

## Gericht

Verwaltungsgerichtshof

## Entscheidungsdatum

16.09.2010

## Geschäftszahl

2010/09/0149

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde des FB in F, vertreten durch Kosch & Partner Rechtsanwälte GmbH in 2700 Wiener Neustadt, Hauptplatz 32, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich, Außenstelle Wiener Neustadt, vom 7. Juni 2010, Zl. Senat-WB-10-1014, betreffend Bestrafungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Auf Grund der Beschwerde und des mit ihr vorgelegten angefochtenen Bescheides steht folgender Sachverhalt fest:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft W (in der Folge: BH) wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er sei als der gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufene (handelsrechtlicher Geschäftsführer) der F GmbH mit Sitz in W, somit als Arbeitgeber dafür verantwortlich, dass drei näher umschriebene türkische Staatsangehörige "mit Arbeiten im Reitstall am 30.1.2007, um 14.00 Uhr, in W entgegen § 3 AuslBG beschäftigt" worden seien, obwohl für diese Ausländer keine (näher ausgeführte) arbeitsmarktrechtliche Bewilligung bzw. Erlaubnis ausgestellt gewesen sei. Er habe drei Übertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG begangen. Es wurden drei Geldstrafen (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen) verhängt.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung. Der hierauf ergangene Bescheid der belangten Behörde vom 28. September 2009 wurde mit dem hg. Erkenntnis vom 25. Februar 2010, Zl. 2009/09/0253, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben, weil die belangte Behörde eine unzulässige Ausdehnung des Tatzeitraumes vorgenommen hatte (auf die nähere Begründung wird gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen).

Mit dem nunmehr ergangenen (Ersatz-)Bescheid der belangten Behörde vom 7. Juni 2010 wurde (unter Aufrechterhaltung des Schuldspruches der BH) der Berufung mit der Maßgabe Folge gegeben, als die zu den drei Spruchpunkten verhängten Geldstrafen unter Anwendung des § 20 VStG auf je EUR 1.000,-- und die Ersatzfreiheitsstrafen auf je 24 Stunden herabgesetzt wurden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer bringt als behauptete Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides vor, der Schuldspruch sei in der Umschreibung der Tatzeit rechtswidrig, weil für ein Dauerdelikt eine Umschreibung der Tat in der Form "am 30.1.2007, um 14.00 Uhr" unzureichend sei.

Dem ist entgegenzuhalten, dass bei einem Dauerdelikt nicht nur die Herbeiführung des rechtswidrigen Zustandes, sondern auch dessen Aufrechterhaltung pönalisiert ist; die Tat wird so lange begangen, als der verpönte Zustand dauert. Die Festlegung der Tatzeit mit jenem Zeitpunkt, zu dem die Tat entdeckt wurde, ist demnach nicht rechtswidrig (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 21. März 1997, Zl. 96/02/0027). In dem Umstand,

dass dem Beschwerdeführer im angefochtenen Bescheid nicht der gesamte allenfalls in Betracht kommende Tatzeitraum zur Last gelegt wurde, kann keine Rechtsverletzung erblickt werden (vgl. auch dazu das hg. Erkenntnis vom 21. März 1997, Zl. 96/02/0027). Sowohl ein tatsächlich früherer Beginn als auch eine tatsächlich spätere Beendigung des dem Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Bescheid angelasteten strafbaren Verhaltens könnten im Übrigen nicht dazu führen, dass der Beschwerdeführer wegen desselben Dauerdeliktes noch einmal bestraft werden könnte. Durch die Bescheiderlassung ist das darin umschriebene Dauerdelikt bis zu diesem Zeitpunkt verfolgt; einer neuerlichen Verfolgung wegen desselben Dauerdeliktes für die Zeit bis zur Erlassung des Straferkenntnisses durch die Behörde erster Instanz könnte somit - vorausgesetzt, dass es sich hinsichtlich aller anderen Sachverhaltselemente um dasselbe strafbare Verhalten vor oder nach dem dem Beschwerdeführer bescheidmäßig vorgeworfenen Tatzeitraum handelt - mit Erfolg diese bereits vorgenommene verwaltungsstrafrechtliche Verurteilung entgegengehalten werden (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. September 2004, Zl. 2001/07/0136).

Der Beschwerdeführer rügt als Verfahrensmangel, die belangte Behörde hätte erheben müssen, ob für die drei türkischen Staatsangehörigen eine arbeitsmarktrechtliche Bewilligung oder Bestätigung erteilt bzw. ausgestellt gewesen sei. Er behauptet aber nicht, dass er im Verwaltungsverfahren - in dem gegen ihn spätestens durch das Straferkenntnis der Vorwurf des Nichtvorliegens einer derartigen Bewilligung oder Bestätigung erhoben worden war - jemals in konkreter Weise vorgebracht hätte, dass hinsichtlich dieser Ausländer eine derartige Bewilligung oder Bestätigung ausgestellt gewesen sei; auch in der Beschwerde behauptet er solches nicht. Damit begegnet die - hier bereits durch den Spruch formulierte - Feststellung, derartige arbeitsmarktrechtliche Bewilligungen bzw. Bestätigungen lägen nicht vor, keinen Bedenken.

Der Beschwerdeführer wendet sodann ein, sein Verschulden sei geringfügig. Er habe die Ausländer in kollektivvertraglicher Höhe entlohnt und die Sozialversicherungsbeiträge, Lohnsteuer und sonstige Abgaben entrichtet. Er habe keine Erkundigungen bei der zuständigen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice darüber eingeholt, ob die Beschäftigung der drei türkischen Staatsangehörigen nach den Bestimmungen des AuslBG überhaupt zulässig sei. Er habe auf die Angaben der Ausländer, die davor bereits bei einem anderen Reitclub beschäftigt gewesen seien, vertraut, ohne dies näher zu hinterfragen.

Es ist aber ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes,

dass nur im Falle der Erteilung einer, auf einer vollständigen Sachverhaltsgrundlage erteilten, unrichtigen Rechtsauskunft der für den Vollzug des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zuständigen Behörde, im Vertrauen auf die Auskunft erfolgte Gesetzesverstöße nicht als Verschulden angerechnet werden könnten; hingegen ist es auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung bekannt, dass die Beschäftigung eines Ausländers grundsätzlich einer verwaltungsbehördlichen Bewilligung bedarf. Unterlässt der Beschwerdeführer - wie hier - die Einholung einer Auskunft der zuständigen Behörde, kann der Behörde nicht mit Erfolg entgegengetreten werden, dass sie von einem Verschulden des Beschwerdeführers ausgegangen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. September 2008, Zl. 2008/09/0187). Auf die Auskunft von Rechtsanwälten (oder Wirtschaftstreuhändern) durfte sich der Beschwerdeführer nicht verlassen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 2. Oktober 2003, Zl. 2003/09/0126).

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers war die belangte Behörde nicht verpflichtet, von der Vorschrift des § 21 Abs. 1 VStG Gebrauch zu machen. Eine Anwendung dieser Bestimmung kommt nur in Frage, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Mai 1992, Zl. 92/02/0167). Dass diese Voraussetzung im Beschwerdefall vorläge, ist schon im Hinblick auf die Unterlassung der Einholung einer Auskunft bei der zuständigen Behörde nicht erkennbar.

Der Beschwerdeführer meint, es sei (im Hinblick auf die angelastete Tatzeit) durch die Tat kein "volkswirtschaftlich messbarer", konkreter Schaden entstanden, die belangte Behörde habe Ermittlungen hiezu unterlassen. Damit zielt er auf die Anwendung des Milderungsgrundes des § 34 Abs. 1 Z. 13 StGB iVm § 19 Abs. 2 VStG ab, dass trotz Vollendung der Tat kein Schaden herbeigeführt worden sei. Er ist darauf hinzuweisen, dass die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene - unabhängig vom jeweiligen Einzelfall gesehen - zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden - und zusätzlich - zu einer Wettbewerbsverzerrung sowohl auf dem Arbeitsmarkt als auch zwischen den Beschäftigten führt. Im Übrigen ist es Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass der Milderungsgrund des § 34 Abs. 1 Z. 13 StGB bei einem Ungehorsamsdelikt (wie vorliegend) nicht in Betracht kommt (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 24. März 2004, Zl. 2000/09/0073, mwN). Die belangte Behörde hatte daher keine Ermittlungen zum Thema, ob und in welcher messbaren Form im konkreten Fall ein volkswirtschaftlicher Schaden entschaden sei, vorzunehmen.

Die Anmeldung der drei Ausländer zur Sozialversicherung und die Entrichtung der diesbezüglich anfallenden Steuern und Abgaben wurde von der belangten Behörde ohnehin als mildernd angerechnet und die Mindeststrafe

(welche durch die unbestritten gebliebene rechtskräftige einschlägige Verwaltungsstrafvormerkung je beschäftigtem Ausländer EUR 2.000,-- betragen

hätte) unter Anwendung des § 20 VStG bis zur Hälfte unterschritten.

Die belangte Behörde hat ausführlich und ins Einzelne begründet, weshalb sie die nunmehr gegenüber der Erstbehörde herabgesetzten Strafen als angemessen erachte. Der Verwaltungsgerichtshof kann nicht finden, dass die belangte Behörde insoweit den ihr eingeräumten Ermessensspielraum überschritten hätte.

Da der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 16. September 2010