

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/3/18 96/09/0339

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.03.1998

## **Index**

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

## **Norm**

AusIBG §2 Abs2;  
AusIBG §2 Abs3 litb;  
AusIBG §28 Abs1 Z1 lita;  
AusIBG §28 Abs1 Z2;  
AusIBG §3 Abs1;  
AusIBG §3 Abs5;  
AVG §56;  
AVG §68 Abs1;  
VStG §22 Abs1;  
VStG §31 Abs2;  
VStG §44a Z1;  
VStG §5 Abs1;  
VStG §51f Abs2;

## **Beachte**

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):96/09/0369 96/09/0370 Serie (erledigt im gleichen Sinn):96/09/0390 E 18. März 1998

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Loibl, über die Beschwerden der Waltraud R in W, vertreten durch Dr. Alexander Kragora, Rechtsanwalt in Wien I,

An der Hülben 4, gegen die Bescheide des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 29. August 1996, Zi. UVS - 07/01/759/93 (protokolliert zur hg. Zi. 96/09/0339), vom 9. Oktober 1996, Zi. UVS - 07/01/481/92 (protokolliert zur hg. Zi. 96/09/0369), und vom 19. August 1996, Zi. UVS-07/03/483/92 (protokolliert zur hg. Zi. 96/09/0370), jeweils betreffend Bestrafungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von insgesamt S 13.695,-- (= 3 x S 4.565,--) binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### Begründung

Am 10. Juni, 16. Juni bzw. 19. Juni 1992 erstattete das Landesarbeitsamt Wien Anzeige wegen Übertretung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes mit der Behauptung, bei der am 15. April 1992 auf der Baustelle in Wien, G-Straße, bzw. der am 12. Juni 1992 auf der Baustelle

Wien, F-Straße, bzw. der am 16. Juni 1992 auf der Baustelle Wien, B-Gasse, vom Landesarbeitsamt Wien durchgeführten Kontrollen seien namentlich im einzelnen genannte Ausländer (alles Staatsangehörige der CSFR), für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei, beim Aufstellen bei der Montage bzw. beim Abtragen eines Gerüstes arbeitend angetroffen worden. Generalunternehmer an der Baustelle Wien, G-Straße, sei die Firma H gewesen, die die Fassadengerüstung an die Firma D als Subunternehmer weitergegeben habe, die wiederum die Firma F mit dem Gerüstbau beauftragt habe. Auf der Baustelle F-Straße sei die Firma H, auf der Baustelle B-Gasse die Firma Sch. Generalunternehmer gewesen, der Auftrag für den Gerüstbau sei auch in diesen Fällen an die Firma F Ges.m.b.H. erteilt worden. Bezuglich aller Baustellen seien die Arbeitskräfte der Firma C Ges.m.b.H. zuzurechnen, diese seien von der Firma C an die Firma F überlassen worden. Die Firma F habe lediglich das Gerüst beigestellt, sei aber als Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz und somit als Arbeitgeber gemäß § 2 Abs. 3 lit. c AuslBG anzusehen.

Mit Schreiben vom 11. Februar 1993 bzw. 4. August 1992 wurde die Beschwerdeführerin zur Rechtfertigung aufgefordert. Dieser Aufforderung kam sie lediglich in dem zur hg. Zl. 96/09/0339 zugrundeliegenden Verwaltungsstrafverfahren nach, in dem sie folgende Stellungnahme abgab:

"Zwischen der C Gesellschaft m.b.H. mit Sitz in G und der C, spol. s.r.o., CSFR, mit Sitz in Bratislava wurde am 20.2.1992 ein Kooperationsabkommen geschlossen. Dieses Abkommen beinhaltet unter anderem die Verpflichtung der C Ges.m.b.H. bei Bedarf Volontäre, welche dann in weiterer Folge für die C Bratislava tätig sein sollen, auszubilden.

Es liegt auf der Hand, daß dieses Übereinkommen eine schwere Belastung für die C Ges.m.b.H. darstellt, zumal ja ein Volontär zu einer Arbeitsleistung nicht verpflichtet werden kann, sondern lediglich die Erlaubnis erhält, sich zu beschäftigen und sich weiter zu bilden.

Aus diesem Grund hat die C Ges.m.b.H. mit ihrer Gesellschafterin, der F Ges.m.b.H., deren Geschäftsführerin die Beschuldigte ist, vereinbart, daß Volontäre sich auch auf deren Baustellen beschäftigen und weiterbilden können.

Die F Ges.m.b.H. hat, vertreten durch die Beschuldigte, dieser Vereinbarung zugestimmt, allerdings nur mit der Maßgabe, daß durch die Volontäre die Arbeiten auf den Baustellen nicht behindert werden. Vor allem im Hinblick darauf, daß Volontäre nicht zur Erbringung einer Arbeitsleistung angehalten werden können, sodaß es im Risikobereich der Ausbildnerin liegt, ob der jeweilige Volontär tatsächlich fortbildungswillig ist oder aber den Arbeitsfortgang nur behindert."

Die Beschwerdeführerin vertrat daher die Ansicht, der Tatvorwurf des Verstoßes gegen die Regelungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes könnten nicht aufrechterhalten bleiben, das sie lediglich als Geschäftsführerin der F Ges.m.b.H. "eine vertragliche Verpflichtung erfüllt und Volontäre über deren eigenen Wunsch und ohne Arbeitsverpflichtung oder Entgeltanspruch ausgebildet" habe.

I. (zu hg. Zl. 96/09/0339): Mit dem Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 10. Bezirk, vom 15. Juli 1993 wurde die Beschwerdeführerin zu einer Geldstrafe von S 420.000,-- im Falle der Uneinbringlichkeit einer Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Wochen samt Kostenbeitrag verurteilt, weil sie es als handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit als zur Vertretung nach außen Berufene im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG 1991 der F Ges.m.b.H. zu verantworten habe, daß von dieser Gesellschaft als Arbeitgeber (Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz) mit Sitz in Wien im Rahmen der Gewerbeberechtigung Gerüstverleih mit Standort in Wien, C-Gasse, am 15. April 1992 auf der Baustelle in Wien, G-Straße, sieben im einzelnen namentlich genannte Ausländer (als Arbeitskräfte von der Firma C Ges.m.b.H. überlassen) mit der Montage eines Außengerüstes beschäftigt worden seien, obwohl der genannten Gesellschaft für diese Ausländer weder eine gültige

Beschäftigungsbewilligung erteilt noch diesen Ausländern eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Sie habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. Nr. 231/88 und BGBl. Nr. 450/90 verletzt und werde wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a leg. cit. bestraft.

Nach Wiedergabe der von ihr in Anwendung gebrachten gesetzlichen Bestimmungen, des Inhaltes der Rechtfertigung sowie der Gegendarstellung des Landesarbeitsamtes Wien führte die Behörde erster Instanz begründend aus, bei der Kontrolle durch das Arbeitsamt sei von diesem wie auch in den zahlreichen anderen Fällen, kein Arbeitnehmer der F Ges.m.b.H. auf der Baustelle angetroffen worden; die ausländischen Arbeitskräfte hätten eine selbständige Gerüsterpartie gebildet und seien keineswegs eingeschult worden. Es sei somit auch kein Volontärsverhältnis vorgelegen und die Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes hätten volle Gültigkeit. Die der Beschwerdeführerin zur Last gelegte Tat sei somit als erwiesen anzusehen. Anschließend legte die Behörde erster Instanz die Strafzumessungsgründe im einzelnen dar.

II. (zu hg. Zl. 96/09/0369): Mit Straferkenntnis derselben Behörde erster Instanz vom 21. September 1992 wurde die Beschwerdeführerin zu einer Geldstrafe von S 100.000,-- im Falle der Uneinbringlichkeit einer Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen verurteilt, weil sie es als handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ im Sinne des § 9 VStG 1991 der F Ges.m.b.H. zu verantworten habe, daß diese Gesellschaft mit Sitz und Standort in Wien, C-Gasse, am 12. Juni 1992 auf der Baustelle in Wien, F-Straße, fünf im einzelnen genannte ausländische Staatsbürger als Bauhilfsarbeiter mit dem Aufstellen eines Gerüstes beschäftigt habe, für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch denen eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Sie habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 idgF, verletzt und werde wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a leg. cit. bestraft. Diesen Bescheid begründete die Behörde erster Instanz - im Hinblick darauf, daß in diesem Verfahren eine Rechtfertigung nicht erfolgt war - lediglich mit dem Verweis auf die Anzeige des Landesarbeitsamtes Wien.

III. (zu hg. Zl. 96/09/0370): Mit dem Straferkenntnis derselben Behörde erster Instanz vom 21. September 1992 wurde die Beschwerdeführerin zu einer weiteren Geldstrafe von

S 80.000,-- im Falle der Uneinbringlichkeit einer Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen verurteilt, weil sie es als handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ im Sinne des § 9 UStG 1991 der F GesmbH mit Sitz und Standort in Wien, C-Gasse, zu verantworten habe, daß diese Gesellschaft am 16. Juni 1992 auf der Baustelle in Wien, B-Gasse, vier namentlich genannte ausländische Staatsbürger mit dem Aufstellen eines Gerüstes beschäftigt habe, für die der genannten Gesellschaft weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt, noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Sie habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 idgF, verletzt und werde wegen dieser Verwaltungsübertretung gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a leg. cit. bestraft. Auch diesen Bescheid begründete die belangte Behörde erster Instanz - im Hinblick darauf, daß in diesem Verfahren eine Rechtfertigung nicht erfolgt war - lediglich mit dem Verweis auf die Anzeige des Landesarbeitsamtes Wien.

Gegen diese Bescheide - jeweils fristgerecht - richteten sich die Berufungen der Beschwerdeführerin, die in allen drei Verfahren - wortgleich - lauteten wie folgt:

"Die Beschuldigte ist handelsrechtliche Geschäftsführerin der F Gesellschaft m.b.H. Die F Gesellschaft m.b.H. ist Gesellschafterin der C Ges.m.b.H. mit Sitz in G.

Beweis: Das offene Handelsregister, PV

Die C Ges.m.b.H. hat am 20.2.1992 mit der C spol.s.r.o. CSFR, mit Sitz in Bratislava ein Kooperationsabkommen geschlossen. Dieses Abkommen dient unter anderem dazu, eine direkte Konkurrenzierung nach Möglichkeit zu vermeiden. Um im Ostmarkt konkurrenzfähig bzw. besser als die Konkurrenz zu sein, wurde als wesentlicher Vertragspunkt vereinbart, daß die C Ges.m.b.H. bei Bedarf und Überanforderung der C Bratislava deren Volontäre zu Ausbildungszwecken übernimmt.

Beweis: Vereinbarung vom 20.2.1992, PV, ein informierter

Vertreter der C Bratislava als Zeuge

Naturgemäß stellt diese Vereinbarung für die C Ges.m.b.H. eine schwere Belastung dar. Die Judikatur versteht unter einem Volontariatsverhältnis ein vorübergehendes Ausbildungsverhältnis ohne Bindung an eine bestimmte Tätigkeit. Das Ausbildungsverhältnis kommt ausschließlich dem Auszubildenden zugute, demgemäß erhält dieser auch ein Entgelt. Der Volontär will für eine anderweitige Beschäftigung Kenntnisse und Fähigkeiten erwerben und ist daher zur Arbeitsleistung nicht verpflichtet.

In Anbetracht des Umstandes, daß die Auszubildenden sich also freiwillig betätigen und ihnen eine Arbeitsleistung weder aufgetragen noch von ihnen gefordert werden konnte, ersuchte die C Ges.m.b.H. ihre Gesellschafterin, die F Ges.m.b.H., ebenfalls Ausbildungsplätze zur Verfügung zu stellen.

Da die F als Gesellschafterin der C Ges.m.b.H. natürlich am Geschäftsgang der C Ges.m.b.H. ursächlich interessiert ist, stimmte die F Ges.m.b.H. diesem Ansinnen zu, allerdings nur mit der Maßgabe, daß die Ausbildung bzw. die Zahl der Auszubildenden nicht ein Ausmaß erreichen dürfe, welches den geregelten Arbeitsgang auf den Baustellen gefährde.

Aufgrund des Naheverhältnisses zwischen den genannten Firmen stimmte die F Ges.m.b.H. darüberhinaus zu, daß ihre erfahrenen Gerüster ohne weitere Rückfrage durch die C Ges.m.b.H. bzw. den verantwortlichen Ausbildner, Dipl.Ing. Dusan M, eingesetzt werden können.

Beweis: Vereinbarung vom 11.4.1992, Vereinbarung vom 13.4.1992,

PV, Dipl.Ing. Dusan M, p.A. C spol.r.s.o., Kuzmandnyko, Bratislava, CSFR als Zeuge.

Er zeigt sich also, daß die der Beschuldigten zur Last gelegten Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes von dieser nicht gesetzt wurden. Es steht außer Streit, daß ein Volontär keiner Arbeitsgenehmigung bedarf, da er ja nicht erwerbstätig ist, sondern sich lediglich in seinem ureigensten Interesse Kenntnisse und Erfahrungen aneignet, die ihm in seiner späteren beruflichen Laufbahn zugute kommen. Im gegenständlichen Fall sind jedoch ausschließlich Volontärsverhältnisse begründet worden.

Beweis: wie zuvor, Schreiben des Österreichischen

Generalkonsulats in Bratislava vom 30.6.1992, Zl. 2008-A/92.

Insgesamt zeigt sich also, daß die Tatvorwürfe in keiner Weise zutreffen, und das Verwaltungsstrafverfahren ebenso wie der angefochtene Bescheid jeder Grundlage entbehrt.

Das gesamte Berufungsvorbringen war sowohl dem meldungslegenden Arbeitsamt Wien als auch der Behörde erster Instanz bekannt, das gegenständliche Strafverfahren wurde dessen ungeachtet ohne jede Auseinandersetzung mit diesem Vorbringen eingeleitet und durchgeführt."

Das Landesarbeitsamt Wien beantragte mit schriftlichen Stellungnahmen vom 30. September 1993, 24. August 1993 bzw. 10. November 1992, den Berufungen nicht stattzugeben bzw. die Straferkenntnisse insofern abzuändern, als über die Beschwerdeführerin jeweils mehrere (der Anzahl der jeweils betretenen Ausländer entsprechende) Geldstrafen verhängt würden.

Den im Verwaltungsstrafverfahren zu den

hg. Zlen. 96/09/0369 und 96/09/0370 erhobenen Berufungen waren überdies Kopien der Vereinbarung vom 11. April 1992, vom 13. April 1992 sowie des Vertrages vom 20. Februar 1992 angeschlossen, im Verfahren zu Zl. 96/09/0370 überdies die Kopie eines Schreibens des Österreichischen Generalkonsulats Bratislava vom 30. Juni 1992.

Mit den angefochtenen Bescheiden gab die belangte Behörde den Berufungen jeweils im Schulterspruch nicht, hinsichtlich der Strafaussprüche jedoch insoweit Folge, als an Stelle der einheitlichen Geldstrafen von

a) S 420.000,-- sieben Geldstrafen in der Höhe von je

S 15.000,--, insgesamt daher S 105.000,--, und anstelle der einheitlichen Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Wochen sieben Ersatzfreiheitsstrafen von je drei Tagen,

b) anstelle einer einheitlichen Geldstrafe von S 100.000,-- fünf Geldstrafen von je S 15.000,--, insgesamt sohin

S 75.000,--, anstelle der einheitlichen Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen fünf Ersatzfreiheitsstrafen von je zwei Tagen, insgesamt daher zehn Tage,

c) anstelle einer einheitlichen Geldstrafe von S 80.000,-- vier Geldstrafen von je S 15.000,--, insgesamt sohin

S 60.000,--, anstelle der einheitlichen Ersatzfreiheitsstrafe vier Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils zwei Tagen, verhängt und die jeweiligen Kostenbeiträge entsprechend reduziert wurden.

Nach Darstellung des Verfahrensganges, der von ihr durchgeführten ergänzenden Erhebungen und Verweis auf die am 14. Februar, 14. bzw. 15. März 1995 durchgeführten öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlungen, zu denen die Verfahrensparteien trotz ordnungsgemäßer Ladungen ohne Angabe von Gründen nicht erschienen waren, führte die belangte Behörde begründend aus, § 51 f Abs. 2 VStG bestimme, daß es weder die Durchführung der Verhandlung noch die Fällung des Erkenntnisses hindere, wenn eine Partei trotz ordnungsgemäßer Ladung unentschuldigt nicht erscheine. In den abgeführten Verhandlungen sei der gesamte Akteninhalt verlesen und jeweils ein Zeuge vernommen worden. Jeweils nach Schluß des Beweisverfahrens sei der Berufungsbescheid mündlich verkündet worden. Gleichlautend wird sodann von der belangten Behörde ausgeführt:

Es werde festgestellt, daß die Beschwerdeführerin zur Tatzeit handelsrechtliche Geschäftsführerin der F Ges.m.b.H. in Wien, C-Gasse 5 (Firma F) gewesen sei und sich diese Feststellung auf die Einsichtnahme in den Firmenbuchauszug und darauf gründe, daß dieser Umstand auch von der Beschwerdeführerin im Verfahren nicht bestritten worden sei. Da das Ausländerbeschäftigungsgesetz keine besondere Regelung der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit enthalte und ein verantwortlicher Beauftragter im Sinn des § 9 Abs. 2 und 4 VStG nicht bestellt gewesen sei, sei in diesen Verfahren davon auszugehen gewesen, daß die Beschwerdeführerin als die im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufene der Firma F für Verwaltungsübertretungen durch dieses Unternehmen strafrechtlich verantwortlich gewesen sei. Nach Zitat der Bestimmungen des § 3 Abs. 1 und 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AusIBG setzte die belangte Behörde mit der Feststellung fort, die jeweils in den Straferkenntnissen namentlich genannten tschechoslowakischen Staatsbürger seien zu den angeführten Tatzeiten auf den näher bezeichneten Baustellen, auf welchen die Firma F mit dem Gerüstbau beauftragt gewesen sei, dabei betreten worden, wie sie ohne eine entsprechende arbeitsmarktrechtliche Bewilligung ein Gerüst montiert bzw. abgetragen hätten. Die belangte Behörde stützte diese Feststellungen auf die jeweils im Akt erliegenden Urkunden sowie auf den Umstand, daß dieser Sachverhalt von der Beschwerdeführerin in den jeweiligen Verfahren nicht bestritten worden sei. Sie habe aber das Bestehen einer Bewilligungspflicht nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz für die Beschäftigung der Ausländer in beiden Verfahren bestritten und dazu vorgebracht, sie bzw. die von ihr repräsentierte Firma F habe die Ausländer lediglich als Volontäre eingesetzt. An die Zitierung der §§ 2 Abs. 2 und § 3 Abs. 5 AusIBG knüpfte die belangte Behörde rechtlich an, aus der Systematik des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ergebe sich, daß § 3 Abs. 5 eine lex specialis zu § 2 Abs. 2 i.V.m. § 3 Abs. 1 und 2 AusIBG sei: zeitlich befristet (nämlich bis zum Ausmaß von drei Monaten) beschäftigte Volontäre, fielen unter den Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, finde ihr Einsatz doch im Rahmen eines Ausbildungsverhältnisses statt. Bei Vorliegen aller Tatbestandsvoraussetzungen nach § 3 Abs. 5 AusIBG trete jedoch an die Stelle der sonst bestehenden Bewilligungspflicht eine den Inhaber des Betriebes, bei dem der Volontär beschäftigt sei, treffende Anzeigepflicht, deren Nichteinhaltung gemäß § 28 Abs. 2 lit. a AusIBG als Verwaltungsübertretung strafbar sei. Die Berufungswerberin habe ihr Vorbringen dahingehend ausgeführt, daß die C Ges.m.b.H. mit der C spol.s.r.o. ein Kooperationsabkommen geschlossen und (u.a.) vereinbart habe, bei Bedarf und über Anforderung der C spol.s.r.o. deren Volontäre zu Ausbildungszwecken zu übernehmen. Die Firma F habe als Gesellschafterin der C Ges.m.b.H. zugestimmt, ebenfalls Ausbildungsplätze zur Verfügung zu stellen. Darüber hinaus habe die Beschwerdeführerin das Vorliegen der von ihr behaupteten Ausnahme von der nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz bestehenden Bewilligungspflicht für die Beschäftigung von Ausländern nicht näher ausgeführt. Sie habe insbesondere den behördlichen Auftrag vom 22. Dezember 1994 (in dem dem Verfahren zur hg. Zl. 96/09/0339 zugrundeliegenden Verwaltungsstrafverfahren), vom 8. Februar 1995 (in dem der hg. Zl. 96/09/0369 zugrundeliegenden Verwaltungsstrafverfahren) bzw. vom 17. Februar 1995 (in dem der hg. Zl. 96/09/0370 zugrundeliegenden Verwaltungsstrafverfahren) unbeantwortet gelassen und sei auch zu den Verhandlungen ohne Angabe von Gründen nicht erschienen. Das Beweisverfahren habe aber ergeben:

Gesellschafter der Firma C spol.s.r.o. Bratislava seien Ing. D.M. und die Firma C G. Alleiniger Gesellschafter und handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma C G sei M.R. Dieser sei gemeinsam mit der Beschwerdeführerin auch Gesellschafter der Firma F. Entgegen dem Berufungsvorbringen sei die Firma F nicht Gesellschafterin der Firma C G. Nach dem Wortlaut des Vertrages vom 20. Februar 1992 seien die Firma C Bratislava und die C G übereingekommen, künftig in Österreich und in der CSFR im Sinne einer innerbetrieblichen Zusammenarbeit tätig zu sein. Laut Schreiben der C G an die C Bratislava vom 13. April 1992 bzw. 11. Mai 1992 seien die gegenständlichen Ausländer als Volontäre im

Rahmen des Firmenverbandes zu Einschulungszwecken erwartet worden. In dem der hg. Zl. 96/09/0339 zugrundeliegenden Strafverfahren erliegenden Erhebungsbericht sei festgehalten, daß die gegenständlichen Ausländer und Ing. D.M., welcher eine Beschäftigungsbewilligung für die Firma F habe, auf der gegenständlichen Baustelle bei der Montage eines Außengerüstes in Arbeitskleidung arbeitend angetroffen worden seien. In dem dem Verfahren zur hg. Zl. 96/09/0369 zugrundelegenden Erhebungsbericht sei festgehalten, daß die dort genannten Ausländer auf der Baustelle der Firma F beim Abtragen eines Gerüstes an der Straßenfassade arbeitend angetroffen worden sei, Gerüstteile hätten die Aufschrift F getragen. Es sei weder seitens der Firma C noch der Firma F noch seitens des Generalunternehmers Firma H eine Schulungs- bzw. Aufsichtsperson vorhanden gewesen. In dem der hg. Zl. 96/09/0339 zugrundeliegenden Strafverfahren hätten die Ausländer angegeben, als Volontäre für die Firma C zu arbeiten und ein Entgelt von 10.000 Tschechenkronen (= ca. öS 4.000,- monatlich) zu erhalten. Die Pflichtversicherung erfolge in der CSFR, sie seien Tagespendler und seit 13. April 1992 auf der in diesem Verfahren genannten Baustelle. Der in diesem Verfahren vernommene Zeuge habe überdies angegeben, während des Beobachtungszeitraumes von 20 Minuten habe jeder der Ausländer für sich selbständig gearbeitet, auch Ing. D.M. habe wie die anderen Ausländer mitgearbeitet, Anweisungen oder Anleitungen seien nicht wahrgenommen worden. Jeder der Ausländer habe eine Volontärsmeldung bei sich gehabt und ihm als Kontrollorgan überreicht; welche besonderen Fähigkeiten hätten erlernt werden sollen und wer diese Ausbildung durchgeführt hätte, sei nicht erläutert worden. In dem zur hg. Zl. 96/09/0370 anhängigen Verfahren wiederholte die belangte Behörde die Angaben des Zeugen N., der ausgesagt habe, bei der verfahrensgegenständlichen Kontrolle sei er anwesend gewesen und könne sich auch noch daran erinnern. Es seien vier Gerüster auf der Baustelle gewesen, diese hätten zur Fa. F gehört. Es habe Probleme gegeben, da die F schon lange hätte beginnen sollen, das Gerüst aufzustellen, es sei aber niemand gekommen. Er selbst habe dann bei der Firma angerufen und man habe ihm dort gesagt, daß das Problem darin liege, daß die Arbeiter aus der Tschechoslowakei nicht einreisen könnten. Schließlich seien aber doch mit Verzögerung die Arbeiter gekommen, es seien alle Ausländer gewesen, glaublich Tschechen. Es sei durch die Verzögerung schon ein ziemlicher Zeitdruck entstanden, weshalb er sich besonders um die Arbeiten an dem Gerüst gekümmert habe. Während des Aufstellens sei sicher niemand eingeschult worden. Dies sei zeitlich auch gar nicht möglich gewesen, da es keine überzähligen Leute gegeben habe. Es sei ein Gerüst über fünf Stockwerke zu errichten gesessen, dafür seien alle vorhandenen Gerüster benötigt worden und diese hätten zügig gearbeitet. Es sei auch niemand anwesend gewesen, den man hätte als Ausbildner bezeichnen können. Nach den weiteren Ausführungen der belangten Behörde sei in den beiden erstgenannten Verfahren bei dieser Beweislage davon auszugehen gewesen, daß zwischen den Firmen C Bratislava, C G und F eine enge personelle und rechtliche Verflechtung bestanden habe, sowie, daß die in dem dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu hg. Zl. 96/09/0339 involvierten Ausländer von der Firma C Bratislava entsandt worden seien. Bezüglich des zur Rede stehenden Einsatzes dieser Ausländer auf der Baustelle der Firma F stehe das Berufungsvorbringen einer Beschäftigung lediglich als Volontäre mit den Beweisergebnissen jedoch im Widerspruch: Die Ausländer seien auf den Baustellen völlig selbständig tätig gewesen, es sei auch kein Ausbildner anwesend gewesen. Die Beschwerdeführerin sei auch der ausdrücklichen Aufforderung, im Rahmen der sie treffenden Mitwirkungspflicht Beweismittel für ihre im Widerspruch zur Beweislage bestehende Behauptung vorzulegen und diese Behauptung näher auszuführen, nicht nachgekommen. In dem der hg. Zl. 96/09/0339 zugrundeliegenden Verfahren habe die Beschwerdeführerin Ing. M. als verantwortlichen Ausbildner bezeichnet, jedoch habe dieser nach der Zeugenaussage des Erhebungsbeamten ununterscheidbar mit den Ausländern mitgearbeitet. Ing. M. sei nach der Beweislage auch Gesellschafter der Firma C Bratislava, Inhaber einer Beschäftigungsbewilligung der Firma F und sei sowohl im Schreiben vom 13. April 1992 als auch im Schreiben vom 27. April 1992 selbst als Volontär bezeichnet worden. In allen Verfahren kam die belangte Behörde daher aufgrund der gegebenen Beweislage zum Schluß, das Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin sei unglaubwürdig, es sei vielmehr der Eindruck entstanden, daß die von ihr dargestellten (Volontariats-)Konstruktionen allein aus dem Grund gewählt worden seien, um den wahren Sachverhalt zu verschleiern. Diese Feststellung stehe auch mit den Angaben des (in einem anderen gegen die Beschwerdeführerin geführten Verwaltungsstrafverfahren (zur hg. Zl. 94/09/0186 anhängig gewesen) vernommenen) Zeugen B im Einklang, die die belangte Behörde - in allen drei Verfahren - des näheren wiedergibt. In den hier vorliegenden Beschwerdeverfahren kam daher die belangte Behörde zum Schluß, daß der Ausbildungszweck, wenn überhaupt, lediglich eine Randerscheinung der Beschäftigung der Ausländer durch die Firma F gewesen sei und feststehe, daß diese Ausländer - teilweise von der Firma C der Firma F überlassen - von dieser zur Erfüllung der von ihr vertraglich übernommenen Verpflichtungen, sohin für betriebseigene Aufgaben in Österreich verwendet und damit im

Sinne der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes bewilligungspflichtig beschäftigt worden seien. Die objektive Tatseite der Verwaltungsübertretungen sei somit erwiesen. Hinsichtlich der in den jeweiligen Berufungen gestellten Beweisanträge werde darauf hingewiesen, daß die Beschwerdeführerin ohne Angabe von Gründen zur Verhandlung nicht erschienen sei, sodaß eine Parteieneinvernahme nicht habe durchgeführt werden können. Es wäre auch der Berufungswerberin im Rahmen der sie im Verwaltungsstrafverfahren treffenden Mitwirkungspflicht oblegen, die als Beweise genannten schriftlichen Vereinbarungen und Schreiben vorzulegen. Die zeugenschaftliche Einvernahme des Ing. M. sowie der betroffenen Ausländer habe nicht durchgeführt werden können, da sich als unmöglich erwiesen habe, diese zu einer Einvernahme stellig zu machen. In diesem Zusammenhang werde auch darauf hingewiesen, daß ein diesbezügliches Rechtshilfeabkommen weder mit Tschechien noch mit der Slowakei bestehe. Dem Beweisantrag auf Einvernahme eines informierten Vertreters des Arbeitsamtes Wien zum Beweis dafür, daß das Strafverfahren in erster Instanz ohne Auseinandersetzung mit der Rechtfertigung der Berufungswerberin eingeleitet und durchgeführt worden sei, sei mangels Entscheidungsrelevanz keine Folge gegeben worden.

Nach Zitierung der Bestimmung des § 5 Abs. 1 VStG führte die belangte Behörde in allen Verfahren gleichlautend des weiteren aus, da zum Tatbestand der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretungen weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehöre und auch über das Verschulden keine Bestimmungen enthalten seien, handle es sich bei diesen Übertretungen um ein Ungehorsamsdelikt im Sinn des § 5 Abs. 1 VStG. Bei diesem bestehe von vornherein die Vermutung eines Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) des Täters, welche von diesem jedoch widerlegt werden könne, ihm obliege es, glaubhaft zu machen, daß ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei. Der Beschuldigte habe hiezu initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spreche; dies habe in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch die Beibringung von Beweismitteln bzw. die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Die Beschwerdeführerin habe weder behauptet noch glaubhaft gemacht, daß sie an der Begehung der Verwaltungsübertretungen kein Verschulden treffe. Es sei daher auch vom Vorliegen der subjektiven Tatseite zumindest in Form fahrlässigen Verhaltens auszugehen gewesen.

Nach Zitierung des § 10 VStG fuhr die belangte Behörde in den Beschwerdefällen wortgleich fort, unter Berücksichtigung der Auskunft des Zentralgewerberegisters des Magistrats der Stadt Wien vom 10. Februar 1993 bzw. 4. September 1992 sowie der gesetzlichen Bestimmungen über die Straftilgung sei davon auszugehen gewesen, daß die Beschwerdeführerin zu den jeweiligen Tatzeiten rechtskräftig wegen der unberechtigten Beschäftigung von Ausländern nach dem AuslBG vorbestraft gewesen sei. Nunmehr werde sie der unerlaubten Beschäftigung von sieben bzw. fünf Ausländern für schuldig erkannt. Es liege somit (k)ein Wiederholungsfall vor, weshalb der dritte Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG (S 10.000,- bis zu S 120.000,- je Ausländer) anzuwenden gewesen sei. Die gleichzeitige Beschäftigung mehrerer Ausländer sei vor der Novelle zum Ausländerbeschäftigungsgesetz als ein einziges (fortgesetztes) Delikt anzusehen gewesen; in einem solchen Fall habe dem Beschuldigten nur eine Verwaltungsübertretung zum Vorwurf gemacht und habe er auch nur einmal bestraft werden können. Das Ausländerbeschäftigungsgesetz in der geltenden Fassung stelle für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer eine eigene Strafdrohung auf. Die erstinstanzliche Behörde habe daher rechtsirrig jeweils eine einheitliche Gesamtstrafe verhängt, sodaß nunmehr je unerlaubt beschäftigtem Ausländer eine Strafe festzusetzen gewesen sei. Daran schließen sich - wiederum wortgleich - die Erwägungen der belangten Behörde zur Strafbemessung an.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden - im wesentlichen ebenfalls wortgleichen - Beschwerden, die Rechtswidrigkeit des Inhaltes der bekämpften Bescheide sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machen.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete jeweils Gegenschriften, in denen sie die Abweisung der Beschwerden beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über diese Beschwerden nach deren Verbindung zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung infolge ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhangs erwogen:

In allen Beschwerdefällen ist das Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung der zum Zeitpunkt der Tat letzten Novelle BGBl. Nr. 450/1990, anzuwenden.

Als Beschäftigung gilt gemäß § 2 Abs. 2 AuslBG 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 AÜG, BGBl. Nr. 196/1988.

Gemäß § 2 Abs. 3 AuslBG sind den Arbeitgebern gleichzuhalten 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 AÜG.

Dazu ist in den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage (1451 der Beilagen, XIII. GP) u.a. ausgeführt:

"Dem Zweck der vollständigen Erfassung des eingangs umschriebenen Personenkreises, sofern dieser nicht überhaupt vom Geltungsbereich ausgenommen ist, dient neben der Definition der Ausländer als Nichtösterreicher im § 2 Abs. 1 vor allem die Umschreibung der Beschäftigung im § 2 Abs. 2. Bei der Erfassung der Ausländer kommt es vornehmlich nicht darauf an, in welchem Rechtsverhältnis die Vertragspartner zueinander stehen, sondern auf die Verwendung unter bestimmten Umständen. Diese Verwendung kann in einem Arbeitnehmerverhältnis - wozu auch Lehrverhältnisse zählen -, in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, in einem Ausbildungsverhältnis, aber auch unter Umständen erfolgen, unter denen gar kein rechtliches Verhältnis zwischen dem Ausländer und der Person besteht, die den Ausländer verwendet.

Bei der Beurteilung, ob es sich um arbeitnehmerähnliche Verhältnisse handelt, wird auf die einschlägigen arbeitsrechtlichen Vorschriften, insbesondere § 2 Abs. 1 des Arbeitsgerichtsgesetzes, BGBl. Nr. 170/1946, und die dazu ergangene Judikatur Bedacht zu nehmen sein."

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, 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.

Ausländer, die ausschließlich zum Zwecke der Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen zum Erwerb von Fertigkeiten für die Praxis ohne Arbeitspflicht und ohne Entgeltanspruch (Volontäre) bis drei Monate beschäftigt werden, bedürfen nach § 3 Abs. 5 AuslBG keiner Beschäftigungsbewilligung. Die Beschäftigung ist vom Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, spätestens am Tag der Arbeitsaufnahme bei der zuständigen Stelle anzugeben.

Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, ...

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 5.000,-- bis zu S 60.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 10.000,-- bis zu S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigten Ausländer mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis zu S 120.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20.000,-- bis zu S 240.000,--.

Das AuslBG geht demnach von einem weiten Beschäftigungsbegriff aus, denn nach § 2 Abs. 2 AuslBG gilt als "Beschäftigung" nicht nur die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis, in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sondern auch die in einem AUSBILDUNGSVERHÄLTNIS oder sogar die Verwendung von überlassenen Arbeitskräften. § 2 Abs. 3 lit. b AuslBG sieht vor, daß bei der Beschäftigung (Verwendung) in einem Ausbildungsverhältnis der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt (verwendet) wird, dem Arbeitgeber gleichzuhalten ist. Daraus folgt in Verbindung mit § 3 Abs. 1 und Abs. 5 AuslBG, daß ein Betriebsinhaber Ausländer ohne Beschäftigungsbewilligung nur dann in seinem Betrieb verwenden bzw. tätig sein lassen darf, wenn diese Ausländer ausschließlich zum Zwecke der Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen, zum Erwerb von Fertigkeiten für die Praxis ohne Arbeitspflicht und ohne Entgeltanspruch (Volontäre) bis zu drei Monaten so eingesetzt werden. Nur dann, wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, liegt kein strafbarer Tatbestand im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG vor, sondern - sofern lediglich die Meldung der Arbeitsaufnahme nach § 3 Abs. 5 AuslBG versäumt wurde - ein solcher nach § 28 Abs. 1 Z. 2 AuslBG.

Maßgebend für ein Volontärsverhältnis im Sinne des § 3 Abs. 5 AuslBG ist, daß Ausländer ausschließlich zum Zweck der Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen, zum Erwerb von Fertigkeiten für die Praxis ohne Arbeitspflicht und

ohne Entgeltsanspruch gegenüber dem mit der Ausbildung betrauten Unternehmen in Österreich (vgl. insbesondere Erkenntnis vom 26. September 1991, Zl. 91/09/0058) eingesetzt werden.

Zu Punkt 1 der (jeweiligen) Beschwerdeausführungen macht die Beschwerdeführerin zunächst Strafbarkeitsverjährung geltend, weil die bekämpften Berufungsbescheide mit Daten gekennzeichnet seien, die mehr als drei Jahre nach den jeweiligen Zeitpunkten der Tatbegehung gelegen seien. Nach den Ausführungen in den Berufungsbescheiden seien diese nach Abschluß des Beweisverfahrens in der ersten mündlichen Verhandlung, bei der die Beschwerdeführerin nicht anwesend habe sein können und zu der auch ihr damaliger Rechtsvertreter nicht habe erscheinen können, nach der Einvernahme des einzigen anwesenden Zeugen in Abwesenheit der Verfahrensparteien verkündet worden. Es sei nicht überprüfbar, ob diese Verkündung tatsächlich stattgefunden habe. An diese Verkündung könnten (mangels jeglicher Kenntnisnahme durch die Verfahrensparteien) keine Rechtsfolgen geknüpft sein (insbesondere auch keine Hemmung oder Unterbrechung der Verjährung). Eine Verkündung durch die Behörde in Abwesenheit der Parteien sei jedenfalls mit den Grundsätzen eines modernen Rechtsstaates nicht in Einklang zu bringen. Die Zustellung der Berufungsbescheide sei erst am 23. September bzw. 23. Oktober 1996 an ihren nunmehrigen Rechtsvertreter erfolgt, somit seien ihr die Berufungsbescheide zu diesem Zeitpunkt erstmals zur Kenntnis gelangt und ihr im Sinne des Zustellgesetzes zugestellt worden.

Dazu ist festzuhalten:

Gemäß § 31 Abs. 3 VStG darf ein Straferkenntnis nicht mehr gefällt werden, wenn seit dem in Absatz 2 bezeichneten Zeitpunkt (Tatzeitpunkt) drei Jahre vergangen sind. Eine Strafe darf nicht mehr vollstreckt werden, wenn seit ihrer rechtskräftigen Verhängung drei Jahre vergangen sind. Die Zeit eines Verfahrens vor dem Verfassungsgerichtshof, vor dem Verwaltungsgerichtshof oder vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften sowie Zeiten, während deren die Strafvollstreckung unzulässig, ausgesetzt, aufgeschoben oder unterbrochen war, sind nicht einzurechnen. Die Frist nach § 31 Abs. 3 erster Satz VStG ist dann gewahrt, wenn das Straferkenntnis innerhalb der dort genannten Frist gegenüber dem Beschuldigten rechtswirksam erlassen wurde.

Gemäß § 51f Abs. 2 VStG hindert es weder die Durchführung der Verhandlung noch die Fällung des Erkenntnisses, wenn eine Partei trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erschienen ist. Daß die Ladung an den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin oder diese selbst nicht ordnungsgemäß erfolgt sei, bestreitet sie in den Beschwerden nicht. Ebensowenig behauptet sie einen Rechtfertigungsgrund im Sinne des § 19 Abs. 3 AVG für ihr Nichterscheinen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits mehrfach dargetan, daß der Bescheid auch mit seiner Verkündung demjenigen gegenüber Rechtswirksamkeit erlangt, der zur Verhandlung vor der Behörde trotz ordnungsgemäßer Ladung ohne ausreichende Entschuldigung im Sinn des § 51f Abs. 2 VStG nicht erschienen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juli 1995, Zl. 94/07/0181). In den Beschwerdefällen wurden daher durch die Verkündung der Bescheide auch in Abwesenheit der Partei die Verjährungsfristen des § 31 Abs. 3 VStG gewahrt (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 1995, Zl. 95/09/0061). Gemäß § 67g Abs. 2 AVG ist im Falle der mündlichen Verkündung eines Bescheides, welche nicht unmittelbar nach Schluß der Verhandlung oder unmittelbar nach der nichtöffentlichen Beratung im Anschluß an eine Verhandlung erfolgt, diese in einem Aktenvermerk zu beurkunden. Dies ist in den Beschwerdefällen geschehen. Mit der mündlichen Verkündung ist der Bescheid aber auch rechtlich existent geworden. Der von den anwesenden Amtspersonen unterfertigte Aktenvermerk macht aber über die darin beurkundeten amtlichen Vorgänge vollen Beweis (§ 47 AVG). Bedenken gegen die Rechtsstaatlichkeit dieser Bestimmungen bestehen insbesondere im Hinblick darauf nicht, daß der Partei bzw. deren Vertreter die Teilnahme an der Verkündung ja offen gestanden wäre - Rechtfertigungsgründe im Sinne des § 19 Abs. 3 AVG werden nicht einmal in den Beschwerden vorgebracht.

Unter Punkt 2 der Beschwerdeausführungen vertritt die Beschwerdeführerin die Auffassung, hinsichtlich namentlich genannter Ausländer seien zu Unrecht Doppelbestrafungen erfolgt, hinsichtlich dieser Ausländer liege vielmehr ein "fortgesetztes Delikt" vor.

Unter einem "fortgesetzten Delikt" versteht die Judikatur eine Reihe von gesetzwidrigen Einzelhandlungen, die vermöge der Gleichartigkeit der Begehungsform sowie der äußeren Begleitumstände im Rahmen eines (noch erkennbaren) zeitlichen Zusammenhangs sowie eines diesbezüglichen Gesamtkonzepts des Täters zu einer Einheit zusammentreten. In der Regel scheiden für die Annahme eines fortgesetzten Deliktes fahrlässige Begehungshandlungen aus. Nur dann, wenn der Täter von vornherein - wenn auch nur mit bedingtem Vorsatz - ein Gesamterfolg mit seinen wesentlichen Merkmalen ins Auge gefaßt hat, ist es gerechtfertigt, ihm nur eine einzige

Straftat anzulasten. Das fortgesetzte Delikt kommt daher in der Regel nur im Bereich der Vorsatzdelinquenz in Betracht. Im Falle eines fortgesetzten Deliktes sind durch die Bescheiderlassung alle bis dahin erfolgten Einzelakte abgegolten, mögen sie auch zu diesem Zeitpunkt noch nicht bekannt gewesen sein. Maßgebend ist der Zeitpunkt der Erlassung des Straferkenntnisses durch die Behörde erster Instanz. Setzt der Täter nach diesem Zeitpunkt die verpönte Tätigkeit fort, so darf die neuerliche Bestrafung nur die nach der letzten Bestrafung gesetzten Tathandlungen umfassen. Eine neuerliche Bestrafung wegen Tathandlungen, die in den von der ersten Bestrafung umfaßten Tatzeitraum fallen, verstößt gegen das Verbot der Doppelbestrafung (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. September 1995, Zl. 94/09/0321).

Dennoch kann dieser Einwand der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen, unterfallen die diesbezüglichen Beschwerdeaufführungen - die im übrigen die näher aufgezeigten zur Relevanzprüfung erforderlichen Umstände, insbesondere des Vorliegens eines für die Annahme eines fortgesetzten Deliktes erforderlichen Gesamtversatzes, nicht enthalten - doch dem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren geltenden Neuerungsverbot im Sinn des § 41 Abs. 1 VwGG, sodaß der Verwaltungsgerichtshof sich nicht in der Lage sieht, hierauf näher einzugehen. Immerhin wäre es der Beschwerdeführerin freigestanden, jene Tatsachen, die jeweils auf das Vorliegen fortgesetzter Delikte hätten schließen lassen, bereits im Berufungsverfahren geltend zu machen.

Es ist der Beschwerdeführerin auch zuzugestehen, daß die Verlesung und Verwertung der Aussage des in einem anderen als dem der Aussage des in einem anderen als dem zur

hg. Zl. 96/09/0339 protokollierten Beschwerdeverfahren vernommenen Zeugen B insofern nicht rechtens war, als in diesem Verfahren - anders als in den zu den hg. Zlen. 96/09/0369 und 96/09/0370 protokollierten Beschwerdeverfahren - kein amtsweigiges Ermittlungsverfahren über den Aufenthaltsort dieses Zeugen stattgefunden hat und auch eine diesbezügliche Aufforderung zur Stellungnahme an die Beschwerdeführerin nicht ergangen war, setzt doch die Verlesung einer Zeugenaussage im Sinn des § 51g Abs. 3 VStG voraus, daß die Vernommenen in der Zwischenzeit gestorben, ihr Aufenthalt unbekannt 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 die in der mündlichen Verhandlung vernommenen in wesentlichen Punkten von ihren früheren Aussagen abweichen oder Zeugen, ohne dazu berechtigt zu sein, oder Beschuldigte die Aussage verweigern oder alle anwesenden Parteien zustimmen. Da zur Annahme des unbekannten Aufenthaltes im Sinne der Z. 1 leg. cit. die verfahrensmäßigen Grundlagen gefehlt haben und die Beschwerdeführerin einer Verlesung - infolge ihrer eigenen Abwesenheit von der Verhandlung - nicht zugestimmt hat, hätte diese Verlesung unterbleiben müssen. Der in der Gegenschrift von der belangten Behörde vertretenen Ansicht, die Beschwerdeführerin habe sich ihres Verzichtsrechtes durch unentschuldigtes Fernbleiben von der öffentlichen-mündlichen Berufungsverhandlung begeben, fehlt die gesetzliche Grundlage. Dennoch erscheint die Verlesung dieser Aussage - im Gegensatz zu den diesbezüglichen Beschwerdeaufführungen - nicht als entscheidungswesentlich, da sie die aufgrund unmittelbar aufgenommener Beweisergebnisse von der belangten Behörde gezogenen Schlußfolgerungen lediglich unterstützte bzw. bestätigte, jedoch nicht für sich genommen von Entscheidungsrelevanz war.

Insoweit die Beschwerdeführerin ein mangelhaftes erstinstanzliches Ermittlungsverfahren bzw. die Durchführung "einer einzigen Verhandlung" vor der belangten Behörde als eklatante Verletzung des Parteiengehörs rügt, muß ihr vorgehalten werden, daß sie selbst es war, die der Aufforderung zur Rechtfertigung in einem der Beschwerdefälle, in beiden Beschwerdefällen der Ladung zur öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung ohne Angabe von Gründen nicht nachgekommen ist. Sie selbst hat sich dadurch ihrer möglichen Mitwirkungs- und Verteidigungsrechte begeben, ohne daß der belangten Behörde dadurch der Vorwurf einer Verfahrensverletzung gemacht werden könnte. Wie dem Akteninhalt und den angefochtenen Bescheiden, insbesondere der Darstellung des Verfahrensablaufes, zu entnehmen ist, hat sich die belangte Behörde hinreichend bemüht, der Beschwerdeführerin, ebenso wie der Gegenpartei, Gelegenheit zur Vertretung ihres Standpunktes zu geben. Die Beschwerdeführerin ist jedoch der sie treffenden Verpflichtung, im Rahmen der Sachaufklärung die für ihren Standpunkt sprechenden Fakten vorzubringen und zu bescheinigen, nicht nachgekommen. Abgesehen davon führt die Beschwerdeführerin auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht aus, was sie den Argumenten der belangten Behörde, die zu ihrer Bestrafung geführt haben, sachverhaltsmäßig entgegengehalten hätte, wenn sie von der ihr offengestandenen Möglichkeiten zur

Rechtfertigung bzw. zur Teilnahme an der öffentlich-mündlichen Berufungsverhandlung Gebrauch gemacht hätte. Sie hat daher im verwaltungsgerichtlichen Verfahren die Relevanz des von ihr behaupteten Verfahrensmangels auch hier nicht dargelegt.

Insoferne sie auch in den hier vorliegenden Verfahren wie das Vorliegen von Volontariatsverhältnissen ausgeht, genügt es, auf die diesbezüglichen Ausführungen in den auch die Beschwerdeführerin betreffenden Erkenntnissen jeweils vom 19. Oktober 1995, Zlen. 94/09/0168 und 94/09/0186, vom 12. Dezember 1995, Zl.94/09/0268 zu verweisen.

Aus den dargelegten Gründen erweisen sich beide Beschwerden als nicht berechtigt, weshalb sie gemäß§ 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen waren.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994.

#### **Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatzeit fortgesetztes DeliktZeitpunkt der Bescheiderlassung Eintritt der RechtswirkungenMaßgebender Bescheidinhalt Inhaltliche und zeitliche Erstreckung des Abspruches und der Rechtskraft

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

ECLI:AT:VWGH:1998:1996090339.X00

#### **Im RIS seit**

03.04.2001

#### **Zuletzt aktualisiert am**

10.04.2012

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)