

# TE Vwgh Erkenntnis 2001/5/16 98/09/0321

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.05.2001

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lit.a;

AuslBG §3 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Flendrovsky, über die Beschwerde des P in G, vertreten durch Dr. Andreas Konrad, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Glacisstraße 57/II, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 7. Oktober 1998, Zl. UVS 30.12-33/98-37, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Partei: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Die vorliegende Beschwerde ist gegen einen im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 7. Oktober 1998 gerichtet, mit welchem der Beschwerdeführer gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) wegen Übertretung des § 3 Abs. 1 AuslBG als handelsrechtlicher Geschäftsführer der P Gesellschaft m.b.H. für schuldig erkannt wurde, zwei namentlich angeführte kroatische Staatsbürger jeweils von Oktober 1996 bis 23. September 1997 beschäftigt zu haben, obwohl ihm für diese Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung erteilt und keine Anzeigebestätigung ausgestellt gewesen sei und die Ausländer auch keine Arbeitserlaubnis und keinen Befreiungsschein besessen hätten. Dafür wurden über den Beschwerdeführer Geldstrafen von jeweils S 50.000,-- und Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 12 Tagen verhängt.

Der angefochtene Bescheid wurde nach Wiedergabe des Verfahrensganges im Wesentlichen damit begründet, dass die belangte Behörde eine öffentliche mündliche Verhandlung im Gegenstand durchgeführt habe. Der Beschwerdeführer sei handelsrechtlicher Geschäftsführer der P Gesellschaft m.b.H. mit Sitz in G. Unternehmensgegenstand sei der Farbenhandel, die Ausführung von Maler- und Anstreicherarbeiten sowie das Restaurieren von Gebäuden,

Stuckarbeiten und das Tapezierergewerbe. Die Gesellschaft beschäftige 15 bis 20 Arbeitnehmer, darunter seien seit mehr als 20 Jahren auch solche aus dem ehemaligen Jugoslawien, bezüglich Letzterer etwa drei bis vier gleichzeitig. In W habe die Gesellschaft keine Zweigniederlassung, dort spiele sich aber die Haupttätigkeit des Betriebes bezüglich der Restaurierungen und der Stuckarbeiten ab. Seit Oktober 1996 arbeiteten für die Gesellschaft m.b.H. des Beschwerdeführers auf verschiedenen Baustellen in Wien die angeführten kroatischen Zwillingbrüder für einen Stundenlohn von S 60,-- bis S 70,--. Etwa drei Wochen vor dem 23. September 1997 hätten sie auf einer Baustelle in W zu arbeiten begonnen. Es habe sich dabei um eine im ersten Stock eines näher genannten Hauses liegende Wohnung, deren Fenster auf die Gasse hinwiesen, gehandelt. Diese bestehe aus zwei großen Zimmern und Nebenräumen und habe eine Wohnungsnutzfläche von etwa 100 m<sup>2</sup>. Im Jänner 1997 hätte es in dieser Wohnung einen großen Wasserschaden gegeben, dessen Ursache in einer anderen, darüber liegenden Wohnung gelegen gewesen sei, weshalb die Wände und die Decke stark durchnässt gewesen seien und austrocknen hätten müssen. Sechs Monate lang seien die Maschinen zum Absaugen des Wassers gelaufen. Es hätte auch der Parkettboden gerettet werden müssen, weiters habe die Nässe dazu geführt, dass sich bei den Türen, Fenstern und Leibungen der Lack abgelöst habe. Im Juni oder Juli 1997 habe der Eigentümer der Wohnung, DI H.H., mit dem Beschwerdeführer Kontakt wegen der Wohnungssanierungsarbeiten aufgenommen. Er habe bereits anderswo in Wien Stuckarbeiten der Firma des Beschwerdeführers gesehen, zum Zeitpunkt der Kontaktaufnahme mit dem Beschwerdeführer sei in der Wohnung noch alles nass gewesen. Der Beginn der Sanierungsarbeiten habe daher nicht genau festgelegt werden können, sondern es sei der Beginn für den Zeitpunkt vereinbart worden, wo alles abgetrocknet sei. Umfangmäßig habe es sich um Maler-, Tapezierer- und Stuckarbeiten gehandelt. Zum Zeitpunkt der Vereinbarung sei noch etwa 50 % Restfeuchtigkeit gegeben gewesen. Etwa eine Woche nach dem ersten Treffen hätten der Beschuldigte und DI H.H. die Durchführung der Arbeiten zu einem Preis von etwa S 150.000,-- vereinbart. DI H.H. habe die Wohnungsschlüssel im Kellerabteil deponiert, damit die verschiedenen Handwerker jederzeit Zugang zur Wohnung hätten, so auch der Beschuldigte. Schriftlich sei nichts vereinbart worden, das heiße, es habe weder ein schriftliches Angebot noch einen schriftlichen Auftrag gegeben. Auch die Dauer der Arbeiten habe auf Grund der Feuchtigkeit nicht festgelegt werden können. Für DI H.H. sei die Durchführung der Arbeiten aber ohnedies nicht dringend gewesen. Am 23. September 1997 um etwa 8.00 Uhr seien die beiden Ausländer in dieser Wohnung gerade mit Anstreicherarbeiten beschäftigt gewesen. Sie hätten mit Farbspritzern verschmutzte Arbeitskleidung getragen. Der Beschwerdeführer habe ihnen in einem ihm zur Hälfte gehörenden anderen Haus in W (die zweite Hälfte gehöre der Prokuristin des Unternehmens des Beschwerdeführers) eine etwa 40 m<sup>2</sup> große Wohnung im Erdgeschoß als kostenfreies Quartier zur Verfügung gestellt. Die beiden Ausländer hätten selbst Aufzeichnungen über ihre Arbeitsstunden gemacht. Der Beschwerdeführer sei jeden Mittwoch nach W gekommen und darüber hinaus noch fallweise am Montag.

Der festgestellte Sachverhalt stütze sich vor allem auf die Angaben von zwei Sicherheitswachebeamten, die die beiden verfahrensgegenständlichen Ausländer am 23. September 1997 in der angeführten Wohnung angetroffen hätten, und die die beiden Ausländer, welche ausgezeichnet Deutsch gesprochen hätten, an Ort und Stelle befragt hätten und von ihnen die weiteren Details, wie Entgelt, Arbeitgeber, Dauer der Beschäftigung und Beistellung der Wohnung durch den Beschwerdeführer, erfahren hätten. Diese Angaben seien einerseits in einer Anzeige vom 23. September 1997 festgehalten worden, sie seien auch von den beiden Sicherheitswachebeamten als Zeugen in der Verhandlung vor der Berufungsbehörde widerspruchsfrei bestätigt worden, sodass Zweifel an diesen Angaben nicht bestünden. Wenn laut Anzeige die Wohnung im zweiten Stock liege, während es tatsächlich der erste Stock sei, und wenn einer der beiden Sicherheitswachebeamten ausgesagt habe, die Fenster gingen nach hinten zum Garten hin, und der andere ausgesagt habe, sie gingen zur Straße hin, so handle es sich dabei um unwesentliche Umstände. Aus der Aussage des einen Sicherheitswachebeamten ergebe sich auch, dass die Ausländer Aufzeichnungen über die Arbeitsstunden geführt hätten. Dass die Wohnung auf Grund eines größeren Wasserschadens hätte saniert werden müssen, ergebe sich aus der Aussage von DI H.H., der ausgeführt habe, dass er den Beschwerdeführer mit der Durchführung von Maler-, Anstreicher-, Stuck- und Tapeziererarbeiten beauftragt habe. Zwar hätten die beiden Ausländer nicht zur Beschäftigung befragt werden können, da sie festgenommen und abgeschoben worden seien, ihre Adresse sei der belangten Behörde nicht bekannt und sei vom Beschwerdeführer trotz Aufforderung nicht bekannt gegeben worden.

Der Beschwerdeführer habe in der mündlichen Verhandlung vom 24. September 1998 ausgeführt, dass seine Gesellschaft m.b.H. in dem Haus, in welchem die zwei Ausländer gearbeitet hätten, keine Baustelle gehabt hätte. Allerdings habe sein Vertreter bei der Verhandlung vom 29. September 1998 vorgebracht, dass eine Nachschau firmenintern ergeben habe, dass Ende 1997/Anfang 1998 dort Arbeiten in der Wohnung des DI H.H. durchgeführt

worden seien, und es sei eine diesbezügliche Rechnung vom 26. Juni 1998 vorgelegt worden. Die belangte Behörde habe jedoch schon am 28. September 1998 mit DI H.H. telefonisch Kontakt aufgenommen und am selben Tag von diesem die Rechnung vom 26. Juni 1998 erhalten. Es sei daher anzunehmen, dass der Beschwerdeführer die Rechnung am 29. September 1998 nur deswegen vorgelegt habe, weil er von DI H.H. über die Recherchen der Berufungsbehörde informiert worden sei. DI H.H. habe zwar angegeben, im September und Oktober nur ein- oder zweimal in der Wohnung gewesen zu sein, und dass sich zu diesem Zeitpunkt noch nicht viel getan hätte, letztere Aussage sei jedoch unglaubwürdig, da die beiden Ausländer bereits am 23. September 1997 seit drei Wochen in der Wohnung gearbeitet hätten und DI H.H. dann jedenfalls die Ausführung dieser Arbeiten hätte feststellen müssen. Die Aussage des DI H.H. sei so zu werten, dass er den Beschuldigten nicht habe belasten wollen. Die Rechnung vom 26. Juni 1998 sei somit nicht beweisbildend für eine Arbeitsdurchführung im Zeitraum Ende 1997/Anfang 1998.

Es werde vom Beschwerdeführer nicht bestritten, dass die beiden Ausländer in einer Wohnung in jenem Haus, dass ihm zur Hälfte gehöre, gewohnt hätten. Hätte der Beschwerdeführer zunächst in einer Stellungnahme vom 11. November 1997 ausgeführt, dass das Bestandsobjekt nicht bezugsfertig gewesen sei und von den beiden Ausländern, mit denen ein mündlicher Mietvertrag abgeschlossen worden wäre, adaptiert worden wäre und die Adaptierungsarbeiten als Gegenleistung für die Überlassung des Bestandsobjektes vereinbart worden wären, so habe er bei seiner Vernehmung vor der belangten Behörde ausgeführt, die Ausländer hätten die Räume, die vorher von einer in Konkurs gegangenen Schlosserei benützt worden wären, von Gerümpel frei gemacht und hätten dafür kostenfrei über den Sommer, also über einen Zeitraum von vier bis fünf Monaten, wohnen können. Der Beschwerdeführer sei der in der Ladung zur Verhandlung erfolgten Aufforderung der belangten Behörde, seine Angaben zum Mietvertrag zu präzisieren, nicht nachgekommen. Die Argumentation des Beschwerdeführers, der eine Beschäftigung der Ausländer ganz und gar in Abrede stelle, erscheine daher eindeutig widerlegt.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden führe, vor allem durch den Entfall von Steuern, Abgaben und Beiträgen zu den Systemen der sozialen Sicherheit, daher sei das öffentliche Interesse in Bezug auf die Unterbindung der Schwarzarbeit hoch einzuschätzen. Es lägen keine Milderungsgründe vor. Als erschwerend sei hingegen der einjährige Tatzeitraum zu bewerten. Bezüglich des Verschuldens sei auszuführen, dass der Beschwerdeführer die beiden kroatischen Staatsangehörigen ein Jahr lang beschäftigt habe, sie in einer firmeneigenen Wohnung untergebracht habe und die Beschäftigung auf Baustellen erfolgt sei, die in Wohnungen gelegen seien, sodass nur eine geringe Gefahr des Entdecktwerdens gegeben gewesen sei. Da die Gesellschaft m.b.H. des Beschwerdeführers seit Jahren Ausländer aus dem ehemaligen Jugoslawien legal beschäftige, seien dem Beschwerdeführer die gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere das Erfordernis von Beschäftigungsbewilligungen, bekannt. Es sei daher anzunehmen, dass der Beschwerdeführer vorsätzlich gehandelt habe, was als weiterer Erschwerungsgrund zu berücksichtigen sei. Der Beschwerdeführer verfüge über ein monatliches Nettoeinkommen von S 25.000,--, einen Geschäftsanteil an seiner Gesellschaft m.b.H. entsprechend einer zur Hälfte eingezahlten Stammeinlage von S 375.000,--, eine Liegenschaft mit Haus mit einem Einheitswert von etwa S 350.000,--, eine weiteren Liegenschaft mit einem ungefähr gleich hohen Einheitswert, ein weiteres unbebautes Grundstück mit einem Einheitswert von etwa S 80.000,--, einen Hälfteanteil an einem Haus in W mit einem Einheitswert von etwa S 80.000,-- bis S 90.000,--, er habe keine Sorgepflichten und finanzielle Belastungen von S 3,5 Mio bei einer Bank. Es sei der erste Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG anzuwenden, dieser reiche von S 10.000,-- bis S 60.000,--. Hierbei sei - abgesehen von den beiden Erschwerungsgründen - insbesondere darauf Bedacht zu nehmen, dass der Beschwerdeführer durch die Strafen auch abgehalten werden solle, sich in Zukunft gleicher Übertretungen schuldig zu machen. Die Geldstrafen seien daher jeweils mit S 50.000,-- (und einer Ersatzfreiheitsstrafe von je 12 Tagen) festzusetzen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid vor allem deswegen für rechtswidrig, weil die Feststellungen der belangten Behörde ausschließlich auf die Aussagen der beiden Sicherheitswachebeamten gestützt würden, deren Erhebungen sich ausschließlich auf den Vollzug des Fremdengesetzes bezogen hätten. Eine Niederschrift mit den beiden Ausländern sei nicht aufgenommen worden, die beiden Ausländer hätten keine übliche weiße Malerkleidung getragen, es hätten keine Firmenaufschriften vorgefunden werden können, die auf die Gesellschaft m.b.H. des

Beschwerdeführers hingedeutet hätte. Die Beweiswürdigung der belangten Behörde stehe auch im gravierenden Widerspruch zur Aussage des Zeugen DI H.H. Der in der vorgelegten Rechnung angeführte Zeitraum Ende 1997 und Anfang 1998 habe von der belangten Behörde nicht widerlegt werden können. Die beiden Ausländer seien zwar in der angeführten Wohnung angetroffen worden, es habe jedoch kein Beschäftigungsverhältnis mit der Gesellschaft m.b.H. des Beschwerdeführers bestanden. Die Angaben der beiden Ausländer seien ausschließlich als Schutzbehauptungen zu werten.

Im gegenständlichen Fall seien nicht zwei oder mehrere Versionen als gleich schlüssig zu beurteilen, sondern die Verantwortung des Beschwerdeführers sei unter Berücksichtigung des allgemeinen menschlichen Erfahrungsgutes und der Denkgesetze als unwiderlegbar zu bewerten. Hierbei sei auch zu beachten, dass der Beschwerdeführer, der bis dato keine Übertretung nach dem AuslBG trotz jahrzehntelanger beruflicher Tätigkeit zu verantworten habe, unbescholten und gut beleumdet sei. Hinsichtlich des Zeitraumes der festgestellten Beschäftigung hätten im Verfahren überhaupt keine Anhaltspunkte gefunden werden können. Der Tatzeitraum Oktober 1996 bis 23. September 1997 finde daher im gesamten abgeführten Beweisverfahren keine wie immer geartete Deckung. Schließlich habe die belangte Behörde nicht begründet, worin das Verschulden und der Vorsatz des Beschwerdeführers gelegen sein solle.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Als Beschäftigung gilt nach § 2 Abs. 2 AuslBG, soweit dies für den Beschwerdefall von Bedeutung ist, die Verwendung a) in einem Arbeitsverhältnis und b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG i.d.F. des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 201/1996, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung und eine Entsendebewilligung erteilt wurde oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG idF nach der Novelle BGBl. Nr. 895/1995 von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, und zwar bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis zu S 60.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20.000,-- bis zu S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer von S 20.000,-- bis zu S 120.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 40.000,-- bis zu S 240.000,--.

Die Beschwerde ist nicht begründet. Die belangte Behörde ist nämlich im Ergebnis auf schlüssige Weise zur Feststellung gelangt, dass die Gesellschaft m.b.H. des Beschwerdeführers die beiden Ausländer in dem von ihr festgestellten Zeitraum beschäftigt hat.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053, und etwa das Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 96/09/0013) obliegt dem Verwaltungsgerichtshof in Ansehung der von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nur insoweit eine nachprüfende Kontrolle, als die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen, nicht aber dahin, ob ein Akt der Beweiswürdigung richtig in dem Sinne ist, dass eine den Beschwerdeführer belastende Darstellung und nicht dessen Verantwortung den Tatsachen entspricht. In diesem Sinne zeigt die Beschwerde relevante, vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende Mängel der Beweiswürdigung der belangten Behörde nicht auf. Die auf Grund eines mängelfreien Verfahrens und einer nachvollziehbaren, in sich schlüssigen Beweiswürdigung getroffenen Feststellungen halten daher einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof stand.

Der belangten Behörde ist auch kein Vorwurf dahingehend zu machen, dass die belangte Behörde keine weiteren Versuche machte, die beiden Ausländer bei der öffentlichen mündlichen Verhandlung einzuvernehmen. Unbestritten befanden sich diese zur Zeit der Durchführung des Berufungsverfahrens nämlich im Ausland und war eine

ladungsfähige Adresse nicht bekannt. Daher war die mittelbare Verwertung der Angaben der beiden Ausländer gegenüber dem in der öffentlichen mündlichen Verhandlung einvernommenen Sicherheitswachebeamten zulässig, ebenso wie die Verlesung der mit den beiden Ausländern aufgenommenen Anzeige zulässig war (vgl. § 51g Abs. 3 VStG). Der belangten Behörde kann insbesondere darin nicht entgegengetreten werden, dass sie den gegenüber den beiden Sicherheitswachebeamten erfolgten Angaben der beiden Ausländer betreffend das Vorliegen und die Dauer der Beschäftigungsverhältnisse einen größeren Glauben schenkte, als den von der belangten Behörde auf schlüssige Weise für unstimmig und widersprüchlich betrachteten Aussagen des Beschwerdeführers und des DI H.H.. Der Beschwerdeführer ist vor Allem jede Erklärung dafür schuldig geblieben, inwiefern seine (zudem widersprüchliche) Version, die Ausländer wären nicht beschäftigt worden, als "unwiderlegbar zu bewerten" sei, insbesondere ist nicht ersichtlich, im Hinblick welche Umstände die - nur widerstrebend getätigten - Angaben der beiden unbestritten arbeitend angetroffenen Ausländer als "Schutzbehauptung" zu werten gewesen wären.

Auch die Höhe der gegen den Beschwerdeführer in Ausübung des der belangten Behörde insofern eingeräumten Ermessens festgesetzten Strafen kann der Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf den Strafraum von S 10.000,-- bis S 60.000,--, die unbestritten festgestellten Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers, die Dauer der Beschäftigung sowie weiters im Hinblick darauf nicht als rechtswidrig finden, dass die belangte Behörde von Seiten des Beschwerdeführers das Vorliegen von Vorsatz annahm. Insofern trifft die Begründung der belangten Behörde, angesichts der langjährigen Beschäftigung von Ausländern durch die Gesellschaft m.b.H. des Beschwerdeführers hinsichtlich des Vorsatzes des Beschwerdeführers zu, zumal es im Grunde des § 5 Abs. 1 StGB für das Vorliegen von Vorsatz genügt, wenn der Täter die Verwirklichung eines gesetzlichen Tatbildes ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Nach dem Gesagten liegt die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides somit nicht vor und war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 16. Mai 2001

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2001:1998090321.X00

**Im RIS seit**

31.07.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)