

# TE UVS Niederösterreich 1998/11/13 Senat-GF-97-427

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.11.1998

## Spruch

Der Berufung wird gemäß § 66 Abs 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl Nr 51, Folge gegeben und das erstinstanzliche Straferkenntnis aufgehoben.

§124 Gemäß § 45 Abs 1 Z 2 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, BGBl Nr 52, wird die Einstellung des Strafverfahrens verfügt.

## Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Berufungswerber spruchgemäß wie folgt bestraft:

"Zeit: jedenfalls am 25.11.1995 um 1,50 Uhr

Ort: 2\*\*\* G\*\*\*\*\*f

S\*\*\*\*\* 4

"V\*\*\*\* R\*\*\*\*"

Tatbeschreibung:

Sie haben jedenfalls am 25.11.1995 um 1,50 Uhr als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Fa. M\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* GesmbH im Standort 2\*\*\* G\*\*\*\*\*, S\*\*\*\*\* 4 ("\*\*\*\* R\*\*\*\*"), die jugoslawische Staatsbürgerin M\*\*\*\*\* I\*\*\*, geb. \*\*.\*\*,1972 als Barfrau bzw. ServiererIn beschäftigt, obwohl Sie nicht im Besitze einer von der Arbeitsmarktverwaltung ausgestellten Beschäftigungsbewilligung waren und ohne, dass für diese Ausländerin ein Befreiungsschein oder eine Arbeitserlaubnis erteilt worden wäre.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG iVm § 3 Abs 1 AuslBG

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie gemäß § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG folgende Strafe verhängt:

S 5.000,-, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe 5 Tage.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes zu zahlen:

S 500,- als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, ds 10 % der Strafe (je ein Tag Arrest wird gleich 50 S angerechnet)

S als Ersatz der Barauslagen für

Der zu zahlende Gesamtbetrag beträgt daher S 5.500,-."

Begründend wurde zu dieser Entscheidung ausgeführt, der im Spruch des Straferkenntnisses angeführte Sachverhalt sei von Beamten des Gendarmeriepostens X und der Fremdenpolizei der Bezirkshauptmannschaft X dienstlich wahrgenommen und zur Anzeige gebracht worden, wobei sich der Beschuldigte einer an ihn gerichteten Aufforderung zur Rechtfertigung unentschuldig verschwiegen habe, weshalb das Verfahren ohne seine weitere Anhörung durchzuführen und spruchgemäß mit Strafverhängung vorzugehen war, wobei unter Berücksichtigung des Umstandes, dass bisher keine einschlägige Vormerkung vorliege, sowie kein weiterer straferschwerender Umstand zu werten war, infolge der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten mit der Verhängung der gesetzlichen Mindeststrafe das Auslangen gefunden werden konnte.

Mittels des innerhalb offener Frist durch die damalige ausgewiesene Vertreterin des Berufungswerbers erhobenen Rechtsmittels wird das Straferkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften angefochten.

Konkret wird dazu ausgeführt, dass im Widerspruch zum ersten Absatz der Begründung des angefochtenen Bescheides die dem Beschuldigten angelastete Verwaltungsübertretung weder durch dienstliche Wahrnehmung von Beamten des Gendarmeriepostens X noch durch solche der Fremdenpolizei festgestellt worden sei. Weder Beamte des Gendarmeriepostens noch der Fremdenpolizei, noch Mitarbeiter des Arbeitsinspektorates, welches vorliegendenfalls die Anzeige erstattet habe, hätten aus eigener Wahrnehmung Angaben zum Sachverhalt gemacht. Es finde sich im Akt nur eine Niederschrift mit der Ausländerin, aufgenommen in Gegenwart von einem Beamten der Bezirkshauptmannschaft X und zwei Beamten des Gendarmeriepostens X. Der ausgewiesenen Vertreterin des Berufungswerbers wäre nach vorheriger telefonischer Terminabsprache mit der Sachbearbeiterin eine Aktenkopie ausgehändigt worden, diese bestehe aus der Anzeige vom § 132 22.12.1995, einer mit der Ausländerin am 25.11.1995 aufgenommenen Niederschrift, einem Bericht vom 11.03.1996 und einem Konvolut von Rückscheinen bzw Meldeanfragen. Ferner wäre der Vertreterin des Beschuldigten die Kopie eines Schreibens des Beschuldigten vom 29.11.1996 samt Beilage ausgehändigt worden. Hiebei werde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die der Vertreterin ausgehändigte Aktenkopie keine Zeugeneinvernahme von Beamten des Gendarmeriepostens X oder der Fremdenpolizei enthalte. Folglich liege entweder eine grobe Verletzung von Verfahrensvorschriften durch Verweigerung einer vollständigen Aktenkopie vor, oder habe die Erstbehörde einfach übersehen, dass die genannten Beamten nicht Wahrnehmungen über die Tätigkeit der Ausländerin als Barfrau oder Serviererin gemacht hätten, sondern dass lediglich die Einvernahme der Ausländerin vorliege.

Tatsächlich beruhe das Straferkenntnis ausschließlich auf der Niederschrift, mit der sich in Verwahrungshaft befindlichen Ausländerin, welche in Gegenwart von drei Beamten (2 hievon von der Gendarmerie) aufgenommen wurde, weshalb wohl nicht von einer sehr hohen Objektivität dieser Niederschrift ausgegangen werden kann. Ferner habe die Erstbehörde übersehen, dass die Ausländerin ihre Angaben nicht als Zeugin gemacht habe, sondern im Zuge der Gewährung des Parteiengehörs in einem gegen sie gerichteten Verfahren betreffend ihre Abschiebung. Wenn man noch dazu bedenke, dass die Ausländerin erstmals durch Vorhalt der vernehmenden Beamten erfahren habe, dass ihr Antrag auf Aufenthaltsbewilligung rechtskräftig abgewiesen worden sei (siehe 1 Seite der Niederschrift vom

25.11.1995) und berücksichtige, dass sie zu diesem Zeitpunkt schon wegen Verhängung der Schubhaft beamtshandelt worden sei, so müsse doch angenommen werden, dass die Ausländerin höchst erregt war und bei ihrer Aussage primär auf eigene Interessen Bedacht genommen hätte. Es könne daher diesen Angaben der Ausländerin in Bezug auf eine Tätigkeit die dem Ausländerbeschäftigungsgesetz unterliege, kein allzu großer Wahrheitsgehalt beigemessen werden. Zusammenfassend ergebe sich daher, dass keine objektivierbaren Angaben über eine allfällige Tätigkeit der Ausländerin als Barfrau oder Serviererin vorgelegen hätten, insbesondere keine unter Wahrheitspflicht abgelegten Zeugenaussagen. Die Ausländerin habe anlässlich ihrer Einvernahme darauf hingewiesen, dass sie im Auftrag von P\*\*\*\* M\*\*\*\*\* als § 132 Kellnerin gearbeitet hätte, Handlungen des P\*\*\*\* M\*\*\*\*\* wiederum habe aber der Beschuldigte nicht zu verantworten. Nicht nachvollziehbar sei ebenfalls, aufgrund welcher Tatsachen die Erstbehörde dem Beschuldigten persönlich zur Last lege, die Ausländerin als Barfrau bzw. Servierin beschäftigt zu haben. Dem gesamten Akteninhalt sei kein Anhaltspunkt zu entnehmen, dass er persönlich in diese Sache involviert gewesen wäre. Die Ausländerin habe in ihrer Niederschrift seinen Namen nicht einmal erwähnt, sie habe auch nicht behauptet von der M\*\*\*\* W\*\*\*\* GmbH, deren Geschäftsführer der Beschuldigte sei, beschäftigt worden zu sein. Die Ausländerin habe lediglich angegeben, im Auftrag des P\*\*\*\* M\*\*\*\*\* als Kellnerin gearbeitet zu haben. Ungeachtet dessen, dass dem Beschuldigten nun eine allfällige Tätigkeit der Ausländerin im Auftrag des Herrn M\*\*\*\*\* zur Last gelegt werde, müsse noch darauf verwiesen werden, dass die Angaben der Ausländerin sehr lebensfremd seien. Zumal sie nach eigenen Angaben der Prostitution nachgehe und hierfür - ebenfalls nach eigenen Angaben - in 20 Minuten S 800,- verdiene, weshalb es sehr lebensfremd sei, zu glauben, dass sie stattdessen einen Dienst als Barfrau oder Kellnerin leiste, für den sie nur S 500,- pro Abend, oder wenn mehr als S 10.000,- an einem Abend eingenommen würden, S 1.200,- erhalte. Der Betrag von S 500,- für eine Nacht als Barfrau mag zwar für jemanden, der die Prostitution nicht ausübe, verlockender sein als S 800,- für 20 Minuten sexueller Dienste, jedoch sei aber bei der Ausländerin, die ihren Lebensunterhalt erwiesenermaßen durch Prostitution bestritten habe, nicht anzunehmen, dass sie lieber eine Nacht lang als Barfrau gearbeitet hätte, anstatt sich mit 20 Minuten sexueller Dienste mehr Geld zu verdienen.

Darüberhinaus hätte sich die Ausländerin zu dem im Straferkenntnis genannten Tatzeitpunkt, den 25.11.1995 von 01,50 Uhr bis 03,00 Uhr bereits auf der Bezirkshauptmannschaft X aufgehalten, auf welcher auch die im Akt erliegende Niederschrift angefertigt worden wäre. Dem Akt sei jedenfalls kein Anhaltspunkt dafür zu entnehmen, wie die Ausländerin es geschafft habe, was bisher noch keinem Menschen gelungen sei, nämlich körperlich an zwei Orten gleichzeitig anwesend zu sein. Sie könne deshalb zu der im Straferkenntnis angeführten Zeit nicht als Barfrau bzw. Servierin gearbeitet haben, bzw. § 132 beschäftigt gewesen sein. Am 25.11.1995, gegen 01,50 Uhr wäre die Ausländerin bereits auf der Bezirkshauptmannschaft X in Verwahrungshaft gewesen, dies zwecks Verhängung der Schubhaft, weshalb sie am 25.11.1995 um 01,50 Uhr weder vom Beschuldigten noch von sonst irgendjemand beschäftigt worden sein könnte.

Zusammenfassend müsse deshalb nochmals auf den Umstand verwiesen werden, dass die Ausländerin zu dem im Straferkenntnis angeführten Tatzeitpunkt nicht von ihm beschäftigt worden sei, weshalb er nochmals mit Nachdruck auf die erstinstanzlichen Verfahrensergebnisse verweise, welche ebenfalls keinerlei Anhaltspunkte für eine Beschäftigung irgendwelcher Art ergeben hätten und er aus diesen Gründen in Stattgabe des erhobenen Rechtsmittels die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens begehre.

Anlässlich der durchgeführten Berufungsverhandlung gelangte zunächst die Fremdenakte der im Straferkenntnis genannten Ausländerin I\*\*\* zur Verlesung. Aus dieser Akte ergibt sich, dass die genannte Ausländerin bereits am 24. November 1995 anlässlich einer im Lokal "V\*\*\*\* R\*\*\*\*" durchgeführten Kontrolle gegen 22,50 Uhr von Beamten des Gendarmeriepostens X festgenommen und gegen 23,30 Uhr am selbigen Tag auf die Bezirkshauptmannschaft X verbracht wurde. Gegen 00,50 Uhr am 25. November 1995 wurde sie vom fremdenpolizeilichen Referenten der Bezirkshauptmannschaft X einvernommen, welcher um 01,30 Uhr die Schubhaft gegen sie verhängte und sie anschließend gegen 04,45 Uhr in das Polizeigefangenenhaus 1\*\*\* W\*\*\*, R\*\*\*\* L\*\*\*\* \*. \* überstellt wurde.

Aus der vorgelegten Verwaltungsstrafakte ergibt sich wiederum, dass dem Berufungswerber als Tatzeit immer nur der

25.11.1995 vorgehalten wurde, sowie selbst die nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz gelegte Anzeige von dieser Tatzeit ausging.

Um eine Deliktssetzung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz ausreichend zu individualisieren, ist es zwar ausreichend dem Tatzeitpunkt mit der Angabe des Kalendertages zu bestimmen, zumal gerade die Angabe eines Kalendertages einen Beschuldigten davor bewahrt, bezüglich einer anderen Tatzeit an demselben Tag (also wegen Beschäftigung desselben Ausländers) nochmals bestraft zu werden, wofür allerdings Voraussetzung ist, dass es sich um den richtigen Tattag handelt. Da innerhalb der ihr geltenden Frist für die Verfolgungsverjährung von einem Jahr, dem Berufungswerber auch keine andere Tatzeit als der 25.11.1995 - an welchem Tag sich die Ausländerin bereits nachweislich auf der Bezirkshauptmannschaft X aufhielt - angelastet wurde, war der Berufungsbehörde auch keine Richtigstellung des Tatzeitpunktes möglich. Das Verwaltungsstrafverfahren war aus diesem Grunde einzustellen und die spruchgemäße Entscheidung zu treffen.

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvv/index.html>

© 2025 JUSLINE

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

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