

TE Vwgh Erkenntnis 1998/12/18 98/09/0181

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.12.1998

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
60/02 Arbeitnehmerschutz;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AÜG §3;
AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lit a;
AuslBG §3 Abs1;
AuslBG §4 Abs3 Z1;
VStG §22 Abs1;
VStG §30 Abs1;
VStG §9;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Keller, über die Beschwerde des Heinz K in L, vertreten durch Dr. Werner Bachlechner und Dr. Klaus Herunter, Rechtsanwälte in Köflach, Herunterplatz 1, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 17. Juli 1995, Zl. UVS 303.11-5/95-23, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg vom 21. Dezember 1994 wurde der Beschwerdeführer wegen Verwaltungsübertretungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) wie folgt schuldig erkannt und bestraft:

"Sie haben als im Sinne des § 9 VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufene Person der K Baugesellschaft m.b.H. &

Co KEG mit Sitz in L, nämlich als handelsrechtlicher Geschäftsführer der K Baugesellschaft mbH mit gleichem Sitz, welche persönlich haftender Gesellschafter der K Baugesellschaft mbH & Co KEG ist, die slowenischen Staatsangehörigen M, M K, H und C, von September 1992 (26.9.1992) mit geringen Unterbrechungen durchgehend bis 5.10.1993 auf verschiedenen Baustellen in Österreich beschäftigt, obgleich sie in ihrer Eigenschaft als Arbeitgeber nicht im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung gewesen sind, noch die angeführten Ausländer im Besitz einer gültigen Arbeitserlaubnis bzw. eines gültigen Befreiungsscheines gewesen sind; beispielsweise haben sie in der oben beschriebenen Eigenschaft als Arbeitgeber unter den ebenfalls dort angeführten, nicht dem Gesetz entsprechenden Voraussetzungen M am 23.8.1993, am 24.8.1993 und am 17.9.1993 auf der Baustelle in Graz, in der Leonhardstraße Nr. 50, am 9. März 1993 auf der Baustelle in Graz, in der Bayernstraße Nr. 20, am 16.7.1993 auf der Baustelle in Donawitz beim Stahlwerk sowie am 30.8.1993, am 1.9.1993 und vom 15.9.1993 bis 17.9.1993 auf der Baustelle bei der Universitätskirche in Wien, M K am 23.8.1993, am 24.8.1993 und am 17.9.1993 auf der Baustelle in Graz, in der Leonhardstraße Nr. 50, am 12.7.1993 auf der Baustelle in Donawitz beim Stahlwerk sowie am 30.8.1993 und am 1.9.1993 und vom 15.9.1993 bis 17.9.1993 im Bereich der Baustelle bei der Universitätskirche in Wien, H am 23.8.1993 und

am 24.8.1993 auf der Baustelle in Graz, in der Leonhardstraße Nr. 50,

am 9.3.1993 auf der Baustelle in Graz in der Bayernstraße Nr. 20 sowie am 30.8.1993, am 1.9.1993 und vom 15.9.1993 bis 17.9.1993 im Bereich der Baustelle bei der Universitätskirche in Wien und schließlich C am 2.9.1993 und am 3.9.1993 auf der Baustelle in Graz in der Leonhardstraße Nr. 50, beschäftigt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz BGBl. 218/1975 i.d.g.F.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über sie folgende

Strafe verhängt:

Geldstrafe von 60.000 S je unberechtigt beschäftigten Ausländer, somit eine Gesamtsumme von 240.000 S, falls diese uneinbringlich ist, eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen je unberechtigt beschäftigten Ausländer, somit im gesamten gesehen eine solche von 56 Tagen.

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

24.000 S als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s.

10 % der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 264.000 S."

Über die vom Beschwerdeführer gegen dieses Straferkenntnis erhobene Berufung entschied die belangte Behörde mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 17. Juli 1995 wie folgt:

"Die Berufung wird zu Punkt 1.) bis 4.) gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (im folgenden AVG) in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) mit der Maßgabe abgewiesen, daß die Ersatzarreststrafen in sämtlichen vier Punkten unter Berücksichtigung der Bestimmung des § 16 VStG auf jeweils sieben Tage herabgesetzt werden.

Der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses wird in dem Sinne präzisiert, daß der Berufungswerber die Verwaltungsübertretungen als handelsrechtlicher Geschäftsführer der K Baugesellschaft mbH mit Sitz in L zu verantworten hat. Weiters entfällt das in der neunten Zeile des Spruches angeführte Wort "durchgehend".

Die übertretene Rechtsvorschrift lautet in allen vier Punkten wie folgt:

§ 3 Abs. 1 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG. Im übrigen bleibt der Spruch unberührt."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich nach seinem gesamten Vorbringen in dem Recht verletzt, nicht der ihm

angelasteten Verwaltungsübertretungen nach dem AuslBG schuldig erkannt und dafür bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die belangte Behörde hat im wesentlichen als erwiesen angenommen, daß die mit Gesellschaftsvertrag vom 1. Juli 1992 errichtete und am 26. September 1992 unter Zl. FN 26941w im Firmenbuch des Landesgerichtes für ZRS Graz eingetragene K Baugesellschaft mbH & Co KEG (Kommandit-Erwerbsgesellschaft) ein Dienstleistungsunternehmen ohne Betriebsvermögen und ohne "Angestellte" gewesen sei; diese KEG habe Aufträge ausschließlich von der K Baugesellschaft mbH erhalten. Wenn es für die K Baugesellschaft mbH viel Arbeit gegeben habe, habe der Beschwerdeführer einen oder mehrere der in Slowenien aufhältigen Kommanditisten der K Baugesellschaft mbH & Co. KEG nach Österreich gerufen und mit diesen ausgemacht, welche Arbeiten und auf welcher Baustelle zu welchem Preis durchgeführt werden sollten; für länger andauernde, kompliziertere Gerüstungen sei diese KEG nicht herangezogen worden. Wenn ein Auftrag an die KEG vergeben worden sei, habe die Einzelfirma E K die erforderlichen Gerüste zur Verfügung gestellt; die Kosten für diese Gerüste seien nicht der KEG, sondern dem Kunden direkt in Rechnung gestellt worden. Der Transport der Gerüste sei mit Kraftfahrzeugen der K Baugesellschaft mbH oder im Auftrag dieser Gesellschaft von Frächtern erfolgt. Die beim Gerüstbau benötigten Werkzeuge (Hammer, Ringschlüssel und Wasserwaage) seien erstmalig von der K Baugesellschaft mbH beigestellt worden; im Falle eines Verlustes der Werkzeuge habe der dafür Verantwortliche diese zu ersetzen gehabt. Die für den Gerüstbau benötigten Winden seien im Eigentum der K Baugesellschaft mbH gestanden. An die KEG weitergegebene Aufträge seien von den vier im Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses namentlich genannten Kommanditisten oder von einem/einigen von ihnen alleine oder zusammen mit Arbeitskräften der K Baugesellschaft mbH durchgeführt worden. Nach Beendigung der Arbeiten sei der Gerüstbau vom Beschwerdeführer selbst oder von erfahrenen Vorarbeitern überprüft worden. Die slowenischen Kommanditisten der genannten KEG seien in unregelmäßigen Abständen zum Arbeiten nach Österreich gekommen. Am 5. Oktober 1993 habe das Landesarbeitsamt eine Kontrolle im Betrieb des Beschwerdeführers in L vorgenommen. Aus den dabei eingesehenen Baustellenakten habe sich ergeben, daß die im Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses namentlich genannten slowenischen Staatsangehörigen (Kommanditisten) von September 1992 bis zum genannten Zeitpunkt der Kontrolle des Landesarbeitsamtes mit geringen Unterbrechungen für die KEG Arbeiten durchgeführt hätten; nach Einsicht der Kontrollorgane in die Baustellenmappen habe der Beschwerdeführer diese Unterlagen mit der Begründung vernichtet, daß "die Beamten des Arbeitsamtes das Material anderen Firmen zuspiesen hätten können". Im Rahmen einer anschließenden Sonderprüfung habe sich der Beschwerdeführer mit der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse dahingehend geeinigt, daß die vier ausländischen Kommanditisten "normale Arbeitertätigkeiten durchgeführt hätten" und von einer durchschnittlichen wöchentlichen Beschäftigungsdauer von 20 Stunden während der im angefochtenen Bescheid im einzelnen dargestellten Zeiten auszugehen sei; für diese Zeiten sei eine von der KEG akzeptierte Nachversicherung (und Beitragsvorschreibung) erfolgt. Nach der Kontrolle des Landesarbeitsamtes sei am 11. Oktober 1993 ein Antrag auf Löschung der KEG gestellt und diese Löschung mit Eintragung vom 28. Oktober 1993 im Firmenbuch durchgeführt worden. In rechtlicher Hinsicht gelangte die belangte Behörde zur Einsicht, daß der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer der K Baugesellschaft mbH einerseits Auftraggeber und andererseits als Verantwortlicher des persönlich haftenden Gesellschafters (Komplementärs) der KEG zugleich Auftragnehmer gewesen sei. Die KEG habe der K Baugesellschaft mbH nur die Arbeitskraft ihrer slowenischen Kommanditisten zur Verfügung gestellt; ein "echter" Werkvertrag sei zwischen der KEG und der K Baugesellschaft mbH nicht vorgelegen. Der Beschwerdeführer habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer des Beschäftigers überlassener Arbeitskräfte nicht dafür gesorgt, daß Beschäftigungsbewilligungen für die vier slowenischen Staatsangehörigen erteilt worden seien; die demnach rechtswidrige (unerlaubte) Beschäftigung der vier slowenischen Staatsangehörigen sei als erwiesen anzusehen.

Der Beschwerdeführer wendet sich in seiner Beschwerde dagegen, daß die belangte Behörde den festgestellten Sachverhalt der Bestimmung des § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG unterstellt und ihm "plötzlich" vorgeworfen habe, er sei als Geschäftsführer der K Baugesellschaft mbH in deren Funktion als Beschäftigter der Kommanditisten "im Rahmen des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes haftbar"; eine derartige verwaltungsstrafrechtliche Verfolgung in seiner Funktion

als Beschäftiger sei in keiner Phase des Verwaltungsstrafverfahrens erfolgt. Er sei stets als Verantwortlicher der KEG deshalb verwaltungsstrafrechtlich verfolgt worden, weil diese Gesellschaft ihre Gesellschafter angeblich unrechtmäßig beschäftigt habe. Seine Bestrafung als verantwortlicher Geschäftsführer jener Gesellschaft, welcher die Ausländer im Sinne des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes beschäftigt haben soll, sei unzulässig und der diesbezügliche Verfolgungsanspruch bereits verjährt.

Damit zeigt der Beschwerdeführer ausgehend von den unbekämpft gebliebenen Sachverhaltsfeststellungen, wonach im Verhältnis zwischen K Baugesellschaft mbH und K Baugesellschaft mbH & Co. KEG von einer Arbeitskräfteüberlassung und nicht vom Vorliegen eines Werkvertrages auszugehen war, deswegen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil sowohl der Beschäftiger als der Überlasser der überlassenen Arbeitskräfte Täter einer Verwaltungsübertretung im Sinn des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG sein können. Ein Beschuldigter, der als Verantwortlicher im Sinn von § 9 VStG für den Beschäftiger und für den Überlasser auftritt, ist daher - im Falle der Beteiligung dieser Unternehmen an der genannten Verwaltungsübertretung - vor mehrfacher verwaltungsstrafrechtlicher Verfolgung und Bestrafung nach dem AuslBG nicht geschützt (vgl. insoweit das hg. Erkenntnis vom 6. März 1997, Zl. 95/09/0342, und die darin angegebene Vorjudikatur).

Ein derartiger Fall lag in dem gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren aber unbestrittenermaßen vor. Daß der Beschwerdeführer im angelasteten Tatzeitraum handelsrechtlicher Geschäftsführer sowohl der Beschäftigerin (K Baugesellschaft mbH) als auch der persönlich haftenden Gesellschafterin der Überlasserin (K Baugesellschaft mbH & Co. KEG) und damit gemäß § 9 Abs. 1 VStG für diese beiden an der Arbeitskräfteüberlassung der slowenischen Arbeitsgesellschaft beteiligten Unternehmen verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich war, wird auch in der Beschwerde nicht in Frage gestellt.

Die im vorliegenden Verwaltungsstrafverfahren gesetzten Verfolgungshandlungen (Aufforderungen zur Rechtfertigung vom 14. März 1994 und vom 11. März 1994; Seiten 371 bis 377 im Akt der Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg) richteten sich gegen den Beschwerdeführer als Beschuldigter und enthielten auch eine (unter dem Blickwinkel der strafrechtlichen Figur des fortgesetzten Delikts als Deliktseinheit zu betrachtenden) konkreten Tatzeitraum, einen ausreichend konkretisierten Tatort und sämtliche Tatbestandselemente der durch die angelastete Tat verletzten Verwaltungsvorschrift. Für die Tauglichkeit dieser Verfolgungshandlungen war es jedoch nicht erforderlich, dem Beschwerdeführer als Beschuldigten auch vorzuwerfen, die Tat als zur Vertretung nach außen Berufener im Sinn des § 9 VStG verantworten zu müssen, wenn die Tathandlung selbst im Sinn der verletzten Verwaltungsvorschrift - im Beschwerdefall sohin der zur Last gelegten Verstöße gegen das AuslBG - eindeutig individualisiert ist. Die Frage der Verantwortlichkeit des von Anfang an als Beschuldigten angesprochenen Beschwerdeführers war nicht Sachverhaltselement der zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen und kann demnach aus dem Blickwinkel des Eintritts der Verfolgungsverjährung bzw. der verjährungshemmenden Wirkung dieser Verfolgungshandlungen nicht erheblich sein (vgl. hierzu auch die hg. Erkenntnisse vom 7. Mai 1997, Zl. 95/09/0187, vom 18. Februar 1998, Zl. 96/09/0056, und vom 20. Mai 1998, Zl. 95/09/0350).

Auch die Art der Beschäftigung im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG (hier: Arbeitskräfteüberlassung im Sinn der lit. e leg. cit.) ist kein wesentliches Tatbestandselement der vorgeworfenen Übertretungen nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG und mußte demnach weder in die Verfolgungshandlung noch gemäß § 44a Z. 1 VStG in den Spruch des Straferkenntnisses aufgenommen werden (vgl. hierzu etwa die hg. Erkenntnisse vom 6. März 1997, Zl. 95/09/0342, und vom 10. April 1997, Zl. 95/09/0354). Der Beschwerdeführer hat - wie seiner im erstinstanzlichen Verfahren erstatteten Stellungnahme vom 30. März 1994 zu entnehmen ist - die gegen ihn gesetzten Verfolgungshandlungen auch selbst zutreffend dahingehend verstanden, daß ihm seine doppelte verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit für den Beschäftiger und für den Überlasser angelastet wurde. Die in der Beschwerde behauptete Einschränkung der Verfolgungshandlungen auf die Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers lediglich für den Überlasser ist nicht erfolgt. Der Bestrafung des Beschwerdeführers in seiner Verantwortlichkeit für die Verwendung überlassener slowenischer Arbeitsgesellschaftler (im Sinn des § 3 Abs. 4 Arbeitskräfteüberlassungsgesetz) durch die

K Baugesellschaft mbH als Beschäftiger, die solcherart gemäß § 2 Abs. 3 lit. c AuslBG einem Arbeitgeber gleichzuhalten war, stand somit das Hindernis der eingetretenen Verfolgungsverjährung nicht entgegen. In diesem Zusammenhang ist auch auf die §§ 4 Abs. 3 Z. 1 und 6 Abs. 2 AuslBG und den Umstand, daß die Ausländer an Baustellen der K Baugesellschaft mbH arbeiteten, zu verweisen (vgl. insoweit auch das hg. Erkenntnis vom 6. September 1994, Zl. 93/11/0162).

Die belangte Behörde war auch im Hinblick darauf, daß damit keine Auswechslung der in erster Instanz angelasteten Tat erfolgte, im Rahmen ihrer Zuständigkeit im Sinn des § 66 Abs. 4 AVG (in Verbindung mit § 24 VStG) berechtigt und verpflichtet, den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses entsprechend ihrer rechtlichen Würdigung des festgestellten Sachverhaltes dahingehend zu berichtigen, daß der Beschwerdeführer die ihm angelasteten Übertretungen als handelsrechtlicher Geschäftsführer der K Baugesellschaft mbH (Beschäftigter) zu verantworten habe, enthält doch die Regelung des § 9 VStG kein zusätzlich zum Tatbild der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung (§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG) hinzutretendes Tatbestandselement, das mit der Änderung des Rechtsgrundes der Heranziehung der strafrechtlichen Haftung gleichfalls eine Änderung erführe (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0035, vom 17. November 1994, Zl.94/09/0157, und vom 7. September 1995, Zl.94/09/0124). Aber auch eine von der Berufungsbehörde geänderte rechtliche Würdigung der Art der Beschäftigung im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG - die nicht in den Spruch des Straferkenntnisses aufgenommen werden mußte - etwa dahin, daß eine Verwendung nicht im Sinne der lit. a bzw. lit. b leg. cit. sondern im Sinn der lit. e leg. cit. erfolgte, stellt keine unzulässige Auswechslung der Tat dar.

Insoweit der Beschwerdeführer die Umschreibung des im angelasteten Tatzeitraumes als mangelhaft rügt, ist zu erwidern, daß den von der belangten Behörde getroffenen Sachverhaltsfeststellungen eine bis zur Kontrolle am 5. Oktober 1993 reichende Verwendung der überlassenen Arbeitskräfte entnommen werden kann. Die lediglich beispielsweise aufgezählten Beschäftigungen (als Einzelhandlungen eines fortgesetzten Deliktes) bedeuten keinen Widerspruch zu dem vorgeworfenen (als Deliktseinheit zu betrachtenden) Tatzeitraum.

Ob der Beschwerdeführer auch eine Übertretung des AuslBG in seiner Verantwortlichkeit als handelsrechtlicher Geschäftsführer des persönlich haftenden Gesellschafters der

K Baugesellschaft mbH & Co. KEG zu vertreten hat, ist nicht zu prüfen, da dem Beschwerdeführer eine solche Tat mit dem angefochtenen Bescheid nicht angelastet wird und er wegen einer solchen Tat nicht bestraft wurde. Auf die in dieser Hinsicht unter den Gesichtspunkten von Verfahrensfehlern, der subjektiven Tatseite und der Strafbemessung erstatteten Beschwerdeausführungen - die jedoch keinen Bezug zu einer Arbeitskräfteüberlassung erkennen lassen - braucht demnach nicht weiter eingegangen zu werden.

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

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

Wien, am 18. Dezember 1998

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1998090181.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at