

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/2/13 95/09/0155

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.02.1997

## Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
60/02 Arbeitnehmerschutz;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

ABGB §1151;  
AÜG §3;  
AuslBG §2 Abs2;  
AuslBG §2 Abs3;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;  
AuslBG §3 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Loibl, über die Beschwerde des G in St., vertreten durch Dr. F, Rechtsanwalt in K, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 14. Februar 1995, Zl. KUVS-K2-1291-1294/9/94, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit und Soziales), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wolfsberg vom 27. Juni 1994 wurde der Beschwerdeführer wegen Verwaltungsübertretungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) wie folgt schuldig erkannt und bestraft:

"Sie haben als zur Vertretung nach außen berufener handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma B-Gesellschaft mit beschränkter Haftung KG, St. , K-Straße 70, und somit Arbeitgeber im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu verantworten, da, wie anlässlich einer Kontrolle durch Frau B vom Arbeitsamt Perg im Beisein von 3 Beamten des Gendarmeriepostens Grein festgestellt werden konnte, die Ausländer

1)

F K, geb. 1968,

2)

B K, geb. 1968,

3)

E D, geb. 1960 und

4)

R M, geb. 1955

welche für diese Beschäftigung keine gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besessen haben, am 16.12.1992 um 09.45 Uhr auf der Baustelle beim Seniorenheim in G ohne Beschäftigungsbewilligung beschäftigt wurden, obwohl ein Arbeitgeber einen Ausländer nur beschäftigen darf, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 28 Abs. 1 Ziffer 1 lit. a i.B.a. § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 i.d.g.F.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von      falls diese unein-      Strafbestimmung

Schilling      bringlich ist, Ersatz-

freiheitsstrafe von

-----

1) bis 4) je

70.000,--      je 12 Tagen      28 Abs. 1 leg. cit.

= 280.000,--/48 Tagen

-----

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

28.000,-- Schilling als Beitrag zu den Kosten des Straf-

verfahrens, d. s. 10 % der Strafe (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich 200,-- S angerechnet):

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe, Kosten) beträgt daher:

308.000,-- Schilling. Außerdem sind die Kosten des Straf-

vollzuges zu ersetzen."

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung. Er machte darin im wesentlichen geltend, die genannten Ausländer seien nicht bei der B-Gesellschaft m.b.H. KG beschäftigt gewesen. Die erstbehördliche Feststellung, er habe es als Arbeitgeber zu verantworten, daß die (vier) Ausländer ohne entsprechende Bewilligung am 16. Dezember 1992 auf der Baustelle beim Seniorenheim in G als Eisenbieger beschäftigt worden seien, beruhe auf unrichtiger (fehlerhafter) Beweiswürdigung und mangelhaften Ermittlungen. Die Behörde habe den Grundsatz "in dubio pro reo" außer Acht gelassen. In der Baubranche sei es üblich, daß die von einem Subunternehmer (im vorliegenden Fall der Firma S Bau) bereitgestellten Arbeitskräfte von einem Vorarbeiter eines anderen Unternehmens geführt und kontrolliert würden. Die Behörde habe den Schriftverkehr mit der Firma S Bau, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer nach Jugoslawien verzogen sei, einer unzulässigen antizipierten Beweiswürdigung unterzogen. Die Höhe der verhängten Geldstrafen sei unangemessen und orientiere sich nicht an seinen Einkommensverhältnissen.

Die belangte Behörde führte eine am 4. Oktober 1994 begonnene und am 17. Jänner 1995 sowie am 14. Februar 1995 fortgesetzte öffentliche mündliche Verhandlung durch.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 14. Februar 1995 wurde über die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG wie folgt entschieden:

"1.

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben. Die verhängten Geldstrafen werden mit jeweils S 40.000,-- (zusammen daher S 160.000,--) festgesetzt. Im Uneinbringlichkeitsfalle werden die Ersatzfreiheitsstrafen mit der Dauer von jeweils 10 Tagen (zusammen daher 40 Tage) festgesetzt.

2.

Im übrigen wird die Berufung als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, daß der Spruch desselben lautet:

"Der Beschuldigte hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Firma B-GesmbH KG mit dem Standort in St., K-Straße 70 und somit als Arbeitgeber es zu verantworten, daß die Ausländer

1.

F K, geb. 1968

2.

B K, geb. 1960 und

3.

E D, geb. 1960 und

4.

R M, geb. 1955

am 16.12.1992 um 09.45 Uhr auf der Baustelle beim Seniorenwohnheim in G mit Bauarbeiten beschäftigt wurden, obwohl dem genannten Unternehmen für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung nicht erteilt worden ist und die Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein nicht besessen haben."

Die angewendete Strafbestimmung hat "§ 28 Abs. 1 Z 1 lit a

4. Strafsatz Ausländerbeschäftigungsgesetz" zu lauten.

Gemäß § 64 VStG hat der Beschuldigte als Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens 10 % der neu festgesetzten Strafen, sohin S 16.000,-- binnen zwei Wochen dem Land Kärnten bei sonstiger Exekution zu leisten."

Zur Begründung wurde (nach Darstellung der Verfahrensergebnisse und der maßgebenden Rechtslage) im wesentlichen ausgeführt, der Beschwerdeführer sei im Tatzeitpunkt (16. Dezember 1992) handelsrechtlicher Geschäftsführer der B-Gesellschaft m.b.H. KG mit dem Sitz in St. gewesen. Im Zuge einer Baustellenkontrolle (am 16. Dezember 1992) sei festgestellt worden, daß dieses Unternehmen des Beschwerdeführers auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle mit 5 Arbeitskräften (einem Inländer und den vier verfahrensgegenständlichen Ausländern) tätig gewesen sei. Dem als Vorarbeiter eingesetzten J (Inländer) seien die vier Ausländer als Arbeiter zugeteilt worden. Das Unternehmen des Beschwerdeführers habe zur Tatzeit für die vier Ausländer über keine Beschäftigungsbewilligung (nach dem AuslBG) verfügt; diese Ausländer hätten auch weder eine gültige Arbeitserlaubnis noch einen Befreiungsschein besessen. Der Beschwerdeführer sei verheiratet (und für seine Gattin sowie zwei Kinder sorgepflichtig) und verfüge weder über Einkommen noch über Vermögen. Zur Tatzeit habe er eine einschlägige Verwaltungsstrafvermerkung (das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wolfsberg vom 4. Mai 1992 wegen unberechtigter Beschäftigung von insgesamt sieben Ausländern) aufgewiesen. Die getroffenen Feststellungen würden auf die Akten, die dienstlichen Wahrnehmungen der Organe des Arbeitsamtes Perg sowie der Beamten des Gendarmeriepostens Grein und die entsprechenden Erhebungsunterlagen gestützt. Daraus ergebe sich schlüssig und widerspruchsfrei, daß die vier Ausländer auf der genannten Baustelle für das Unternehmen des Beschwerdeführers als Bauarbeiter ohne entsprechende Bewilligungen nach dem AuslBG tätig gewesen seien. Damit

stimme die Erklärung und Aussage des Zeugen J überein. Der Zeuge J habe angegeben, daß er während seiner Tätigkeit beim Unternehmen des Beschwerdeführers von einer Firma S Bau niemals etwas gehört habe. Dieser Zeuge habe - nach seinen Angaben - am 14. Dezember 1992 den Auftrag erhalten, mit dem Firmenfahrzeug zwei der verfahrensgegenständlichen Ausländer vom Firmenquartier in W nach G zur gegenständlichen Baustelle zu bringen. Am 15. Dezember 1992 seien ihm von der Firma B-Gesellschaft m.b.H. KG zwei weitere Ausländer zugewiesen worden. Erstmals am Vorfalstag (16. Dezember 1992) habe der genannte Zeuge den Namen der Firma S Bau im Zuge eines Telefonates mit dem Beschwerdeführer gehört. Den vorgelegten Auszügen aus der Sozialversicherungskartei sei zu entnehmen, daß die vier Ausländer zur Tatzeit in Österreich sozialversicherungsrechtlich nicht erfaßt gewesen seien. Schon aus diesem Grund sei der Verantwortung des Beschwerdeführers, daß diese Ausländer bei der Firma S Bau beschäftigt und ordnungsgemäß gemeldet gewesen seien, nicht zu folgen. Auch der vorgelegte Werkvertrag vom 3. Februar 1992, abgeschlossen zwischen der B-Gesellschaft m.b.H. KG und der S Bau könne nicht als ausreichender Entlastungsbeweis angesehen werden, zumal dieser Werkvertrag lediglich vorsehe, daß Armierungsarbeiten hinsichtlich diverser Bauvorhaben in Österreich zu einem Pauschalpreis von netto S 3.000,-- pro Tonne vereinbart seien. Die Herkunft und Echtheit des Schriftverkehrs mit der Firma S Bau sei nicht nachvollziehbar. Die im Schreiben der S Bau vom 19. August 1992 aufgestellte Behauptung, daß sämtliche im Rahmen des Werkvertrages tätigen Arbeitnehmer im Besitz einer gültigen Arbeitsbewilligung und bei der Sozialversicherung gemeldet seien, sei eindeutig widerlegt. Die in einem Verfahren des Landesgerichtes Klagenfurt abgelegte Aussage des D sei für das gegenständliche Verfahren unerheblich. Das tatbildmäßige Verhalten des Beschwerdeführers sei hinreichend erwiesen. Zur Strafbemessung wurde (nach Darstellung der Rechtslage) ausgeführt, das Straferkenntnis vom 4. Mai 1992 sei im Hinblick auf das Doppelverwertungsverbot nicht als erschwerend gewertet worden. Die über den Beschwerdeführer verhängten Geldstrafen seien jedoch unter Bedachtnahme auf seine persönlichen Verhältnisse und im Hinblick auf die bei vergleichbaren Tatumständen in einem weiteren Verwaltungsstrafverfahren (damit gemeint: das zur hg. Zl. 95/09/0154 anhängige Beschwerdeverfahren) erfolgte Strafbemessung auf S 40.000,-- je unberechtigt beschäftigten Ausländer herabzusetzen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich in dem Recht verletzt, nicht nach dem AuslBG schuldig erkannt und bestraft zu werden. Er bringt hiezu im wesentlichen vor, die verhängte Strafe sei zu hoch, da er nicht mehr als Geschäftsführer in der Baubranche tätig sei und demnach spezialpräventive Aspekte seiner Bestrafung entfallen würden. Die belangte Behörde habe das ihr (bei der Strafbemessung) gemäß § 19 VStG zustehende Ermessen rechtswidrig ausgeübt. Aufgrund des vorgelegten Schriftverkehrs mit der S Bau habe er annehmen können, daß sämtliche von dieser Gesellschaft beschäftigten Personen über alle einschlägigen Bewilligungen verfügen würden. Die Ausländer seien bei der S Bau beschäftigt gewesen. Er habe sich jedoch nicht damit verantwortet, daß die Ausländer bei dieser Gesellschaft ordnungsgemäß (sozialversicherungsrechtlich) gemeldet gewesen seien. Die belangte Behörde habe seinen Beweisanspruch bzw. Hinweis auf die Aussage des Zeugen D (im Verfahren 20 Cg 59/93 des Landesgerichtes Klagenfurt) und auch seine vorgelegten Urkunden pauschal bzw. ohne Begründung abgetan. Die beantragten Erhebungen hätten jedoch zur "Aufklärung von Widersprüchen geführt". Durch die Einvernahme des genannten Zeugen sei einwandfrei erwiesen, daß die (vier) Ausländer bei der S Bau angestellt gewesen seien. Die belangte Behörde habe es aber nicht für notwendig befunden, diese Aussage zu berücksichtigen. Die Aussage des Zeugen J sei unglaubwürdig, da dieser Zeuge keineswegs neutral sei, sondern aus Animositäten heraus ein Interesse daran habe, ihn zu schädigen. Der genannte Zeuge habe selbst angegeben, daß er noch offene Lohnforderungen habe und über den Grund seiner Kündigung nicht informiert worden sei. Selbst Monate nach seiner Kündigung habe er noch Mitarbeiter der B-Gesellschaft m.b.H. KG aufgesucht, um diese aufzuwiegen. In diesem Zusammenhang werde auf die Zeugenaussage D verwiesen. Bei entsprechender Würdigung der Beweisergebnisse hätte die belangte Behörde zu dem Ergebnis kommen müssen, daß die Ausländer Dienstnehmer der S Bau gewesen seien. Die belangte Behörde habe nicht (ausreichend) begründet, warum der vorgelegte Werkvertrag vom 3. Februar 1992 nicht als Entlastungsbeweis angesehen werden könne. Dieser Entlastungsbeweis sei ausreichend gewesen, zumal es allgemein bekannt sei, daß in der Baubranche derartige

"Leistungserbringungen" durch Subauftragnehmer "nicht nur vorkommen, sondern sogar die Regel sind". Daß die belangte Behörde die Herkunft und Echtheit des Schriftverkehrs mit der Firma S Bau als nicht nachvollziehbar angesehen habe, sei "völlig willkürlich".

Diesem Vorbringen bleibt es verwehrt, die behauptete Rechtswidrigkeit erfolgreich aufzuzeigen.

Die vom Beschwerdeführer unter den verschiedensten Gesichtspunkten gerügte Beweiswürdigung der Behörde unterliegt der Beurteilung des Verwaltungsgerichtshofes nur dahin, ob der Sachverhalt genügend erhoben wurde, und ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind. Die letztlich auf den Vorwurf hinauslaufenden Beschwerdeausführungen, die belangte Behörde sei hinsichtlich des zwischen der S Bau und der B-Gesellschaft m.b.H. KG bestehenden Vertragsverhältnisses zu Fehlschlüssen gekommen, zeigen jedoch derartige relevante (vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende) Mängel der Beweiswürdigung nicht auf. Wenn die belangte Behörde nämlich im Hinblick auf den Inhalt der "Werkvertragsurkunde" vom 3. Februar 1992 im Ergebnis zu der Einsicht gelangte, daß der darin angegebene Vertragsgegenstand keinen ausreichenden Zusammenhang mit den vorgeworfenen Tathandlungen erkennen lasse, kann diese Beweiswürdigung nicht als unschlüssig erachtet werden. Der Beschwerdeführer läßt bei seinen zu dem genannten Vertragsverhältnis angestellten Überlegungen vor allem außer Acht, daß die belangte Behörde selbst dann, wenn sie seinem Vorbringen Glauben geschenkt hätte, dennoch eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung anzunehmen gehabt hätte. Für die vorliegende Bestrafung nach dem AuslBG ist es nämlich entscheidend, ob die in Rede stehenden Ausländer von dem Unternehmen des Beschwerdeführers - sei es als deren unmittelbarer Arbeitgeber, sei es als Beschäftiger überlassener Arbeitskräfte beschäftigt worden sind. Der Beschwerdeführer verkennt jedoch, daß Arbeitgeber nach § 2 Abs. 2 und 3 AuslBG auch der ist, der im Rahmen des Dienstverhältnisses über die Arbeitskraft eines anderen verfügen kann (vgl. hiezu die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Mai 1995, Zl. 94/09/0348, und vom 19. Dezember 1996, Zl. 95/09/0198, u.a.).

Der Beschwerdeführer geht in seinem Berufungsvorbringen ausdrücklich selbst davon aus, daß die von seinem Vorarbeiter "geführten und kontrollierten" ausländischen Arbeitskräfte "bereitgestellt" worden seien. Daß die vier verfahrensgegenständlichen Ausländer auf der Baustelle in G ein selbständiges Werk hergestellt hätten, wird vom Beschwerdeführer nicht einmal behauptet. Es war demnach nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde das ins Treffen geführte Vertragsverhältnis (mit der S Bau über die Erbringung von Eisenverlegungs- bzw. Amierungsarbeiten) demnach im Ergebnis als nicht ausreichende Entlastung des Beschwerdeführers betrachtete, da derartige einfache Hilfsarbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf erbracht werden müssen, kein selbständiges Werk darstellen können (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 7. November 1996, Zl. 95/09/0255, u.a.).

Solcherart - da auch dem Vorbringen des Beschwerdeführers nur eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung (Arbeitskräfteüberlassung) zu entnehmen war - kann aber den in der Beschwerde gerügten Verfahrensverstößen insgesamt betrachtet keine Relevanz zukommen, da die belangte Behörde auch bei deren Vermeidung zu keinem anderen Bescheid hätte gelangen können.

Der Vorwurf, die belangte Behörde habe zu hohe Geldstrafen über den Beschwerdeführer verhängt, ist nicht berechtigt. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid ausreichend und nachvollziehbar begründet, warum sie unter Bedachtnahme auf die einschlägige Vorstrafe sowie unter Zugrundelegung der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschwerdeführers zu keiner weiteren Reduzierung der ohnehin im unteren Bereich des Strafrahmens verhängten Geldstrafen gekommen ist. Die erstmals in der Beschwerde vorgetragene Behauptung des Beschwerdeführers, er sei nicht mehr als Geschäftsführer in der Baubranche tätig, ist - abgesehen davon, daß auf dieses Vorbringen im Hinblick auf das aus § 41 Abs. 1 VwGG ableitbare Neuerungsverbot nicht weiter eingegangen zu werden braucht - für sich allein nicht geeignet, den behaupteten Wegfall spezialpräventiver Erwägungen ausreichend darzulegen, zumal dadurch keineswegs ausgeschlossen erscheint, daß dem Beschwerdeführer in Zukunft eine Übertretung des AuslBG unmöglich sein wird.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet. Sie war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

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

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1995090155.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**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)