

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/12/15 2002/09/0171

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.12.2004

## Index

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

## Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lit.a;  
AuslBG §3 Abs1;  
VStG §51g Abs3 Z1;  
VStG §51i;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Lier, über die Beschwerde der B in W, vertreten durch Dr. Rainer Mutenthaler, Rechtsanwalt in 3370 Ybbs an der Donau, Herrengasse 23, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 22. Mai 2002, Zl. UVS- 07/A/37/1174/2001/40, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid wurde die Beschwerdeführerin der Begehung einer Verwaltungsübertretung gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) dahingehend für schuldig befunden, sie habe als handelsrechtliche Geschäftsführerin der R Gesellschaft mbH mit dem Sitz in W zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin vom 11. März bis 3. Juli 1999 eine namentlich näher bezeichnete Ausländerin (eine ukrainische Staatsangehörige) ohne arbeitsmarktbehördliche Genehmigung mit Reinigungsarbeiten beschäftigt habe.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über die Beschwerdeführerin nach dem ersten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z 1 AuslBG - in Stattgebung ihrer Berufung in der Straffrage - eine Geldstrafe in der herabgesetzten Höhe von EUR 1.500,-- (herabgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage) verhängt.

Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensverlaufes und Wiedergabe der Aussagen der Beschwerdeführerin und der Zeugen S, K und B aus, es sei erwiesen, dass "die ukrainische Staatsangehörige O S zwischen

11.3 und 3.7. 1999 von der R GmbH, deren zur Vertretung nach außen Berufene zum Tatzeitpunkt die Bw unbestrittenermaßen war und die die Pizzeria in W, P-gasse betrieb, als Reinigungskraft beschäftigt wurde, ohne dass hierfür arbeitsmarktbehördliche Bewilligungen vorlagen". Im Rahmen ihrer Beweiswürdigung legte die belangte Behörde im Wesentlichen dar, sie habe - aufgrund der im einzelnen wiedergegebenen Auskunft des fremdenpolizeilichen Büros - keine Zweifel am Wahrheitsgehalt der von O S abgegebenen und protokollierten Angaben; diese Ausländerin habe in ihren niederschriftlichen Angaben am 3. Juli und 6. Juli 1999 im Wesentlichen gleichlautend angegeben, dass sie in der Pizzeria seit einigen Wochen arbeite. Die Zeugen S und B seien unglaubwürdig gewesen und hätten (aus den näher dargestellten Erwägungen) den Eindruck erweckt, dass sie nicht um die Wiedergabe der ganzen Wahrheit bemüht seien. An der Argumentation des Zeugen S sei nicht nachvollziehbar, dass die Ausländerin - folge man der Aussage dieses Zeugen - nicht den Unterkunftgeber, der dieser unentgeltlich Unterkunft gewährt und sie im Konflikt mit dem (angeblichen) "Arbeitgeber" unterstützt habe, in ihrer Aussage wahrheitswidrig zu schützen versuchte, sondern jene Person, für die sie (angeblich) gearbeitet, die ihr Geld geschuldet und sie möglicherweise angezeigt habe. Die Aussage der Zeugin K sei nicht geeignet, die Beschwerdeführerin zu entlasten, sei die Pizzeria doch (unbestrittenermaßen) täglich 11 Stunden geöffnet gewesen. Die Pizzeria sei im Wesentlichen von einer Person betreut worden; K sei nur in Spitzenzeiten eingesprungen. Die diensthabende Person habe täglich 11 bis 12 Stunden ohne Pause gearbeitet. Daher könne nicht davon ausgegangen werden, dass nach Schließung der Pizzeria noch gründliche Reinigungsarbeiten, welche in einem Gastgewerbebetrieb schon aus hygienischen Gründen täglich unumgänglich seien, durchgeführt worden seien. Daher sei davon auszugehen, dass außerhalb der Öffnungszeiten in der Pizzeria zusätzliche gründliche Reinigungsarbeiten durchgeführt worden seien. Dass diese, wie von der Ausländerin O S dargelegt worden sei, täglich drei bis vier Stunden gedauert hätten, sei "nicht gänzlich unnachvollziehbar"; auch bei einem Lokal von lediglich 40 m<sup>2</sup> Größe würden solche Tätigkeiten in diesem Ausmaß durchaus angebracht erscheinen, um den hygienischen Standard zu erreichen. Die belangte Behörde folge daher den Angaben der O S, sie habe von 11. März 1999 bis zum Zeitpunkt der Kontrolle (unbewilligt) Reinigungsarbeiten in der Pizzeria durchgeführt; den Bestreitungen der Beschwerdeführerin und den widersprüchlichen Aussagen der im Berufungsverfahren vernommenen Zeugen schenke die belangte Behörde keinen Glauben. Zum Verschulden führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführerin hätte - selbst wenn man im Sinne ihres Vorbringens davon ausgehe, sie hätte persönlich mit der Einstellung der Ausländerin nichts zu tun gehabt - bei pflichtschuldiger Aufmerksamkeit auffallen müssen, wie und von wem die Reinigungsarbeiten in der Pizzeria tatsächlich erledigt worden seien; von mangelndem Verschulden könne daher nicht ausgegangen werden. Hinsichtlich der Strafbemessung führte die belangte Behörde unter anderem aus, die erstinstanzliche Behörde habe zutreffend weder Milderungs- noch Erschwerungsgründe berücksichtigt. Die wirtschaftliche Lage der Beschwerdeführerin sei ihren Angaben zufolge als durchschnittlich zu bezeichnen. Die im erstinstanzlichen Straferkenntnis beinahe mit der Höchststrafe des anzuwendenden ersten Strafsatzes des § 28 Abs. 1 Z 1 AuslBG festgesetzte Strafe sei trotz des relativ langen Tatzeitraumes weit überhöht und daher entsprechend herabzusetzen.

Über die - mit Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 7. Oktober 2002, B 1143/02-3, gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung abgetretene - Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Die Beschwerdeführerin behauptet unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit, die belangte Behörde habe ihr "unzulässiger Weise die Beweislast" für das Nichtvorliegen einer Beschäftigung der Ausländerin auferlegt, und sie habe keine Begründung dafür gegeben, "wieso sie meiner Verantwortung nicht gefolgt ist".

Diese Vorwürfe sind unberechtigt. Die belangte Behörde hat nämlich mit eingehenden (im angefochtenen Bescheid auf den Seiten 12-15 wiedergegebenen) Beweiswürdigungserwägungen dargelegt, warum sie den festgestellten Sachverhalt für erwiesen erachtete und der Darstellung der Beschwerdeführerin keinen Glauben schenkte. Die behauptete Beweislast wurde der Beschwerdeführerin nicht auferlegt.

Insoweit die Beschwerdeführerin meint, die belangte Behörde hätte "die näheren Umstände des Aufenthaltes" der Ausländerin überprüfen müssen, und sie hätte sich nicht mit "am 6. Juli 1999 gemachten Aussagen" der Ausländerin begnügen dürfen, verkennt die Beschwerdeführerin, dass nicht ein fremdenpolizeiliches Verfahren (über die Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes der Ausländerin) sondern eine Übertretung des AuslBG den Gegenstand des

Verwaltungsstrafverfahrens bildet. Die belangte Behörde hat sich auch keineswegs mit den Aussagen der Ausländerin begnügt, sondern auch die Beschwerdeführerin und mehrere Zeugen einvernommen.

Die Beschwerdeführerin bekämpft unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften die Beweiswürdigung und die Nichtdurchführung der Einvernahmen der in der Ukraine aufhältigen Zeuginnen (O S und K). Diesen Ausführungen kommt aus folgenden Erwägungen keine Berechtigung zu:

Betreffend die Zeugin O S hat die Beschwerdeführerin nicht begründet, warum diese Zeugin bei einer neuerlichen Einvernahme eine ihren ersten Angaben entgegenstehende Aussage machen sollte. Überdies hat die belangte Behörde diese im Ausland aufhältigen Zeuginnen unter ihren Anschriften in der Ukraine ordnungsgemäß geladen; diese Ladungen wurden den Zeuginnen (laut den internationalen Rückscheinen) ordnungsgemäß zugestellt. Die Zeuginnen haben auf diese Ladungen nicht reagiert; insbesondere haben sie keine schriftlichen Stellungnahmen abgegeben und der belangten Behörde nicht bekannt gegeben, dass sie Zeugengebühren oder Kostenvorschüsse beanspruchen würden. Die Zeuginnen (aus der Ukraine) blieben der Verhandlung am 13. Februar 2002 ohne Angabe von Gründen fern. Zu diesem Fernbleiben der Zeuginnen hat die Beschwerdeführerin in der Verhandlung vom 13. Februar 2002 kein Vorbringen erstattet.

Es trifft fallbezogen somit nicht zu, dass die belangte Behörde nicht versucht habe, mit den im Ausland aufhältigen Zeuginnen in Verbindung zu treten. Dieser Versuch ist jedoch gescheitert, und die Beschwerdeführerin hat daraufhin nicht - etwa dadurch, die Zeuginnen selbst stellig zu machen - mitgewirkt, um den Entlastungsbeweis auf andere Weise zu erbringen (vgl. hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 3. Juni 2004, Zl. 2001/09/0070, und vom 28. Oktober 2004, Zlen. 2004/09/0003, 0004, 0032 und 0072, und die darin angegebene Judikatur).

Insoweit die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde die Vermutung vorbringt, die Zeuginnen seien wegen der für sie voraussichtlich anfallenden Kosten ihren Einvernahmen ferngeblieben, ist zu erwidern, dass dafür keine aktenmäßige Grundlage besteht, haben diese Zeuginnen für ihr Nichterscheinen doch keine Gründe vorgebracht. Die Beschwerdeführerin hat in Kenntnis des Nichterscheinens der Zeuginnen vor der belangten Behörde (in der Verhandlung vom 13. Februar 2002) weder auf die Notwendigkeit eines Kostenvorschusses verwiesen noch ihre Bereitschaft erklärt, die Reisekosten für die Zeuginnen zu finanzieren. Der behauptete Verfahrensmangel liegt somit nicht vor. Die belangte Behörde war daher gemäß § 51g Abs. 3 Z 1 VStG berechtigt, die verlesenen niederschriftlichen Angaben der Zeuginnen in der Beweiswürdigung zu berücksichtigen.

Die gegen die Beweiswürdigung gerichteten Beschwerdeausführungen sind nicht geeignet, diese als unschlüssig zu erweisen. Die belangte Behörde hat weder die Beweiswürdigung der Fremdenbehörde "übernommen", noch hat sie aus dem (als ordnungsgemäß beurteilten) Protokollierungsvorgang die inhaltliche Richtigkeit der Aussage der Zeugin O S gefolgert. Gleichfalls unzutreffend (bzw. aktenwidrig) ist die Behauptung der Beschwerdeführerin, die belangte Behörde habe sich "auf den persönlichen Eindruck dieser Aussage" gestützt. Der Verwaltungsgerichtshof vermag die in der Beschwerde behaupteten Widersprüche in der Aussage der Zeugin O S nicht zu erkennen, hat diese Zeugin doch gleichbleibend ausgesagt, dass sie in der Pizzeria gearbeitet hat.

Die belangte Behörde hat überzeugend dargelegt, warum sie den Aussagen der Zeugen S und B sowie jener der Beschwerdeführerin nicht gefolgt ist; der Hinweis in der Beschwerde auf diese Aussagen vermag die Beschwerdeführerin nicht zu entlasten.

In der Beschwerde wird die Würdigung der Aussage der Zeugin K (als nicht entlastend) als unrichtig gerügt, die Beschwerdeführerin vermag allerdings dafür keine stichhaltigen Argumente vorzubringen. Wer im Tatzeitraum in der Pizzeria (anstelle der Ausländerin O S) die Reinigungsarbeiten vorgenommen habe, bleibt in der Beschwerde unbeantwortet. Die Beschwerdeführerin übergeht auch die von der belangten Behörde aufgezeigte Ungereimtheit in der Aussage des Zeugen S mit Stillschweigen. Die belangte Behörde hat somit nachvollziehbar dargelegt, warum sie ihre Feststellungen auf die Aussage der Zeugin O S stützen konnte. Dass die belangte Behörde gegen diese Aussage "gravierende Bedenken" gehabt habe - wie das in der Beschwerde behauptet wird - ist unzutreffend. Die belangte Behörde ist somit ohne das Gesetz zu verletzen zu dem Ergebnis gelangt, dass der objektive Tatbestand der angelasteten Verwaltungsübertretung als erwiesen anzusehen war.

Insoweit in der Beschwerde eingewendet wird, die Beschwerdeführerin habe die Verwaltungsübertretung nicht verschuldet, weil nicht sie persönlich (damit gemeint: sondern ihr Ehegatte) die Verwendung der Ausländerin als Reinigungskraft in der Pizzeria veranlasst habe, ist zu erwidern, dass die Beschwerdeführerin weder im

Verwaltungsstrafverfahren noch in ihrer Beschwerde behauptet hat, in ihrem Unternehmen sei ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet. Der Eintritt der angelasteten Verwaltungsübertretung war deshalb unvermeidbar, weshalb der Beschwerdeführerin die Entlastung misslungen ist. Sie ist daher strafbar, auch wenn die angelastete Übertretung (des AuslBG) ohne ihr Wissen und ohne ihren Willen begangen wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. September 2004, Zl. 2002/09/0101, und die darin angegebene Judikatur).

Der hinsichtlich der Strafbemessung vorgebrachte Vorwurf, die Strafzumessungsgründe seien "nicht richtig bewertet" worden, ist schon im Hinblick auf die Dauer der unerlaubten Beschäftigung (11. März bis 3. Juli 1999) nicht berechtigt. Für "außerordentliche Milderung" bestand keine Grundlage, weil kein Milderungsgrund festgestellt wurde und in der Beschwerde kein Milderungsgrund aufgezeigt wird, den die belangte Behörde hätte berücksichtigen müssen. Der Verwaltungsgerichtshof vermag der im Rahmen der ihm bei der Strafbemessung zukommenden Prüfungsbefugnis und vor dem Hintergrund des Beschwerdevorbringens nicht zu erkennen, dass die belangte Behörde dabei von dem ihr eingeräumten Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes gebrauch gemacht habe.

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

Der Ausspruch über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2003.

Wien, am 15. Dezember 2004

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2002090171.X00

**Im RIS seit**

27.01.2005

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)