jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vfgh Erkenntnis 1999/10/6 G249/98, G253/98, G255/98, G32/99, G33/99, G34/99, G35/99, G57/99, G134

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.10.1999

Index

62 Arbeitsmarktverwaltung
62/01 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz
B-VG Art90 Abs2
EMRK 7. ZP Art4
AuslBG §26 Abs4 idF AntimißbrauchsG
AuslBG §28 Abs1 Z2 litc idF AntimißbrauchsG
AuslBG §28 Abs1 Z2 litf idF AntimißbrauchsG

Leitsatz

Aufhebung von Bestimmungen des AuslBG betreffend die Auskunftspflicht hinsichtlich der Identität von am Betriebsort oder in einem dem Arbeitgeber zuzurechnenden Fahrzeug vorgefundenen, vermuteten ausländischen Arbeitskräften wegen Verstoß gegen das Verbot eines Zwanges zur Selbstbeschuldigung; kein Verstoß der Strafbestimmungen wegen Verweigerung der Auskunft über im Betrieb beschäftigte Ausländer gegen das Doppelbestrafungsverbot; keine Unsachlichkeit der für diese Fälle vorgesehenen Mindeststrafe

Spruch

I. §26 Abs4 und §28 Abs1 Z2 litf Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung des Antimißbrauchsgesetzes, BGBl. Nr. 895/1995, werden als verfassungswidrig aufgehoben.

Frühere Bestimmungen treten nicht wieder in Wirksamkeit.

Die verfassungswidrigen Bestimmungen sind auch in dem beim Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol zur Z uvs-1999/4/031 anhängigen Verfahren nicht mehr anzuwenden.

Der Bundeskanzler ist zur unverzüglichen Kundmachung dieser Aussprüche im Bundesgesetzblatt I verpflichtet.

II. Die Anträge auf Aufhebung der litc sowie der Wendung "von 30 000 S" im abschließenden Teilsatz des §28 Abs1 Z2 Ausländerbeschäftigungsgesetz in der Fassung BGBl. Nr. 895/1995 werden abgewiesen.

III. Im übrigen werden die Anträge zurückgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol stellt aus Anlaß bei ihm anhängiger Berufungen in Verfahren über Verwaltungsübertretungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz Anträge auf Aufhebung von die Auskunfts- und Meldepflicht betreffenden Teilen dieses Gesetzes. In einigen Fällen wird die Aufhebung des §26 Abs4, in anderen die Aufhebung des §26 Abs1, jeweils mit der darauf bezogenen Strafbestimmung begehrt, in einem Fall betrifft der Antrag nur die Strafbestimmung.

1. Die Abs1 und 4 des mit "Überwachung, Auskunfts- und Meldepflicht" überschriebenen §26 lauten:

"(1) Die Arbeitgeber sind verpflichtet, den Landesgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservice und regionalen Geschäftsstellen des Arbeitsmarktservice sowie den Trägern der Krankenversicherung und den Arbeitsinspektoraten auf deren Verlangen Anzahl und Namen der im Betrieb beschäftigten Ausländer bekanntzugeben. Die Arbeitgeber und die Ausländer sind auf Verlangen verpflichtet, den vorerwähnten Behörden und den Trägern der Krankenversicherung und den Arbeitsinspektoraten die zur Durchführung dieses Bundesgesetzes notwendigen Auskünfte zu erteilen und in die erforderlichen Unterlagen Einsicht zu gewähren."

"(4) Der Arbeitgeber, dessen Auftraggeber oder deren Bevollmächtigter ist verpflichtet, über die Identität von Personen, die sich an einem in Abs2 genannten Ort oder in einem dem Arbeitgeber zurechenbaren Fahrzeug aufhalten, Auskunft zu geben, wenn Grund zur Annahme besteht, daß es sich bei den in Frage kommenden Personen offensichtlich um ausländische Arbeitskräfte handelt, die beschäftigt werden oder zu Arbeitsleistungen herangezogen werden sollen. Die einschreitenden Organe der in Abs1 genannten Behörden und die Träger der Krankenversicherung sind berechtigt, die Identität dieser Personen zu überprüfen."

(§26 Abs2 nennt Betriebsstätten, Betriebsräume und auswärtige Arbeitsstellen, Aufenthaltsräume der Arbeitnehmer sowie bei begründetem Verdacht nicht ortsüblicher Unterbringung die vom Arbeitgeber den Arbeitnehmern beigestellten Wohnräume und Unterkünfte.)

Nach §28 Abs1 Z2 begeht - sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet - eine Verwaltungsübertretung unter anderem, wer

"c) entgegen dem §26 Abs1 den Arbeitsinspektoraten, den regionalen Geschäftsstellen und den Landesgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservice sowie den Trägern der Krankenversicherung auf deren Verlangen Anzahl und Namen der im Betrieb beschäftigten Ausländer nicht bekanntgibt, die zur Durchführung dieses Bundesgesetzes notwendigen Auskünfte nicht erteilt oder in die erforderlichen Unterlagen nicht Einsicht gewährt,"

und

"f) entgegen dem §26 Abs4 den im §26 Abs1 genannten Behörden und Rechtsträgern die Nachweisung oder die Überprüfung der Identität einer Person, die sich an einem im §26 Abs2 genannten Ort oder in einem dem Arbeitgeber zurechenbaren Fahrzeug aufgehalten hat, verweigert,"

und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde

"mit Geldstrafe von 2000 S bis 30 000 S, im Fall der litc bis f von 30 000 S bis 50 000 S;"

zu bestrafen.

§26 Abs4 und §28 Abs1 Z2 litf gehen auf die Novelle BGBl. 450/1990 zurück und wurden durch das Arbeitsmarktservice-BegleitG, BGBl. 314/1994, geändert, §28 Abs1 Z2 litf und der abschließende Teilsatz auch noch durch das AntimißbrauchsG, BGBl. 895/1995. Die gleichen Gesetze verantworten auch den geltenden Wortlaut der an sich schon in der Stammfassung enthalten gewesenen §§26 Abs1 und 28 Abs1 Z2 litc.

Die in den Anträgen für die "derzeit geltende Fassung" zitierte Druckfehlerberichtigung BGBl. I 82/1997 berührt den Text der angefochtenen Bestimmungen nicht. Die bereits kundgemachte neuerliche Novelle BGBl. I 120/1999 wird erst am 1. Jänner 2000 in Kraft treten (§34 Abs20 in der Fassung dieser Novelle).

2. Den Anträgen liegen unterschiedliche Sachverhalte zugrunde:

a) Im führenden Verfahren G249/98 legt der antragstellende Verwaltungssenat dar, dem Beschuldigten werde zur Last

gelegt, sich als Bevollmächtigter einer Arbeitgeberin geweigert zu haben, die Identität einer in der Hotelküche angetroffenen Person bekannt zu geben, obwohl Grund zur Annahme bestand, daß es sich um eine ausländische Arbeitskraft handelte.

Beantragt wird die Aufhebung der §§28 Abs1 Z2 litf und 26 Abs4 (in eventu auch nur dessen ersten Satzes), in eventu nur der Worte "dessen Auftraggeber oder deren Bevollmächtigter" im ersten Satz des §26 Abs4 oder nur der Worte "oder deren Bevollmächtigter", in eventu im Schlußteil des §28 Abs1 Z2 der Wort- und Zahlenkombination "von 30 000 S".

b) Im Verfahren G253/98 wird ein gleichartiges Verhalten einer Arbeitgeberin zur Last gelegt.

Beantragt wird die Aufhebung der §§28 Abs1 Z2 litf und 26 Abs4 (in eventu auch nur dessen ersten Satzes), in eventu der Wort- und Zahlenkombination "von 30 000 S" im Schlußteil der Strafbestimmung.

c) Im Verfahren G255/98 nimmt das angefochtene Straferkenntnis den Beschuldigten im Hinblick auf eine an der Baustelle angetroffene Person als Bevollmächtigten der arbeitgebenden GesmbH in Anspruch. Da er auch deren handelsrechtlicher Geschäftsführer ist, neigt der antragstellende Verwaltungssenat allerdings dazu, ihn als zur Vertretung berufenes Organ nach §9 Abs1 VStG zur Verantwortung zu ziehen und hält daher §26 Abs4 auch in seinem auf den Arbeitgeber bezogenen Inhalt für präjudiziell. Gleichwohl stellt er dieselben Anträge wie im führenden Fall.

d) Dem zu G32/99 gestellten Antrag liegt eine Bestrafung als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer GesmbH zugrunde. Der Antrag entspricht dem zu G253/98 (vorstehend litb).

e) Der Antrag zu G33/99 legt dar, derselbe Beschuldigte sei auch wegen Verstoßes gegen §26 Abs1 nach §28 Abs1 Z2 litc bestraft worden. Demgemäß wird die Aufhebung des §28 Abs1 Z2 litc und des §26 Abs1, in eventu nur der Strafbestimmung oder des abschließenden Teilsatzes ("im Fall der litc bis f von 30 000 S bis 50 000 S") in §28 Abs1 Z2, in eventu die Wortfolge "im Fall der litc" daraus oder nur "von 30 000 S" beantragt.

f) Sachverhalt und Anträge zu G34/99 entsprechen G32/99.

g) Der Antrag zu G35/99 hat eine Bestrafung derselben Beschuldigten wegen Übertretung des §26 Abs1 gemäß §28 Abs1 Z2 litc zum Anlaß.

h) Der bloß auf eine Aufhebung der Strafbestimmung des §28 Abs1 Z2 litc gerichtete Antrag zu G57/99 wird aus Anlaß eines Verfahrens gestellt, in dem der Schuldspruch bereits rechtskräftig und nur mehr die Strafbemessung strittig ist (in eventu Aufhebung des abschließenden Teilsatzes in §28 Abs1 Z2 oder der Wortfolge "im Fall der litc", allenfalls "von 30 000 S").

3. Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit der angefochtenen Gesetzesbestimmungen trägt der führende Antrag in dreierlei Hinsicht vor:

a) §26 Abs4 AuslBG verstoße gegen das Verbot des Zwanges zur Selbstbezichtigung, der sich aus der verfassungsrechtlichen Verankerung des Anklageprinzips in Art90 Abs2 B-VG ergebe. Die verlangte Auskunft sei insbesondere dann von Bedeutung, wenn sich ein ausländischer Arbeitnehmer der Kontrolle durch Flucht entziehe, und habe nur den Zweck, Beweise gegen den Beschuldigten zu sichern. Die Behörde sollte in die Lage versetzt werden, das Tatverhalten in bezug auf alle wesentlichen Tatumstände zu umschreiben und gegebenenfalls den Ausländer auch vorzuladen und zu vernehmen.

b) Die in §26 Abs4 mit ausgesprochene Verpflichtung des Bevollmächtigten des Arbeitgebers sei gemessen an Art18 Abs2 B-VG zu unbestimmt, weil nicht erkennbar sei, welche Bevollmächtigung gemeint sei. Den Inhalt einer Vollmacht könne der Machtgeber frei bestimmen, es gebe aber auch gesetzlich umschriebene Vertretungsbefugnisse und für das Verwaltungsstrafrecht sei überdies die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten vorgesehen und an besondere Voraussetzungen geknüpft (§28a Abs3 AuslBG; der Antrag räumt aber ein, daß ein Bevollmächtigter nach Auffassung der Literatur nicht zugleich verantwortlicher Beauftragter sein müsse). Zwar verwende auch §28 ArbeitszeitG den Begriff, die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs lasse aber nicht erkennen, was die "nötige Vollmacht" sei.

c) Es sei unsachlich und verstoße gegen den Gleichheitssatz, wenn §26 Abs4 AuslBG den Auftraggeber und den Bevollmächtigten für ein Verhalten des Auftragnehmers und Beschäftigers verantwortlich mache (Hinweis auf VfSlg. 15200/1998 Generalunternehmer), und es sei sachlich auch nicht gerechtfertigt, die Auskunftsverweigerung höher als die bewilligungslose Beschäftigung selbst, nämlich mit mindestens 30.000 S zu bestrafen (§28 Abs1 Z2 Schlußteil; der

Antrag bezieht sich dabei offenkundig auf §28 Abs1 Z1 AuslBG, wonach bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer eine Geldstrafe von 10000 S bis zu 60.000 S, im Wiederholungsfall und bei mehr als drei Ausländern von 20.000 S bis zu 120.000 S und bei wiederholter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern von 40.000 S bis zu 240.000 S zu verhängen ist).

Dieser Begründung des führenden Antrages entspricht auch jene zu G255/98, während zu G253/98, G32/99 und G34/99 - Fällen, in denen der Beschuldigte als Arbeitgeber verfolgt wird - nur die unter a) und c) genannten Vorwürfe erhoben werden.

In den Anträgen zu G33/99 und G35/99, denen eine Bestrafung wegen Verstoßes gegen §26 Abs1 gemäß §28 Abs1 Z2 litc zugrundeliegt, werden gleichwohl nur die gegen §26 Abs4 vorgebrachten Gründe, wie oben unter a) und c) wörtlich wiederholt.

Gegen §28 Abs1 Z2 litc wird ferner der Vorwurf des Verstoßes gegen Art4 Abs1 des 7. ZPzEMRK erhoben, weil mangels Normierung der Subsidiarität dieser Verwaltungsübertretung im Verhältnis zu litf (das Zitat der Z "1" ist ein offenkundiges Schreibversehen) die Gefahr doppelter Bestrafung "wegen einer angeblichen Verschleierung einer illegalen Beschäftigung" bestehe.

Auf den Vorwurf eines Verstoßes gegen den Gleichheitssatz wegen der höheren Mindeststrafe und der Gefahr der Doppelbestrafung beschränkt sich schließlich der Antrag zu G57/99; er weist aber zusätzlich auf §51 FinanzstrafG hin, wo für die (vorsätzliche) Verletzung einer abgaben- oder monopolrechtlichen Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht nur eine Geldstrafe "bis zu 50.000 S", also keine Mindeststrafe vorgesehen sei.

4. Schließlich ist am 17. September 1999 aus Anlaß eines weiteren (zur Z uvs-1999/4/031 anhängigen) Berufungsverfahrens, in dem es u.a. um die Bestrafung des Berufungswerbers gemäß §26 Abs4 iVm §28 Abs1 Z2 litf AuslBG als Arbeitgeber geht, ein weiterer Antrag des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol auf Aufhebung der genannten Bestimmungen aus den unter 3. a) und c) genannten Gründen eingelangt (G134/99).

II. Die Bundesregierung hat im führenden Fall G249/98 eine Äußerung erstattet, in der sie dem Antrag in der Sache entgegentritt. Sie vergleicht die in §26 Abs4 AuslBG geregelte Auskunftspflicht mit jenen - verwaltungsstrafrechtlich sanktionierten - Pflichten (nach §103 KraftfahrG), die in den Erkenntnissen VfSlg. 9950/1984 und 10394/1985 wegen Verstoßes gegen das Verbot der Selbstbezichtigung aufgehoben wurden, nimmt auf die Rechtsprechung über die Bedeutung einer Selbstanzeige in Abgabensachen (VfSlg. 14987/1997) Bezug und sieht im Rückgriff auf die Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Überprüfung des Blutalkoholgehaltes einen wesentlichen Unterschied. Es handelt sich nämlich

"um eine Vorschrift im Zusammenhang mit der notwendigen Kontrolltätigkeit der Behörden in Bezug auf die Einhaltung von Vorschriften des AuslBG, ohne den Betroffenen unter Strafsanktion zu einem Geständnis eines strafbaren Verhaltens zu zwingen. Es wird im vorliegenden Fall auch nicht auf Situationen abgestellt, in welchen bereits ein individualisierter Tatverdacht vorliegt; §26 Abs4 AuslBG kann auch nicht einer Selbstanzeigeverpflichtung gleichgehalten werden, weshalb diese Bestimmung auch nicht in das durch Art90 Abs2 B-VG geschützte Grundrecht eingreift.

(1.) §26 Abs4 AuslBG wurde durch ArtI Z41 des BundesgesetzesBGBl. Nr. 450/1990 in das AuslBG eingefügt (mit ArtI Z43 dieses Bundesgesetzes wurde §28 Abs1 Z2 litf AuslBG eingefügt). Ziel dieser Novelle war eine grundsätzliche Neugestaltung der gesetzlichen Rahmenbedingungen für die Ausländerbeschäftigung, wobei auch das Kontrollsystem zur wirksamen Verfolgung der illegalen Ausländerbeschäftigung ausgebaut wurde, da sich - infolge der geänderten Rahmenbedingungen - 'neben der bewilligten Arbeit von Ausländern während der Hochkonjunktur ein schwarzer Arbeitsmarkt ausbreitete, dem mit den vorhandenen Instrumenten kaum beizukommen war' (vgl. Bericht des Ausschusses für soziale Verwaltung, 1462 BlgNR XVII. GP).

(2.) Der Zweck des §26 Abs4 AuslBG liegt darin, den Kontrollorganen die Feststellung zu ermöglichen, ob hinsichtlich einer bestimmten ausländischen Arbeitskraft die Bestimmungen des AuslBG eingehalten werden. §26 Abs4 AuslBG räumt demnach den Kontrollorganen das Recht ein, die Identität von Personen, die sich an bestimmten Kontrollstellen aufhalten, zu prüfen, sofern Grund zur Annahme besteht, daß es sich dabei um ausländische Arbeitskräfte handelt. Bei dieser Identitätsfeststellung sind der Arbeitgeber, dessen Auftraggeber oder Bevollmächtigte zur Mitwirkung

verpflichtet. Die Notwendigkeit der angesprochenen Mitwirkung (zum Zweck einer effektiven Kontrolle) wird auch dadurch ersichtlich, daß sich die ausländischen Arbeitskräfte an betriebszugehörigen Örtlichkeiten aufhalten, welche Betriebsfremden nicht ohne weiteres zugänglich sind.

Im Gegensatz zum antragstellenden Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol ist die Bundesregierung der Ansicht, daß eine derartige Mitwirkungspflicht zu einem Zeitpunkt eingreift, zu welchem von einem Vorstadium eines Verwaltungsstrafverfahrens - was einen Eingriff in das durch Art90 Abs2 B-VG geschützte Recht bedeuten würde - nicht gesprochen werden kann. Dies ergibt sich aus dem Umstand, daß die Auskunftspflicht des §26 Abs4 AuslBG in der Regel bei einer nach einem Kontrollplan vorgenommenen Routinekontrolle zum Tragen kommt, wo naturgemäß noch gegen niemanden der Verdacht einer Übertretung des AuslBG besteht. Der Verfassungsgerichtshof hat zwar im Erkenntnis VfSlg. 5235/1966 ausgeführt, daß der genannte verfassungsrechtliche Grundsatz auch alle Stadien erfasse, 'die einem Strafverfahren im weitesten Sinn vorausgehen', doch muß man dieses Erkenntnis im Lichte des späteren Erkenntnisses VfSlg. 5295/1966 sehen. In diesem Erkenntnis hat der Verfassungsgerichtshof ua. folgendes ausgesprochen:

'Dem Anklageprinzip würde es widerstreiten, den Beschuldigten, sei es durch physischen oder psychischen Zwang, zu einem Geständnis der strafbaren Handlung zu zwingen, denn dies wäre mit der Parteistellung des Beschuldigten unvereinbar. Eine Bestimmung, die den Beschuldigten zur Mitwirkung an der Feststellung des Sachverhaltes anhält, darf deshalb nicht so ausgelegt werden, daß durch sie der Beschuldigte unter Strafsanktion gezwungen würde, ein Geständnis eines strafbaren Verhaltens ablegen zu müssen. Auch die Bestimmung des §5 Abs2 StVO. 1960 darf deshalb nicht so ausgelegt werden, daß sie die Behörden berechtigte, durch Strafmaßnahmen von Beschuldigten ein Geständnis zu erzwingen. Eine verfassungsgemäße Auslegung dieser Gesetzesstelle ist möglich. Die Mitwirkung kann aktiv oder passiv gestaltet werden. Der Beschuldigte darf also gegebenenfalls am Tatort keine Veränderung vornehmen, solange nicht der Sachverhalt von der Behörde festgehalten ist, darf keine Spur verwischen, hat aber auch die Entnahme verbrauchter Atemluft zu dulden, weil sonst dieses Beweismittel verlorengehen würde. Auch dies beinhaltet eine Mitwirkung an der Feststellung des Sachverhaltes. Durch eine solche Mitwirkung wird der Beschuldigte aber keineswegs unter Strafsanktion gezwungen, sich selbst einer strafbaren Handlung zu bezichtigen, er wird aber allenfalls gehindert, Spuren zu verwischen oder die Sicherung wesentlicher Beweismittel zu hintertreiben. Ein solcher Zwang verstößt gegen keine verfassungsgesetzliche Bestimmung, insbesondere auch nicht gegen Art90 B-VG. Gegen §5 Abs2 StVO. 1960 bestehen somit aus diesem Grunde keine verfassungsrechtlichen Bedenken.'

(3.) Die Auffassung des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol verkennt darüber hinaus auch den möglichen Inhalt der Antwort des Auskunftsplichtigen sowie die Konsequenzen der erteilten Auskunft.

Es darf nämlich nicht übersehen werden, daß die Auskunft des Arbeitgebers gegebenenfalls und zulässigerweise auch in der Mitteilung bestehen kann, die überprüfte Person gar nicht zu kennen. Was die Konsequenzen der Auskunftserteilung betrifft, kann aber nicht einmal dann, wenn durch die Auskunft des Arbeitgebers (dessen Auftraggebers oder deren Bevollmächtigter) die Annahme, daß es sich bei der an der Kontrollstelle überprüften Person um einen Ausländer handelt, bestätigt wird, ein konkreter Tatverdacht gegen den Arbeitgeber, Ausländer illegal zu beschäftigen, begründet werden. Ein solcher Verdacht kann sich wohl erst dann ergeben, wenn sich im Zuge der weiteren Ermittlungen Anhaltspunkte dafür finden, daß es sich um einen Ausländer handelt, der zu Arbeitsleistungen herangezogen wird, für die eine arbeitsmarktbehördliche Genehmigung vorliegen muß und weder der Arbeitgeber - soweit er zu diesem Zeitpunkt überhaupt bekannt ist - noch der Ausländer ein entsprechendes Dokument vorweisen können (vgl. dazu §3 Abs1 und 2 und §28 Abs1 Z1 AuslBG). Erst wenn den Kontrollorganen diese wesentlichen Tatumstände der Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes bekannt sind, kommt einem allenfalls zu diesem späteren Zeitpunkt bereits feststehenden Verdächtigten bzw. Beschuldigten eine Stellung als Prozeßpartei und die damit verbundene Stellung gemäß Art90 Abs2 B-VG zu.

(4.) Daß die Erfüllung der Auskunftspflicht gemäß §26 Abs4 AuslBG auch keinem Geständnis gleichkommt, ergibt sich auch daraus, daß der Auskunftspflichtige nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung nicht verpflichtet ist, darüber Auskunft zu geben, ob der betretene Ausländer sein Arbeitnehmer ist. Die mit der Auskunft erfüllte Mitwirkung an der Sachverhaltsfeststellung soll sich eben (lediglich) darin erschöpfen, über die Identität einer bei der Kontrolle angetroffenen Person Auskunft zu geben (vgl. VfSlg. 9950/1984). Damit wird der Auskunftspflichtige aber auch durch §26 Abs4 AuslBG nicht zu einem Geständnis eines strafbaren Verhaltens gezwungen. Die in Rede stehende Bestimmung dürfte im übrigen im Hinblick auf das Anklageprinzip auch nicht so ausgelegt werden, daß der Betroffene

gezwungen würde, ein Geständnis eines strafbaren Verhaltens abzulegen (vgl. VfSlg. 5295/1966).

(5.) Es zeigt sich folglich, daß es sich bei§26 Abs4 AuslBG um eine Vorschrift handelt, die den Behörden die Kontrolle der Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG ermöglichen soll und die zu einem Zeitpunkt zur Anwendung gelangt, zu welchem noch von keinem Verdacht der Übertretung dieses Gesetzes gesprochen werden kann. Diese Vorschrift dient demnach auch nicht dazu, einen Tatbestand einem Täter zuzuordnen oder einen Tatverdacht durch ein Eingeständnis des Auskunftspflichtigen zu verifizieren, weshalb §26 Abs4 AuslBG nach Ansicht der Bundesregierung nicht gegen Art90 Abs2 B-VG verstößt."

Wer "Bevollmächtigter des Arbeitgebers" sei, könne durch Auslegung bestimmt werden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur gleichlautenden Bestimmung des §28 ArbeitszeitG müsse es sich um eine Person handeln, die mit ihrem Einverständnis vom Arbeitgeber mit der Überwachung und Einhaltung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes betraut und mit entsprechenden Anordnungs- und Entscheidungsbefugnissen ausgestattet ist.

Die behauptete Parallele zu VfSlg. 15200/1998 scheitere daran, daß §26 Abs4 AuslBG die Auskunftspflichten selbst festlege. Die Mindeststrafe von 30.000 S schließlich solle nur gewährleisten, daß die Auskunft nicht verweigert wird und die Kontrolle nicht von vornherein ins Leere läuft; eine niedrigere Mindeststrafe könnte nämlich dazu führen, daß eine Bestrafung wegen Nichtbefolgung der Auskunftspflicht in Kauf genommen wird, wenn weitere Ermittlungen zur Aufdeckung einer illegalen Ausländerbeschäftigung führen könnten.

Für den Fall der Aufhebung beantragt die Bundesregierung die Setzung einer Frist von einem Jahr, um bis dahin allenfalls erforderliche legistische Vorkehrungen zu ermöglichen.

Auch das im Verwaltungsverfahren beteiligte Arbeitsinspektorat hat im führenden Fall eine Äußerung erstattet, in der es den Standpunkt der Bundesregierung vertritt. Es gehe - wie das Arbeitsinspektorat formuliert -

"weder darum, eine Person auszuforschen, der in der Folge eine bereits festgestellte Verwaltungsübertretung zugeordnet werden kann, noch darum, einer verdächtigen Person die Verwirklichung des Tatbestandes einer Verwaltungsübertretung nachzuweisen, sondern einzig darum, im Rahmen einer Routinekontrolle - ohne eine bestimmte Person bereits einer Verwaltungsübertretung zu verdächtigen - die Einhaltung der Vorschriften des AuslBG zu prüfen".

Die Sachlichkeit der Mindeststrafe stützt das Arbeitsinspektorat zusätzlich mit dem Hinweis auf die mit der Bestrafung wegen illegaler Beschäftigung möglicherweise verbundenen weiteren Rechtsfolgen (in bezug auf Beschäftigungsbewilligungen, öffentliche Vergabeverfahren und den möglichen Entzug der Gewerbeberechtigung).

Zu den weiteren Anträgen verweist die Bundesregierung auf ihre Äußerung im führenden Verfahren, zu den Anträgen auf Aufhebung des §26 Abs1 bemerkt sie jedoch, daß auch hier Bedenken nur gegen §26 Abs4 vorgetragen werden (beantwortet diese allerdings in gleicher Weise). Dem Vorwurf mangelnder Vorkehrungen gegen eine Doppelbestrafung hält sie entgegen, es handle sich regelmäßig um eine Idealkonkurrenz; liege ausnahmsweise bloße Scheinkonkurrenz vor, sei eine verfassungskonforme Handhabung möglich (Hinweis auf VfSlg. 15199/1998).

Das Arbeitsinspektorat hat in allen Fällen eigene Äußerungen erstattet, die - je nach Fallgestaltung - jener im führenden Fall oder jener der Bundesregierung zu G33/99 und G35/99 gleichen.

Die Beteiligte des Anlaßverfahrens G253/98 hat sich im Sinne des Antrags geäußert und repliziert und auch die Beteiligten im Verfahren G32/99 und G34/99 haben Äußerungen abgegeben.

III.Die Anträge zu G253/98, G255/98, G32/99 und G34/99 sind zulässig, der führende Antrag zu G249/98 in Ansehung eines Teiles des §26 Abs4 AuslBG und die Anträge zu G33/99 und G35/99 nur in bezug auf §28 Abs1 Z2 litc AuslBG und den abschließenden Teilsatz in §28 Abs1 Z2, jener zu G57/99 nur in diesem letzten Punkt.

1. In jenen Verwaltungsstrafsachen, in denen die Verletzung der Auskunftspflicht nach §26 Abs4 AuslBG dem Arbeitgeber zur Last gelegt wird, ist nicht zweifelhaft, daß der antragstellende Verwaltungssenat die angefochtenen Bestimmungen insgesamt anzuwenden hat und nur eine Aufhebung sowohl des §26 Abs4 wie des daran anknüpfenden §28 Abs1 Z2 litf die behauptete Verfassungswidrigkeit beseitigen würde. (Eine bloße Herauslösung des

Wortes Arbeitgeber ließe alles weitere ohne Bezugswort.) Ein isolierter Verbleib des nicht unmittelbar einschlägigen weiteren Satzes in §26 Abs4 ist wegen der Verknüpfung mit dem ersten Satz (arg. "... dieser Personen") nicht denkbar. Auch sonst sind die Prozeßvoraussetzungen gegeben.

2. Im führenden Anlaßfall G249/98 geht es dagegen nur um einen Bevollmächtigten. Die Worte "oder deren Bevollmächtigte" könnten jedoch aus §26 Abs4 entfernt werden, ohne daß der verbleibende Text eine Änderung erfahren würde, und ihre Aufhebung würde auch §28 Abs1 Z2 litf auf den Anlaßfall unanwendbar machen. Das über diese Wortfolge hinausgehende Begehren ist daher unzulässig.

3. Gegen die Verfassungsmäßigkeit des in den Anträgen G33/99 und G35/99 angegriffenen §26 Abs1 AuslBG sind keine Bedenken vorgetragen. Nach §62 Abs1 Satz 2 VerfGG hat der Antrag solche Bedenken aber im einzelnen darzulegen. Es ist nicht Aufgabe des Verfassungsgerichtshofs zu prüfen, ob und inwiefern sich Bedenken gegen §26 Abs4 AuslBG auf §26 Abs1 übertragen lassen. Ein bloßes Vergreifen im Ausdruck liegt angesichts der auch inhaltlich auf §26 Abs4 abstellenden Begründung nicht vor.

Auch §28 Abs1 Z2 litc AuslBG nimmt nur auf §26 Abs1, nicht aber auf §26 Abs4 Bezug, sodaß auch gegen ihn aus dem maßgeblichen Blickwinkel des Abs1 keine Bedenken vorgetragen sind. Der Vorwurf mangelnder Vorkehrung gegen Doppelbestrafungen richtet sich jedoch gegen jene Strafbestimmung, die gegenüber litf subsidiär sein müßte, und insoweit sind die Anträge auch zulässig.

4. Der Vorwurf des Antrages zu G57/99 (rechtskräftiger Schuldspruch) richtet sich nur gegen die Bestimmung über die Strafhöhe. Es ist daher nur der Eventualantrag in bezug auf den abschließenden Teil des §28 Abs1 Z2 zulässig und auch dies angesichts des Umstandes, daß die Bedenken nur den Mindestsatz von "30 000 S" betreffen und dessen Aufhebung weniger weitreichende Auswirkungen hätte als etwa die Aufhebung der Wortfolge "litc bis" nur in bezug auf diesen Teil (daß der Eventualantrag auf Aufhebung der Wortfolge "im Fall der litc" unzulässig ist, zeigt der dann verbleibende Text).

Soweit nach all dem unzulässig, sind die Anträge zurückzuweisen.

IV. Die zulässigen Anträge auf Aufhebung des §26 Abs4 und §28 Abs1 Z2 litf AuslBG (oder eines Teiles des §26 Abs4) erweisen sich jedoch als begründet.

§26 Abs4 AuslBG stellt darauf ab, daß sich Personen auf der Betriebsstätte, in den Betriebsräumen, auf Arbeitsstellen oder in Aufenthaltsräumen von Arbeitnehmern oder aber in einem dem Arbeitgeber zurechenbaren Fahrzeug aufhalten und es sich offensichtlich um ausländische Arbeitskräfte handelt, die beschäftigt werden oder zu Arbeitsleistungen herangezogen werden sollen. Ist für diese Beschäftigung eine behördliche Erlaubnis erforderlich - und das ist in der einen oder anderen Form zumeist der Fall -, setzt die Bekanntgabe der Identität dieser Person die nachfragende Behörde regelmäßig in die Lage, dem Arbeitgeber eine unerlaubte Beschäftigung nachzuweisen. Das war offenkundig auch das erklärte Ziel der Einführung dieser Bestimmung durch die Novelle BGBl. 450/1990: Wie der von der Bundesregierung zitierte Ausschußbericht erkennen läßt, ging es nicht etwa um die Kontrolle des Schutzes erlaubt beschäftigter ausländischer Arbeitnehmer, sondern um die Eindämmung des "schwarzen Arbeitsmarktes".

Die Bundesregierung bemerkt allerdings zurecht, daß die Sachlage hier eine andere ist als bei der vom Verfassungsgerichtshof als Verstoß gegen Art90 Abs2 B-VG gewerteten Lenkerauskunft. Dort lag die praktische Funktion in aller Regel darin, die Person des einer Verwaltungsübertretung Verdächtigen festzustellen. Doch gilt auch hier, was das Erkenntnis VfSlg. 9950/1984 zur Lenkerauskunft festgehalten hat:

daß sich die Einschätzung als Zwang zum Geständnis insbesondere aus einer Wertung der typischen oder beabsichtigten Auswirkungen der angeordneten Auskunft ergeben kann.

Einem Zwang zur Selbstbezichtigung gleichzuhalten ist nämlich nicht nur der Fall, daß sich jemand im praktischen Ergebnis als Täter einer bereits als Verwaltungsübertretung verfolgten Tat bekennen muß, sondern auch dann, wenn die erzwungene Erklärung angesichts der sie begleitenden Umstände den für das Vorliegen und den Nachweis eines Straftatbestandes typischerweise entscheidenden Hinweis gibt. Da die besondere Auskunftspflicht nach §26 Abs4 - ganz anders als die allgemeine Mitteilungspflicht nach §26 Abs1 - gerade (erst) dann entsteht, wenn sich Personen an den genannten Orten aufhalten, von denen anzunehmen ist, daß es sich offensichtlich um Ausländer handelt, die beschäftigt werden sollen (wobei überdies, wenn sie in Betriebsräumen, an Arbeitsplätzen oder auf auswärtigen Arbeitsstellen angetroffen werden, nach §28 Abs7 eine unberechtigte Beschäftigung sogar ohne weiteres anzunehmen

ist, wenn nicht glaubhaft gemacht wird, daß eine solche nicht vorliegt), so stellt die notwendige Identifizierung dieser verschwundenen (und daher nicht selbst zu befragenden) Personen zugleich mit der nun möglichen Feststellung einer allfälligen Verwaltungsübertretung regelmäßig auch die Überführung des Täters sicher. Auch zur Lenkererhebung kommt es nicht selten, bevor sämtliche anderen Tatbestandsmerkmale geklärt sind. Sowenig dort ein Geständnis der Straftat selbst erforderlich ist, sowenig kann es hier an der Beurteilung etwas ändern, daß nach §26 Abs4 keine Auskunft über die Frage geleistet werden muß, ob der betretene Ausländer auch Arbeitnehmer ist (was §28 Abs7 ohnedies nachgerade erübrigt).

Daß sich §26 Abs4 AuslBG nicht etwa darauf beschränkt, den Verdächtigen oder Beschuldigten zu hindern, Spuren zu verwischen oder die Sicherung wesentlicher Beweismittel zu hintertreiben - wie die §§4 Abs1 litc oder 5 Abs2 StVO 1960

(VfSlg. 5235/1966 und 5295/1966) -, ist offensichtlich. Er verlangt vielmehr die Erteilung einer regelmäßig belastenden Auskunft.

Gewiß darf der Auskunftspflichtige, der zur Identifizierung der als Ausländer in Erscheinung getretenen Person nichts beitragen kann, der Behörde erklären, daß er diese nicht kennt. Sollte die Bundesregierung aber der Meinung sein, er könnte dem Zwang zur Selbstbeschuldigung dadurch entgehen, daß er den Betretenen nach Belieben verleugnet, würde sie den Inhalt der Gesetzesbestimmung verkennen.

In der vorliegenden Form kann das rechtspolitische Anliegen, dessen Berechtigung der Verfassungsgerichtshof im übrigen hier nicht in Zweifel zieht, angesichts des Art90 Abs2 B-VG also nicht verwirklicht werden (vgl. außer der bereits genannten Rechtsprechung noch VfSlg. 14988/1997 und zur Tragweite der Rechtsprechung Öhlinger, Das Verbot des Zwanges zur Selbstbezichtigung, FS Klecatsky, 1990, 193 ff.).

§26 Abs4 AuslBG und die darauf bezugnehmende Strafbestimmung des §28 Abs1 Z2 litf AuslBG sind daher aus Anlaß der zu G253/98 und G255/98 sowie G32/99 und G34/99 und die darin enthaltene Wortfolge "oder deren Bevollmächtigter" zudem auch aus Anlaß des führenden Antrages zu G249/98 als verfassungswidrig aufzuheben.

Welche zulässigen Vorkehrungen des Gesetzgebers eine Frist für das Inkrafttreten der Aufhebung rechtfertigen könnten, ist dem Gerichtshof nicht erkennbar.

Eine förmliche Einbeziehung des erst knapp vor Beginn der Beratungen eingelangten, zu G134/99 protokollierten Antrages des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol (Z uvs-1999/4/031-1) in die anderen Gesetzesprüfungsverfahren war im Hinblick auf das fortgeschrittene Prozeßgeschehen nicht mehr möglich. Der Verfassungsgerichtshof hat daher beschlossen, von der ihm gemäß Art140 Abs7 zweiter Satz B-VG eingeräumten Befugnis Gebrauch zu machen und die Anlaßfallwirkung auch für diese Rechtssache herbeizuführen. Eine weitere Behandlung dieses Antrages erübrigt sich somit (vgl. VfSlg. 11918/1988, 14679/1996 und 14704/1996).

V. Im übrigen sind die Anträge aber im zulässigen Umfang nicht begründet.

1. Soweit gegen §28 Abs1 Z2 litc der Vorwurf mangelnder Subsidiarität im Hinblick auf das Verbot der Doppelbestrafung erhoben wird, genügt - abgesehen davon, daß eine Bestrafung der Berufungswerber in den Anlaßverfahren zu G33/99 und G35/99 nach litf wegen der Aufhebung aus Anlaß der Anträge zuG32/99 und G34/99 gar nicht mehr in Betracht kommt - der Hinweis, daß die Auskünfte, deren Verweigerung nach litc und litf des §28 Abs1 Z2 strafbar ist, jeweils anderes betreffen: einmal Anzahl und Namen der im Betrieb beschäftigten Ausländer (§26 Abs1) und einmal die Identität einer bestimmten, am Betriebsort vorgefundenen Person. Wie eine vollständige Bekanntgabe im Sinne des §26 Abs1 die Identifizierung nach §26 Abs4 nicht erübrigt, heilt auch eine Identifizierung im Falle der Betretung die fehlende rechtzeitige Bekanntgabe nicht. Auch wenn also die Person, deren Identität preiszugeben der Auskunftspflichtige sich weigert, in der Bekanntgabe von Anzahl und Namen der im Betrieb beschäftigten Ausländer zu Unrecht fehlt, führt die Anwendung beider Straftatbestände zu keiner verbotenen Doppelbestrafung. Es ist daher auch keine besondere Vorkehrung zur Verhinderung einer solchen erforderlich.

2. Der Vergleich der auch für §28 Abs1 Z2 litc geltenden Mindeststrafe von 30.000 S mit der Mindeststrafe für verbotene Beschäftigung von Ausländern zeigt keine Unsachlichkeit der Regelung auf. Es besteht wohl ein gewisser sachlicher (Mittel-Ziel-)Zusammenhang zwischen dem Interesse an der Kontrolle des Arbeitsmarktes in bezug auf die Ausländerbeschäftigung und dem Interesse am Unterbleiben unerwünschter Beschäftigung von Ausländern. Das Interesse an der Kontrolle erschöpft sich aber nicht im Interesse an der Verhinderung illegaler Beschäftigung. Wenn

der Gesetzgeber die Kontrolle höher bewertet oder stärker gefährdet sieht, kann ihm schon deshalb nicht entgegengetreten werden, weil ihre Vereitelung das Verschleiern auch der unberechtigten Beschäftigung mehrerer Ausländer und die Wiederholung unberechtigter Beschäftigung ermöglicht.

Diese Anträge sind daher abzuweisen.

Eine mündliche Verhandlung war entbehrlich (§19 Abs4 Satz 1 VerfGG).

Schlagworte

Arbeitsrecht, Ausländerbeschäftigung, Strafrecht, Strafprozeßrecht, Verwaltungsstrafrecht, Zusammentreffen strafbarer Handlungen, Strafe, Anklageprinzip

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:1999:G249.1998

Dokumentnummer

JFT_10008994_98G00249_00

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, http://www.vfgh.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at