

TE Vwgh Erkenntnis 1991/1/17 90/09/0135

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.01.1991

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 idF 1988/231;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 1988/231;
AuslBG §28 Abs1;
AuslBG §3 Abs1;
GewO 1973 §370 Abs2;
GewO 1973 §39 Abs1;
VStG §1 Abs2;
VStG §22 Abs1;
VStG §5 Abs1 idF 1987/516;
VStG §9 idF 1983/176;

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 N gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 30. Mai 1990, Zl. MA 62-III/282/90/Str, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 10.650,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Schreiben vom 18. Mai 1989 erstattete die Bundespolizeidirektion Wien (fremdenpolizeiliches Büro) beim Magistratischen Bezirksamt für den 2. Bezirk (im folgenden MBA) Anzeige, am 11. Februar 1989 seien im Zuge einer Fremdenstreife bei der in Wien II, X-Straße 29, etablierten Handelsgesellschaft mit beschränkter Haftung - Schneiderei

Z D beim Bügeln von Damenblusen sowie K gleichfalls als Bügler arbeitend angetroffen worden. D. habe angegeben, daß er seit zwei Wochen in der Schneiderei arbeite; K. arbeite laut seiner Angabe erst seit einer Woche in der Schneiderei und zwar auf Probe. In beiden Fällen sei keine Beschäftigungsbewilligung vorhanden.

Laut Niederschrift gab der am 15. Juni 1989 als Beschuldiger einvernommene Beschwerdeführer an, er sei am 11. Februar 1989 im Betrieb anwesend gewesen. D. und K. seien nicht bei der Firma Z beschäftigt; sie hätten auch zu keiner Zeit irgendwelche Schneiderarbeit übernommen. D. und K. hätten an diesem Tag lediglich Firmenangehörige besucht. Dies habe der Beschwerdeführer auch dem Erhebungsbeamten der Fremdenpolizei mitgeteilt.

Die vom Beschwerdeführer angegebenen Dienstnehmer der Z GmbH bestätigten in ihren zeugenschaftlichen Einvernahmen vom selben Tag diese Angaben. Ebenso gaben die als Zeugen einvernommenen D. und K. an, am 11. Februar 1989 lediglich zu Besuch gewesen zu sein und niemals für die genannte Firma gearbeitet zu haben. K. gab ferner an, er habe dem Erhebungsbeamten erklärt, daß er nicht gearbeitet habe. D. sagte aus, der Beschwerdeführer habe, nachdem er ihm die Frage nach dem Grund seiner Anwesenheit im Betrieb übersetzt habe (er verstehe kein Deutsch) dem Erhebungsbeamten mitgeteilt, D. arbeite nicht in der Firma Z. Der am 16. August 1989 als Zeuge einvernommene Meldungsleger, Gruppeninspektor B., gab an, bei der Revision seien zwei weitere (namentlich genannte) Kollegen anwesend gewesen, die seine Angaben bestätigen könnten. Er halte seine Angaben in der Anzeige vollinhaltlich aufrecht. Er habe sich sehr wohl mit den Angezeigten verständigen können; beide hätten angegeben, bei der Firma beschäftigt zu sein. Die Rechtfertigung des Beschwerdeführers sowie die Aussagen der Zeugen entsprächen nicht den Tatsachen: Er habe die beiden Ausländer arbeitend angetroffen. Sie seien sofort um Ausweisleistung ersucht worden. Ein Irrtum sei ausgeschlossen.

Nachdem am 4. September 1989 dem ausgewiesenen Vertreter des Beschwerdeführers der gesamte Akteninhalt zur Kenntnis gebracht worden war, wiederholte dieser im wesentlichen die bisherigen Angaben des Beschwerdeführers. Auch in seiner Rechtfertigung vor dem MBA gab der Beschwerdeführer am 15. Februar 1990 an, D. und K. seien nur zu Besuch gewesen, was auch aus deren Zeugenaussagen hervorgehe. Er ersuche daher, das Strafverfahren einzustellen.

Mit Straferkenntnis vom 20. November 1989 (nach einer anderen Angabe im Verwaltungsakt vom 20. Februar 1990) wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen Berufener im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG 1950 der Z Handelsgesellschaft mbH in Wien (es folgt die Adresse) zu verantworten, daß diese Gesellschaft am 11. Februar 1989 in ihrem Betrieb in Wien für das Damenkleidermachergewerbe

1. Herrn D, geboren am 18. Februar 1965,

türkischer Staatsangehöriger

2. Herrn K, geboren am 1. September 1971,

türkischer Staatsangehöriger,

für die weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch ein Befreiungsschein ausgestellt worden sei, mit Bügeln von Damenblusen beschäftigt habe. Der Beschwerdeführer habe dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: § 28 Abs. 1 erster Strafsatz Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl. Nr. 231/1988 (AuslBG). Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von S 14.000,- (Ersatzfreiheitsstrafe: 14 Tage) gemäß § 28 Abs. 1 Schlußsatz AuslBG verhängt.

Die Behörde erster Instanz führt in der Begründung im wesentlichen aus, der im Spruch näher ausgeführte Sachverhalt sei auf Grund der Erhebungen vom 11. Februar 1989 als erwiesen anzusehen. Der Rechtfertigung des Beschwerdeführers und der Aussage der von ihm angegebenen und einvernommenen Zeugen, die die Angaben des Beschwerdeführers bestätigt hätten, sei entgegenzuhalten, daß anlässlich der Überprüfung des Betriebes D. angegeben habe, bereits seit zwei Wochen in der Schneiderei beschäftigt gewesen zu sein. K. habe zugegeben, bereits seit einer Woche bei der genannten Gesellschaft gearbeitet zu haben. Anlässlich seiner Zeugeneinvernahme habe Gruppeninspektor B. nochmals ausdrücklich die in der Anzeige vom 11. Februar 1989 gemachten Angaben bestätigt. Da den unmittelbar nach der Übertretung gemachten Angaben von D. und K. größere Bedeutung zuzumessen sei, als den im Rahmen der Zeugeneinvernahme zu einem späteren Zeitpunkt gemachten Äußerungen, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Im übrigen begründete die Behörde erster Instanz näher die vorgenommene Strafbemessung.

In seiner innerhalb offener Frist erhobenen Berufung wies der Beschwerdeführer darauf hin, er habe bereits anlässlich

des Vorfalls am 11. Februar 1989 dem Beamten der Fremdenpolizei wahrheitsgemäß angegeben, D. und K. gehörten nicht zum Betriebspersonal, sondern hätten nur zwei Freunde besucht, die sie privat von früher (aus der Nachbarschaft) gekannt hätten. Die entgegenstehenden Aussagen des Zeugen B. könne er sich nur durch die damaligen Verständigungsschwierigkeiten erklären. Sowohl D. als auch K. hätten bei ihrer Zeugeneinvernahme am 15. Juni 1989 bestätigt, daß sie nicht von der Firma Z beschäftigt worden seien. Die betroffenen Personen hätten sowohl bei der Überprüfung an Ort und Stelle als auch bei ihrer Einvernahme vom Juni 1989 vor der Behörde erster Instanz übereinstimmend angegeben, daß sie sich nicht zur Arbeitsleistung, sondern aus privaten Gründen im Betrieb aufgehalten hätten, um sich nach der Arbeit mit ihren Landsleuten zu treffen. Der Beschwerdeführer ersuche, diese Ergänzung dem Berufungsverfahren zugrunde zu legen und die genannten Zeugen neuerlich einzuvernehmen. Er beantrage, der Berufung stattzugeben, das Strafverfahren einzustellen, in eventu das Strafausmaß herabzusetzen, weil der Beschwerdeführer aus seiner selbständigen Tätigkeit kaum Einkünfte beziehe und zumindestens seine bisherige Unbescholtenheit als mildernd gewertet werden müsse.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 30. Mai 1990 bestätigte die belangte Behörde mit (im Beschwerdefall nicht bedeutsamen) Abänderungen den Bescheid der Behörde erster Instanz (Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 AuslBG in der Fassung BGBl. Nr. 231/1988), setzte jedoch die Strafe auf S 12.000,- (Ersatzarreststrafe: 6 Tage) (§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a erster Strafsatz AuslBG) herab.

Nach Wiedergabe der Rechtslage und des bisherigen Verwaltungsgeschehens, insbesondere der Rechtfertigung des Beschwerdeführers und der Zeugenaussagen der beiden Arbeitnehmer der Z Handelsgesellschaft m.b.H. und von D. und K. einerseits und der Zeugenaussage des Kontrollorgans Gruppeninspektor B. andererseits, führte die belangte Behörde aus, es sei Sache des Beschwerdeführers gewesen, seine Schuldlosigkeit glaubhaft zu machen (§ 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG 1950), weil die im Beschwerdefall anzuwendende Strafnorm (§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG) den Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht verlange. Dies sei ihm trotz der übereinstimmenden und im Sinne seiner Rechtfertigung gemachten Zeugenaussagen nicht gelungen. Dabei sei zu bedenken, daß es sich bei den Zeugen um Angestellte des Beschwerdeführers handle, diese daher in einem gewissen Abhängigkeitsverhältnis zu ihm stünden, sie demnach den Beschwerdeführer durch ihre Aussagen nicht belasten wollten und sie daher günstig für ihn ausgesagt hätten. Die dem Beschwerdeführer angelastete Verwaltungsübertretung sei daher als erwiesen anzunehmen. Dem Antrag auf neuerliche Einvernahme der Zeugen sei nicht stattgegeben worden, weil diese im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens bereits zu dem angeführten Beweisthema vernommen worden seien; ihre (neuerliche) Einvernahme würde lediglich eine Beweiswiederholung darstellen.

Im übrigen begründet die belangte Behörde näher die Abänderung des Spruches sowie die Herabsetzung der Strafe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, die ihrem Inhalt nach Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall ist das Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung der Novelle, BGBl. Nr. 231/1988 anzuwenden.

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 einen Befreiungsschein besitzt.

Nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG 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 Befreiungsschein (§ 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,-.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1950 in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 516/1987, 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 vor, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer keine Befugnis zur Aufnahme von Arbeitskräften besessen. Daher sei er keinesfalls für die Beschäftigung von Arbeitnehmern verantwortlich. Die Behörden des Verwaltungsstrafverfahrens hätten es unterlassen, Erhebungen über den gewerberechtlichen Geschäftsführer anzustellen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Mai 1988, Zl. 87/09/0293 sowie das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Februar 1990, Zl. 89/09/0140) ist für die Einhaltung der Vorschriften des AuslBG nicht der gewerberechtliche Geschäftsführer, sondern - bei juristischen Personen oder Personengesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit - nach § 9 Abs. 1 VStG 1950 der zur Verantwortung nach außen Berufene strafrechtlich verantwortlich, soweit nicht ein verantwortlich Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG 1950 bestellt wurde. Im Beschwerdefall ist die Stellung des Beschwerdeführers als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit zur Verantwortung nach außen Berufener der Z Handelsgesellschaft m.b.H. (in dieser Eigenschaft wurde der Beschwerdeführer auch herangezogen) sowie der Umstand, daß kein verantwortlicher Beauftragter im Sinn des § 9 Abs. 2 VStG 1950 bestellt wurde, unbestritten. Der Vorwurf des Beschwerdeführers geht daher mangels Rechtserheblichkeit ins Leere.

Der Beschwerdeführer bestreitet ferner, daß die Z Handelsgesellschaft m.b.H. D. und K. am 11. Februar 1989 mit dem Bügeln von Damenblusen beschäftigt habe. Zum Zeitpunkt der Kontrolle (17.30 Uhr) durch Gruppeninspektor B. wären D. und K. zu Besuch gewesen und hätten mit Mitarbeitern des Unternehmens lediglich Gespräche geführt, keinerlei Werkzeuge in der Hand gehabt und sich schon rein äußerlich von den Mitarbeitern unterschieden, die grüne Arbeitskittel getragen hätten. Während ihres Besuches seien den beiden Ausländern weder Arbeiten aufgetragen noch diese aufgefordert worden, irgendwelche Hilfsdienste entgeltlich oder unentgeltlich zu leisten. Selbst wenn die beiden Besucher tatsächlich ein Bügeleisen zur Hand genommen hätten, wäre keinesfalls davon auszugehen, daß sie für die genannten Firma Arbeitstätigkeiten ausgeübt hätten, sondern lediglich davon, daß sie ihre eigene Fertigkeit hätten ausprobieren und überhaupt nur einmal das Werkzeug in Augenschein hätten nehmen wollen. Außerdem wäre zu überprüfen gewesen, ob die Arbeiten vielleicht in Eigenregie durchgeführt worden wären. Bei Vorliegen des Verdachtes, daß die Z Handelsgesellschaft m.b.H. Dienstnehmer ohne Beschäftigungsbewilligung bzw. ohne Befreiungsschein nach dem AuslBG beschäftige, wäre es ein Leichtes gewesen, sich durch Kontrolle des Zugangs davon zu überzeugen, ob und welche Dienstnehmer tatsächlich regelmäßig erschienen und Arbeitsleistungen durchgeführt hätten. Die Behauptungen in der Anzeige betreffend die Angaben von D. und K.

(Beschäftigungsdauer; keine Krankenversicherung für D.) seien unrichtig, weil die beiden nicht der deutschen Sprache mächtig seien und es ihnen ohne Dolmetsch unmöglich gewesen sei, Fragen zu verstehen und Antworten zu geben. Angesichts dieser Verständigungsunmöglichkeit hätte der Meldungsleger befragt werden müssen, welche Frage er konkret an D. und K. gestellt und welche Antworten er jeweils wörtlich erhalten habe. Hätte tatsächlich eine Verständigungsmöglichkeit bestanden, wäre mit D. und K. eine Niederschrift aufzunehmen gewesen. Die am 15. Juni 1989 einvernommenen Zeugen, für die Dipl. Ing. E als Dolmetsch übersetzt habe, hätten angegeben, daß weder D. noch K. für die Z Handelsgesellschaft m.b.H. irgendwelche Arbeiten verrichtet hätten. Dabei hätte die Leiterin der Amtshandlung feststellen können, daß auf Grund der Unkenntnis der deutschen Sprache D. und K. die in der Anzeige angeführten Angaben nicht hätten gemacht haben können. Die belangte Behörde begründe ihren Bescheid lediglich damit, daß sie sämtlichen einvernommenen Personen keinen Glauben habe schenken können und auf die Anzeige zu verweisen sei, deren Angaben jedoch unrichtig seien. Weitere Erhebungen und Überprüfungen der Richtigkeit der Behauptungen in der Anzeige seien nicht angestellt bzw. durchgeführt worden. Das Verfahren sei daher mangelhaft geblieben.

Die Beschwerde ist im Ergebnis begründet.

Strittig ist nach diesem Beschwerdevorbringen, ob die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid bei der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes von den Angaben des Meldungslegers in seiner Anzeige bzw. in seiner

Aussage vom 16. August 1989 ausgehen durfte oder ob weitere Erhebungen hätten durchgeführt werden müssen. Bereits im Verwaltungsstrafverfahren war die Tatbestandsmäßigkeit des Verhaltens des Beschwerdeführers strittig; die Schuldseite wurde hingegen nicht weiter erörtert.

Auch bei sogenannten Ungehorsamsdelikten, zu denen eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG zu rechnen ist, hat die Behörde zu beweisen, daß der Beschuldigte den objektiven Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes gesetzt hat; zu einer Umkehr der Beweislast gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG 1950 kommt es nur dann, wenn der objektive Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes feststeht, der Täter jedoch lediglich das Vorliegen eines Verschuldens in Abrede stellt (vgl. z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. März 1988, Zl. 87/04/0096 und die dort angeführte Vorjudikatur).

Im Beschwerdefall ist die belangte Behörde davon ausgegangen, daß es dem Beschwerdeführer trotz der Übereinstimmung mit den im Sinne seiner Rechtfertigung gemachten Zeugenaussagen (die sich alle auf die Tatbestandsmäßigkeit des ihm zur Last gelegten Verhaltens bezogen) nicht gelungen sei, seine "Schuldlosigkeit" glaubhaft zu machen, obwohl - wie oben aufgezeigt - im Verwaltungsverfahren nicht die Schuldseite, sondern ausschließlich die Tatbestandsmäßigkeit des Verhaltens des Beschwerdeführers strittig war. Damit ist die belangte Behörde aber in Wahrheit bezüglich der Tatbestandsmäßigkeit von einer Beweislastpflicht des Beschwerdeführers ausgegangen, die nach dem Gesetz jedoch nicht besteht. Daran vermag auch das zur Begründung der geringeren Glaubwürdigkeit der Zeugen hinausgezogene Argument (Abhängigkeitsverhältnis auf Grund des Arbeitsverhältnisses zum Unternehmen, dessen handesrechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführer ist) nichts zu ändern, weil aus der Begründung des angefochtenen Bescheides nicht erkennbar ist, daß es sich dabei um ein eigenes, die Annahme der belangten Behörde, der Tatbestand der in Rede stehenden Verwaltungsübertretung sei objektiv verwirklicht, schon allein tragendes Begründungselement handelt.

Im übrigen weist der Verwaltungsgerichtshof darauf hin, daß bei Zutreffen des von der belangten Behörde angenommenen Sachverhaltes (Beschäftigung ohne Vorliegen einer Beschäftigungsbewilligung oder eines Befreiungsscheines von zwei Ausländern) nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 231/1988 für JEDEN unberechtigt beschäftigten AUSLÄNDER mit Geldstrafe nach dem hiefür in Frage kommenden Strafrahmen (hier: erster Strafsatz) vorzugehen gewesen wäre. Dies hätte im Beschwerdefall (ausgehend von der Annahme der belangten Behörde) dazu führen müssen, daß dem Beschwerdeführer zwei Verwaltungsübertretungen zur Last zu legen gewesen wären und hiefür jeweils eine Geldstrafe (Ersatzarreststrafe) zu verhängen gewesen wäre, nicht jedoch das Vorliegen einer Verwaltungsübertretung und dementsprechend die Verhängung einer (Gesamt)Strafe gerechtfertigt sei, wovon jedoch die belangte Behörde ausging.

Aus den angeführten Gründen hat die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Dieser Bescheid war deshalb gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, ohne daß auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I A Z. 1 der Verordnung vom 17. April 1989, BGBl. Nr. 206/1989. Das Mehrbegehren war abzuweisen, da der Anspruch auf Ersatz der Stempelgebühren sich danach richtet, wie viel der obsiegende Beschwerdeführer zu entrichten hat (hier: je S 120,- für drei Beschwerdeausfertigungen sowie eine Vollmachtsurkunde; S 60,- für die Vorlage des angefochtenen Bescheides, wobei die Vorlage einer Ausfertigung ausreicht).

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VwGH:1991:1990090135.X00

Im RIS seit

17.01.1991

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at