jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE UVS Stmk 1993/10/27 303.8-3/93

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.10.1993

**Spruch**

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch seine Kammermitglieder

Dr. Gerhard Wittmann, Dr. Helmut Pollak, Dr. Wigbert Hütter nach Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung über die Berufung von Frau R W,

diese vertreten durch RA Dr. K H, L, H-platz 10/II, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Leibnitz vom 11.12.1992, GZ.: 15.1 Wei 117/3-1991, wie folgt entschieden:

1.) Der Berufung wird gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit § 24 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) in den Punkten 7.) und

8.) Folge gegeben und das Strafverfahren wegen Verfolgungsverjährung gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG eingestellt.

2.) Gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG wird der Berufung in den Punkten 16.), 17.) und 18.) Folge gegeben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

3.) Wird der Berufung gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG in den Punkten 9.) und 10.) Folge gegeben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 3 VStG eingestellt.

4.) Gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG wird der Berufung in den Punkten 1.) und 2.) bezüglich der Strafhöhe Folge gegeben und in diesen Punkten gemäß § 28 Abs 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes eine Geldstrafe von je

S 10.000,--, im Uneinbringlichkeitsfall gemäß § 16 VStG je 36 Stunden Ersatzarrest, verhängt.

5.) Wird der Berufung gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG in den Punkten 3.), 4.), 5.) und 6.) sowie 11.) keine Folge gegeben und das Straferkenntnis bestätigt.

6.) Wird der Berufung gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG in den Punkten 12.), 13.), 14.) und 15.) bezüglich der Strafhöhe Folge gegeben und wird gemäß § 28 Ausländerbeschäftigungsgesetz mit je S 10.000,-- festgesetzt und die Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 16 VStG mit je 36 Stunden bestimmt.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG werden die Kosten des Verfahrens der ersten Instanz in den folgenden Punkten festgesetzt und bestimmt, daß die Beschuldigte diese binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu entrichten hat:

1.)

S 1.000,--

2.)

S 1.000,--

12.), 13.), 14.) und 15.) je S 1.000,--

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG werden die Kosten des Verfahrens der zweiten Instanz in den Punkten 3.), 4.), 5.), 6.) und 11.) mit je S 4.000,-- festgesetzt und bestimmt, daß die Beschuldigte diese binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu entrichten hat.

**Text**

Zu Spruch Punkt 1.)

Die erste taugliche Verfolgungshandlung bei der Bezirkshauptmannschaft Leibnitz, Beschuldigtenladungsbescheid vom 19.12.1991 verließ die Sphäre der Behörde laut Abfertigungsvermerk am 20.12.1991, somit war in diesen Punkten innerhalb der Verfolungsverjährung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (1 Jahr) keine taugliche Verfolgungshandlung ergangen, da bei diesen beiden Punkten der späteste Beschäftigungszeitraum der 22.11.1990 war. Zu Spruch Punkt 2.)

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens konnte auch nach Einvernahme der in der R-straße überprüfenden Organe der Bundespolizeidirektion Graz nicht mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit erwiesen werden, daß eine Beschäftigung oder zumindestens eine Verwendung der drei Ausländer durch die Beschuldigte in ihrem Betrieb erfolgte. An Hand der vom Referat IV der BPD Graz aufgenommenen Niederschriften sind zwar einige Indizien dafür vorhanden, daß eine Beschäftigung erfolgte, jedoch konnte hiefür kein eindeutiger Beweis gefunden werden. Auch wenn in den Niederschriften mit den Ausländern angeführt wird, es gäbe Arbeit, so ist damit nicht sichergestellt, daß die Beschuldigte den Ausländern diese Arbeit gegeben hat. Das Unterbringen in dem Keller des Hauses der Beschuldigten, zwischenzeitlich im Eigentum von Herrn E, wenn auch gegen Entgelt reicht für sich allein genommen nicht aus, um eine Strafbarkeit im Sinne des § 3 Abs 1 des AuslBG zu begründen.

Somit war in diesen Punkten auch getragen vom Grundsatz: "im Zweifel eine Entscheidung zugunsten der Beschuldigten zu treffen", das Verfahren einzustellen.

Zu Spruch Punkt 3.)

In diesen beiden Punkten mußte die Einstellung erfolgen, da die Ausländer durch die Verfolgungshandlung der Behörde erster Instanz und durch die Anzeige des Landesarbeitsamtes nicht in hinreichendem Ausmaß konkretisiert wurden. Die Anführung der Namen Herr L und Herr P präzisiert nicht ausreichend die vermeintlich illegal beschäftigten Ausländer, um die Beschuldigte, wie vom Verwaltungsgerichtshof gefordert, hinreichend vor der Gefahr einer allfälligen Doppelbestrafung zu schützen. Um eine Person näher zu umschreiben wäre entweder das Angeben des Geburtsdatums oder auch der zweite Bestandteil des Namens, der Vorname, notwendig. Es kann von seiten des Unabhängigen Verwaltungssenates nicht beurteilt werden, wer mit diesen beiden Personen gemeint ist, da es die Namen P und L auch mit anderen Vornamen geben wird. In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur erläutert, daß die Ausländer namentlich zu bezeichnen sind. Die Bestrafung eines N. N. (numerius negidius) ist nicht rechtens durchführbar.

Somit hat die Anzeige, die Verfolgungshandlung und das bekämpfte Straferkenntnis im Sinne des § 44 a Abs 1 Z 1 VStG die strafbare Handlung nicht hinreichend genau umschrieben. Zu Spruch Punkt 4.)

Nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens bestand kein Zweifel, daß die beiden Ausländer bei der Baustelle der Firma L in G, A-straße Nr. 4 durch die Firma H Bauchemie mit Innenverputzarbeiten beschäftigt waren. Die einvernommenen Zeugen versicherten, daß lediglich die Firma H Bauchemie, deren Inhaberin die Berufungswerberin ist, von der Firma R & J mit diesen Arbeiten betraut wurde. An Hand der im Akt befindlichen schriftlichen Aufzeichnungen (Rechnungen sowie Regielisten, beginnend vom 9.11.1990, endend mit 11.1.1991) verrechnete die Berufungswerberin die Einsatzleistung der Ausländern, da diese bei der Baustelle L tätig waren. Die Herabsetzung der Strafe erfolgte lediglich deshalb, da die Beschäftigungsdauer vor dem 20.12.1990 infolge der Verfolgungsverjährung (siehe Spruch Punkt 1.) nicht mehr herangezogen werden dürfen und somit nur von einer Beschäftigungsdauer von einem Tag auszugehen war, und die Behörde für die gesamte Beschäftigungsdauer eine Strafe von S 20.000,-- festsetzte.

Zu den Erläuterungen des Konsulenten E, die Beschäftigten wären Fremdarbeiter der, angeblich mit Subauftrag herangezogenen Firma A Bau Ges.m.b.H. mit Sitz in W, K-gasse 9/16, so ist die unter Beilage ./A der Verhandlungsschrift vom 7.10.1993 vom Vertreter der Berufungswerberin vorgelegte Fotokopie maßgebend. Diesem Vertrag ist zu entnehmen, daß ein Auftrag für Personalbeistellung zwischen der Firma der Berufungswerberin und der

gegenständlichen Ges.m.b.H. geschlossen wurde. Diesem Dokument kann kein Subauftrag entnommen werden. Des weiteren fehlt die für einen Werkvertrag notwendige selbständige Erfüllung des vereinbarten Vertragsgegenstandes. Unter anderem behält sich der Auftraggeber das Recht vor, bei mangelnder Arbeitsleistung einzelner Personen diese sofort zu entlassen. Dem vertragschließenden Teil dürfen hieraus keine Kosten entstehen. Die fristlose Entlassung ist jedoch ein Recht, welches aus einem Arbeitsvertrag nur einem Dienstgeber zukommt. Somit ist die Firma H Bauchemie als Dienstgeber der beiden Ausländer anzusehen, dies umso mehr, als das alle Rechte des Arbeitgebers der Firma H Bauchemie zukommen. Auch hat die Firmeneigentümerin, die Berufungswerberin, einen Vertrag mit der Firma R & J mit dem Inhalt abgeschlossen, daß diese dem Vertragspartner Arbeitskräfte zur Verfügung stelle. Zu Spruch Punkt 5.)

An Hand des durchgeführten Ermittlungsverfahrens ist klar, daß die Firma H Bauchemie die Ausländer als Dienstgeber auf der Baustelle L beschäftigt hat. Auch für diese Ausländer trifft es zu, daß an Hand der Regielisten die Firma H Bauchemie die Arbeitsleistungen verrechnete. Bei der Einvernahme der Zeugen, im speziellen des Bauleiters der Firma R & J, Herrn Ing. W S, kam zu Tage, daß die Verputzarbeiten an die Firma H vergeben wurden. Der Zeuge begann die Geschäftsbeziehungen mit der Firma H und ist ihm der Firmenname "A Bau" kein Begriff und wurden von dem Zeugen auch wegen der Beschäftigung dieser Personen keine Wahrnehmungen gemacht. Auch war der Zeuge Ing. S bei dem klärenden Gespräch zwischen den Vertretern des Landesarbeitsamtes, dem entsandten Vertreter der Firma H, Herrn E, am 15.1.1991 zugegen. Im Zuge dieses Gespräches wurde die illegale Beschäftigung der Ausländer bei dieser Baustelle geklärt.

Daraus kann geschlossen werden, daß nur die Firma H Bauchemie mit ihren eingesetzten Kräften diese Baustelle betreute. Weitere zusätzliche Arbeitskräfte von Fremdfirmen wurden nicht herangezogen. Damit ist jedoch die Beschäftigung im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes als erwiesen anzunehmen.

Zu Spruch Punkt 6.)

Auch diese Ausländer wurden einerseits bei der Baustelle Kgürtel-F-straße, andererseits bei der Baustelle ÖWG P-straße durch die Berufungswerberin beschäftigt. Bezüglich des Punkt

12.) des angefochtenen Straferkenntisses ist zu erläutern, daß der Ausländer am 10.6.1991 um 08.50 Uhr verletzt und stationär im UKH aufgenommen wurde. Das Wachzimmer K-straße führte eine Kontrolle vor Ort durch und befragte Herrn A E, welcher sich gegenüber den erhebenden Polizeibeamten als Inhaber der Firma H E ausgab: "daß der Ausländer keine Arbeitsbewilligung habe, er sich jedoch darum bemühen wolle. Trotzdem vermittelte er diesen Ausländer heute auf die Baustelle in der F-straße." Die Argumentation E in der öffentlich, mündlichen Berufungsverhandlung, der Ausländer sei nur zum Jausenholen beschäftigt gewesen, sind insofern unglaubwürdig und mit der Wahrheit nicht in Einklang zu bringen, als daß der Ausländer mit seiner Hand in eine Umlenkrolle eines Aufzuges für Schiebetruhen kam. Auch konnte der Zeuge E auf konkrete Fragen in der öffentlichen, mündlichen Verhandlung keinerlei präzise Auskünfte erteilen. Dem ist entgegenzuhalten, daß Herr Ing. J B klar und

präzise erläuterte, daß für die Baustelle K-gürtel Innenputzarbeiten an die Firma P vergeben wurden und erläuterte dieser, daß für den Fall, es gäbe zu wenig Beschäftigte, Herr E kurzfristig Arbeitskräfte zur Verfügung stellte. Somit hat die Berufungswerberin diesen Ausländer an die Firma Ha verliehen, welche diesen einer Beschäftigung zuführte. Die Abrechnung dieser erbrachten Leistungen erfolgte über Regiearbeiten mit der Firma H Bauchemie. Der Zeuge Ing. J B erläuterte, daß bei der Beschäftigung der Ausländer niemals der Name "A-Bau bzw. S Bau" gefallen ist. Auf Grund der Berufsstellung des Zeugen Ing.J B, er war für beide Baustellen verantwortlicher Bauleiter, ist anzunehmen, daß die unklaren Angaben des Zeugen E in einem neuen Licht zu sehen sind. Wie E zu diesen Namen (A, S) kam, obwohl diese anhand des Ermittlungsergebnisses bei den angeführten Baustellen nie Ausländer beschäftigten, ist nur dadurch zu erklären, daß sich der Zeuge nicht genau erinnern konnte. Bezüglich des Bauloses P-straße ist an Hand der einvernommenen Polizeibeamten, des verantwortlichen Ing. J B und der Vertreter des Landesarbeitsamtes die Beschäftigung der drei Ausländer als erwiesen anzunehmen. Herr Ing. B erläuterte, daß dieser Auftrag einzig und allein an die Firma H gegeben wurde. Als Vertreter der Firma H trat wiederum Herr E auf. Des weiteren erläuterte der Zeuge, daß der Auftrag einzig und allein durch die Firma H zu erfüllen war. Wegen befürchteter Qualitätsmängel war Gegenstand des Vertrages, daß nur Inländer beschäftigt werden dürfen. Trotzdem beschäftigte die Firma H vereinbarungswidrig ausländische Arbeitskräfte, was in weiterer Folge zu monatelangen Ausbesserungsarbeiten

führte. Eine Weitergabe von Arbeiten an Drittfirmen wäre von seiten des Auftraggebers, so B, niemals akzepiert worden und fielen diese Namen (A-Bau, S-Bau) auch nicht während der damals bestehenden Geschäftsverbindung. An Hand dieses Ergebnisses liegt klar, daß die Berufungswerberin diese Übertretungen zu verantworten hat.

Dennoch war der Berufung hinsichtlich der Strafhöhe Folge zu geben, da es sich um zwei selbständige Anzeigen handelte und in keiner dieser Anzeigen mehr als drei Ausländer gleichzeitig beschäftigt waren. Somit war der Strafdrohung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes folgend, von einer Mindeststrafe von S 5.000,-- auszugehen.

Auch konnte im Ermittlungsverfahren kein längerer Beschäftigungszeitraum als der Tag des Vorfalles bzw. der Tag der Kontrolle festgestellt werden, sodaß mit einer Geldstrafe von S 10.000,-- das Auslangen gefunden werden konnte.

Zu den weiteren Berufungsvorbringen ist auszuführen:

Richtig ist, daß Art. 91 B-VG ab einer gewissen Strafhöhe bzw. Schwere der Delikte die ausschließliche Zuständigkeit von Gerichten annimmt. An Hand der zitierten Judikatur des Verfassungsgerichtshofes ist jedenfalls bei der Verhängung einer Strafe in der Höhe von

S 1 Million eine Gerichtszuständigkeit gegeben. Jedoch wird bei dieser Argumentation übersehen, daß je illegal beschäftigten Ausländer eine Geldstrafe zu verhängen ist. Im Höchstfall verhängte die belangte Behörde je Ausländer eine Geldstrafe von

S 20.000,--. Die Judikatur des VfGH in diesem Fall ist so zu verstehen, daß die gesetzliche Strafdrohung je Übertretung nicht in den den Gerichten vorbehaltenen Strafbereich eindringen darf (siehe auch Walter Mayer, Grundrisse des Österr.

Verwaltungsverfahrensrechtes, 5. Auflage , Wien 1991, Randzahl 797). Der Argumentation der Berufungswerberin folgend, wäre bei einer illegalen Beschäftigung von einer Vielzahl von ausländischen Arbeitskräften wegen der angeführten Strafgrenze von S 1 Million im Wiederholungsfall schon der fünfte illegal beschäftigte Ausländer nicht mehr zu bestrafen. Das Ausländerbeschäftigungsgesetz sieht im Wiederholungsfall bei Beschäftigung von mehr als 3 Ausländern eine Höchststrafe von S 240.000,-- vor. Daraus resultiert, daß eine Bestrafung nach dem AuslBG. bei Anwendung des Kumulationsprinzipes niemals eine Strafhöhe erreicht, die den Gerichten vorbehalten wäre.

§ 28 Ausländerbeschäftigungsgesetz sieht selbständig keine zu verhängende Ersatzarreststrafe vor, sodaß je Übertretung an Hand der Bestimmung des § 16 VStG ein adäquate Ersatzarreststrafe festzusetzen ist. Dem VStG folgend ist je Übertretung eine Ersatzarreststrafe festzusetzen und wurde diese im bekämpften Straferkenntnis mit je drei Tagen festgesetzt. Die erkennende Behörde kann in dieser sehr geringen Ersatzarreststrafe in Bezug auf die verhängte Geldstrafe keine Gesetzeswidrigkeit erblicken und wurde der gesetzliche Strafrahmen im Einzelfall nicht überschritten (vgl. VwGH 30.9.1993, 92/18/0118-0125).

Herr E ist nach eigener Defination Konsulent bzw. Oberbauleiter bzw. Geschäftsführer der Baugewerbefirma H und auch Firmenverantwortlicher. Was die Berufungswerberin dazu bewogen hat, Herrn E diese verantwortungsvolle Position in ihren Betrieben zu übertragen, ist schon deshalb ungeklärt geblieben, da die Berufungswerberin zu den anberaumten Verhandlungen nicht erschienen ist und auch ihren Vertretern keine zweckdienlichen, sie entlastenden Beweise übergeben hat. Auch wäre auf die Stellungnahme vom 11.5.1992 zu verweisen (Seite 2), der zufolge es sich bei der Einzelfirma R W um die H Bauchemie handelt. Eine Bestellung im Sinne des § 9 VStG, als auch eine Bevollmächtigung wurde nicht dargetan, ebensowenig erläuterte die Berufungswerberin ein betriebliches Kontrollsystem. Die Pauschalerläuterung, Herr E sei verantwortlich, stellt keinen Entlastungsbeweis im Sinne des § 5 VStG dar, da dieser Erklärung kein konkretes Tatsachenvorbringen oder Beweisanbot zu entnehmen ist. Die Zurechnung der Beschäftigung der Ausländer erfolgte zur Firma H Bauchemie auf Grund der Tatsache, daß sowohl auf der Baustelle L als auch auf der Baustelle ÖWG P-straße und auf der Baustelle F-straße - K-gürtel als vertragsschließender Partner der unterschiedlichsten Baufirmen immer die Firma H Bauchemie von den Zeugen angegeben wurde.

Auch war die Rechtfertigung vom 29.8.1991, sie habe sich auf Herrn E verlassen, nicht schuldbefreiend, da bei einer Delegation einer Verantwortung die Verpflichtung des Delegierenden zu einer laufenden Kontrolle nicht ausgeschlossen werden kann. Die Berufungswerberin erläuterte nicht einmal ansatzweise, durch welche Maßnahmen sie die Tätigkeit des Herrn E kontrollierte und überwachte, um so vielleicht die hier festgestellten Übertretungen zu verhindern.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Schutzzweck der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ist es einerseits in den österreichischen Arbeitsmarkt in geordneter Weise ausländische Staatsbürger zu integrieren, ohne hiebei die Schutzinteressen inländischer Arbeitsuchender außer Acht zu lassen und andererseits, den ausländischen Staatsbürgern die Gewähr dafür zu bieten, daß ihnen bei einer Beschäftigung der gleiche sozialrechtliche Schutz wie Inländern gewährt wird. Weiters ist das Verhältnis von inländischen und ausländischen Arbeitskräften zueinander von wesentlicher Bedeutung für eine sinnvolle Integration von Ausländern in Österreich. Dieser Schutzzweck wurde im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren von der Berufungswerberin massiv verletzt.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Erschwerend war in den Punkten 3.), 4.), 5.) 6.) und 11.) die lange Dauer der Beschäftigung sowie auch in den Punkten 1.), 2.), 12.) bis 15.) die Schuldform des bedingten Vorsatzes zu werten. Die Berufungswerberin hat, wenn auch durch ihren Vertreter Herrn E, Verträge für die Bereitstellung von Arbeitskräften abgeschlossen und zwar in Kenntnis des AuslBG. Die Firma W Ges.m.b.H. und die Firma H Bauchemie beschäftigte auch legal Ausländer, sodaß bei dem vorliegenden Milderungsgrund Unbescholtenheit und bei Berücksichtigung der ungünstigen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse die Strafen schuldangemessen sind. Die Reduzierung der Strafen in Punkt 1.) und 2.) erfolgte, da von einer Beschäftigungsdauer lediglich von einem Tag auszugehen war, die Behörde erster Instanz jedoch schon verjährte Beschäftigungszeiträume in ihrem Strafausmaß berücksichtigte. In den Punkten 12.) bis 15.) lagen jeweils selbständige Anzeigen zugrunde, je Anzeige waren maximal drei Ausländer illegal beschäftigt und konnte nur eine Beschäftigungsdauer von 1 Tag erwiesen werden. Somit war auch in diesen Punkten von einer Mindeststrafe von S 5.000,-- ausgehend, die Strafe neu zu bemessen.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

**Schlagworte**
Tatbestandsmerkmal

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at