

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/3/24 2000/09/0073

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.03.2004

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

19/05 Menschenrechte;

24/01 Strafgesetzbuch;

40/01 Verwaltungsverfahren;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AusIBG §1 Abs2 litl;

AusIBG §28 Abs1 Z1 lita;

AusIBG §3 Abs1;

AVG §37;

AVG §45 Abs2;

AVG §68 Abs1;

B-VG Art7 Abs1;

MRK Art6 Abs1;

MRK Art6 Abs3 ltd;

StGB §34 Abs1 Z13;

VStG §19 Abs2;

VStG §19;

VStG §20;

VStG §25 Abs2;

VStG §31 Abs3;

VStG §44a Z1;

VStG §5 Abs1;

VStG §51g Abs3 Z1;

VStG §51h Abs1;

VStG §51h Abs4;

VStG §51i;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde des M in W, vertreten

durch Dr. Herbert Pochieser, Rechtsanwalt in 1070 Wien, Schottenfeldgasse 2-4/II/23, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 3. Februar 1999, Zl. UVS - 07/A/03/00441/98, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, angefochtenen Bescheid vom 3. Februar 1999 wurde der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit zur Vertretung nach außen berufenes Organ der M-GmbH (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) mit Sitz und Standort an einer näher angeführten Adresse in W für schuldig erkannt, am 5. Oktober 1994 einen namentlich angeführten bosnischen Staatsangehörigen, zwei namentlich angeführte rumänische Staatsangehörige und einen namentlich angeführten mazedonischen Staatsangehörigen beschäftigt zu haben, obwohl für diese Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch diesen für diese Beschäftigung eine gültige Arbeitserlaubnis oder ein gültiger Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Hiefür wurde der Beschwerdeführer wegen Übertretung der § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a i. V.m. § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. Nr. 684/1991 (AuslBG), gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 dritter Strafsatz AuslBG mit vier Geldstrafen zu je S 20.000,-- und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit vier Ersatzfreiheitsstrafen von je zweieinhalb Tagen bestraft und ihm die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens von insgesamt S 24.000,--

auferlegt. Der angefochtene Bescheid wurde nach Wiedergabe des Verfahrensganges und der anzuwendenden Rechtsvorschriften im Wesentlichen damit begründet, dass sich das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren auf eine Anzeige des Arbeitsmarktservice Wien vom 24. Oktober 1994 gründe. Nach dem dieser Anzeige angeschlossenen Erhebungsbericht seien die verfahrensgegenständlichen Ausländer anlässlich einer Kontrolle der verfahrensgegenständliche Baustelle am 5. Oktober 1994 beim Montieren von Gipskartonbauplatten ohne arbeitsmarktrechtliche Bewilligung arbeitend angetroffen worden. Das vom Beschwerdeführer vertretene Unternehmen wäre von der B GmbH mit den Innenausbauarbeiten auf dieser Baustelle beauftragt worden. Es habe mit der Montage der Gipskartonplatten die Einzelfirma P beauftragt, wobei das Material von dem vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmen beigestellt worden sei.

Die Einvernahme der verfahrensgegenständlichen Ausländer sei nicht möglich gewesen, weil ladungsfähige Adressen nicht bekannt gewesen seien und diese, wie die von der belangten Behörde eingeholten Meldeauskünfte ergäben, in Österreich nicht aufrecht gemeldet seien. Nach Durchführung des Beweisverfahrens sei als erwiesen anzusehen, dass das vom Beschwerdeführer vertretene Unternehmen von der P GmbH den Auftrag übernommen habe, auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle in W die Trockenausbauarbeiten durchzuführen. Weiters sei als erwiesen anzusehen, dass die verfahrensgegenständlichen Ausländer auf dieser Baustelle bei der Durchführung von Trockenausbauarbeiten (Montieren von Gipskartonbauplatten) arbeitend angetroffen worden seien und für diese Tätigkeit keine arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen erteilt worden seien. Schon der Anschein spreche also dafür, dass die ausländischen Arbeiter von dem vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmen zur Erfüllung des von der P GmbH übernommenen Auftrages beschäftigt worden seien.

Die Verantwortung des Beschwerdeführers dahingehend, es habe kein Beschäftigungsverhältnis der verfahrensgegenständlichen Ausländer zu dem von ihm vertretenen Unternehmen gegeben, weil die Arbeitskräfte von dem von ihm beauftragten Subunternehmen der E GesmbH und dem Unternehmen P beschäftigt worden seien, treffe nicht zu. Zu den von ihm vorgelegten diesbezüglichen Montageverträgen sei festzustellen, dass diese das zu erbringende Werk jeweils mit "Trockenausbauarbeiten" bezeichneten und auch im Übrigen sowohl hinsichtlich der einzelnen Posten der zu erbringenden Quadratmeterleistungen, der Einzelpreise und der Gesamtpreise wortgleich und ident seien. Zur Unterscheidbarkeit der von der P und der E GesmbH zu erbringenden Werke befragt, habe die Vertreterin des Beschwerdeführers angegeben, dass die E GesmbH für den Innenausbau der Stiegen 1 und 2, das Unternehmen P jedenfalls für die Stiege 4 zuständig gewesen sei, sie habe aber eingestanden, dass sich dies aus den

geschlossenen Verträgen nicht ergäbe.

Auf Grund der Aussagen der in der öffentlichen mündlichen Verhandlung einvernommenen Vertreter dieser beiden Unternehmen als Zeugen, die im unmittelbaren Eindruck persönlich diesbezüglich freimütig und glaubwürdig gewirkt hätten, sei erwiesen, dass von dem ständig auf der Baustelle anwesenden Bauleiter des Unternehmens des Beschwerdeführers die einzelnen Innenausbauarbeiten jeweils den "Subfirmen" vor Ort zugewiesen worden seien und gleichzeitig mit den Arbeitern dieser Firmen auch Arbeiter des Unternehmens des Beschwerdeführers auf dieser Baustelle gearbeitet hätten, ohne dass für die Arbeiten der Arbeitskräfte der "Subunternehmer" bzw. des Unternehmens des Beschwerdeführers jeweils ein unterscheidbares und dem einzelnen Unternehmer zurechenbares Werk vereinbart gewesen wäre. Weiters sei auf Grund der vorliegenden Beweisergebnisse, insbesondere auf Grund der Zeugenaussagen, erwiesen und werde vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten, dass diese Arbeiten ausschließlich mit dem von der M-GmbH beigestellten Material durchgeführt worden seien. Dass die Subfirmen jeweils eine Bohrmaschine und Kleinwerkzeug beigestellt hätten, falle demgegenüber nicht ins Gewicht. Letztlich ergebe sich aus den Aussagen dieser Zeugen, dass die von den Subunternehmern durchgeführten Arbeiten vom Bauleiter des vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmens eingeteilt und laufend überwacht worden seien. Die vorgelegten Verträge seien auch nicht geeignet, glaubhaft zu machen, dass die "Werkunternehmer" tatsächlich für den Erfolg der Werkleistungen gehaftet hätten, da die Verträge zwar z.B. ausführliche Bestimmungen für den Fall eines Terminverzuges enthielten, Termine vertraglich aber gar nicht erst vereinbart worden seien.

Bei einer zusammenfassenden Würdigung der vorliegenden Beweisergebnisse gelange die belangte Behörde zu dem Ergebnis, dass der wahre wirtschaftliche Gehalt der zwischen dem vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmen und den "Subunternehmern" geschlossenen Vereinbarungen darin gelegen sei, dem vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmen das für die im Rahmen ihrer Vertragserfüllung erforderlichen Montagearbeiten notwendige Personal zu verschaffen und dass die von diesem Unternehmen errichteten Vertragsurkunden nur dazu dienen sollten, den wahren Sachverhalt zu verschleiern. Die verfahrensgegenständlichen ausländischen Arbeiter hätten nicht in Erfüllung eines echten Werkvertrages, sondern im Wege einer - nach dem AuslBG unter Strafe gestellten - bewilligungslosen Arbeitskräfteüberlassung gearbeitet. Der Beschwerdeführer habe dafür als zur Vertretung dieses Unternehmens nach außen Berufener als Beschäftiger verwaltungsstrafrechtlich einzustehen.

Der Beschwerdeführer habe auch nicht glaubhaft gemacht, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden nicht möglich gewesen wäre, und es vermöge ihn auch nicht zu entschuldigen, dass es sich in seinem Fall um ein großes Unternehmen handle. Vielmehr wäre es seine Pflicht gewesen, durch ein ausreichend dichtes und zulänglich organisiertes Netz von ihrerseits wieder überwachten Aufsichtsorganen dafür zu sorgen, dass die im Unternehmen zu beachtenden Vorschriften den Betroffenen nicht nur bekannt seien, sondern auch tatsächlich im Einzelfall eingehalten würden. Das Bestehen eines derartigen, wirksamen Kontrollsystems habe der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall nicht glaubhaft gemacht. Zwar habe die Vertreterin des Beschwerdeführers in der öffentlichen mündlichen Verhandlung angegeben, dass sein Unternehmen regelmäßige Kontrollen auf den Baustellen durchgeführt hätte, wobei die Beschäftigungsbewilligungen auch der Arbeiter der Subunternehmer kontrolliert worden wären. Konkrete Angaben über diese Kontrollen, so etwa ob auch am verfahrensgegenständlichen Tag eine Kontrolle erfolgt wäre, oder wann die letzte Kontrolle vor dem Tatzeitpunkt gewesen wäre, durch wen sie erfolgt wäre, habe sie aber nicht machen können. Zwar habe sie ihr Vorbringen dahingehend ergänzt, dass nach ihren Informationen die Kontrolle täglich erfolgt wäre und daher auch am 5. Oktober morgens vom Baustellenleiter kontrolliert worden wäre, doch handle es sich dabei allenfalls um eine Vermutung, weil sie über das Ergebnis dieser Kontrolle auch keine Auskunft habe geben können und es sei auch in keiner Weise glaubhaft gemacht worden, dass diese Kontrollen tatsächlich durchgeführt worden wären. Die Vertreterin des Beschwerdeführers habe auch eingestanden, dass es schon zur Beschäftigung von Schwarzarbeitern durch Subfirmen gekommen wäre, habe aber keinerlei Angaben dazu gemacht, in welcher Weise daraufhin die Wirksamkeit der vorgenommenen Kontrollen gesteigert worden wäre bzw. wodurch das angeblich bestehende Kontrollsysteem im vorliegenden Fall versagt hätte. Schon angesichts des Umstandes, dass der Beschwerdeführer, seinem eigenen Vorbringen zufolge Kenntnis von bereits erfolgter Beschäftigung von Schwarzarbeitern durch Subfirmen gehabt habe, hätte er es keinesfalls bei den von ihm dargetanenen, allenfalls stichprobenweisen Kontrollen bewenden lassen dürfen.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde aus, dass grundsätzlich jede Verletzung der zwingenden Bestimmungen des AuslBG in erheblichem Ausmaß staatliche und privatwirtschaftliche Interessen schädige, da sie eine

Verzerrung des Wettbewerbes und des Arbeitsmarktes hinsichtlich des Arbeitskräfteangebotes bewirkte, Lohndumping und die Hinterziehung von Steuern und Abgaben ermöglichte und den primären Zugang inländischer Arbeitskräfte und eine geregelte Eingliederung ausländischer Arbeitnehmer in den Arbeitsmarkt verhindere. Der objektive Unrechtsgehalt der angelasteten Tat könne daher nicht als gering gewertet werden, weil die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu volkswirtschaftlichen Schäden führe. Das Verschulden könne nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen sei noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen sei, dass die Einhaltung der Vorschriften eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können. Der Beschwerdeführer habe keine Angaben zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen gemacht, weshalb die belangte Behörde auf Grund seiner beruflichen Stellung als handelsrechtlicher Geschäftsführer und Mehrheitseigentümer des von ihm vertretenen Unternehmens von günstigen allseitigen Verhältnissen ausgegangen sei, allfällige bestehende Sorgepflichten hätten nicht berücksichtigt werden können. Milderungsgründe seien nicht hervorgekommen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, zunächst beim Verfassungsgerichtshof erhobene und von diesem mit Beschluss vom 28. Februar 2000, B 767/99-5, abgelehnte und dem Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahren vor und beantragte unter Verzicht auf Abfassung einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AusIBG, in der Fassung vor der NovelleBGBI. Nr. 895/1995, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 5.000 S bis zu 60.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20.000 S bis zu 120.000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 10.000 S bis zu 120.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20.000 S bis zu 240.000 S.

Gemäß § 3 Abs. 1 AusIBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Als Beschäftigung gilt gemäß § 2 Abs. 2 AusIBG die Verwendung

- a) in einem Arbeitsverhältnis, b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird,
- c) in einem Ausbildungsverhältnis, d) nach den Bestimmungen des § 18 oder e) überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBI. Nr. 196/1988 (AÜG).

Nach § 4 Abs. 1 AÜG ist für die Beurteilung, ob eine Überlassung von Arbeitskräften vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Abs. 2 leg. cit. zu Folge liegt Arbeitskräfteüberlassung insbesondere auch vor, wenn die Arbeitskräfte ihre Arbeitsleistung im Betrieb des Werkbestellers in Erfüllung von Werkverträgen erbringen, aber kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen des Werkbestellers abweichendes, unterscheidbares und dem Werkunternehmer zurechenbares Werk herstellen, an dessen Herstellung mitwirken, die Arbeit nicht vorwiegend mit Material und Werkzeug des Werkunternehmers leisten, organisatorisch in den Betrieb des Werkbestellers eingegliedert sind und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstehen oder der Werkunternehmer nicht für den Erfolg der Werkleistung haftet.

Der Beschwerdeführer bekämpft den angefochtenen Bescheid mit der Behauptung, im vorliegenden Fall käme die Anwendung des § 1 Abs. 2 lit. I und m AusIBG iVm § 3 Abs. 1 leg. cit. in Betracht. Die Behörde habe sich nicht zum Vorliegen eines der Ausnahmetatbestände i.S.d. § 3 Abs. 1 AusIBG geäußert.

Mit diesem, auf die Verletzung des § 44a Z. 1 VStG ziellenden Vorwurf zeigt der Beschwerdeführer jedoch keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Nach dieser Gesetzesstelle ist die Behörde nämlich nur verpflichtet, im Spruch eines Straferkenntnisses die als erwiesen angenommene Tat zu umschreiben. Dies muss eindeutig und vollständig erfolgen um den Beschuldigten in die Lage zu versetzen, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten und ihn rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden (vgl. dazu die von Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze II, 2. Auflage 2000, unter E 9. ff angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). Nicht erforderlich ist es jedoch, dass die Behörde bei der Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat im Spruch eines Strafbescheides Feststellungen über das Nichtvorliegen von sachverhaltsmäßigen Voraussetzungen aller nur denkbaren Rechtfertigungs- und Strafausschließungsgründe aufnimmt.

Im vorliegenden Fall sind auch weder aus dem Akteninhalt noch auch aus dem Vorbringen in der Beschwerde irgendwelche Anhaltspunkte für die Erfüllung der genannten Ausnahmetatbestände (die die Ausnahme von Angehörigen von österreichischen Staatsbürgern und von EWR-Bürgern aus dem AusIBG betreffen) gegeben, weshalb die belangte Behörde auch in der Begründung des angefochtenen Bescheides zu diesbezüglichen Feststellungen nicht verpflichtet war. Im Übrigen hat die belangte Behörde unbestritten festgestellt, dass die betroffenen Ausländer bosnische, rumänische und mazedonische Staatsbürger waren, somit der Ausnahmetatbestand des § 1 Abs. 2 lit. m AusIBG nicht vorliegen kann, weil es sich bei diesen Staaten nicht um Mitgliedsstaaten des EWR handelt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 3. September 2002, Zl. 99/09/0017). Dafür, dass es sich bei den Ausländern um Angehörige von österreichischen Staatsbürgern gehandelt hätte, findet sich überhaupt kein Anhaltspunkt.

Soweit der Beschwerdeführer den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig hält, weil erst die Berufungsbehörde die genaue Adresse des Sitzes des von ihm vertretenen Unternehmens in den Spruch des Bescheides aufgenommen habe, zeigt er weder eine Verfolgungsverjährung im Grunde des § 32 Abs. 2 VStG noch eine Verletzung des § 44a VStG auf, weil die Tat dem Beschwerdeführer gegenüber auch vor dieser Präzisierung unverwechselbar konkretisiert vorgeworfen worden war und die Richtigkeit dieser Adresse auch vom Beschwerdeführer nicht in Zweifel gezogen wurde (vgl. näher das hg. Erkenntnis vom 26. Juni 2003, Zl. 2002/09/0005, das im Übrigen einen Fall der Übertretung des AusIBG durch den Beschwerdeführer und seine diesbezügliche frühere Bestrafung betrifft). Der Vorwurf einer unzureichenden Umschreibung jenes Ortes, an welchem die Arbeitsleistungen erbracht wurden, geht ebenfalls fehl, weil die Umschreibung des Tatortes durch die Angabe des Sitzes des Betriebes oder der von ihm vertretenen Gesellschaft im Sinne des § 44a VStG ausreichend individualisiert ist (vgl. auch dazu das bereits angeführte, dem Beschwerdeführer selbst betreffende hg. Erkenntnis).

Wenn der Beschwerdeführer meint, die gegenständliche Verwaltungsstrafsache sei im Grunde des § 31 Abs. 3 erster Satz VStG verjährt, wonach dann, wenn, seitdem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist, drei Jahre vergangen sind, ein Straferkenntnis nicht mehr gefällt werden darf, zeigt der Beschwerdeführer ebenfalls keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Der Spruch des angefochtenen Bescheides wurde nämlich unbestritten am Ende der von der belangten Behörde durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Beschwerdeführers am 15. Mai 1997, somit vor Ablauf der angeführten Frist verkündet. Diese Verjährungsfrist wird nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes durch die Verkündung des Bescheides innerhalb der Frist gewahrt (vgl. die von Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze, 2. Auflage 2000, zu § 31 VStG unter E 78 dargestellte hg. Rechtsprechung). Soweit der Beschwerdeführer selbst auf diese Rechtsprechung hinweist und meint, die darin vertretene Auffassung sei unsachlich und stehe tendenziell im Gegensatz zu Art. 6 Abs. 1 EMRK, wonach jedermann einen Anspruch darauf habe, dass seine Sache in billiger Weise innerhalb einer angemessenen Frist gehört werde, zeigt er keine Argumente auf, von dieser Rechtsprechung abzugehen. Mit der Verkündung des Bescheides ist das Verwaltungsstrafverfahren nämlich abgeschlossen (vgl. § 51h Abs. 1 erster Satz und Abs. 4 VStG). Damit tritt seine Rechtskraft ein, steht der normative Inhalt des Bescheides fest und es kann weder als unsachlich noch im Hinblick auf Art. 6 Abs. 1 EMRK bedenklich angesehen werden, wenn die für das Verwaltungsstrafverfahren normierte Verjährungsvorschrift des § 31 Abs. 3 VStG an diesen Zeitpunkt anknüpft.

Der Beschwerdevorwurf, die belangte Behörde habe bei Anwendung des § 5 Abs. 1 VStG den Inhalt dieser Bestimmung dadurch "fundamental" verkannt, dass sie die Auffassung vertreten habe, der Beschuldigte habe nach dieser Vorschrift glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich war, und damit die Änderung des § 5 Abs. 1 VStG durch die VStG-Novelle 1987 nicht nachvollzogen, trifft ebenfalls nicht zu.

Vielmehr hat die belangte Behörde § 5 Abs. 1 VStG durchaus in der geltenden Fassung angewendet. Auch ihre Ausführungen zur Obliegenheit der verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichen von juristischen Personen, allenfalls durch die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems im Unternehmen Vorsorge für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch ihre Mitarbeiter zu treffen, sind richtig. Insofern hat die Vertreterin des Beschwerdeführers in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zwar vorgebracht, ein Vertreter (der Bauleiter) des Unternehmens, für welches der Beschwerdeführer die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung trug, habe die Arbeitskräfte täglich vor Arbeitsbeginn auf das Vorliegen von ausländerbeschäftigte rechtlichen Papieren kontrolliert. Eine solche Vorgangsweise mag zwar den Erfordernissen eines im Hinblick auf § 5 VStG einzurichtenden Kontrollsystems durchaus genügen (vgl. das - ebenfalls den Beschwerdeführer betreffende - hg. Erkenntnis vom 26. Juni 2003, Zl. 2002/09/0005), allein die belangte Behörde ist auf schlüssige Weise zum Ergebnis gelangt, dass gerade für den 5. Oktober 1994 eine derartige Kontrolle nicht glaubhaft gemacht wurde.

Der Vorwurf des Beschwerdeführers, der Annahme der belangten Behörde einer Arbeitskräfteüberlassung fehle jegliches Tatsachensubstrat, ist unverständlich. Mit dieser Argumentation folgt die belangte Behörde nämlich sogar dem Vorbringen des Beschwerdeführers im Verwaltungsverfahren, die Arbeitnehmer hätten für andere Arbeitgeber gearbeitet. Sie zeigt allerdings - zutreffend - auf, dass auch in diesem Fall im Grunde des § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG eine Beschäftigung durch das Unternehmen, für welches der Beschwerdeführer die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung trug, anzunehmen gewesen wäre. Daran vermag der Verwaltungsgerichtshof nichts Rechtswidriges zu erblicken.

Insoweit der Beschwerdeführer gegen die Beweiswürdigung ankämpft, kann im Hinblick darauf, dass die gegenständlichen ausländischen Arbeiter nach mehreren übereinstimmenden Aussagen vom Bauleiter der M-GmbH bei ihrer Tätigkeit angewiesen wurden und Werkzeug und Material der M-GmbH verwendet haben, deren Ergebnis nicht als unschlüssig erkannt werden.

Auch soweit sich der Beschwerdeführer gegen die Strafbemessung wendet, zeigt er keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Wenn er meint, es sei durch die Tat kein konkreter Schaden entstanden, weshalb ihm gemäß § 34 Abs. 1 Z. 13 StGB i.V.m. § 19 Abs. 2 VStG der Milderungsgrund zu Gute zu halten sei, dass trotz Vollendung der Tat kein Schaden herbeigeführt worden sei, so ist er darauf hinzuweisen, dass die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden - und zusätzlich - zu einer Wettbewerbsverzerrung sowohl auf dem Arbeitsmarkt als auch zwischen den Beschäftigern führt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 21. April 1994, Zl. 93/09/0423). Im Übrigen ist es Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass der Milderungsgrund des § 34 Abs. 1 Z. 13 StGB bei einem Ungehorsamsdelikt (wie vorliegend) nicht in Betracht kommt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. März 2000, Zl. 99/02/0352, m.w.N.).

Mit dem Einwand schließlich, die belangte Behörde hätte im Fall des Beschwerdeführers nicht von überdurchschnittlichen Einkommensverhältnissen ausgehen dürfen, es handle sich hier um eine "Scheinbegründung", zeigt der Beschwerdeführer im Ergebnis ebenfalls keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, sein Einkommen nicht bekannt gegeben zu haben - bei einem Strafrahmen von S 10.000,-- bis S 120.000,-- könnte die Ausmessung der verhängten Strafe auch bei der Einschätzung seines Einkommens als bloß durchschnittlich nicht als rechtswidrig angesehen werden.

Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer gegen das VStG und das AuslBG vorgetragenen verfassungsrechtlichen Bedenken ist auf die bereits vom Verfassungsgerichtshof im angeführten Ablehnungsbeschluss vom 15. Oktober 1998 angeführte Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sowie - gemäß § 43 Abs. 2 VwGG - auf die hg. Erkenntnisse vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0209, und vom 22. Jänner 2002, Zl. 99/09/0094, zu verweisen.

Soweit der Beschwerdeführer Verfahrensmängel im Hinblick darauf zu erblicken vermeint, dass er keine Möglichkeit gehabt habe, die verfahrensgegenständlichen Ausländer im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung persönlich zu befragen, zeigt er ebenfalls keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Zwar weist er zur Problematik zutreffend auf den Bericht der Europäischen Kommission für Menschenrechte vom 16. Oktober 1996 im Fall Erol Dür gegen Österreich, Appl. Nr. 22.342/93, hin, in welchem diese ausgesprochen hat, dass die Annahme eines österreichischen Strafgerichts unrichtig ist, aus dem Umstand allein, dass ein Zeuge in das Ausland abgeschoben worden sei, könne schon geschlossen werden, es handle sich bei seiner Aussage um ein nicht greifbares Beweismittel, weshalb eine Verurteilung ohne jeden Versuch, eine relevante Aussage dieses Zeugen zu erlangen, als Verletzung des

Art. 6 Abs. 3 lit. d EMRK gewertet wurde. Ebenso ist es ja auch Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 51g Abs. 3 Z. 1 und § 51i VStG, dass der Unabhängige Verwaltungssenat durchaus auf geeignete Weise den Versuch machen muss, den Aufenthalt auch von im Ausland aufhältigen Zeugen, deren Aussagen relevant sein könnten, zu ermitteln, und auf geeignete Weise mit ihnen in Kontakt zu treten, um ihre grundsätzlich gemäß § 51i VStG gebotene unmittelbare Aussage vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat zu ermöglichen oder zumindest eine schriftliche Erklärung zu erwirken (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 27. Juni 2002, ZI. 2002/09/0027, und vom 21. Mai 2003, ZI. 2000/09/0010, m.w.N.). Diese Grundsätze wurden im vorliegenden Fall jedoch nicht verletzt, weil die belangte Behörde durch die Einholung von Meldeauskünften durchaus versucht hat, den Aufenthaltsort der verfahrensgegenständlichen Ausländer ausfindig zu machen, dies jedoch ohne Erfolg. Auch hat der Beschwerdeführer zur Feststellung des Aufenthaltsorts der ausländischen Zeugen keinen Beitrag geliefert. Bei dieser Sachlage kann der belangten Behörde daher die Unterlassung ihrer Einvernahme in der öffentlichen mündlichen Verhandlung nicht vorgeworfen werden.

Die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtswidrigkeiten liegen sohin nicht vor, weshalb die Beschwerde gemäß§ 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Eine mündliche Verhandlung konnte im Grunde des § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG unterbleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-AufwandsatzverordnungBGBI. II Nr. 333/2003.

Wien, am 24. März 2004

### **Schlagworte**

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Zeugenbeweis"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff TatortErschwerende und mildernde Umstände AllgemeinAndere Einzelfragen in besonderen Rechtsgebieten Arbeitsrecht Arbeiterschutz"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Umfang der Konkretisierung (siehe auch Tatbild)Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der BehördeSachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2000090073.X00

### **Im RIS seit**

15.04.2004

### **Zuletzt aktualisiert am**

27.03.2012

**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)