

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/11/12 97/09/0301

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.11.1999

## Index

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

## Norm

AuslBG §2 Abs2;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lit.a;  
AuslBG §3 Abs1;  
VStG §5 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Enzlberger, über die Beschwerde der Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 8. Juli 1997, Zl. 14/253-3/1996, betreffend Einstellung eines verwaltungsstrafrechtlichen Verfahrens in einer ausländerbeschäftigungsrechtlichen Angelegenheit (mitbeteiligte Partei: PN in Ö), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

## Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 12. September 1996 wurde die mitbeteiligte Partei gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) wegen Übertretung der § 3 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 lit. a AuslBG schuldig erkannt, eine namentlich genannte türkische Staatsbürgerin vom 6. November 1995 bis zum 7. November 1995 als Gulaschschneiderin in seinem Unternehmen in Brunau beschäftigt zu haben, obwohl er nicht im Besitz einer entsprechenden Beschäftigungsbewilligung des Arbeitsamtes gewesen sei und für die betreffende ausländische Arbeitskraft auch keine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein vorgelegen wäre. Über die mitbeteiligte Partei wurde eine Geldstrafe in der Höhe von S 10.000,-, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 10 Tagen verhängt sowie ihr gemäß § 64 Abs. 2 VStG ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von S 1.000,- auferlegt. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass es sich bei der beschäftigten Ausländerin um die Ehegattin eines Dienstnehmers des Beschwerdeführers handle, der sie ersucht habe, ihm zu helfen. Anlässlich der Kontrolle durch das Arbeitsinspektorat Innsbruck hätte die Ausländerin sowie ihr Ehegatte keinerlei Äußerungen dahingehend gemacht, dass ihr Arbeitgeber nichts von der

Beschäftigung der Ausländerin wisse. Da der Betrieb in Brunau recht klein und übersichtlich sei, könne man davon ausgehen, dass sämtliche dort arbeitenden Personen sehr wohl von der Anwesenheit der Ausländerin Bescheid wüssten. Da somit davon ausgegangen werden könne, dass das innerbetriebliche Kontrollsystem zur Vermeidung illegaler Beschäftigung im Betrieb der mitbeteiligten Partei fehle bzw. nicht funktioniere, stehe fest, dass die mitbeteiligte Partei die ihr zur Last gelegte Verwaltungsübertretung zu verantworten habe.

Gegen diesen Bescheid erhob die mitbeteiligte Partei Berufung, die sie im Wesentlichen damit begründete, dass sie nie ein Beschäftigungsverhältnis mit der Ausländerin eingegangen sei. Dass seitens der Ausländerin anlässlich der Kontrolle des Arbeitsinspektorates keine Äußerungen bezüglich der Information bzw. Nicht-Information der Firma gemacht worden seien, sei einmal mit den ohnehin schwachen Sprachkenntnissen, andererseits auch mit ihren Angstgefühlen im Zusammenhang mit einer "Razzia" zu erklären. Es sei richtig, dass der Betrieb in Brunau räumlich übersichtlich sei, es sei jedoch ebenso richtig, dass es sich um einen von der Hauptverwaltung örtlich abgetrennten Standort handle, die dort beschäftigten Mitarbeiter unterlägen keiner ununterbrochenen Kontrolle, für die die mitbeteiligte Partei bisher auch nie Anlass gehabt habe. Es könne also ganz sicher nicht von grob fahrlässigem Handeln gesprochen werden.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 8. Juli 1997 gab die belangte Behörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG i.V.m. §§ 24, 51, 51c und 51e Abs. 2 VStG Folge, behob das angefochtene Straferkenntnis und stellte das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung ein. Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Ausländerin zwar im verfahrensgegenständlichen Zeitraum im Unternehmen der mitbeteiligten Partei gearbeitet habe, für die geleistete Arbeit hätte sie aber von der Firmenleitung keine Entlohnung bekommen, sondern diese hätte ihr Ehegatte für sich berechnet, da es ihm freigestanden sei, zeitweise mehr zu arbeiten und dies dann als Zeitausgleich gutgeschrieben zu erhalten. Es könne nicht festgestellt werden, ob der Erhebungsbeamte des Arbeitsinspektorates danach gefragt habe, ob der Geschäftsführer der Firma über die Beschäftigung der Ausländerin etwas wisse oder nicht. Auch der Umstand, dass die Ausländerin nicht gesund gewesen sei, spreche dafür, dass die mitbeteiligte Partei von der Beschäftigung nichts gewusst habe. Es sei durchaus glaubwürdig, dass der Ehegatte der Ausländerin diese "in Eigenregie" zur Arbeit mitgebracht habe. Der vom Vertreter des Arbeitsinspektorates gestellte Beweisantrag, die mitbeteiligte Partei zur Frage des diesbezüglichen Kontrollsystems im gegenständlichen Betrieb einzuvernehmen, sei wegen geklärteter Beweislage und auch deshalb entbehrlich gewesen, weil diesem im Gegenstandsfalle keine erhebliche Bedeutung zur Verhinderung der ohnedies nur kurz andauernden Beschäftigung der Ausländerin zugekommen wäre. Das durchgeführte Beweisverfahren habe somit ergeben, dass der vom Arbeitsinspektorat erhobene Schuldvorwurf nicht mit der für das Verwaltungsstrafverfahren nötigen Sicherheit erwiesen werden habe können, weshalb nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" zu entscheiden gewesen sei.

In der gegen diesen Bescheid gerichteten Beschwerde wird seine Aufhebung wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften beantragt. Die Beschwerdeführerin hält den angefochtenen Bescheid im Wesentlichen deswegen für rechtswidrig, weil der Grundsatz "in dubio pro reo" nur auf die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes anwendbar sei. Im Fall des § 5 Abs. 1 VStG, also bei Ungehorsamsdelikten von der Art des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG, sei die subjektive Tatseite ohne weiteres anzunehmen. Im vorliegenden Fall habe die mitbeteiligte Partei das Vorliegen eines geeigneten Kontrollsystems zur Anhaltung der Beschäftigung von Ausländern entgegen den Vorschriften des AuslBG nicht einmal behauptet. Schon aus der Berufung sei erkennbar gewesen, dass überhaupt keine Maßnahmen getroffen worden seien, die die Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG erwarten ließen. Die Sachverhaltsfeststellungen im angefochtenen Bescheid seien im Hinblick auf das Kontrollsystem ergänzungsbedürftig geblieben.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift. Sie behauptet darin, dass eine Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG erst durch die Anfügung des Abs. 7 zu § 28 mit der Novelle BGBl. Nr. 895/1995 zu einem Ungehorsamsdelikt geworden sei. Die Ausländerin sei nicht in einem persönlichen und wirtschaftlichen Abhängigkeitsverhältnis zur Firma der mitbeteiligten Partei gestanden, sodass aus objektiver Sicht nicht von einer Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gesprochen werden könne. Die freie Beweiswürdigung des Unabhängigen Verwaltungssenates unterliege nur beschränkt einer Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof. Die belangte Behörde beantragte die Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) in der Fassung vor der Novelle BGBl. Nr. 895/1995 haben folgenden Wortlaut:

"§ 2. ...

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a)

in einem Arbeitsverhältnis,

b)

in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht aufgrund 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, BGBl. Nr. 196/1988.

(3) Den Arbeitgebern gleichzuhalten sind

a)

in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist,

b)

in den Fällen des Abs. 2 lit. c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird oder der Veranstalter und

c)

in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftigte im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes.

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. ...

§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, 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.

...

§ 28. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen,

1.) wer

a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, oder

...

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 10.000 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;

..."

Angesichts des von der belangten Behörde festgestellten Sachverhaltes konnte nicht zweifelhaft sein, dass die Ausländerin im vorliegenden Fall durch die mitbeteiligte Partei im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG beschäftigt worden ist. Die Arbeitsleistung wurde in ihrem Betrieb mit ihren Arbeitsmitteln erbracht und kam auch dem Unternehmen der mitbeteiligten Partei zugute. Dass dafür nicht die Ausländerin selbst, sondern allenfalls ihr Ehegatte entlohnt wurde, kann daran nichts ändern.

Bei einer Übertretung des § 3 Abs. 1 AuslBG und Erfüllung des Tatbildes des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinn des § 5 Abs. 1 VStG (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Jänner 1991, Zl. 90/09/0089). Dies deswegen, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Solange der Beschuldigte nicht glaubhaft macht, dass ihn kein Verschulden trifft, darf die belangte Behörde annehmen, dass der Verstoß bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0049, auf das gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird).

Im vorliegenden Fall hat die mitbeteiligte Partei nicht einmal den Versuch unternommen darzulegen, inwiefern sie eine gehörige Aufmerksamkeit übe, Übertretungen des AuslBG hintanzuhalten. Dabei hätte sie auf innerbetriebliche Vorkehrungen, ein effektives Kontrollsystem, hinweisen müssen, das geeignet gewesen wäre, Übertretungen des AuslBG in ihrem Betrieb hintanzuhalten. Sie hat dies jedoch nicht getan, obzwar ihr dazu ausreichend Gelegenheit geboten worden war.

Voraussetzung für eine Bestrafung der mitbeteiligten Partei war daher nicht, ob diese von einer Beschäftigung der Ausländerin gewusst hat, sondern bloß, ob sie durch ein wirksames Kontrollsystem in ihrem Betrieb in der Lage war, die unerlaubte Beschäftigung von Ausländern hintanzuhalten. Dies hat die belangte Behörde verkannt, weshalb der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Wien, am 12. November 1999

#### **Schlagworte**

Verantwortung für Handeln anderer Personen Besondere Rechtsgebiete Arbeitsrecht Arbeiterschutz

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

ECLI:AT:VWGH:1999:1997090301.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2024 JUSLINE

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

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