

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/9/13 98/09/0084

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.09.1999

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lit.a;

VStG §44a Z1;

## 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 S U in G, vertreten durch Dr. Manfred Moser, Rechtsanwalt in 7033 Pöttching, Wr. Neustädter Straße 57, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland vom 19. Februar 1998, Zl. K 19/02/97.031/4, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Partei: Bundesministerin für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland vom 19. Februar 1998 wurde die Beschwerdeführerin wegen Übertretung des § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a erster Strafsatz AuslBG eine Geldstrafe von je S 20.000,-- verhängt und ihr Verfahrenskosten in der Höhe von S 4.000,-- auferlegt, weil sie es als handelsrechtliche Geschäftsführerin der K Ges.m.b.H. zu verantworten habe, dass von der genannten Gesellschaft zwei namentlich genannte polnische Staatsbürger "von Ende Mai 1995 bis 20. Juni 1995" mit Pflasterarbeiten auf einer näher genannten Baustelle beschäftigt worden seien, obwohl für diese keine Beschäftigungsbewilligung erteilt und eine gültige Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein nicht ausgestellt gewesen sei.

Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass in sachverhältnismäßiger Hinsicht auf Grund zeugenschaftlicher Angaben der mit der Erhebung auf der Baustelle und der Einvernahme der angetroffenen ausländerbefassten Beamten des Arbeitsinspektorates, der Bundesgendarmarie und der Bezirkshauptmannschaft M

sowie der zeugenschaftlichen Angaben des Auftraggebers der genannten Arbeiten und der niederschriftlichen Angaben der beiden polnischen Staatsbürger erwiesen sei, dass die Ges.m.b.H. der Beschwerdeführerin Arbeitgeberin der verfahrensgegenständlichen Ausländer im Tatzeitpunkt gewesen sei und diese Arbeitnehmer zur Erfüllung eines Werkvertrages zur Oberflächengestaltung auf der Baustelle in M im Tatzeitraum eingesetzt habe. Dieser Auftrag sei im Rahmen der bestehenden Gewerbeberechtigung (zumindest was die gegenständlichen Pflasterarbeiten betreffe) von der Gesellschaft übernommen worden. Das Fehlen der erforderlichen arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen sei unstrittig.

Der Bestand des Werkvertrages und die Arbeitsleistung der Ausländer werde nicht bestritten. Die Beschwerdeführerin behaupte jedoch, dass die Ausländer zu keiner Arbeitsleistung verpflichtet gewesen wären, von ihr oder sonst mit Wirkung für ihre Ges.m.b.H. wäre kein Lohn vereinbart worden und wäre kein Dienstvertrag abgeschlossen worden; sohin wäre insgesamt kein Arbeitsverhältnis vorgelegen. Dies sei jedoch - so die belangte Behörde - als Schutzbehauptung zu werten. Aus den dargelegten Beweisergebnissen ergebe sich nämlich zweifelsfrei, dass die Ausländer drei Wochen lang bis zum 20. Juni 1995 unter Aufsicht des Ehegatten und des Sohnes der Beschwerdeführerin bzw. eines weiteren Vorarbeiters der Ges.m.b.H. gearbeitet hätten und deren Anordnungen befolgt hätten. Die Zusage des Entgelts sei von den Ausländern übereinstimmend bestätigt worden und es bestehe kein Anlass, daran zu zweifeln. Aus den Angaben des Ehegatten der Beschwerdeführerin bei der Bezirkshauptmannschaft Mistelbach ergebe sich gleichfalls das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses. Diese offenbar im unmittelbaren Eindruck der Kontrolle gemachten Angaben deckten sich mit den übrigen Verfahrensergebnissen, wonach eine persönliche bzw. wirtschaftliche Abhängigkeit der Arbeitenden bestanden habe. Wenn jetzt im Nachhinein der Ehegatte der Beschwerdeführerin den ausländischen Staatsbürgern bloß eine Übernachtungsmöglichkeit vermittelt haben wolle, so führe dies im Hinblick auf seine vorher gemachte gegenteilige Aussage ins Leere. Ob der Ehegatte der Beschwerdeführerin im Nachhinein dieser als handelsrechtlicher Geschäftsführerin der genannten Gesellschaft davon erzählt habe, dass er diesen Ausländern eine Übernachtungsmöglichkeit vermittelt oder ihnen eine Arbeit zur Beschaffung von Heimreisemitteln gegeben habe, sei sowohl für die Frage des Bestandes eines Beschäftigungsverhältnisses als auch für die Frage der Schuld der Beschwerdeführerin bedeutungslos. Wirtschaftlich kämen die Arbeitsleistungen der Ausländer zweifelsfrei der Gesellschaft zugute. Ob daher ein Dienstvertrag abgeschlossen worden sei, sei bedeutungslos, und es gelte auch die Verwendung in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses als Beschäftigung im Sinne des AuslBG.

Ob die Beschwerdeführerin von der erwiesenen Verwendung der Ausländer Kenntnis gehabt habe, sei ebenfalls bedeutungslos. Das Bestehen des Werkvertrages sei unstrittig und der Ehegatte der Beschwerdeführerin sei als Prokurist der Gesellschaft auch nach außen vertretungsbefugt, was den im Rahmen des Gewerbes übernommenen und zu erfüllenden Auftrag zur Durchführung der Oberflächengestaltungsarbeiten, insbesondere der Pflastererarbeiten, zu denen die Ausländer herangezogen worden seien, betreffe. Nach den Umständen des Anlassfalles bestehe kein Anlass daran zu zweifeln, dass der Ehegatte der Beschwerdeführerin diese Ausländer mit der Wirkung für die Gesellschaft beschäftigt habe. Einer gesonderten Bevollmächtigung oder Geschäftsführerbestellung ihres Ehegatten bedürfe es hiezu nicht, weil der Ehegatte der Beschwerdeführerin Prokurist gewesen sei.

Ausgehend von der erwiesenen Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der in Rede stehenden Verwaltungsübertretungen wäre es Sache der Beschwerdeführerin gewesen, glaubhaft zu machen, dass ihr die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschriften ohne ihr Verschulden unmöglich gewesen wäre. Dabei hätte sie initiativ alles darzutun gehabt, was für ihre Entlastung gesprochen hätte, insbesondere dass sie solche Maßnahmen getroffen hätte, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten hätte lassen. Ansonsten wäre sie selbst dann strafbar, wenn der Verstoß ohne ihr Wissen und ohne ihren Willen begangen worden wäre. Ein derartiges Vorbringen, das geeignet gewesen wäre, ihr mangelndes Verschulden glaubhaft zu machen, habe die Beschwerdeführerin aber nicht erstattet. Sie habe nämlich nicht einmal behauptet, Maßnahmen getroffen zu haben, um zu verhindern, dass auf Baustellen der Gesellschaft ausländischer Arbeitnehmer ohne die erforderliche arbeitsmarktrechtliche Bewilligung eingesetzt werden, wobei in diesem Zusammenhang dahingestellt bleiben könne, ob dies von ihrem Ehegatten als Prokuristen der Gesellschaft, der mit der Leitung dieser Baustelle befasst und sich offenbar als Chef der Firma aufgeführt habe, erfolgt sei oder erfolgen durfte.

Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin verlange der angezogene Tatbestand nicht den Vorsatz als Schuldform, sondern es sei im Hinblick auf das Fehlen der Glaubhaftmachung von Umständen nach § 5 Abs. 1 VStG ohne Weiteres Fahrlässigkeit bei diesen Ungehorsamsdelikten anzunehmen.

Als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Gesellschaft als Arbeitgeberin treffe die Beschwerdeführerin gemäß § 9 Abs. 1 VStG die strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Einhaltung der Vorschriften des AuslBG. Wenn die Beschwerdeführerin indirekt zu verstehen gebe, sie habe nicht gewusst, was ihr Ehegatte unterlaubter Weise mit Wirkung für die Gesellschaft auf den Baustellen angeordnet hätte (offenbar weil sie sich selbst darum nicht gekümmert hätte) so müsse dies im Hinblick auf vorzitierte Vorschrift bedeutungslos bleiben, weil sie sich auf das pflichtgemäße Verhalten ihres Ehegatten alleine nicht hätte verlassen dürfen.

Durch die der Beschwerdeführerin zur Last liegenden Verwaltungsübertretungen würden in nicht unerheblichem Maße die an der Einhaltung des AuslBG bestehenden Interessen, denen die Strafdrohung diene, geschädigt. Durch die illegale Beschäftigung von Ausländern seien sowohl volkswirtschaftliche Interessen (Verzerrung der Arbeitsmarktlage) als auch die Schutzinteressen der ausländischen Beschäftigten vor finanzieller Ausbeutung betroffen. Der objektive Unrechtsgehalt der Tat könne selbst bei Fehlen sonstiger nachteiliger Folgen nicht als gering angesehen werden. Die Beschwerdeführerin verfüge über ein monatliches Nettoeinkommen von S 14.000,--, als Vermögen über ein halbes Haus, sie sei für ein Kind sorgepflichtig. Der von der Beschwerdeführerin behauptete Milderungsgrund der Beitragstäterschaft gehe ins Leere, weil sie als Haupttäterin bestraft werde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher die Beschwerdeführerin nicht abstreitet, dass die zwei ausländischen Staatsbürger im genannten Zeitraum auf der Baustelle ihres Unternehmens Arbeitsleistungen erbracht haben. Die Beschwerdeführerin hält den angefochtenen Bescheid aber deswegen für rechtswidrig, weil sie weder persönlich noch namens ihrer Ges.m.b.H. mit den genannten Ausländern einen Dienstvertrag abgeschlossen hätte und schon aus diesem Grund ein Arbeitsverhältnis nicht vorliege. Sie sei vielmehr mit den genannten Ausländern in keinerlei Verbindung gestanden. Die Ausländer seien weder der Beschwerdeführerin, noch ihrer Ges.m.b.H. gegenüber zu einer Arbeitsleistung verpflichtet gewesen. Von einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis könne daher nicht ausgegangen werden - auch nicht von einem Ausbildungsverhältnis. Vielmehr habe ihr Ehegatte den genannten Ausländern die Arbeit gegeben, damit sie sich Geld verdienen können. Eine allfällige verwaltungsstrafrechtlich relevante Handlung ihres Ehegatten könne jedoch nicht der Beschwerdeführerin angelastet werden. Die Beschwerdeführerin hält auch die über sie verhängte Strafe für überhöht.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift, und beantragte die kostenpflichtige 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 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, 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 Beschäftiger 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, so weit 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

b) entgegen dem § 18 die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, in Anspruch nimmt, ohne dass für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung (§ 18 Abs. 1, 4 und 7) erteilt wurde, oder

c) entgegen den Bestimmungen der Beschäftigung eines Inhabers einer Arbeitserlaubnis (§ 14g) diesen beschäftigt,

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;

..."

Gemäß § 44a VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses, wenn

er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1.

die als erwiesen angenommene Tat;

2.

die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;

3. die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;

4.

den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche;

5.

Im Falle eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten.

Der Vorschrift des § 44a Z. 1 VStG ist dann entsprochen, wenn im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und der Spruch selbst geeignet

ist, den Beschuldigten rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 1998, Zl. 96/09/0282). Der Spruch hat daher nicht nur die Sachverhaltselemente, von denen die Zuordnung eines Tatverhaltens zu den Merkmalen des Straftatbestandes abhängt, zu bezeichnen, sondern grundsätzlich auch die Anführung des Zeitpunktes der Begehung der Tat, und, falls es sich um einen Zeitraum handelt, dessen Anfang und Ende in einer kalendermäßig eindeutig umschriebenen Art zu umfassen (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 6. November 1995, Zl. 95/04/0122, und die hier zitierte Vorjudikatur). Diesen Erfordernissen wird der angefochtene Bescheid (in Verbindung mit dem Erstbescheid) in Ansehung der Bezeichnung der Tatzeit, deren Beginn bloß mit den Worten "von Ende Mai 1995" umschrieben ist, nicht gerecht.

Der angefochtene Bescheid war daher schon aus diesem Grund - ohne auf das Beschwerdevorbringen weiter einzugehen - wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 13. September 1999

#### **Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatzeit

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

ECLI:AT:VWGH:1999:1998090084.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)