

TE Vwgh Erkenntnis 2011/7/12 2009/09/0032

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.07.2011

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
19/05 Menschenrechte;
24/01 Strafgesetzbuch;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 iIdF 2005/I/103;
AuslBG §28 iIdF 2005/I/103;
AuslBG §3 Abs1;
MRKZP 07te Art4;
StGB §153e Abs1 Z1 iIdF 2004/I/152;
StGB §153e Abs1 Z2 iIdF 2004/I/152;
StGB §153e Abs2 iIdF 2004/I/152;
StGB §153e iIdF 2004/I/152;
VStG §30;
VwRallg;

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002

15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

1. AuslBG § 3 heute
2. AuslBG § 3 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2022 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
5. AuslBG § 3 gültig von 01.09.2018 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
6. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
8. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
9. AuslBG § 3 gültig von 27.06.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
10. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
12. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
13. AuslBG § 3 gültig von 24.08.2001 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2001
14. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1998 bis 23.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
15. AuslBG § 3 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
16. AuslBG § 3 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
17. AuslBG § 3 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

18. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 475/1992

1. StGB § 153e heute
2. StGB § 153e gültig ab 01.09.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2009
3. StGB § 153e gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2007
4. StGB § 153e gültig von 01.03.2005 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004

1. StGB § 153e heute
2. StGB § 153e gültig ab 01.09.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2009
3. StGB § 153e gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2007
4. StGB § 153e gültig von 01.03.2005 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004

1. StGB § 153e heute
2. StGB § 153e gültig ab 01.09.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2009
3. StGB § 153e gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2007
4. StGB § 153e gültig von 01.03.2005 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004

1. StGB § 153e heute
2. StGB § 153e gültig ab 01.09.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2009
3. StGB § 153e gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2007
4. StGB § 153e gültig von 01.03.2005 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2004

1. VStG § 30 heute
2. VStG § 30 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 30 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 30 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VStG § 30 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2009/09/0033

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Henk, über die Beschwerden der S F, vertreten durch Rechtsanwaltspartner Haftner + Schobel in 3100 St. Pölten, Wiener Straße 12, gegen die Bescheide des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 10. Dezember 2008, Zl. VwSen- 251835/48/Lg/Ba (protokolliert zur hg. Zl. 2009/09/0032) und VwSen- 251838/48/Lg/Ba (protokolliert zur hg. Zl. 209/09/0033), betreffend Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Bundesministerin für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von jeweils EUR 610,60, insgesamt daher EUR 1.221,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes St. Pölten vom 30. Mai 2007 wurde die Beschwerdeführerin des Vergehens der organisierten Schwarzarbeit gemäß § 153e Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB schuldig erkannt, weil sie als Geschäftsführerin der A-GmbH 67 namentlich genannte polnische Staatsangehörige, "welchen sie zuvor in Deutschland eine Gewerbeberechtigung verschafft hatte (und mit welchen sie) als 'Werksvertrag' bezeichnete Verträge abschloss, die jedoch inhaltlich und faktisch reine Dienstverträge zur Erbringung von Leistungen im Rahmen des Baugewerbes auf verschiedenen Baustellen darstellten und die gewählte Vorgehensweise nur dazu diente, durch die Einstellung von 'Scheinselbstständigen' die bestehenden Bestimmungen zur Anmeldung zur gesetzlichen Sozialversicherung in Österreich zu umgehen," in näher bezeichneten Zeiträumen im Jahr 2006 beschäftigt habe, und gemäß § 153e Abs. 1 iVm § 43 Abs. 1 StGB zu einer auf drei Jahren bedingt nachgesehene Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt. Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes St. Pölten vom 30. Mai 2007 wurde die

Beschwerdeführerin des Vergehens der organisierten Schwarzarbeit gemäß Paragraph 153 e, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 2, StGB schuldig erkannt, weil sie als Geschäftsführerin der A-GmbH 67 namentlich genannte polnische Staatsangehörige, "welchen sie zuvor in Deutschland eine Gewerbeberechtigung verschafft hatte (und mit welchen sie) als 'Werkvertrag' bezeichnete Verträge abschloss, die jedoch inhaltlich und faktisch reine Dienstverträge zur Erbringung von Leistungen im Rahmen des Baugewerbes auf verschiedenen Baustellen darstellten und die gewählte Vorgehensweise nur dazu diente, durch die Einstellung von 'Scheinselbstständigen' die bestehenden Bestimmungen zur Anmeldung zur gesetzlichen Sozialversicherung in Österreich zu umgehen," in näher bezeichneten Zeiträumen im Jahr 2006 beschäftigt habe, und gemäß Paragraph 153 e, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 43, Absatz eins, StGB zu einer auf drei Jahren bedingt nachgesehene Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt.

Mit den im Instanzenzug ergangenen Bescheiden der belangten Behörde vom 10. Dezember 2008 wurde die Beschwerdeführerin schuldig erkannt, sie habe es als zum Tatzeitpunkt handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit Außenvertretungsbefugte der A-GmbH mit Sitz in P gemäß § 9 VStG zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin sieben namentlich genannte polnische Staatsangehörige in näher angeführten Zeiträumen zwischen 29. Mai und 13. Juni 2006 auf der Baustelle in W (mit der Durchführung von Fassadenarbeiten) beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Mit den im Instanzenzug ergangenen Bescheiden der belangten Behörde vom 10. Dezember 2008 wurde die Beschwerdeführerin schuldig erkannt, sie habe es als zum Tatzeitpunkt handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit Außenvertretungsbefugte der A-GmbH mit Sitz in P gemäß Paragraph 9, VStG zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin sieben namentlich genannte polnische Staatsangehörige in näher angeführten Zeiträumen zwischen 29. Mai und 13. Juni 2006 auf der Baustelle in W (mit der Durchführung von Fassadenarbeiten) beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien.

Die Beschwerdeführerin habe dadurch sieben Übertretungen gemäß § 9 VStG iVm § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) begangen. Es wurden über sie hinsichtlich der Beschäftigung von AK (behandelt in dem zur hg. Zl. 2009/09/0032 bekämpften Bescheid) eine Geldstrafe in Höhe von EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 36 Stunden) sowie (in dem zur hg. Zl. 2009/09/0033 bekämpften Bescheid) hinsichtlich der übrigen sechs Ausländer sechs Geldstrafen zu je EUR 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafen von je 36 Stunden) verhängt. Die Beschwerdeführerin habe dadurch sieben Übertretungen gemäß Paragraph 9, VStG in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) begangen. Es wurden über sie hinsichtlich der Beschäftigung von AK (behandelt in dem zur hg. Zl. 2009/09/0032 bekämpften Bescheid) eine Geldstrafe in Höhe von EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 36 Stunden) sowie (in dem zur hg. Zl. 2009/09/0033 bekämpften Bescheid) hinsichtlich der übrigen sechs Ausländer sechs Geldstrafen zu je EUR 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafen von je 36 Stunden) verhängt.

In der Begründung der angefochtenen Bescheide gab die belangte Behörde zunächst den Verfahrensgang wieder, wonach zusammengefasst die erstinstanzliche Behörde mangels Unterscheidbarkeit der (einfachen, manipulativen) Tätigkeiten der Ausländer das Vorliegen eines bzw. mehrerer Werkverträge verneint habe und nach Gesamtbetrachtung der festgestellten Arbeitsumstände zum Ergebnis arbeitnehmerähnlicher Beschäftigungsverhältnisse gekommen sei.

Unter Zugrundelegung dessen, dass die Beschwerdeführerin in der Berufungsverhandlung die Verwirklichung des vorgeworfenen Tatbestandes in objektiver Hinsicht außer Streit gestellt hat, setzte die belangte Behörde dem (verbleibenden) Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach sie die Tat infolge Rechtsirrtum nicht verschuldet habe bzw. allenfalls geringfügiges Verschulden anzunehmen und deshalb das Verfahren einzustellen sei, im Wesentlichen entgegen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (insbesondere) für einen Gewerbetreibenden die Verpflichtung bestehe, sich laufend mit den gesetzlichen Vorschriften betreffend die Ausländerbeschäftigung vertraut zu machen und lediglich eine Rechtsauskunft der zuständigen Behörde schuldbefreiend wirke, wobei die Rechtsauskunft auf einen konkreten Sachverhalt bezogen sein müsse. Die Beschwerdeführerin habe ausdrücklich eingeräumt, dass sie gar nicht versucht habe, bei einer (zuständigen) österreichischen Behörde eine Rechtsauskunft einzuholen. Dementsprechend könne die Rechtsunkenntnis der Beschwerdeführerin allenfalls zur Annahme von Fahrlässigkeit führen, was entsprechend dem Charakter des

gegenständlichen Delikts als Ungehorsamsdelikt (nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes) ausreiche. Im Weiteren legte die belangte Behörde ihre Strafbemessungsgründe dar, wobei sie eine Anwendung der §§ 20 und 21 VStG als nicht gerechtfertigt erachtete. Unter Zugrundelegung dessen, dass die Beschwerdeführerin in der Berufungsverhandlung die Verwirklichung des vorgeworfenen Tatbestandes in objektiver Hinsicht außer Streit gestellt hat, setzte die belangte Behörde dem (verbleibenden) Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach sie die Tat infolge Rechtsirrtum nicht verschuldet habe bzw. allenfalls geringfügiges Verschulden anzunehmen und deshalb das Verfahren einzustellen sei, im Wesentlichen entgegen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (insbesondere) für einen Gewerbetreibenden die Verpflichtung bestehe, sich laufend mit den gesetzlichen Vorschriften betreffend die Ausländerbeschäftigung vertraut zu machen und lediglich eine Rechtsauskunft der zuständigen Behörde schuldbefreiend wirke, wobei die Rechtsauskunft auf einen konkreten Sachverhalt bezogen sein müsse. Die Beschwerdeführerin habe ausdrücklich eingeräumt, dass sie gar nicht versucht habe, bei einer (zuständigen) österreichischen Behörde eine Rechtsauskunft einzuholen. Dementsprechend könne die Rechtsunkenntnis der Beschwerdeführerin allenfalls zur Annahme von Fahrlässigkeit führen, was entsprechend dem Charakter des gegenständlichen Delikts als Ungehorsamsdelikt (nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes) ausreiche. Im Weiteren legte die belangte Behörde ihre Strafbemessungsgründe dar, wobei sie eine Anwendung der Paragraphen 20 und 21 VStG als nicht gerechtfertigt erachtete.

Gegen diese Bescheide richten sich die Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes geltenden machenden Beschwerden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete Gegenschreiben, in denen sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Verbindung der Beschwerden auf Grund ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung über diese erwogen:

§ 153e des Strafgesetzbuches BGBl. Nr. 60/1974 idF BGBl. I Nr. 152/2004 ("organisierte Schwarzarbeit") lautet: Paragraph 153 e, des Strafgesetzbuches Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 1974, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 152 aus 2004, ("organisierte Schwarzarbeit") lautet:

1. "(1) Absatz eins, Wer gewerbsmäßig

1. Personen zur selbstständigen oder unselbstständigen Erwerbstätigkeit ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung oder ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung anwirbt, vermittelt oder überlässt,

2. eine größere Zahl illegal erwerbstätiger Personen (Z 1) beschäftigt oder mit der selbstständigen Durchführung von Arbeiten beauftragt oder 2. eine größere Zahl illegal erwerbstätiger Personen (Ziffer eins,) beschäftigt oder mit der selbstständigen Durchführung von Arbeiten beauftragt oder

3. in einer Verbindung einer größeren Zahl illegal erwerbstätiger Personen (Z 1) führend tätig ist, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen. 3. in einer Verbindung einer größeren Zahl illegal erwerbstätiger Personen (Ziffer eins,) führend tätig ist, ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

1. (2) Absatz 2, Nach Abs. 1 ist auch zu bestrafen, wer eine der dort genannten Handlungen als leitender Angestellter (§ 309 StGB) einer juristischen Person oder einer Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit begeht. Nach Absatz eins, ist auch zu bestrafen, wer eine der dort genannten Handlungen als leitender Angestellter (Paragraph 309, StGB) einer juristischen Person oder einer Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit begeht."

§ 28 des AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 103/2005, lautet (auszugsweise): Paragraph 28, des AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 103 aus 2005,, lautet (auszugsweise):

"§ 28. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen

1. wer,

a) entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§ 12) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) oder eine 'Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt' (§ 8 Abs. 2 Z 3 NAG) oder ein Aufenthaltstitel 'Daueraufenthalt-EG' (§ 45 NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (§ 24 FrG 1997) ausgestellt

wurde, oder a) entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4 und 4 c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraph 12,) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15 und 4 c) oder eine 'Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt' (Paragraph 8, Absatz 2, Ziffer 3, NAG) oder ein Aufenthaltstitel 'Daueraufenthalt-EG' (Paragraph 45, NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, FrG 1997) ausgestellt wurde, oder

b) entgegen dem § 18 die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, in Anspruch nimmt, ohne dass für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung oder Anzeigebestätigung erteilt wurde, oder b) entgegen dem Paragraph 18, die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, in Anspruch nimmt, ohne dass für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung oder Anzeigebestätigung erteilt wurde, oder

c) entgegen der Untersagung der Beschäftigung eines Inhabers einer Arbeitserlaubnis (§ 14g) diesen beschäftigt, c) entgegen der Untersagung der Beschäftigung eines Inhabers einer Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 g,) diesen beschäftigt,

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro;

..."

§30 VStG, BGBl. 52/1991, lautet (auszugweise): §30 VStG, Bundesgesetzblatt 52 aus 1991,, lautet (auszugweise):

"§30. (1) Liegen einem Beschuldigten von verschiedenen Behörden zu ahndende Verwaltungsübertretungen oder eine Verwaltungsübertretung und eine andere von einer Verwaltungsbehörde oder einem Gericht zu ahndende strafbare Handlung zur Last, so sind die strafbaren Handlungen unabhängig voneinander zu verfolgen, und zwar in der Regel auch dann, wenn die strafbaren Handlungen durch ein und dieselbe Tat begangen worden sind.

1. (2)Absatz 2,Ist aber eine Tat von den Behörden nur zu ahnden, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit anderer Verwaltungsbehörden oder der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, und ist es zweifelhaft, ob diese Voraussetzung erfüllt ist, so hat die Behörde das Strafverfahren auszusetzen, bis über diese Frage von der sonst in Betracht kommenden Verwaltungsbehörde oder vom Gericht rechtskräftig entschieden ist.
2. (3)Absatz 3,Hat die Behörde vor dieser Entscheidung ein Straferkenntnis gefällt, so darf es vorläufig nicht vollzogen werden. Ergibt sich später, daß das Verwaltungsstrafverfahren nicht hätte durchgeführt werden sollen, so hat die Behörde erster Instanz, wenn aber in der Sache ein unabhängiger Verwaltungssenat entschieden hat, dieser, das Straferkenntnis außer Kraft zu setzen und das Verfahren einzustellen.
3. (4)Absatz 4,Die Gerichte und die sonst in Betracht kommenden Verwaltungsbehörden haben eine entgegen Abs3 vollstreckte Verwaltungsstrafe auf die von ihnen wegen derselben Tat verhängte Strafe anzurechnen."

Soweit in den Beschwerden geltend gemacht wird, dass mit den angefochtenen Bescheiden gegen das Doppelbestrafungsverbot verstoßen werde, zumal die Beschwerdeführerin bereits mit dem angeführten Urteil des Landesgerichtes St. Pölten rechtskräftig wegen des Vergehens der organisierten Schwarzarbeit gemäß § 153e Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB (gemeint wohl: auch hinsichtlich der Beschäftigung der hier gegenständlichen sieben Ausländer) verurteilt wurde, ist Folgendes zu entgegnen:Soweit in den Beschwerden geltend gemacht wird, dass mit den angefochtenen Bescheiden gegen das Doppelbestrafungsverbot verstoßen werde, zumal die Beschwerdeführerin bereits mit dem angeführten Urteil des Landesgerichtes St. Pölten rechtskräftig wegen des Vergehens der organisierten Schwarzarbeit gemäß Paragraph 153 e, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 2, StGB (gemeint wohl: auch hinsichtlich der Beschäftigung der hier gegenständlichen sieben Ausländer) verurteilt wurde, ist Folgendes zu entgegnen:

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 16. Dezember 2010, B 343/10, in einem gleichgelagerten Fall ausgesprochen, dass bei Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen bewilligungsloser Beschäftigung von Ausländern nach § 28 Abs. 1Z. 1 lit. a AuslBG einerseits und strafgerichtlicher Verfolgung jenes

Beschwerdeführers wegen des Vorwurfes organisierter Schwarzarbeit nach § 153e Abs. 1 Z. 1 StGB andererseits keine unzulässige Doppelverfolgung wegen derselben strafbaren Handlung vorliegt. Zur Verneinung einer Verletzung des in Art. 4 Abs. 1 des 7. ZPEMRK gewährleisteten Rechts wurde darin u.a. ausgeführt: Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 16. Dezember 2010, B 343/10, in einem gleichgelagerten Fall ausgesprochen, dass bei Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen bewilligungsloser Beschäftigung von Ausländern nach Paragraph 28, Absatz eins Z, 1 Litera a, AuslBG einerseits und strafgerichtlicher Verfolgung jenes Beschwerdeführers wegen des Vorwurfes organisierter Schwarzarbeit nach Paragraph 153 e, Absatz eins, Ziffer eins, StGB andererseits keine unzulässige Doppelverfolgung wegen derselben strafbaren Handlung vorliegt. Zur Verneinung einer Verletzung des in Artikel 4, Absatz eins, des 7. ZPEMRK gewährleisteten Rechts wurde darin u.a. ausgeführt:

"... Grundsätzlich ist die Verfolgung wegen ein und desselben tatsächlichen Verhaltens nach zwei verschiedenen Straftatbeständen zulässig, sofern diese sich in ihren wesentlichen Elementen unterscheiden (vgl. VfSlg. 18.833/2009 mwN unter Berücksichtigung des jüngsten Urteils des EGMR zu Art4 Abs1 7. ZPEMRK vom 10.2.2009 (GK), Fall Zolothukin, Appl. 14.939/03). Dadurch wird die frühere Rechtsprechung, wonach es darauf ankommt, ob der herangezogene Deliktstypus den Unrechts- und Schuldgehalt eines Täterverhaltens vollständig erschöpft, sodass kein weiteres Strafbedürfnis gegeben ist (zB VfSlg. 14.696/1996, 15.821/2000), fortgeführt. "... Grundsätzlich ist die Verfolgung wegen ein und desselben tatsächlichen Verhaltens nach zwei verschiedenen Straftatbeständen zulässig, sofern diese sich in ihren wesentlichen Elementen unterscheiden vergleiche , VfSlg. 18.833 aus 2009, mwN unter Berücksichtigung des jüngsten Urteils des EGMR zu Art4 Abs1 7. ZPEMRK vom 10.2.2009 (GK), Fall Zolothukin, Appl. 14.939/03). Dadurch wird die frühere Rechtsprechung, wonach es darauf ankommt, ob der herangezogene Deliktstypus den Unrechts- und Schuldgehalt eines Täterverhaltens vollständig erschöpft, sodass kein weiteres Strafbedürfnis gegeben ist (zB VfSlg. 14.696 aus 1996,, 15.821 aus 2000,,), fortgeführt.

... §153e Abs1 Z1 wurde durch BGBl. I 152/2004 (Sozialbetrugsgesetz) in das StGB eingefügt. Den Gesetzesmaterialien zufolge hatte der seinerzeitige Entwurf eines Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes aus der 20. Gesetzgebungsperiode (RV 1587 BlgNR 20. GP) zwar die Anknüpfung an § 3 AuslBG vorgesehen; diese Bezugnahme sollte später jedoch entfallen, da "nicht ohne Effizienzverluste und/oder Systemwidrigkeiten in das Regime des Ausländerbeschäftigungsgesetzes eingegriffen werden könne". Zur Definition der illegalen Erwerbstätigkeit nach §153e StGB sollte daher lediglich die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung bzw. ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung herangezogen werden (RV 698 BlgNR 22. GP, 9). Andere Formen gesetzwidriger Erwerbstätigkeit bleiben daher bei der Anwendung des §153e Abs 1 StGB außer Betracht (Kirchbacher/Presslauer in WK2 §153e Rz 6). ... §153e Abs1 Z1 wurde durch Bundesgesetzblatt Teil eins, 152 aus 2004, (Sozialbetrugsgesetz) in das StGB eingefügt. Den Gesetzesmaterialien zufolge hatte der seinerzeitige Entwurf eines Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetzes aus der 20. Gesetzgebungsperiode Regierungsvorlage 1587, BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode zwar die Anknüpfung an Paragraph 3, AuslBG vorgesehen; diese Bezugnahme sollte später jedoch entfallen, da "nicht ohne Effizienzverluste und/oder Systemwidrigkeiten in das Regime des Ausländerbeschäftigungsgesetzes eingegriffen werden könne". Zur Definition der illegalen Erwerbstätigkeit nach §153e StGB sollte daher lediglich die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung bzw. ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung herangezogen werden Regierungsvorlage 698 BlgNR 22. GP, 9). Andere Formen gesetzwidriger Erwerbstätigkeit bleiben daher bei der Anwendung des §153e Absatz eins, StGB außer Betracht (Kirchbacher/Presslauer in WK2 §153e Rz 6).

Durch die Bestimmung des §153e Abs1 StGB soll einerseits dem Entgang von Abgaben und Sozialversicherungsbeiträgen für die öffentliche Hand entgegengewirkt, andererseits der Schutz von redlich agierenden, dh. Abgaben und Sozialversicherungsbeiträge leistenden Arbeitgebern vor Konkurrenzdruck und unfairer Wettbewerb gewährleistet werden. Darüber hinaus sollen die nicht angemeldeten Dienstnehmer vor besonders belastenden Arbeitsbedingungen und dem Verlust von Beitragsmonaten für die Pensionsversicherung geschützt werden (Kirchbacher/Presslauer in WK2 §153e Rz 2).

(...). Die Bestimmung des § 28 AuslBG dient nicht nur dem Schutz gesetzestreuer Arbeitgeber vor unlauterer Konkurrenz durch jene, die wegen der Aussicht auf wirtschaftliche Vorteile die Bestimmungen des AuslBG missachten (Deutsch/Neurath/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht, 2009, 427; RV 449 BlgNR 17. GP, 15), sondern darüber hinaus auch der Wahrung der arbeitsmarktbezogenen Schutzinteressen in- und ausländischer Arbeitnehmer,

die - mit Bewilligung - bereits in Österreich in Beschäftigung stehen, und somit den Interessen der Allgemeinheit (Neurath/Steinbach, AuslBG, 1991, § 28 FN 1; vgl. zum Schutz des heimischen Arbeitsmarktes auch RV 992 BlgNR 22. GP zur Novelle BGBl. I 103/2005, mit welcher die Strafsätze des § 28 AuslBG verdoppelt wurden). (...). Die Bestimmung des Paragraph 28, AuslBG dient nicht nur dem Schutz gesetzestreuer Arbeitgeber vor unlauterer Konkurrenz durch jene, die wegen der Aussicht auf wirtschaftliche Vorteile die Bestimmungen des AuslBG missachten (Deutsch/Neurath/Nowotny/Seitz, Ausländerbeschäftigungsrecht, 2009, 427; Regierungsvorlage 449 BlgNR 17. GP, 15), sondern darüber hinaus auch der Wahrung der arbeitsmarktbezogenen Schutzinteressen in- und ausländischer Arbeitnehmer, die - mit Bewilligung - bereits in Österreich in Beschäftigung stehen, und somit den Interessen der Allgemeinheit (Neurath/Steinbach, AuslBG, 1991, Paragraph 28, FN 1; vergleiche , zum Schutz des heimischen Arbeitsmarktes auch Regierungsvorlage 992 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode zur Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 103 aus 2005,, mit welcher die Strafsätze des Paragraph 28, AuslBG verdoppelt wurden).

Dass die beiden Bestimmungen unterschiedliche Regelungszwecke verfolgen, wird ferner dadurch unterstrichen, dass sich §153e Abs1 StGB allgemein auf die Beschäftigung von Personen bezieht, gleichgültig ob diese Österreicher oder Ausländer sind, während § 28 Abs1 Z1 lit a AuslBG lediglich die Beschäftigung von Ausländern unter Strafe stellt. Dass die beiden Bestimmungen unterschiedliche Regelungszwecke verfolgen, wird ferner dadurch unterstrichen, dass sich §153e Abs1 StGB allgemein auf die Beschäftigung von Personen bezieht, gleichgültig ob diese Österreicher oder Ausländer sind, während Paragraph 28, Abs1 Z1 Litera a, AuslBG lediglich die Beschäftigung von Ausländern unter Strafe stellt.

... Schließlich vermag der Beschwerdeführer mit dem Vorbringen, dass die Strafbestimmung des § 28 AuslBG auf Grund ihrer Subsidiarität nicht anzuwenden gewesen wäre, keinen verfassungsrechtlich relevanten Vollzugsfehler der Behörde aufzuzeigen: Nach § 28 Abs 1 ist eine Tat, die einen der in den Z1 bis Z6 genannten Tatbestände erfüllt, nur dann zu bestrafen, wenn die konkrete Tat nicht (auch) eine gerichtlich strafbare Handlung darstellt (Bichl/Schmid/Szymanski, Das neue Recht der Arbeitsmigration, 2006, 274). Im vorliegenden Fall konnte die belangte Behörde jedoch denkmöglich davon ausgehen, dass es sich nicht um ein und dieselbe konkrete Tat, die sowohl nach § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG als auch nach §153e Abs 1 Z1 StGB strafbar wäre, handelte, sondern der Verstoß gegen das AuslBG durch Unterlassen der Einholung einer Beschäftigungsbewilligung erfolgte, während das Delikt des §153e StGB durch Einstellung der Arbeitskräfte ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung bzw. ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung begangen wurde." ... Schließlich vermag der Beschwerdeführer mit dem Vorbringen, dass die Strafbestimmung des Paragraph 28, AuslBG auf Grund ihrer Subsidiarität nicht anzuwenden gewesen wäre, keinen verfassungsrechtlich relevanten Vollzugsfehler der Behörde aufzuzeigen: Nach Paragraph 28, Absatz eins, ist eine Tat, die einen der in den Z1 bis Z6 genannten Tatbestände erfüllt, nur dann zu bestrafen, wenn die konkrete Tat nicht (auch) eine gerichtlich strafbare Handlung darstellt (Bichl/Schmid/Szymanski, Das neue Recht der Arbeitsmigration, 2006, 274). Im vorliegenden Fall konnte die belangte Behörde jedoch denkmöglich davon ausgehen, dass es sich nicht um ein und dieselbe konkrete Tat, die sowohl nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG als auch nach §153e Absatz eins, Z1 StGB strafbar wäre, handelte, sondern der Verstoß gegen das AuslBG durch Unterlassen der Einholung einer Beschäftigungsbewilligung erfolgte, während das Delikt des §153e StGB durch Einstellung der Arbeitskräfte ohne die erforderliche Anmeldung zur Sozialversicherung bzw. ohne die erforderliche Gewerbeberechtigung begangen wurde."

Angesichts dieser aufgezeigten Unterschiede ist auch der Verwaltungsgerichtshof der Ansicht, dass in den hier gegenständlichen Fällen vom Vorliegen verschiedener Straftatbestände auszugehen ist, die sich in wesentlichen Elementen unterscheiden, und deshalb die erwähnte strafgerichtliche Verurteilung die Verfolgung wegen des inkriminierten Verwaltungstatbestandes nicht hindert.

Wenn sich die Beschwerdeführerin zu dem von ihr (neuerlich) angezogenen Rechtsirrtum unsubstantiiert auf erteilte Rechtsauskünfte "von deutschen Behörden und österreichischen Stellen" beruft, so ist sie auf die (u.a. unter Bezug auf das hg. Erkenntnis vom 18. September 2008, Zl.2008/09/0187, erfolgten) zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Bescheid zu verweisen, wonach nur eine Rechtsauskunft der zuständigen Behörde schuldbeitfreiend wirken kann; wie sich aus den unbestrittenen Feststellungen der belangten Behörde ergibt, hat es die Beschwerdeführerin aber gar nicht einmal versucht, bei einer zuständigen österreichischen Behörde eine Rechtsauskunft einzuholen.

Auch der ergänzte Einwand, wonach sich aus dem dazu vorgelegten, näher bezeichneten Bescheid der belangten

Behörde vom 14. Juli 2009 zusammengefasst ergeben würde, dass die A-GmbH die Unternehmensleitung und ihren Standort ausschließlich in A und nicht in P - und somit sowohl außerhalb des Zuständigkeitsbereiches der erstinstanzlichen als auch der belangten Behörde - gehabt hätte, vermag der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen: Im Firmenbuch wurde die Sitzverlegung der A-GmbH von P nach A im September 2006 - und damit erst nach den gegenständlichen Beschäftigungszeiträumen - durchgeführt. Mangels eines entsprechenden Vorbringens im Verwaltungsverfahren bzw. konkreten gegenteiligen Anhaltspunkten zum damaligen Zeitpunkt bestand für die befassen Behörden keine Veranlassung, daran zu zweifeln, dass die tatsächliche Leitung des Unternehmens an einem anderen Ort als an dem im Firmenbuch eingetragenen Sitz des Unternehmens ausgeübt würde.

Die Beschwerden erweisen sich daher insgesamt als unbegründet und waren gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Die Beschwerden erweisen sich daher insgesamt als unbegründet und waren gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 12. Juli 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2009090032.X00

Im RIS seit

22.09.2011

Zuletzt aktualisiert am

23.12.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at