

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/7/7 97/09/0254

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.07.1999

## Index

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

## Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 Iita;  
AuslBG §3 Abs1;  
VStG §31;  
VStG §51g;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein dem Schriftführer Mag. Keller, über die Beschwerde des W in Martinsberg, vertreten durch Dr. Clemens Schnelzer, Mag. Johann Juster, Rechtsanwälte in 3910 Zwettl, Landstraße 46, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 24. Juni 1997, Zl. Senat-ZT-95-122, wegen Bestrafung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Zwettl vom 29. August 1995 wurde über den Beschwerdeführer wegen Übertretung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz zwei Geldstrafen in Höhe von je S 20.000,- (im Falle der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von je 8 Tagen) samt Kostenersatz verhängt, weil er in der Zeit von Anfang Oktober 1994 bis 28. Oktober 1994 und in der Zeit von 4. November 1994 bis 15. Dezember 1994 in Martinsberg zwei namentlich genannte polnische Staatsangehörige beschäftigt habe, obwohl ihm für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung nicht erteilt worden war und die Ausländer auch nicht im Besitz von Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein gewesen seien.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde dieser Berufung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung am 30. April 1997 und 27. Mai 1997 gemäß § 66 Abs. 4 AVG teilweise Folge gegeben und der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses dahingehend abgeändert, dass die Tatbeschreibung zu lauten habe:

"Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer der W GesmbH mit Sitz in Martinsberg, und damit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ gemäß § 9 VStG zu verantworten, dass diese Gesellschaft von Anfang Oktober 1994 bis 28. Oktober 1994 sowie vom 4. November 1994 bis 15. Dezember 1994 die polnischen Staatsbürger

1.

Josef S und

2.

Zbigniew K

beschäftigt hat, obwohl weder für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt war, noch die Ausländer im Besitz von Arbeiterlaubnissen oder Befreiungsscheinen waren."

Die verhängten Geldstrafen wurden auf je S 10.000,-, die Ersatzfreiheitsstrafen auf je 4 Tage herabgesetzt.

Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des bisherigen Verfahrensganges, der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und der von ihr in Anwendung gebrachten Rechtslage im Wesentlichen aus, es sei als erwiesen anzusehen, dass der Beschwerdeführer handelsrechtlicher Geschäftsführer sowohl der W GesmbH als auch der M.u.H. W GesmbH jeweils mit Sitz in Martinsberg, sei. Im Jahr 1994 seien durch die W GesmbH Umbauarbeiten am Bürogebäude durchgeführt worden. Die im Spruch des bekämpften Straferkenntnisses bezeichneten zwei polnischen Staatsbürger hätten während des Zeitraumes Anfang Oktober 1994 bis 28. Oktober 1994 und vom 4. November 1994 bis 15. Dezember 1994 verschiedene anlässlich des Umbaus des bestehenden Bürogebäudes anfallende Arbeiten, insbesondere Aufräumungsarbeiten, Holz-, Maurer- und Malerarbeiten zu einem Stundenlohn von S 50,- durchgeführt. Die Vereinbarungen betreffend die durchzuführenden Arbeiten und die Entgeltvereinbarungen seien jeweils mit dem Beschwerdeführer getroffen worden. Arbeitsmarktrechtliche Bewilligungen für diese Tätigkeiten seien nicht vorgelegen.

Die belangte Behörde stützte sich bei den Feststellungen über die Zeiträume, die handelsrechtliche Stellung des Beschwerdeführers in den genannten Gesellschaften mbH und die Beauftragung der W GesmbH mit den Umbauarbeiten auf die Angaben des Beschwerdeführers selbst, im Übrigen jedoch im Wesentlichen auf die Ergebnisse der Einvernahme der Zeugen K und R, deren Aussagen die belangte Behörde in einer eingehenden Beweiswürdigung als glaubwürdig erachtete, sowie auf die in der Berufungsverhandlung verlesenen niederschriftlichen Angaben der beiden polnischen Staatsbürger, die nach ihrer fremdenpolizeilichen Behandlung und Einvernahme vor der Bezirkshauptmannschaft Zwettl aus dem Bundesgebiet abgeschoben worden waren. Die belangte Behörde verwies auch darauf, dass Ladungsversuche an die genannten Ausländer unternommen worden seien, trotzdem seien diese zur öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung nicht erschienen, weshalb einer Verlesung der mit ihnen aufgenommenen Niederschriften nichts entgegengestanden sei. Dem Umstand, dass nach Angaben des Beschwerdeführers mit den Umbauarbeiten Fremdfirmen (Professionisten) beauftragt worden seien und hiezu auch Abrechnungsunterlagen vorgelegt worden seien, wertete die belangte Behörde als nicht entscheidungsrelevant, weil die Vergabe einzelner Teilbereiche der Umbauarbeiten an Professionistenfirmen nicht ausschliesse, dass gleichzeitig auch andere Personen, wie eben die gegenständlichen Ausländer, mit darüber hinausgehenden Arbeiten befasst bzw. beauftragt worden seien. Die belangte Behörde erachtete daher den Tatbestand des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in Verbindung mit § 3 Abs. 1 leg. cit. als erfüllt und legt im Übrigen ihre Erwägungen zur Strafbemessung dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiven Rechten auf Nichtbestrafung, Unverletzlichkeit des Eigentums und auf gesetzmäßige Anwendung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes verletzt. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes bzw. Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie beantragte, die Beschwerde unter Zuspruch des Vorlage- und Schriftsatzaufwandes als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften macht der Beschwerdeführer zunächst (Punkte 1 und 2 seiner Beschwerdeausführungen) im Wesentlichen geltend, die Behörde habe den von ihm unter Angabe einer ladungsfähigen Adresse und eines konkretisierten und für den Nachweis seiner Schuldlosigkeit auch relevanten Beweisthemas beantragten Zeugen Martin K. nicht einvernommen, ohne für diese Unterlassung eine Begründung abzugeben. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 51 g Abs. 1 VStG hat der unabhängige Verwaltungssenat die zur Entscheidung der Sache erforderlichen Beweise aufzunehmen. Nach Abs. 2 leg. cit. sind außer dem Verhandlungsleiter die Parteien und ihre Vertreter, insbesondere der Beschuldigte, im Verfahren vor einer Kammer auch die übrigen Mitglieder berechtigt, an jede Person, die vernommen wird, Fragen zu stellen. Der Verhandlungsleiter erteilt ihnen hiezu das Wort. Er kann Fragen, die nicht der Aufklärung des Sachverhaltes dienen, zurückweisen. Nach Abs. 3 leg. cit. dürfen Niederschriften über die Vernehmung des Beschuldigten oder von Zeugen sowie die Gutachten der Sachverständigen dürfen nur verlesen werden, wenn

1. die Vernommenen in der Zwischenzeit gestorben sind, ihr Aufenthalt unbekannt ist oder ihr persönliches Erscheinen wegen ihres Alters, wegen Krankheit oder Gebrechlichkeit oder wegen entfernten Aufenthaltes oder aus anderen erheblichen Gründen nicht verlangt werden kann oder
2. die in der mündlichen Verhandlung Vernommenen in wesentlichen Punkten von ihren früheren Aussagen abweichen
3. Zeugen, ohne dazu berechtigt zu sein, oder Beschuldigte die Aussage verweigern oder
4. alle anwesenden Parteien zustimmen.

Nach dem gemäß § 67 AVG auch im Berufungsverfahren anzuwendenden § 60 leg. cit. sind in der Begründung eines Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Hinsichtlich der Unterlassung der Ladung und Einvernahme des vom Beschwerdeführer genannten Zeugen Martin K. finden sich weder im angefochtenen Bescheid noch im Akt Anhaltspunkte auf die dieser Vorgangsweise zugrunde liegenden Überlegungen der belangten Behörde, so dass diese auch für den Verwaltungsgerichtshof nicht nachvollziehbar sind. Die belangte Behörde hat sich zwar eingehend mit den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens und den Erwägungen zur Beweiswürdigung auseinander gesetzt, ließ aber den in der Berufungsverhandlung gestellten Antrag auf Einvernahme des Zeugen Martin K. ohne erkennbare Begründung unerledigt. Eine nachholende Begründung ihrer Vorgangsweise in der Gegenschrift ersetzt eine mangelnde Begründung im angefochtenen Bescheid aber nicht. Der belangten Behörde ist daher in diesem Punkte ein Verfahrensfehler unterlaufen, der aber aus den nachstehenden Erwägungen nicht entscheidungswesentlich war.

Die vom Beschwerdeführer für eine Vernehmung des von ihm beantragten Zeugen angegebenen Beweisthemata, "dass die Umbauarbeiten im Bürogebäude von selbständigen Unternehmern und Professionisten durchgeführt wurden", "dass dem Beschuldigten weder die Bauleitung noch die Bauausführung auf der Baustelle zukam" und "dass er die spruchgegenständlichen Ausländer nicht beschäftigt hat", schließen aus - soweit sie nicht ohnedies lediglich Rechtsfragen betreffen, die einer Beweisaufnahme nicht zugänglich sind, wie dies die Frage der "Beschäftigung" im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG ist - dass die belangte Behörde auch im Falle der Bestätigung dieser Entlastungsbehauptungen durch den namhaft gemachten Zeugen zu einem anderen rechtlichen Ergebnis gelangt wäre. Die belangte Behörde hat bereits darauf hingewiesen, dass die Vergabe der Umbauarbeiten an Professionisten nicht die Beschäftigung von Ausländern mit darüber hinaus gehenden Arbeiten ausschließt, zumal auch in den vorgelegten Belegen zwar Spengler-, Dachdecker-, Holz-(Fenster- und Fußböden), Wandverschalungs- und Installationsarbeiten, jedoch keine Maurer-, Maler- oder Aufräumarbeiten enthalten sind, die nach den Angaben der betroffenen Arbeiter von ihnen hätten durchgeführt werden sollen. Wenn daher die belangte Behörde zwischen den Angaben der betroffenen Ausländer über ihre Tätigkeiten einerseits und der Verantwortung des Beschwerdeführers andererseits keine Widersprüche erkannte, vielmehr deren Vereinbarkeit feststellte und die Aufnahme des beantragten Beweises ablehnte, weil sich am Ergebnis nichts ändern könnte, liegt auch keine unzulässige antizipative Beweiswürdigung vor. Dass auch entgegen den Beschwerdeausführungen die Verlesung der im erstinstanzlichen Ermittlungsverfahren gewonnenen Beweise, nämlich insbesondere der Angaben der betroffenen Ausländer, im Sinne

der bereits oben zitierten Gesetzesbestimmung zulässig war, hat der Verwaltungsgerichtshof in vergleichbaren Fällen bereits klargestellt (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 21. Oktober 1998, Zl. 98/09/0165, und vom 12. Jänner 1999, Zl. 98/09/0351).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053 = Slg. 11.894 A, und etwa das Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 96/09/0013) obliegt dem Verwaltungsgerichtshof in Ansehung der von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nur insoweit eine nachprüfende Kontrolle, als die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen, nicht aber dahin, ob ein Akt der Beweiswürdigung richtig in dem Sinne ist, dass eine den Beschwerdeführer belastende Darstellung und nicht dessen Verantwortung den Tatsachen entspricht. In diesem Sinne zeigt die Beschwerde relevante, vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende Mängel der Beweiswürdigung der belangten Behörde nicht auf. Die aufgrund eines mängelfreien Verfahrens und einer nachvollziehbaren, in sich schlüssigen Beweiswürdigung getroffenen Feststellungen halten daher einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof stand.

Insoweit sich der Beschwerdeführer dadurch in seinen subjektiven Rechten verletzt erachtet, dass die belangte Behörde außerhalb der Frist des § 31 Abs. 1 VStG (Verfolgungsverjährung) den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses hinsichtlich der Art seiner Verantwortlichkeit korrigierte (Punkt 3. Der Beschwerde), ist er darauf zu verweisen, dass unter dem Gesichtspunkt der Verfolgungsverjährung sowohl die spätere Änderung der Art der Verantwortlichkeit in Bezug auf eine von Anfang an als Beschuldigter angesprochene Person als auch jene der (rechtlichen) Subsumtion der Tat ohne Belang ist. Wurde innerhalb der Verjährungszeit wegen eines konkret individualisierten Verhaltens des Beschuldigten eine Verfolgungshandlung gesetzt, so steht der weiteren Verfolgung des Beschuldigten die Verjährung nicht entgegen, wenn sich bei sonstiger Identität der Tat infolge abweichender rechtlicher Beurteilung durch die Berufungsinstanz lediglich die rechtliche Eigenschaft ändert, in der den Beschwerdeführer die strafrechtliche Verantwortung trifft (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. November 1982, Slg. Nr. 10.893/A, den hg. Beschluss vom 18. März 1998, Zl. 96/09/0260, und die in Hauer-Leukauf, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>5</sup>, S. 914 angeführte weitere hg. Judikatur).

Zu Punkt 4. der Beschwerde ist Folgendes auszuführen:

Mit Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Oktober 1985, VwSlg. N.F. Nr. 11.894/A, wurde in Ansehung der Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat im Sinne des § 44a Z. 1 VStG ausgeführt, dass dieser Bestimmung dann entsprochen wird, wenn a) im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er (im vorliegenden Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch im Wiederaufnahmeverfahren) in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und b) der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten (Bestraften) rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Nach diesen, aber auch nur nach diesen Gesichtspunkten ist in jedem konkreten Fall insbesondere auch zu beurteilen, ob die im Spruch eines Straferkenntnisses enthaltene Identifizierung der Tat nach Ort und Zeit, aber auch für die Umschreibung von anderen - nach dem Tatbestand der übertretenen Rechtsvorschrift maßgeblichen - Umstände genügt. Das an die Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat zu stellende Erfordernis wird nicht nur von Delikt zu Delikt, sondern auch nach den jeweils gegebenen Begleitumständen in jedem einzelnen Fall ein verschiedenes, weil an den erwähnten Rechtsschutzüberlegungen zu messendes, sein. Diese Rechtsschutzüberlegungen sind auch bei der Prüfung der Frage anzustellen, ob eine taugliche Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 Abs. 2 VStG vorliegt oder nicht (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 23. April 1992, Zl. 91/09/0199, m.w.N.).

In Ansehung der Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG muss unverwechselbar feststehen, wann, wo und welche(n) Ausländer (das ist im Sinn des § 2 Abs. 1 AuslBG jeder, der keine österreichische Staatsbürgerschaft besitzt) der Beschuldigte als Arbeitgeber unerlaubt beschäftigt hat (vgl. auch dazu das genannte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. April 1992).

Im vorliegenden Fall entspricht der Spruch des mit dem angefochtenen Bescheides in der Schuldfrage bestätigten erstinstanzlichen Straferkenntnisses hinsichtlich des Beginns der Tatzeit ("Anfang Oktober") den Erfordernissen des § 44a Z. 1 VStG, zumal nicht davon ausgegangen wurde, dass der Beschwerdeführer in zeitlichem Naheverhältnis zur im

Beschwerdefall inkriminierten Tatzeit eine weitere Übertretung nach dem AuslBG begangen habe.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 7. Juli 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997090254.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)