jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1991/8/30 91/09/0022

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.08.1991

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 1988/231;
AuslBG §3 Abs1;
AuslBG §3 Abs4 idF 1989/253;
AuslBG §3 Abs4;
AVG §62 Abs4;
AVG §66 Abs4;
B-VG Art130 Abs2;
VStG §21 Abs1;
VStG §32 Abs2;
VStG §44a lita;
VStG §44a Z1 impl;
VStG §5 Abs1 idF 1987/516 ;
VStG §5 Abs1;
VStG §5 Abs2;
VStG §65;
VStG §9 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Karlik und die Hofräte Mag. Meinl und Dr. Höß als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Fritz, über die Beschwerde des Roman E in X, vertreten durch Dr. A, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 10. Dezember 1990, Zl. SV-1234/7-1990, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich des Ausspruches über die Kosten des Strafverfahrens, soweit damit ein Beitrag für das Berufungsverfahren festgesetzt wurde und des Ausspruches, daß insgesamt S 24.000,-- (Strafe und

Kosten des Verfahrens) zu bezahlen seien, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben; im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 11.540,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Nach Lage der Akten des Verwaltungsverfahrens teilte das Arbeitsamt Rohrbach der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach (kurz: BH) mit Schreiben vom 2. Dezember 1988 mit, es sei festgestellt worden, daß die "Firma E, Dachdecker & Spenglerei", im Oktober 1988 tageweise vier namentlich genannte Ausländer beschäftigt habe, für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei; gleichzeitig ersuchte das Arbeitsamt Rohrbach um Bestrafung dieser Verwaltungsübertretung im Sinne des § 28 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG).

In der Folge übermittelte die BH mit Schreiben vom 23. Dezember 1988 diese Anzeige an die Marktgemeinde Z mit dem Ersuchen um niederschriftliche Einvernahme des Beschwerdeführers als Beschuldigten zum Tatvorwurf.

Aus dem Bericht des Gendarmeriepostens Z vom 31. Dezember 1988 an die BH (bei dieser am 4. Jänner 1989 eingelangt) geht hervor, daß am 7. Dezember 1988 der Sachverhalt von zwei Gendarmeriebeamten erhoben worden sei; die im Bericht genau angeführten Tatzeiten, zu denen der Beschwerdeführer in seinem Gewerbebetrieb die namentlich genannten Ausländer ohne Arbeitserlaubnis beschäftigt habe, seien aus den Anmeldeformularen zur Unfallversicherung im Büro der Firma E entnommen worden. Der Beschwerdeführer habe angegeben, daß er einige Flüchtlinge, laut den Aufzeichnungen im Büro, beschäftigt habe; diese habe er als Aushilfskräfte nur vorübergehend beschäftigt gehabt, weil er zuwenig österreichische Arbeiter bekommen habe können. Er habe gewußt, daß er keine Flüchtlinge beschäftigen dürfe, weil er keine Arbeitserlaubnis für diese bekommen habe.

Laut Niederschrift vom 11. Jänner 1989 gab der Beschwerdeführer bei seiner Vernehmung als Beschuldigter vor der Marktgemeinde Z, nachdem er mit dem Gegenstand der Vernehmung vertraut gemacht worden war, folgendes an:

"Ich habe im Oktober 1988 mit dem Neubau eines Lager- und Garagengebäudes begonnen. Um den Bau noch vor Wintereinbruch fertigstellen zu können, war es notwendig, den Baufortschritt kräftig voranzutreiben. Insbesondere war es wichtig, die Fundamente für dieses Gebäude so rasch als möglich fertigzustellen, weshalb ein vermehrter Einsatz an Arbeitskräften erforderlich war. Ich habe für die Durchführung dieser Arbeiten kurzfristig vier Flüchtlinge, die derzeit im Gasthof W, in Z wohnhaft sind, eingestellt, da andere Personen für diesen kurzen Zeitraum momentan nicht zur Verfügung standen. Mir war bekannt, daß der Schmiedemeister Franz S, Z, Flüchtlinge beschäftigte. Ich habe mich bei Herrn Franz S hinsichtlich der Vorgangsweise bei der Beschäftigung von Flüchtlingen erkundigt. S hat mir mitgeteilt, daß laut Aussage der Kammer der gewerblichen Wirtschaft gegen die Beschäftigung von Flüchtlingen keine Bedenken bestehen. Daraufhin habe ich beim Gemeindeamt die Ausstellung von Lohnsteuerkarten für diese Personen beantragt und gleichzeitig die Anmeldung bei der Krankenkasse veranlaßt. Ich möchte anführen, daß auch im Fernsehen darüber berichtet wurde, daß die Beschäftigung von Flüchtlingen möglich ist. Daß die Beschäftigung von Flüchtlingen nur dann möglich ist, wenn es sich um Konventionsflüchtlinge handelt, habe ich nicht gewußt. Ich ersuche daher um Einstellung des Strafverfahrens gegen mich."

Laut der sich im Akt befindlichen Versicherungszeitenbestätigungen der Oberösterreichischen Gebietskrankenkasse waren die ausländischen Arbeitnehmer Attila H vom 18. bis 19. Oktober 1988, vom 24. bis 25. Oktober 1988 und am 31. Oktober 1988 sowie Barna J vom 20. Oktober bis 21. Oktober 1988, am 24. Oktober 1988 und vom 27. bis 28. Oktober 1988 durch die E GmbH zur Sozialversicherung gemeldet.

Bei seiner neuerlichen Vernehmung als Beschuldigter gab der Beschwerdeführer laut Niederschrift vom 13. September 1989 vor der Behörde erster Instanz, nachdem er mit dem Gegenstand der Amtshandlung vertraut gemacht worden war, an, er sei Angestellter der Firma E GmbH; in diesem Beschäftigungsverhältnis sei er Geschäftsführer der GmbH. Bei der Beurteilung des Falles bitte er zu bedenken, daß er nunmehr für die bei ihm beschäftigten Ausländer einen Befreiungsschein nach dem AuslBG und eine Beschäftigungsbewilligung erteilt bekommen habe.

Mit Straferkenntnis der BH vom 22. Dezember 1989 wurde der Beschwerdeführer einer Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG, in der Fassung BGBl. Nr. 231/1988, schuldig erkannt, weil er als im Sinne des§ 9 VStG zur Vertretung nach außen Berufener der E GmbH, Dachdeckerei und Spenglerei im Oktober 1988 tageweise, nämlich am

18., 19., 24., 25. und 31. die Ausländer Konstantin B und Attila H, am 20., 21., 24., 27. und 28. den Ausländer Barna J, am 17., 20., 24., 27. und 28. den Ausländer Ferenc T, für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei, entgegen dem § 3 AuslBG beim Neubau eines firmeneigenen Lager- und Garagengebäudes in Z beschäftigt habe. Dafür wurde über den Beschwerdeführer gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG eine Geldstrafe in der Höhe von S 20.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 10 Tage) verhängt. Gleichzeitig wurden die vom Beschwerdeführer zu ersetzenden Verfahrenskosten mit S 2.000,-- bestimmt. Begründend führte die Strafbehörde erster Instanz aus, laut Anzeige des Gendarmeriepostenkommandos Z vom 31. Dezember 1988 habe der Beschwerdeführer die genannten Ausländer beschäftigt, was von ihm auch unbestritten bleibe. Vom Arbeitsamt Rohrbach sei am 2. Dezember 1988 mitgeteilt worden, daß dem Beschwerdeführer für diese Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung noch ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei. Die vom Beschwerdeführer in der Rechtfertigung dargelegten Beweggründe für die Beschäftigung der Ausländer und die geltend gemachte Fehlinformation über die Rechtslage hinsichtlich der Beschäftigung von Ausländern ändere nichts am Tatbild der Übertretung, sodaß spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei. Bei der Strafbemessung sei entsprechend dem § 20 VStG davon ausgegangen worden, daß die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, weshalb die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten worden sei.

In seiner gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung vom 7. Februar 1990 wies der - nunmehr von einem Rechtsanwalt vertretene - Beschwerdeführer darauf hin, daß für die Einstellung des Personals nicht er, sondern sein Sohn Roland E zuständig sei; dieser sei von ihm auch angewiesen worden, nur solche Personen einzustellen, die die erforderlichen Bewilligungen hätten. Es sei in seinem Unternehmen noch nie vorgekommen, daß Personen entgegen den Bestimmungen des AuslBG beschäftigt worden seien. Es treffe ihn daher jedenfalls persönlich keinerlei Verschulden an einer allfälligen Übertretung des AuslBG.

In seiner Stellungnahme vom 29. März 1990 beantragte der Beschwerdeführer die Einvernahme des Schmiedemeisters Franz S zum Beweis dafür, daß ihm von diesem mitgeteilt worden sei, daß eine Beschäftigung von Flüchtlingen nach einer Auskunft der Handelskammer für Oberösterreich zulässig sei. Auch aus dem Umstand, daß von der Gemeinde anstandslos Lohnsteuerkarten ausgestellt worden seien, habe er auf die Möglichkeit der Beschäftigung der namentlich genannten ausländischen Arbeitnehmer vertrauen dürfen. Trotz sehr kurzer Beschäftigungsdauer habe er die genannten Ausländer unverzüglich zur Unfall- und Krankenversicherung angemeldet. Wenn man überhaupt ein Verschulden annehme, so liege nur ein sehr geringes Verschulden vor; außerdem habe die ihm zur Last gelegte Übertretung des AuslBG keinerlei Folgen gehabt, sodaß § 21 VStG anzuwenden sei. Hierauf habe er einen Rechtsanspruch. Es gebe dafür, daß er Kostantin B am 18., 19., 24., 25. und 31. Oktober beschäftigt habe, im Akt keine Deckung. Innerhalb der offenen Frist der Verfolgungsverjährung im Sinne des § 31 Abs. 2 VStG sei keine taugliche Verfolgungshandlung gesetzt worden. Im Rechtshilfeersuchen vom 23. Dezember 1988 sei davon die Rede, daß er die genannten Personen "im Oktober 1988 tageweise" entgegen dem § 3 AuslBG beschäftigt hätte. Die Zeitangabe "im Oktober 1988 tageweise" entspreche nicht den Konkretisierungserfordernissen des § 44a VStG. Die Konkretisierung im Straferkenntnis vom 22. Dezember 1989 sei 14 Monate nach den ihm zur Last gelegten angeblichen Übertretungen des AuslBG und daher außerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist erfolgt. Dazu komme noch, daß ihm im Rechtshilfeersuchen vom 23. Dezember 1989 vorgeworfen werde, ER hätte entgegen dem AuslBG Personen beschäftigt, während im Straferkenntnis davon die Rede sei, daß er die Übertretung "als im Sinne des § 9 VStG zur Vertretung nach außen Berufener der Firma E GmbH" zu verantworten hätte. Der Vorwurf der Verletzung des AuslBG als nach § 9 VStG Verantwortlicher sei ebenfalls erst außerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist erhoben worden.

In seiner Stellungnahme vom 7. Juni 1990 brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, daß normalerweise sein Sohn Ing. Roland E für Personaleinstellungen zuständig sei, im gegenständlichen Fall jedoch er diese Einstellungen vorgenommen habe. Es sei dies "sein erster Kontakt mit dem Problem der Ausländerbeschäftigung"; er habe um diese Problematik früher nicht Bescheid gewußt. Dies werde bei Beurteilung der subjektiven Tatseite seines Erachtens von wesentlicher Bedeutung sein. Der Dienstnehmer Konstantin B sei nur drei Tage im Oktober 1988 beschäftigt gewesen; das Datum könne er nicht angeben. Innerhalb der Verjährungsfrist sei keine geeignete Verfolgungshandlung gesetzt worden, weil ihm erstmals im - nach Ablauf der Verjährungsfrist ergangenen - Straferkenntnis zur Last gelegt worden sei, die ausländischen Arbeitnehmer als Geschäftsführer der Firma E GmbH beschäftigt zu haben. Zur Tatzeit im Oktober 1988 habe noch das tatsächlich ihm allein gehörige nicht protollierte Einzelunternehmen Roman E existiert.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 10. Dezember 1990 gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge. Im Spruch des angefochtenen Bescheides heißt es weiters:

"Herr Roman E hat als im Sinne des § 9 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) 1950 zur Vertretung nach außen Berufener der E GmbH, Dachdeckerei und Spenglerei im Oktober 1988 tageweise, nämlich drei Tage, den Ausländer Konstantin B, am 18., 19., 24., 15. und 31. den Ausländer Attila H, am 20., 21., 24., 27. und 28., den Ausländer Barna J, am 17., 20., 24., 27. und 28. den Ausländer Ferenc T, für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt, noch ein Befreiungsschein ausgestellt wurde, entgegen dem § 3 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) beim Neubau eines firmeneigenen Lagers und Garagengebäudes in Z beschäftigt und dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG 1975 verletzt. Es wird eine Geldstrafe in Höhe von S 20.000,-- (falls diese uneinbringlich ist, Ersatzarrest von 10 Tagen) vorgeschrieben; ferner hat der Genannte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens S 4.000,-- (S 2.000,-- erste Instanz, S 2.000,-- zweite Instanz) zu bezahlen. Insgesamt sind S 24.000,-- (Strafe und Kosten des Verfahrens) zu bezahlen."

In der Begründung dieses Bescheides führte die belangte Behörde nach Wiedergabe des bisherigen Verwaltungsgeschehens sowie der maßgebenden Rechtslage (§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG und § 20 VStG) im wesentlichen aus, aus dem Strafakt sei ersichtlich - und sei auch nicht bestritten worden - daß die Ausländer H Attila, Barna J und Ferenc T zu den im Spruch genannten Zeiten im Betrieb der E GmbH in Z beschäftigt gewesen seien. Weiters sei der Ausländer Konstantin B - wie dieser selbst laut Strafakt und auch der Beschwerdeführer im Schreiben vom 7. Juni 1990 anführe - drei Tage im Oktober 1988 im genannten Betrieb beschäftigt gewesen. Der Tatbestand an sich sei somit hinreichend erwiesen. Hinsichtlich der Rechtfertigungsgründe werde folgendes ausgeführt: Zunächst sei festzuhalten, daß der Zeuge S nicht habe vernommen werden können, weil dieser verstorben sei. Die Ansicht des Beschwerdeführers, daß für die Einstellung des Personals nicht er, sondern sein Sohn Roland E zuständig gewesen sei und ihn daher keinerlei Verschulden treffe, könne von der belangten Behörde nicht geteilt werden. Unbestritten sei im vorliegenden Fall, daß der Beschwerdeführer Geschäftsführer der E GmbH sei und somit als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen Berufener der Firma anzusehen sei. In seinen Rechtfertigungen im Verfahren erster Instanz habe der Beschwerdeführer stets angeführt, daß ER die Ausländer aufgenommen habe, daß ER sich bei Herrn S und der Gemeinde erkundigt habe; erstmals in der Berufung werde angeführt, daß der Sohn Roland E für die Personalaufnahme zuständig sei. Im Hinblick auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshof zu § 9 VStG könne der Sohn des Beschwerdeführers jedoch keinesfalls als verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 Abs. 3 VStG angesehen werden. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Zeitangabe "im Oktober 1988 tageweise" im Rechtshilfeersuchen vom 23. Dezember 1988 entspreche nicht den Konkretisierungserfordernissen des § 44a VStG, gehe ins Leere, weil die Konkretisierungserfordernisse des § 44a VStG und die zu dieser Gesetzesstelle zitierten Entscheidungen die Konkretisierungserfordernisse im Spruch der Entscheidung beträfen und keineswegs als Voraussetzung für ein Rechtshilfeersuchen zu werten seien. Zum Vorbringen, daß innerhalb der Verjährungsfrist im Sinne des § 31 Abs. 2 VStG keine geeignete Verfolgungshandlung gesetzt worden sei, führte die belangte Behörde unter Anführung von einschlägiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum § 32 VStG (u.a. Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 16. Jänner 1987, Zl. 86/18/0077) aus, daß im Beschwerdefall keine Verjährung vorliege, wenn dem Beschwerdeführer erstmals im Bescheid, und zwar nach Ablauf der Frist des § 31 Abs. 2 VStG vorgeworfen werde, die Übertretung in seiner Eigenschaft als Verantwortlicher nach § 9 VStG begangen zu haben. Nach Wiedergabe des Rechtshilfeersuchens der BH vom 23. Dezember 1988 an das Marktgemeindeamt Z führte die belangte Behörde weiters aus, am 31. Dezember 1988 sei dem Beschwerdeführer als Beschuldigten die unerlaubte Beschäftigung der namentlich genannten Ausländer konkret, und zwar nach Tagen spezifiziert, vorgehalten worden; er habe zu den konkreten Vorwürfen Stellung genommen. Am 11. Jänner 1989 sei der Beschwerdeführer neuerlich durch die Marktgemeinde Z zu den konkreten Vorhalten vernommen worden. Innerhalb der Verjährungsfrist seien damit eindeutig dem Gesetz und der Rechtsprechung entsprechende Verfolgungshandlungen vorgenommen worden; die Behauptung, es sei Verfolgungsverjährung eingetreten, sei nicht zutreffend. Es sei erwiesen, daß die im Spruch angeführten Verwaltungsübertretungen durch den Beschwerdeführer begangen worden seien und keine Verjährung eingetreten sei. Bei der ersten Einvernahme am 31. Dezember 1988 habe sich der Beschwerdeführer damit gerechtfertigt, daß er einige Flüchtlinge laut den Aufzeichnungen im Büro als Aushilfskräfte nur vorübergehend beschäftigt gehabt habe, weil er zuwenig österreichische Arbeitskräfte habe bekommen können. Er habe gewußt, daß er keine Flüchtlinge beschäftigen dürfe, weil er keine Arbeitserlaubnis für diese bekommen habe. Dem Beschwerdeführer sei somit die Unrechtmäßigkeit seines Vorgehens bewußt gewesen, sodaß ein geringfügiges

Verschulden im Sinne des § 21 VStG nicht vorliege. Auf Grund der vorgebrachten glaubwürdigen Rechtfertigung sowie im Hinblick auf die bisherige Unbescholtenheit gehe die belangte Behörde - wie die Erstbehörde - davon aus, daß die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, wodurch in Anwendung des § 20 VStG die Mindeststrafe bis zur Hälfte habe unterschritten werden können.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides sowie dessen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden. Der Beschwerdeführer erachtet sich in dem Recht verletzt, nicht der in Rede stehenden Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG schuldig erkannt und hiefür bestraft zu werden.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 2 Abs. 2 AuslBG gilt als Beschäftigung die Verwendung

a)

in einem Arbeitsverhältnis,

b)

in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, soferne die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird,

c)

in einem Ausbildungsverhältnis oder

d)

nach den Bestimmungen des § 18.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit er in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer einen Befreiungsschein besitzt.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung der Novelle,BGBl. Nr. 231/1988, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt, noch ein Befreiungsschrein (§ 15) ausgestellt wurde..., bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 5.000,-- bis S 60.000,--, im Wiederholungsfalle von S 10.000,-- bis S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis S 120.000,--, im Wiederholungsfalle von S 20.000,-- bis S 240.000,--.

Für die Einhaltung der Vorschriften des AuslBG, deren Übertretung dem Beschwerdeführer angelastet wird, ist nach den Bestimmungen dieses Gesetzes der Arbeitgeber und nur dieser haftbar (vgl. unter anderem das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1990, Zl. 90/09/0141).

Dem Beschwerdeführer ist einzuräumen, daß im Beschwerdefall vom oben dargelegten Beschäftigungsbegriff nach§ 2 Abs. 2 AuslBG nur lit. a bzw. lit. b in Betracht kommen. Maßgebend dafür ist, daß die Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird (vgl. SCHNORR, Ausländerbeschäftigungsgesetz, 2. Auflage, 1989, Seite 22, sowie das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11. Juli 1990, Zl. 90/09/0062).

Der Beschwerdeführer bringt zunächst unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit im Einklang mit seinem Vorbringen im Administrativverfahren im wesentlichen vor, zum Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides (22. Dezember 1989) sei bereits Verfolgungsverjährung eingetreten gewesen, weil ihm einerseits erstmals im Straferkenntnis der Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz, und sohin nach Ablauf der einjährigen Frist des § 28 Abs. 2 AuslBG, vorgeworfen worden sei, die in Rede stehende Verwaltungsübertretung in seiner Eigenschaft als das

gemäß § 9 VStG nach außen berufene Organ der E GmbH begangen zu haben und es die Behörde anderseits unterlassen habe, ihm innerhalb der Verjährungsfrist des § 28 Abs. 2 AuslBG die konkreten Tatbegehungszeiten vorzuhalten.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, der Beschwerde zum Erfolg zu verhelfen.

Gemäß § 31 Abs. 1 VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2) vorgenommen worden ist. Gemäß § 32 Abs. 2 VStG ist Verfolgungshandlung jede von einer Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung (Ladung, Vorführungsbefehl, Vernehmung, Ersuchen um Vernehmung, Auftrag zur Ausforschung, Strafverfügung udgl.), und zwar auch dann, wenn die Behörde zu dieser Amtshandlung nicht zuständig war, die Amtshandlung ihr Ziel nicht erreicht oder der Beschuldigte davon keine Kenntnis erlangt hat.

Nach § 28 Abs. 2 AuslBG in der Fassung der Novelle, BGBl. Nr. 231/1988, beträgt die Verjährungsfrist (§ 31 Abs. 2 VStG) für Verwaltungsübertretungen gemäß Abs. 1 (§ 28 AuslBG) ein Jahr.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wird bei der Umschreibung der für eine Verfolgungshandlung wesentlichen Kriterien in § 32 Abs. 2 VStG auf eine bestimmte Person als Beschuldigten abgestellt, dem eine konkrete strafbare Handlung oder Unterlassung angelastet wird, sodaß sich die Verfolgungshandlung auf eine bestimmte physische Person als Beschuldigten, ferner auf eine bestimmte Tatzeit, den ausreichend zu konkretisierenden Tatort und sämtliche Tatbestandselemente der durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschrift im Sinne des § 44a lit. b VStG beziehen muß. Für die Tauglichkeit einer Verfolgungshandlung ist es in diesem Stadium des Verfahrens - worauf die belangte Behörde bereits im angefochtenen Bescheid zutreffend hingewiesen hat - nicht erforderlich, dem Beschuldigten auch vorzuwerfen, die Tat als zur Vertretung nach außen Berufener im Sinne des § 9 VStG verantworten zu müssen (vgl. dazu näher das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 16. Jänner 1987, Zlen. 86/18/0073 = VwSlg. 12375/A). Wenn der Beschwerdeführer vorbringt, daß zur Tatzeit im Oktober 1988 noch das ihm allein gehörige nicht protokollierte Einzelunternehmen Roman E existiert habe, bei dem es sich um ein von der E GmbH völlig verschiedenes Unternehmen gehandelt habe, so genügt es, darauf zu verweisen, daß er selbst anläßlich seiner Vernehmung vor der BH am 13. September 1989 darauf hingewiesen hat, daß er Angestellter der Firma E GmbH und in diesem Beschäftigungsverhältnis Geschäftsführer der GmbH sei; damit hat der Beschwerdeführer jedoch zu erkennen gegeben, daß es ihm durchaus bewußt gewesen ist, daß er als Geschäftsführer der E GmbH zur strafrechtlichen Haftung herangezogen werden sollte.

Zum Vorwurf des Beschwerdeführers, mangels Vorhaltes der konkreten Tatbegehungszeiten bis zur Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides sei keine taugliche Verfolgungshandlung gesetzt worden, verweist die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zu Recht darauf, daß die in dem Bericht des Gendarmeriepostens Z (von zwei Gendarmeriebeamten wurde IM AUFTRAG der BH der Sachverhalt erhoben) an die BH vom 31. Dezember 1988 genau angeführten Tatzeiten aus den Anmeldeformularen zur Unfallversicherung im Büro der Firma E entnommen worden seien und der Beschwerdeführer selbst angegeben habe, daß er einige Flüchtlinge laut den Aufzeichnungen im Büro beschäftigt habe.

Die belangte Behörde ist daher zutreffend davon ausgegangen, daß bezüglich der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Tat keine Verfolgungsverjährung eingetreten ist.

Der Beschwerdeführer wirft der belangten Behörde weiters vor, der Spruch des angefochtenen Bescheides entspreche insoweit nicht den Anforderungen des § 44 lit. a (richtig: § 44a lit. a) VStG, als die Wendung "im Oktober 1988 tageweise, nämlich drei Tage" zu unbestimmt sei.

Auch dieses Vorbringen geht ins Leere.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 1990, Zl. 90/19/0205, und die dort zitierte Rechtsprechung) wird dem § 44a lit. a VStG dann entsprochen, wenn a) im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, daß er (im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch in einem Wiederaufnahmeverfahren) in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und b) der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten (Bestraften) rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Nach diesen, aber auch

NUR nach diesen Gesichtspunkten ist in jedem konkreten Fall insbesondere auch zu beurteilen, ob die im Spruch eines Straferkenntnisses enthaltene Identifizierung der Tat nach Ort und Zeit genügt. Das an die Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat zu stellende Erfordernis wird nicht nur von Delikt zu Delikt, sondern auch nach den jeweils gegebenen Begleitumständen in jedem einzelnen Fall ein verschiedenes, weil an den erwähnten Rechtsschutzüberlegungen zu messendes sein.

Im gegenständlichen Beschwerdefall wurde in Abänderung des Spruches der Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz der Beschwerdeführer unter anderem dafür bestaft, daß er den Ausländer Konstantin B "im Oktober 1988 tageweise, nämlich drei Tage" beschäftigt habe. Der Verwaltungsgerichtshof teilt die von der belangten Behörde in der Gegenschrift vertretene Auffassung, daß damit die Tat ausreichend individualisiert wurde; bei dieser Formulierung erscheint es ausgeschlossen, daß der Beschwerdeführer für eine Beschäftigung des Ausländers B im Oktober 1988 neuerlich zur Verantwortung gezogen werden könnte. Der Beschwerdeführer hat zudem in seiner Stellungnahme vom 7. Juni 1990 ausdrücklich zugegeben, den genannten Ausländer drei Tage im Oktober beschäftigt zu haben; er könne nur nicht das genaue Datum angeben.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, im gegenständlichen Fall habe er in Unkenntnis der Bestimmungen des AuslBG die Einstellung der Ausländer vorgenommen (normalerweise sei sein Sohn für Personaleinstellungen zuständig). Er habe sich bei der Gemeinde Z erkundigt, ob er die im Spruch genannten ausländischen Arbeitnehmer beschäftigen könnte, was ihm unter Hinweis auf die Notwendigkeit einer Lohnsteuerkarte positiv beantwortet worden sei; die Lohnsteuerkarten seien von der Gemeinde Z auch tatsächlich ausgestellt worden. Er habe die Arbeitnehmer daher im Bewußtsein, völlig rechtmäßig gehandelt zu haben, zur Sozialversicherung angemeldet. Endlich habe er auch auf Grund einer Auskunft des Schmiedemeisters Franz S annehmen dürfen, daß die Beschäftigung der Ausländer legal sei.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG in der Fassung BGBl. Nr. 516/1987 genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. 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 und einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Da zum Tatbestand der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, handelt es sich bei dieser Übertretung um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt. Deshalb traf den Beschwerdeführer die Beweislast dafür, daß ihm die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich war (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. März 1982, Zl. 81/11/0080).

Nach § 5 Abs. 2 VStG entschuldigt Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Unkenntnis eines Gesetzes kann nur dann als unverschuldet angesehen werden, wenn jemandem die Verwaltungsvorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. März 1990, Zl. 89/04/0226).

Der Verwaltungsgerichtshof geht davon aus, daß auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung bekannt ist, daß die Beschäftigung eines Ausländers grundsätzlich einer verwaltungsbehördlichen Bewilligung bedarf. Im Beschwerdefall hätten dem Beschwerdeführer - trotz der von ihm behaupteten anderslautenden Auskunft des "Schmiedemeisters S" und der Ausstellung von Lohnsteuerkarten durch die Gemeinde Z für die Ausländer - zumindest Zweifel kommen müssen, ob die (wenn auch kurzfristige) Heranziehung von Ausländern zu bestimmten Arbeiten gegen Entgelt nicht einer Bewilligungspflicht unterliegt.

In der Unterlassung von Erkundigungen bei der zuständigen Bewilligungsbehörde und/oder bei einer zur berufsmäßigen Parteienvertretung befugten Person oder Stelle durch den Beschwerdeführer liegt zumindest ein fahrlässiges Verhalten, das die Anwendbarkeit des § 5 Abs. 2 VStG im Beschwerdefall ausschließt (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. März 1991, Zl. 90/09/0097, und vom 21. Februar 1991, Zl.90/09/0160).

Zur Frage der Stafbemessung ist darauf hinzuweisen, daß über den Beschwerdeführer unter Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung des § 20 VStG die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe ohnehin bis zur Hälfte unterschritten wurde.

Auch dem Vorbringen des Beschwerdeführers, durch eine derartig kurzfristige (nur einige Tage dauernde) Beschäftigung von Ausländern werde jedenfalls der in der Strafdrohung des § 28 AuslBG typisierte Unrechtsgehalt bei weitem nicht erreicht, sodaß schon aus diesem Grunde die Anwendung des § 21 VStG geboten sei, kommt keine Berechtigung zu.

Gemäß § 21 Abs. 1 VStG kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Diese Vorschrift ermächtigt die Behörde - ungeachtet der Verwendung des Wortes "kann" - nicht zur Ermessensübung; sie ist vielmehr als Anordnung zu verstehen, welche die Behörde verpflichtet, bei Zutreffen der genannten Kriterien von einer Strafe abzusehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Oktober 1980, Zlen. 263, 264/80). Ist aber auch nur eines der beiden Kriterien nicht erfüllt, so kommt eine Anwendung dieser Gesetzesstelle nicht in Betracht.

Dies ist hier der Fall: Mit seinem Hinweis auf den Bericht des Ausschusses für soziale Verwaltung (1464 Blg. XVII. GP), wonach die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden führt, vor allem durch den Entfall von Steuern, Abgaben und Beiträgen zu den Systemen der sozialen Sicherheit, bringt der Beschwerdeführer selbst zum Ausdruck, daß das öffentliche Interesse in bezug auf die Unterbindung der "Schwarzarbeit" sehr hoch einzuschätzen ist (im Beschwerdefall war nur einer der Ausländer "schwarz" drei Tage, die anderen drei Ausländer jeweils fünf Tage beim Beschwerdeführer beschäftigt; diese waren zur Sozialversicherung gemeldet). Diese rechtliche Beurteilung im Zusammenhalt damit, daß die inkriminierten Beschäftigungen im Beschwerdefall keineswegs bloß nur einen Tag dauerten, sondern sich über mehrere Tage erstreckten, schließt es aus, das Tatbestandsmerkmal "die Folgen der Übertretungen unbedeutend sind" als verwirklicht anzusehen. Im Sinne des Vorgesagten erübrigt es sich damit, auf die Frage, ob allenfalls das zweite Kriterium des § 21 Abs. 1 VStG ("das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist") vorliegt, einzugehen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Febraur 1991, Zl. 90/09/0173).

Der Beschwerdeführer bringt schließlich noch unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften vor, entgegen der Auffassung der belangten Behörde sei das Rechtsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und den ausländischen Staatsbürgern während der tageweisen Beschäftigung weder als Arbeitsverhältnis, noch als arbeitnehmerähnliches Verhältnis und daher auch nicht als Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG zu qualifizieren. Abgesehen davon, daß dieses vom Beschwerdeführer erstmalig in seiner Beschwerde erstattete Vorbringen eine gemäß § 41 VwGG unbeachtliche Neuerung in diesem verwaltungsgerichtlichen Verfahren darstellt, spielt es nach der Rechtslage keine entscheidende Rolle, daß es sich dabei um eine bloß kurzfristige Beschäftigung gehandelt hat, weil auch kurzfristige Beschäftigungsverhältnisse nach der Rechtsprechung dem Ausländerbeschäftigungsgesetz unterworfen sind (vgl. z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 6. Juni 1991, Zl. 91/09/0027).

Schließlich erblickt der Beschwerdeführer eine inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, die belangte Behörde habe dem Beschwerdeführer entgegen der Bestimmung des § 65 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zweiter Instanz in Höhe von S 2.000,-- vorgeschrieben, obwohl seine Berufung betreffend den ausländischen Arbeitnehmer B durch die Einschränkung der Tatzeit (drei Tage statt fünf Tage) teilweise erfolgreich gewesen sei.

Diesem Vorbringen kommt im Ergebnis Berechtigung zu.

Die Behörde hat den angefochtenen Bescheid insofern mit einem inneren Widerspruch belastet, als sie zwar dem Wortlaut nach einerseits die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen, aber anderseits dennoch den Spruch des erstinstanzlichen Bescheides teilweise dahin abgeändert hat, daß sie dem Beschwerdeführer nicht die illegale Beschäftigung des ausländischen Arbeitnehmers B an fünf Tagen, sondern nur an drei Tagen im Schuldspruch (§ 44a lit. a VStG) zur Last gelegt hat. Die belangte Behörde hat somit die Berufung des Beschwerdeführers in Wahrheit nicht zur Gänze abgewiesen, sondern das erstinstanzliche Straferkenntnis im Schuldspruch (betreffend des Ausländers B) teilweise zugunsten des Beschwerdeführers abgeändert (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Oktober 1978, Zl. 75/78, VwSlg. 9674/A).

Gemäß § 65 VStG sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Berufungswerber nicht aufzuerlegen, wenn der

Berufung auch nur teilweise Folge gegeben oder die Strafe gemäß § 51 Abs. 4 abgeändert worden ist.

Der leitende Gedanke dieser Bestimmung ist hiebei, daß es nicht begründet wäre, diese Kosten dem Bestraften aufzuerlegen, wenn die Berufungsbehörde eine Änderung ZUGUNSTEN des Beschuldigten vorgenommen hat. Eine solche liegt auch dann vor, wenn wenigstens der von der Strafbehörde erster Instanz angenommene strafbare Tatbestand eingeschränkt worden ist (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. März 1956, Zl. 170/53 = VwSlg. 4028/A). Das ist u.a. auch dann der Fall, wenn - wie im Beschwerdefall - die Tatzeit gegenüber der Vorinstanz und damit der Unrechtsgehalt zugunsten des Beschwerdeführers verringert wurde. Ein im Licht des § 65 VStG anders zu beurteilender bloßer Fall einer Berichtigung im Sinne des§ 62 Abs. 4 AVG liegt im Beschwerdefall nicht vor. Daß sich diese Änderung des Schuldspruches (Einschränkung der Tatzeit von fünf auf drei Tage im Oktober 1988 betreffend des ausländischen Arbeitnehmers B) im Strafausspruch im Beschwerdefall nicht auswirken konnte, weil über den Beschwerdeführer unter Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung des § 20 VStG die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe ohnehin bis zur Hälfte unterschritten worden ist und nach den obigen Ausführungen die belangte Behörde zu Recht von der Möglichkeit des § 21 VStG nicht Gebrauch gemacht hat, spielt für die Heranziehung des § 65 VStG keine Rolle.

Die belangte Behörde hat dem Beschwerdeführer, wie schon erwähnt, spruchgemäß vorgeschrieben, "als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens S 4.000,-- (S 2.000,-- erster Instanz, S 2.000,-- zweiter Instanz) zu bezahlen. Insgesamt sind S 24.000,-- (Strafe und Kosten des Verfahrens) zu bezahlen". Die belangte Behörde hat in ihrem Ausspruch über die dem Beschwerdeführer auferlegten Kosten des Berufungsverfahrens nicht entsprechend § 65 VStG berücksichtigt, daß sie der Berufung in dem soeben behandelten Teil (betreffend des Ausländers B) Folge gegeben hat.

Festzuhalten ist, daß im fortgesetzten Verfahren die Vorschreibung von S 1.500,-- an Kosten des Berufungsverfahrens dem § 65 VStG entsprechen würde, weil der Berufung des Beschwerdeführers hinsichtlich der die ausländischen Arbeitnehmer A. H, B. J und F. T betreffenden zur Last gelegten Taten keine Folge gegeben worden ist und hierauf eine im Instanzenzug bestätigte Geldstrafe von zusammen S 15.000,-- entfällt. Im übrigen sind die Bestimmungen des § 65 VStG darauf abgestellt, daß in einem Berufungsbescheid jeweils nur über eine einzige Verwaltungsübertretung und damit über "die Strafe" abgesprochen wird. Der Umstand, daß in einem Bescheid über mehrere Verwaltungsübertretungen entschieden wird, bedeutet daher nicht, daß ein teilweiser Erfolg eines Rechtsmittels im Fall einer von mehreren Übertretungen zu einer Anwendung des § 65 VStG auch in jenen Fällen führen muß, in welchen der Berufung hinsichtlich einer weiteren Verwaltungsübertretung keine Folge gegeben wird (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Dezember 1990, Zl. 90/18/0186, und die darin zitierte Vorjudikatur).

Aus den angeführten Gründen war daher der angefochtene Bescheid hinsichtlich des Ausspruches über die Kosten, soweit damit ein Beitrag für das Berufungsverfahren festgesetzt wurde, sowie mangels Differenzierung hinsichtlich des Ausspruches, daß insgesamt S 24.000,-- (Strafe und Kosten des Verfahrens) zu bezahlen seien, gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Im übrigen war die Beschwerde jedoch gemäß§ 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47, 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 und 50 VwGG in Verbindung mit Art. I A Z. 1 der gemäß ihrem Art. III Abs. 2 anzuwendenden Verordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 104/1991.

Schlagworte

Beschränkungen der Abänderungsbefugnis Beschränkung durch die Sache Besondere Rechtsprobleme VerwaltungsstrafrechtErmessen besondere Rechtsgebiete"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatzeit DauerdeliktVerantwortung für Handeln anderer Personen Besondere Rechtsgebiete Arbeitsrecht Arbeiterschutz"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatzeit Mängel bei Beschreibung ungenaue Angabe"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Umfang der Konkretisierung (siehe auch Tatbild)Rechtsnatur und Rechtswirkung der BerufungsentscheidungUmfang der Abänderungsbefugnis Reformatio in peius

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1991090022.X00

Im RIS seit

30.08.1991

Zuletzt aktualisiert am

01.06.2010

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at