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei nicht vollinhaltlich Rechnung getragen oder über Einwendungen oder Anträge von Beteiligten abgesprochen wird.

(3) Im Übrigen gilt auch für Bescheide § 18 Abs. 4.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) lauten:

§ 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.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Zustellgesetzes lauten:

§ 10. (1) Parteien und Beteiligten, die über keine inländische Abgabestelle verfügen, kann von der Behörde aufgetragen werden, innerhalb einer Frist von mindestens zwei Wochen für bestimmte oder für alle bei dieser Behörde anhängigen oder anhängig zu machenden Verfahren einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Kommt die Partei bzw. der Beteiligte diesem Auftrag nicht fristgerecht nach, kann die Zustellung ohne Zustellnachweis durch Übersendung der Dokumente an eine der Behörde bekannte Zustelladresse erfolgen. Ein übersandtes Dokument gilt zwei Wochen nach Übergabe an den Zustelldienst als zugestellt. Auf diese Rechtsfolge ist im Auftrag hinzuweisen.

(2) Eine Zustellung gemäß Abs. 1 ist nicht mehr zulässig, sobald die Partei bzw. der Beteiligte

1. Einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft gemacht hat oder
2. über eine inländische Abgabestelle verfügt und diese der Behörde bekannt gegeben hat.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes erfolgt die Aufforderung zur Namhaftmachung eines Zustellungsbevollmächtigten mit verfahrensrechtlichem Bescheid (siehe Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, Anm 2 zu § 10 ZustG, S 1232).

Zur Zulässigkeit der Beschwerde war vorweg zu prüfen, ob die angefochtene Erledigung einen Bescheid im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG dargestellt. Die Bundesverfassung selbst definiert den Bescheidbegriff nicht. Sein Inhalt muss der österreichischen Rechtsordnung entnommen werden, wie sie im Jahr 1925 gegeben war. Der Terminus „Bescheid“ wurde nämlich in unmittelbarem Zusammenhang mit der Erlassung der Verwaltungsverfahrensgesetze durch die am 30.7.1925, also 9 Tage nach dem AVG beschlossene, aber vor dieser kundgemachte, B-VG-Novelle, BGBl. Nr. 1925/268 in Art. 129 ff und Art. 144 B-VG aufgenommen. Die herrschende Lehre geht davon aus, dass der Verfassungsgesetzgeber den Bescheidbegriff des AVG vor Augen hatte. Es wird daher davon ausgegangen, dass der verfassungsrechtliche Bescheidbegriff mit dem Bescheidbegriff des AVG ident ist. Auch im AVG wird der Begriff des Bescheides nicht definiert, sondern von diesem vorausgesetzt. Nach den Materialien zu § 56 AVG handelt es sich beim Bescheid um den Ausspruch der Behörde, der Rechte und Pflichten feststellen oder begründen soll. In diesem Sinn sind unter Bescheiden gemäß § 56 AVG alle jene hoheitlichen Erledigungen von Verwaltungsbehörden zu verstehen, durch die in bestimmten einzelnen Angelegenheiten der Verwaltung gegenüber individuell bestimmten Personen in einer förmlichen und der Rechtskraft fähigen Weise über subjektive Rechtsverhältnisse materiellrechtlicher oder formellrechtlicher Art abgesprochen wird, sei es, dass Rechtsverhältnisse festgestellt, sei es, dass sie gestaltet werden. Um von einem Bescheid nach dieser Definition ausgehen zu können, müssen gewisse Mindestanforderungen erfüllt sein. Behördliche Erledigungen sind jedoch nicht nur dann als Bescheide zu werten, wenn alle gesetzlichen Vorschriften über Inhalt und Form der Bescheide oder über die Bescheiderlassung erfüllt sind. Vielmehr sind Fehler (Rechtswidrigkeiten) eines als Bescheid intendierten bzw. erscheinenden Akts, die ohne Folgen für seine Rechtserheblichkeit bleiben, die saniert werden können oder die lediglich zu seiner Vernichtbarkeit im Instanzenzug oder durch die Aufsichtsbehörde führen (unwesentliche Bescheidmerkmale), von solchen qualifizierten Fehlern zu unterscheiden, die dessen absolute Nichtigkeit als Bescheid bewirken. Unwesentliche Bescheidmerkmale, die einer Erledigung den Bescheidcharakter nicht nehmen, sind etwa die Rechtsmittelbelehrung, die Begründung oder das Bescheiddatum. Wesentliche (konstitutive) Bescheidmerkmale sind hingegen, dass der betreffende Akt erkennbar von einer bestimmten Verwaltungsbehörde erlassen

wurde und diesem auch der Spruch (die hoheitliche, normative und außenwirksame Anordnung) sowie der taugliche Bescheidadressat entnommen werden können. Zu den (formalen) Mindestanforderungen der schriftlichen Ausfertigung eines Bescheides im Sinne des § 56 AVG zählen gemäß § 58 Abs. 3 in Verbindung mit § 18 Abs. 4 AVG auch die Erkennbarkeit des Namens des Genehmigenden sowie die ordnungsgemäße Fertigung, also grundsätzlich die Unterschrift des Genehmigenden oder die Beglaubigung durch die Kanzlei. Insgesamt ist die Frage, ob eine behördliche Erledigung einen Bescheid darstellt, nach objektiven Gesichtspunkten zu beurteilen. Es muss also für jedermann erkennbar sein, dass es sich um einen Bescheid handelt. Schließlich muss eine Erledigung, welche die geforderten Merkmale aufweist, noch den Rechtsunterworfenen bekannt gemacht werden, wenn sie die mit dem Bescheid intendierte Außenwirkung entfalten soll. Dementsprechend kann einem behördlichen Willensakt nur Bescheidqualität zukommen, wenn er auch gemäß § 62 Abs. 3 AVG wirksam erlassen, also als schriftliche Erledigung zugestellt wurde (siehe dazu Hengstschläger-Leeb, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Teilband, Rz 1, 2, 6 und 10 zu § 56 AVG, Seiten 606 ff und die dort zitierte Judikatur).

Nach dem Gesagten steht fest, dass die hier in Rede stehende behördliche Erledigung vom 6.3.2015 einen Bescheid im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG darstellt. Die Erledigung kann dem Magistrat der Stadt Wien als Bescheid erlassende Verwaltungsbehörde zugeordnet werden. Sie enthält einen Ausspruch, der eine Verpflichtung begründen soll und kann ihr auch der Bescheidadressat entnommen werden. Sie enthält auch den Namen des Genehmigenden sowie die ordnungsgemäße Fertigung. Es mangelt der Erledigung auch nicht an der objektiven Erkennbarkeit als Bescheid und wurde sie ordnungsgemäß erlassen (nach dem im Akt einliegenden Rückschein wurde die Erledigung von einem Bevollmächtigten der Bescheidadressatin für RSb-Briefe persönlich übernommen). Die vorliegende Beschwerde erweist sich sohin als zulässig.

In der Beschwerde wird zutreffend darauf hingewiesen, dass es sich dem Inhalt des Bescheids nach um einen auf § 10 Abs. 1 Zustellgesetz gestützten Auftrag handelt, einen Zustellungsbevollmächtigten namhaft zu machen. Nach dieser

Bestimmung können Adressaten eines derartigen Auftrages jedoch nur Parteien und Beteiligte sein, die über keine inländische Abgabestelle verfügen. Im vorliegenden Falle erging der Auftrag an eine juristische Person mit Sitz in Wien. Damit liegen die Voraussetzungen gemäß § 10 Abs. 1 erster Satz Zustellgesetz nicht vor, sodass der angefochtene Bescheid einer gesetzlichen Grundlage entbehrt. Der Beschwerde war daher spruchgemäß Folge zu geben und der Bescheid wegen Rechtswidrigkeit zu beheben.

Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glückspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.