jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 1991/10/30 91/09/0132

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.10.1991

**Index**

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

**Norm**

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 1988/231;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 1990/450;
AVG §32;
AVG §37;
AVG §39 Abs2;
AVG §45 Abs3;
VStG §19;
VStG §20;
VStG §24;
VStG §5 Abs1;
VwRallg;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Karlik und die Hofräte Mag. Meinl und Dr. Höß als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Weich, über die Beschwerde des Ing. Hartwig K in U, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalt in M, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 7. Mai 1991, Zl. SV-229/4-1991, betreffend Bestrafung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

In einer Anzeige des Gendarmeriepostens Saalfelden vom 30. Juni 1989 wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, als Geschäftsführer der Firma K am 26. Juni 1989 auf seiner Baustelle bei der Firma R in S, zwei namentlich genannte polnische Staatsangehörige bei Tankreinigungsarbeiten ohne Arbeitsbewilligung beschäftigt zu haben. Die polnischen

Staatsangehörigen seien von den Meldungslegern bei Tankreinigungsarbeiten angetroffen worden. Der Bauleiter, Anton S (im folgenden kurz S.), habe angegeben, die beiden Polen seien am Morgen des 26. Juni auf die Baustelle geschickt worden; er habe sie, ohne sich weiters um die Arbeitsbewilligung zu kümmern, dort eingesetzt.

Nach Einleitung des Strafverfahrens gab der Beschwerdeführer laut Niederschrift über seine Vernehmung als Beschuldigter vom 22. November 1989 im wesentlichen an, seines Wissens nach hätten die beiden Polen im Zuge der Reise ein Meßinstrument zur Baustelle nach S überbracht und keine Arbeiten durchgeführt. Für diese Tätigkeit seien ihnen die Kosten des Treibstoffes ersetzt worden. Ob die beiden tatsächlich am 26. Juni 1989 auf der Baustelle bei der Firma K in S mit Tankreinigungsarbeiten beschäftigt gewesen seien, sei dem Beschwerdeführer nicht bekannt.

In ihrer Einvernahme als Zeugen gaben die beiden Meldungsleger bei der Marktgemeinde Saalfelden laut Niederschrift vom 8. Februar 1990 an, aus ihrer Anzeige gehe eindeutig hervor, daß die beiden polnischen Staatsangehörigen mit Tankreinigungsarbeiten beschäftigt worden seien. Die beiden Arbeiter hätten sich direkt im Tank befunden und wären von ihnen auch dort gesehen worden. Sie hätten auch Arbeitsbekleidung getragen und seien entsprechend verschmutzt gewesen. Eine Verständigung mit ihnen sei nicht möglich gewesen, weil sie die deutsche Sprache nicht beherrschten. Es seien von ihnen daher keine Angaben gemacht worden. S. habe erklärt, daß ihm die Arbeiter vom Chef geschickt worden seien und er diese eingesetzt habe. Im übrigen werde die Anzeige vollinhaltlich aufrechterhalten.

Dazu nahm der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 6. September 1990 Stellung, in dem er vorallem die Art der Zeugenbefragung kritisierte.

Mit Straferkenntnis vom 23. Oktober 1990 erkannte die Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn den Beschwerdeführer schuldig, er sei als handelsrechtliches Organ der Ing. Hartwig K Gesellschaft m.b.H. im Sinn des § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich dafür verantwortlich, daß die genannte juristische Person mit Sitz in U, als Arbeitgeber auf der Baustelle der Firma R in S am 26. Juni 1989 um 15 Uhr zwei namentlich genannte polnische Staatsbürger, für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei, zum Zwecke der Reinigung eines Tanks beschäftigt habe. Der Beschwerdeführer habe hiedurch § 9 Abs. 1 VStG in Verbindung mit § 3 Abs. 1 und § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung des BGBl. Nr. 231/1988, AuslBG) verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von 20.000 S (Ersatzfreiheitsstrafe 20 Tage) verhängt.

Gestützt auf die bisherigen Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens gelangte die Behörde erster Instanz zum Ergebnis, es stehe unzweifelhaft fest, daß die beiden Ausländer auf der Baustelle des Beschwerdeführers bei der Firma R in S beschäftigt worden seien. Auch habe der Bauleiter des Beschwerdeführers, S., der Gendarmerie gebenüber angegeben, daß ihm die beiden Ausländer vom Beschwerdeführer geschickt worden seien und er diese, ohne sich um die Arbeitsbewilligung zu kümmern, auf der Baustelle eingesetzt habe. Der Beschwerdeführer habe auf Grund einer telefonischen Befragung durch die Gendarmerie unbestritten erklärt, daß die beiden Polen bei ihm um Arbeit gefragt hätten. Deshalb habe er den beiden Ausländern ein Meßgerät überlassen, um es nach S zu bringen. Der Umstand, daß die beiden Polen Arbeit suchten, sei daher dem Beschwerdeführer auf Grund seiner eigenen Ausführungen bekannt gewesen. Nachdem er sie schließlich bereits mit einem Transport eines Meßgerätes beauftragt habe, hätte es für ihn naheliegend sein müssen, daß sich diese Personen auch auf der Baustelle aktiv beteiligen würden, um sich damit etwas dazu zu verdienen. Seinen Rechtfertigungsangaben habe nicht entnommen werden können, daß er entsprechende Maßnahmen (wie etwa die Verständigung seines Bauleiters, daß er diese Personen auf der Baustelle nicht einsetzen dürfe) getroffen habe, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften hätten erwarten lassen. Es habe daher dem Beschwerdeführer zumindest fahrlässiges Verhalten angelastet werden müssen. Bei der Strafbemessung sei auf § 19 VStG Bedacht genommen worden. Bei einem vorgegebenen Strafrahmen von S 10.000,-- bis zu S 120.00,-- im Wiederholungsfalle sei das ausgesprochene Strafausmaß dem Unrechtsgehalt der Übertretung angepaßt und schuldangemessen. Strafmildernde Umstände seien nicht vorgelegen. Straferschwerend habe sich hingegen eine einschlägige Verwaltungsvormerkung aus dem Jahr 1988 ausgewirkt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer innerhalb offener Frist Berufung. Er brachte darin im wesentlichen vor, er habe die beiden Polen lediglich beauftragt, ein Meßinstrument nach S zu bringen. Er habe jedoch keinesfalls angeordnet oder auch nur geduldet, daß diese (noch dazu auf einer fremden Baustelle) dort arbeiten

sollten. Hievon sei zum Zeitpunkt des Wegfahrens der Polen aus seinem Betrieb nicht gesprochen worden. Er sei auch nicht darüber gefragt worden, ob auf der Saalfeldner Baustelle ein Bedarf an Arbeitskräften bestünde. Er habe daher nicht den geringsten Anlaß gehabt, in S nachzufragen, ob die beiden Polen gleich nach Ablieferung des Meßgerätes wieder weggefahren seien. Wie er nachträglich in Erfahrung hätte bringen können, hätten die Polen angeblich behauptet, sie seien von ihm zum Arbeiten nach S geschickt worden, was keinesfalls den Tatsachen entspreche. Zum Beweis werde die Einvernahme der beiden polnischen Staatsangehörigen als Zeugen beantragt. Zwar stimme es, daß die Polen um Arbeit gefragt hätten; er habe ihnen angeboten, daß sie für ihn ein Meßgerät nach S fahren könnten. Darin habe sich jedoch sein Auftrag erschöpft. Daraus könne ihm kein Verschulden an der ihm vorgeworfenen Übertretung angelastet werden. Im übrigen bestritt der Beschwerdeführer, daß im Beschwerdefall ein Beschäftigungsverhältnis vorgelegen sei. Schließlich bekämpfte er die Strafbemessung im wesentlichen mit dem Argument, der Grad des Verschuldens rechtfertige keinesfalls eine Geldstrafe in der Höhe von S 20.000,--. Weiters hätte Berücksichtigung finden müssen, daß die von der Behörde erster Instanz herangezogene Bestrafung aus dem Jahr 1988 bereits mehr als zwei Jahre zurückliege. Die Behörde erster Instanz hätte daher mit einer bedeutend geringeren Geldstrafe das Auslangen finden können.

Im Ermittlungsverfahren vor der belangten Behörde wurde der Bauleiter S. im Rechtshilfeweg als Zeuge vernommen. Laut Niederschrift vom 14. Februar 1991 gab er an, die polnischen Staatsangehörigen seien von der Firma K auf die Baustelle geschickt worden. Da er zwei Leute zum Tankreinigen angefordert habe, sei er der Meinung gewesen, daß die beiden Polen zum Tankreinigen gekommen seien und habe sie beschäftigt. Die Tanks dienten als Heizöllager, die nach der Reinigung verschrottet worden seien. Die Tankreinigungsarbeien hätten normalerweise einen Tag lang gedauert; andere Arbeiten hätten die Polen nicht gemacht. Es sei auch nicht beabsichtigt gewesen, die Polen eine andere Arbeit an dieser Baustelle verrichten zu lassen. Nach dem Gendarmerieeinsatz habe S. den Vorfall seinem Arbeitgeber gemeldet. Über die Arbeitszeit der Polen sei seines Wissens nicht gesprochen worden.

Ferner wurde eine Stellungnahme des Landesarbeitsamtes Oberösterreich eingeholt.

Mit Schreiben vom 25. März 1991 übermittelte die belangte Behörde diese ergänzenden Ermittlungen dem Beschwerdeführer zur Kenntnis mit der Möglichkeit, innerhalb einer Frist von zwei Wochen hiezu Stellung zu nehmen.

Mit Schreiben vom 13. Mai 1991 gab der Beschwerdeführer hiezu eine umfangreiche Stellungnahme ab. Insbesondere wies der Beschwerdeführer darauf hin, der Zeuge S. habe nicht behauptet, was auch nicht möglich gewesen wäre, daß die Polen zum Tankreinigen zu ihm geschickt worden seien. Er habe lediglich daraus, daß er zwei Leute für diese Arbeit angefordert hätte, geschlossen, die beiden Polen seien auch dazu auf die Baustelle gekommen. Der Beschwerdeführer habe überhaupt keine Kenntnis davon gehabt, daß S. an der in Rede stehenden Baustelle zwei Personen zum Tankreinigen benötigt hätte. Dies habe S. mit einem damaligen Mitarbeiter des Beschwerdeführers, Werner R, besprochen, der ihm nach den Informationen des Beschwerdeführers zugesagt habe, zwei Firmenangehörige zur Durchführung der gewünschten Arbeiten an die Baustelle zu schicken. Zum Beweis hiefür wurde die Einvernahme von Herrn R als Zeuge beantragt. Neuerlich wurde beantragt, die beiden Polen als Zeugen darüber zu vernehmen, daß sie der Beschwerdeführer lediglich mit der Überbringung der Meßgerätes beauftragt und nicht zur Durchführung von Tankreinigungsarbeiten ermächtigt habe. Da dieser Auftrag völlig klar formuliert gewesen sei, habe der Beschwerdeführer auch keinen Anlaß gehabt, weitere Nachforschungen über das Verhalten dieser Polen an der Baustelle anzustellen. Es treffe den Beschwerdeführer daher kein Verschulden an der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 7. Mai 1991 gab der Landeshauptmann von Oberösterreich als Strafbehörde zweiter Instanz (belangte Behörde) der Berufung des Beschwerdeführers insoweit Folge, als die Geldstrafen unter Berufung auf § 20 VStG auf S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe auf zehn Tage) herabgesetzt wurde. Nach Darstellung des bisherigen Verwaltungsgeschehens und der Bestimmung des § 3 und § 2 Abs. 2 AuslBG wies die belangte Behörde darauf hin, der Beschwerdeführer habe vom Recht zu den ergänzten Ermittlungen Stellung zu nehmen (innerhalb der gesetzten Frist) keinen Gebrauch gemacht. Feststehe, daß der Zeuge S. zwei Personen zum Tankreinigen angefordert habe und daß darauf hin die genannten Polen von der Firma K Ges.m.b.H. auf die Baustelle geschickt worden seien. Aus dem behaupteten Mitbringen eines technischen Gerätes könne keinesfalls geschlossen werden, daß die Ausländer nicht zum Tankreinigen gekommen seien. Nichtentscheidend sei, ob schließlich (früher oder später nach Abschluß der Tankreinigungsarbeiten) auch andere Arbeiten der Baustelle zugeteilt worden seien. Umstände, die begründete Zweifel an der Richtigung der Gendarmerieanzeige, der Aussage des Bauleiters und der

Ausführungen des Landesarbeitsamtes aufkommen hätten lassen, lägen nicht vor. Die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Übertretung des AuslBG sei daher als erwiesen anzunehmen. Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des § 20 VStG aus, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu§ 20 VStG komme es nicht auf die Zahl, sondern auf das Gewicht der Milderungsgründe an. Die beiden Ausländer hätten Arbeit gesucht. Der Beschwerdeführer sei von diesen zur nicht bewilligten Beschäftigung verleitet worden. Für Tankreinigungsarbeiten seien in der Regel kaum inländische Arbeitskräfte zu finden. Der Beschwerdeführer hätte vor allem wegen der kurzen Dauer der Reinigungsarbeit nicht ohne weiteres eine Beschäftigung in einem Arbeitsverhältnis im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes erkennen können. Sein Verschulden sei als geringfügig anzusehen. Durch die Übertretung sei kein Schaden herbeigeführt worden. Die Folgen der Übertretung seien unbedeutend. Die Übertretung sei vor beinahe zwei Jahren begangen worden. Daraus sei ersichtlich, daß im Beschwerdefall die Milderungsgründe beträchtlich überwögen. Die Voraussetzungen für ein Unterschreiten der Mindeststrafe seien daher gegeben.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden. Der Bescheid wird zur Gänze (also bezüglich Schuld- und Strafausspruch) bekämpft. Die gegen diesen Bescheid gleichfalls erhobene Beschwerde des Landesarbeitsamtes Oberösterreich, mit der allerdings ausschließlich die Strafbemessung bekämpft wurde, ist Gegenstand der unter Zl. 91/09/0124 protokollierten Beschwerde.

Die belangte Behörde hat aus Anlaß beider Beschwerden die Akten vorgelegt, eine Gegenschrift zu beiden Beschwerden erstattet und beantragt, dieselben kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der nach dem Tatzeitpunkt

anzuwendenden Fassung, BGBl. Nr. 231/1988, lautet:

"(1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand eine 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 ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde .....

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 5.000 S bis 60.000 S, im Wiederholungsfalle von 10.000 S bis 120.000 S ....."

Nach § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Der Beschwerdeführer bringt zunächst unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, er habe das Zustandekommen der Zeugenaussagen der beiden Meldungsleger am 8. Februar 1990 bereits in seiner Stellungnahme vom 6. September 1990 gerügt. Aus der Niederschrift über die Zeugeneinvernahme gehe nicht hervor, welcher der beiden Zeugen die Angaben aus eigener Wahrnehmung gemacht habe und wer lediglich die Angaben des anderen mit seiner Unterschrift bestätigt habe. Diese Vorgangssweise widerspreche völlig dem Wesen einer Zeugenaussage. Lediglich ein auf rechtmäßige Art und Weise zustandegekommender Beweis könne im Verwaltungsstrafverfahren verwertet werden, weshalb es der belangten Behörde verwehrt gewesen sei, diese Zeugenaussagen ihrer Entscheidung zugrundezulegen; sie hätte (bei einem solchen Vorgehen) die nochmalige getrennte Einvernahme dieser Zeugen veranlassen müssen. Es sei nicht ausgeschlossen, daß die belangte Behörde unter außer Achtlassung dieses Beweises im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre.

Dem ist entgegenzuhalten, daß die beiden Meldungsleger als Zeugen nur zur Frage aussagten, ob die Ausländer zum Zeitpunkt der Überprüfung der gegenständlichen Baustelle mit Tankreinigungsarbeiten beschäftigt waren. Den Einsatz der beiden Polen bei diesen Arbeiten hat jedoch der Baustellenleiter S. bereits bei der Amtshandlung am 26. Juni 1989 und auch bei seiner Zeugenaussage am 14. Februar 1991 bestätigt, ohne daß der Wahrheitsgehalt dieser Aussagen vom Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren bestritten worden wäre. Bei dieser Sachlage konne die belangte Behörde aber unbedenklich davon ausgehen, daß die polnischen Staatsangehörigen am 26. Juni 1989 bei Tankreinigungsarbeiten vom Bauleiter des Beschwerdeführers auf der Baustelle in S eingesetzt wurden, ohne daß es hiefür der Zeugenaussage der Meldungsleger als eines weiteren Beweises bedurft hätte. Waren aber die Zeugenaussagen der Meldungsleger für die Feststellung eines Teilbereiches des maßgeblichen Sachverhaltes ohne Bedeutung, bleibt die allfällige Verletzung von Verfahrensvorschriften - ob dies im Beschwerdefall zutrifft und das behauptete Verwertungsverbot in dem vom Beschwerdeführer behaupteten Umfang überhaupt besteht, kann dahingestellt bleiben - für den Verfahrensausgang ohne Folgen.

Der Beschwerdeführer bringt weiters unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzug von Verfahrensvorschriften bzw. einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes vor, es sei zwar richtig, daß er im Berufungsverfahren nicht innerhalb der ihm gesetzten zweiwöchigen Frist eine Stellungnahme zu den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens abgegeben habe. Die belangte Behörde wäre aber, da es im Verwaltungsstrafverfahren keine Präklusionsfolgen gebe, verpflichtet gewesen, seine später eingebrachte umfangreiche Stellungnahme vom 13. Mai 1991 zu berücksichtigen. Dies wäre auch ohne weiteres möglich gewesen, sei doch der angefochtene erst am 7. Juni 1991 erlassen worden. In dieser Stellungnahme habe der Beschwerdeführer einen weiteren Zeugenbeweis dafür angeboten, daß er zum Tatzeitpunkt keine Kenntnis vom Bedarf des Bauleiters S. an zwei Arbeitskräften für Tankreinigungsarbeiten gehabt habe. S. habe damals mit einem anderen Mitarbeiter des Beschwerdeführers, Werner R, gesprochen, der ihm zugesagt habe, zwei Firmenangehörige zur Durchführung der gewünschten Arbeiten an die Baustelle zu schicken, was dann auch geschehen sei. Hätte die belangte Behörde diesen Beweis aufgenommen, wäre sie im Rahmen der freien Beweiswürdigung nicht zu dem Ergebnis gelangt, der Beschwerdeführer hätte Kenntnis gehabt, daß an der Baustelle in S Arbeiter zum Tankreinigen benötigt worden seien. Dies hätte Auswirkungen für die Beurteilung der Frage gehabt, ob den Beschwerdeführer ein Verschulden treffe. Ebenso wäre die beantragte Einvernahme der beiden Polen durchzuführen gewesen, hätte sich doch dann herausgestellt, daß sie vom Beschwerdeführer nicht zur Tankreinigung nach S geschickt worden seien, sondern lediglich den Auftrag erhalten hätten, ein Meßgerät dorthin zu verbringen. Auf die Zentralfrage, ob dem Beschwerdeführer überhaupt ein Verschulden angelastet werden könne, sei überhaupt nicht eingegangen worden, obwohl er in seiner Rechtfertigung dazu entsprechendes Vorbringen erstattet und sein Verschulden in Abrede gestellt habe. Ohne Feststellung des Verschuldens hätte aber die belangte Behörde die Strafe nicht aussprechen dürfen (siehe vor allem den angebotenen Zeugen R zur mangelnden Kenntnis des Bedarfs an Arbeitskräften auf der Baustelle in S). Der Beschwerdeführer habe - entgegen der Auffassung der Behörde erster Instanz - auch keine Veranlassung gehabt, Vorkehrungen zu treffen, um sicherzustellen, daß die beiden Polen auf dieser Baustelle nicht zu Tankreinigungsarbeiten herangezogen werden würden. Der Beschwerdeführer habe damals keinen Grund gehabt, dem Baustellenleiter eine diesbezügliche Weisung zu erteilen, zumal der Auftrag an die beiden Polen (Transport eines Meßgerätes nach S gegen Spesenersatz) genau formuliert gewesen sei. Daß der Baustellenleiter auf Grund des dem Beschwerdeführer unbekannten Bedarfs wegen des engen zeitlichen Konnexes zwischen der Anforderung von Arbeitern und dem Erscheinen der beiden Polen davon ausgegangen sei, diese wären zum Zweck des Tankreinigens nach S gekommen, könne ihm nicht zugerechnet werden. Da - wie die Meldungsleger selbst angegeben hätten - die Polen der deutschen Sprache nicht mächtig gewesen seien, sei es dem Bauleiter S. auch nicht möglich gewesen, sie über ihre Aufträge zu befragen. Wenn die beiden Ausländer in Überschreitung ihres Auftrages von der sich in S bietenden Gelegenheit, sich etwas dazu zu verdienen, Gebrauch gemacht hätten, begründe dies kein Verschulden des Beschwerdeführers. Dies würde nämlich den Sorgfaltsmaßstab, zu dem die belangte Behörde keine Ausführungen getroffen habe, überspannen.

Dem Beschwerdeführer ist einzuräumen, daß im Verwaltungsstrafverfahren verspätet abgegebene Stellungnahmen des Beschuldigten zu den ihm in Wahrung des Parteiengehörs übermittelten Ermittlungsergebnissen, sofern sie vor Erlassung des das Verfahren abschließenden Bescheides bei der (monokratischen) zur Entscheidung berufenen Behörde eingelangt sind, mangels einer gesetzlichen Präklusionsanordnung nicht aus dem Grund ihres verspäteten Einlangens als unbeachtlich abgetan werden können. Der Wendung in der Begründung des angefochtenen Bescheides, der Beschwerdeführer habe "von diesem Recht (innerhalb der gesetzten Frist) keinen Gebrauch" gemacht, läßt sich in

Verbindung mit den folgenden Ausführungen keinesfalls eindeutig entnehmen, daß die belangte Behörde von dieser irrigen Rechtsanschauung ausgegangen ist. Es bleibt daher zu prüfen, ob unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften ein Begründungmangel vorliegt. Dabei ist auch von Bedeutung, ob diese Stellungnahme des Beschwerdeführers für den Ausgang des Verfahrens überhaupt von Bedeutung sein konnte. Dies ist im Beschwerdefall zu verneinen.

Mit seinem Vorbringen stellt der Beschwerdeführer in Frage, ob ihn am Einsatz der ausländischen Staatsangehörigen auf der Baustelle seines Unternehmens in S (dessen handelsrechtlicher Geschäftsführer er unbestritten ist) bei Tankreinigungsarbeiten ein Verschulden trifft oder nicht.

Bei der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG handelt es sich um ein sogenanntes "Ungehorsamkeitsdelikt", weil zu dessen Tatbestand weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört (ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes; vgl. z.B. das Erkenntnis vom 26. Juni 1991, Zl. 91/09/0038). Deshalb traf den Beschwerdeführer nach § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG die Pflicht zur Glaubhaftmachung dafür, daß ihm die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich war. Durch die Novellierung des § 5 Abs. 1 VStG durch die VStG-Novelle 1987, BGBl. Nr. 516, ist damit nur insofern eine Änderung eingetreten, als die Anforderung an den Nachweis des Nichtvorliegens des Verschuldens zugunsten des Beschuldigten erleichtert (Glaubhaftmachung anstelle des Beweisens) wurde. An der grundsätzlich bestehenden Schuldvermutung und der daraus resultierenden Verpflichtung des Beschuldigten, sich dagegen zur Wehr zu setzen und von sich aus initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht, hat sich jedoch nichts geändert.

Im Beschwerdefall hat der Beschwerdeführer - insbesondere auch in seiner Stellungnahme vom 13. Mai 1991 - sein Verschulden aus folgenden Gründen (mit Beweisangeboten) in Abrede gestellt:

-

er habe die Polen mit einem bestimmten klar umrissenen Auftrag (Transport von Meßgeräten gegen Spesenersatz) zur Baustelle nach S geschickt; er habe daher keinen Anlaß gehabt, beim Baustellenleiter nachzufragen, ob die Polen diesen klaren Auftrag erfüllt hätten und ihm speziell eine Weisung zu erteilen, sie nicht zu weiteren Arbeiten heranzuziehen;

-

er habe keine Kenntnis davon gehabt, daß im Tatzeitpunkt

zufällig ein Bedarf an Arbeitskräften für Tankreinigungsarbeiten in S bestanden habe, dessen Bedeckung von einem anderen Mitarbeiter seiner Firma dem Baustellenleiter S. zugesagt worden sei. Mangels Kenntnis von diesen Vorgängen habe er daher keinen Anlaß gehabt, die Einhaltung der Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sicher zustellen.

Dem ist entgegenzuhalten, daß sich das Vorbringen des Beschwerdeführers im Verwaltungsstrafverfahren nur auf den konkreten Vorfall bezogen hat, in dem es ihm nach seinem Vorbringen nicht zumutbar gewesen sein soll, Vorkehrungen zur Hintanhaltung der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung zu treffen. Der Beschwerdeführer hat es aber im gesamten Verwaltungsstrafverfahren unterlassen, näher darzulegen, wie bei seinen Baustellen IM ALLGEMEINEN die Einhaltung der Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sichergestellt wird (Weisungen; entsprechende Kontrollen usw.). Dazu gehören auch die Vorgaben für das Verhalten auf der untersten Führungsebene (Baustellenleiter). Dies wäre aber im Beschwerdefall schon deshalb erforderlich gewesen, weil der Baustellenleiter S. - unabhängig von der möglicherweise gegebenen Verwechslungssituation im Beschwerdefall - offenbar die ihm von der Firma zugewiesenen Arbeitskräfte auch dann, wenn sie für ihn als Ausländer erkennbar waren, ohne weiters einsetzte, insbesondere ohne sich zu vergewissern, ob hiefür auch die rechtliche Voraussetzungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz gegeben waren oder nicht. Damit liegt aber die im Beschwerdefall objektiv gegebene Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes innerhalb des typischen Fehlerbereiches, der durch zumutbare organisatorische Maßnahmen und deren Kontrollen ausgeschaltet oder zumindestens verringert werden kann, die aber der Beschwerdeführer auch nicht einmal ansatzweise im Verwaltungsstrafverfahren dargelegt hat.

Dazu kommt, daß jedenfalls der erste von ihm geltend gemachte Rechtfertigungsgrund (kein Anlaß für die Überwachung des auf Transportaufgaben beschränkten Auftrags an die Polen) nicht überzeugt. Im Hinblick auf die

Angaben des Beschwerdeführers in seiner Stellungnahme vom 6. September 1990, die Polen hätten ihn um Arbeit gefragt, was aber nur zum Auftrag, ein Meßgerät nach S zu verbringen, geführt habe, bestand im Beschwerdefall eine Überwachungspflicht des Beschwerdeführers: Nach allgemeiner Lebenserfahrung ist mit großer Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen, daß ein arbeitsuchender Ausländer in dieser Situation erneut die Gelegenheit ergreifen wird, auf der Baustelle, zu der ihr der Unternehmer (hier: der handelsrechtliche Geschäftsführer) selbst - wenn auch mit einem eingeschränkten Auftrag - entsandte, erneut zu einer Arbeit zu gelangen. Dazu kommt noch, daß - wovon der Beschwerdeführer offenbar in seiner Beschwerde selbst ausgeht - die beiden Polen der deutschen Sprache nicht mächtig waren, was die Möglichkeit der Aufklärung der zumindestens zweifelhaften Situation zusätzlich erschwerte. Aus diesen Gründen hätte es im Beschwerdefall einer Klarstellung des Beschwerdeführers gegenüber dem Baustellenleiter S. bedurft, was durch eine zumutbare und leicht zu bewerkstelligende Maßnahme möglich gewesen wäre, die mit gutem Grund die Einhaltung der Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetzes hätte erwarten lassen können.

Es war daher im Ergebnis nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde dem Beschwerdeführer als nach § 9 Abs. 1 VStG verantwortliches Organ die objektiv gegebene Übertretung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG mangels eines tauglichen Entlastungsbeweises als schuldhaft begangen zurechnete, wobei auf das sonstige vom Beschwerdeführer zu seiner Entlastung in der Beschwerde Vorgebrachte nicht mehr einzugehen war.

Der Beschwerdeführer bekämpft auch die Strafbemessung. Dazu führt er im wesentlichen aus, die belangte Behörde hätte vom ersten Strafrahmen (S 5.000,-- bis S 60.000,-- pro Arbeitnehmer) ausgehen müssen und bei der zutreffend erkannten Anwendung des § 20 VStG eine Mindeststrafe von S 2.500,-- (je Arbeitnehmer) festsetzen müssen. Die belangte Behörde behaupte nicht einmal, daß ein Wiederholungsfall (Strafrahmen: S 10.000,-- bis S 120.000,-- pro Arbeitnehmer) vorliege. Die von der Behörde erster Instanz einschlägige Verwaltungsübertretung aus dem Jahr 1988, die seiner Meinung nach nicht vorliege, dürfe wegen des Verbots der Doppelverwertung nicht als Straferschwerungsgrund herangezogen werden.

Auch dieses Vorbringen vermag die Beschwerde nicht zum Erfolg zu führen.

In den Verwaltungsakten liegt ein Ausdruck der Bezirkshauptmannschaft Braunau auf, wonach der Beschwerdeführer mit dem in Rechtskraft erwachsenen Bescheid vom 18. Jänner 1988 wegen einer Übertretung nach "§ 3/1 U. § 28/1 A AUSLBESCHGES" mit einer Geldstrafe von S 6.000,-- bestraft wurde. Die Behörde erster Instanz ist erkennbar vom Strafrahmen für den Wiederholungsfall ausgegangen. Der Beschwerdeführer hat weder im Verwaltungsstrafverfahren noch in seiner Beschwerde substantiiert dargelegt, warum diese Vorstrafe nicht verhängt worden sein soll. Es war daher nicht rechtswidrig auf Grund der Aktenlage vom Vorhandensein einer einschlägigen (noch nicht getilgten) Vorstrafe auszugehen und deswegen den Strafrahmen für den Wiederholungsfall heranzuziehen.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist auch die belangte Behörde erkennbar vom Strafrahmen für die Wiederholungstat ausgegangen, hätte sie doch sonst nicht in Anwendung des § 20 VStG zu einer Gesamtstrafe von S 10.000,-- (für die Beschäftigung von zwei ausländischen Arbeitnehmern) kommen können.

Überlegungen der Behörde erster Instanz, die nicht in die Begründung des angefochtenen Bescheides der belangten Behörde Eingang gefunden haben, sind vom Verwaltungsgerichtshof nicht zu prüfen. Dies ist hier der Fall, hat doch die belangte Behörde die dem Beschwerdeführer im Beschwerdefall zur Last gelegte Tat im Hinblick auf die Vorstrafe nicht als erschwerend gewertet (was auch wegen des Doppelverwertungsverbotes im Beschwerdefall unzulässig gewesen wäre; vgl. dazu das Erkenntnis vom heutigen Tag zur Amtsbeschwerde des Landesarbeitsamtes Oberösterreich gegen denselben Bescheid, Zl. 91/09/0124).

Innerhalb des im Beschwerdefall unter Heranziehung des § 20 VStG in Betracht kommenden Strafrahmens nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG für Wiederholungstäter (S 10.000,-- bis S 20.000,-- pro beschäftigten Ausländer) hat die belangte Behörde den untersten nach dem Gesetz möglichen Strafsatz gewählt, sodaß auch kein zu Lasten des Beschwerdeführers gehender Ermessensfehler im Rahmen der Strafbemessung innerhalb dieses Strafrahmens vorliegen kann.

Die Beschwerde erweist sich daher zur Gänze als unbegründet und war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung, BGBl. Nr. 104/1991.

**Schlagworte**

Erschwerende und mildernde Umstände Allgemein Parteiengehör Erhebungen Ermittlungsverfahren Verantwortung für Handeln anderer Personen Besondere Rechtsgebiete Arbeitsrecht Arbeiterschutz

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1991:1991090132.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at