

# TE Vwgh Erkenntnis 2013/1/25 2010/09/0142

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.01.2013

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
19/05 Menschenrechte;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §2 Abs4;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lit a;  
AuslBG §3 Abs1;  
MRK Art6 Abs1;  
VStG §16;  
VStG §20;  
VStG §44a Z1;  
VStG §9 Abs1;  
VwGG §39 Abs2 Z6;

1. AuslBG § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

1. AuslBG § 3 heute
2. AuslBG § 3 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2022 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
5. AuslBG § 3 gültig von 01.09.2018 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
6. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
8. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
9. AuslBG § 3 gültig von 27.06.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
10. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
12. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
13. AuslBG § 3 gültig von 24.08.2001 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2001
14. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1998 bis 23.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
15. AuslBG § 3 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
16. AuslBG § 3 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
17. AuslBG § 3 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
18. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 475/1992

1. VStG § 16 heute
2. VStG § 16 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 20 heute
2. VStG § 20 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 44a heute
2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 9 heute
2. VStG § 9 gültig ab 05.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/2008

3. VStG § 9 gültig von 01.01.2002 bis 04.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001
4. VStG § 9 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. VStG § 9 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. VwGG § 39 heute
2. VwGG § 39 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 39 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 39 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 39 gültig von 01.09.1997 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
6. VwGG § 39 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

### **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des Dipl. Ing. CR in H, vertreten durch Dr. Roland Gabl, Dr. Josef Kogler, Mag. Harald Papesch und Mag. Helmut Leitner, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Museumstraße 31a, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 29. Juni 2010, Zl. VwSen-252094/73/Lg/Ba, betreffend Bestrafung wegen Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien:

Bundesministerin für Finanzen, Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 29. Juni 2010 wurde der Beschwerdeführer nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung für schuldig erkannt, es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der R-GesmbH mit Sitz in H, F-Straße, (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) und als das gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ und sohin verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher dieser Gesellschaft es zu vertreten zu haben, dass durch diese Gesellschaft auf der Baustelle Umbau des ehemaligen F-Gebäudes in M am 12. Jänner 2008 vier namentlich angeführte polnische Staatsangehörige beschäftigt worden seien, ohne dass für diese eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein oder eine Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt oder ein Aufenthaltstitel Daueraufenthalt-EG oder ein Niederlassungsnachweis ausgestellt worden sei. Der Beschwerdeführer habe dadurch die §§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) verletzt und er wurde daher gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG mit vier Geldstrafen von jeweils EUR 2.000,- und Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 34 Stunden bestraft und ihm die Verfahrenskosten auferlegt. Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 29. Juni 2010 wurde der Beschwerdeführer nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung für schuldig erkannt, es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der R-GesmbH mit Sitz in H, F-Straße, (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) und als das gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ und sohin verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher dieser Gesellschaft es zu vertreten zu haben, dass durch diese Gesellschaft auf der Baustelle Umbau des ehemaligen F-Gebäudes in M am 12. Jänner 2008 vier namentlich angeführte polnische Staatsangehörige beschäftigt worden seien, ohne dass für diese eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein oder eine Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt oder ein Aufenthaltstitel Daueraufenthalt-EG oder ein Niederlassungsnachweis ausgestellt worden sei. Der Beschwerdeführer habe dadurch die Paragraphen 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) verletzt und er wurde daher gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG mit vier Geldstrafen von jeweils EUR 2.000,- und Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 34 Stunden bestraft und ihm die Verfahrenskosten auferlegt.

Nach Darstellung des Verfahrensganges, insbesondere der Aussagen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, führte die belangte Behörde zur Begründung des angefochtenen Bescheides aus, dass entgegen der noch im Straferkenntnis der Behörde erster Instanz enthaltenen Annahme davon auszugehen sei, dass die R-GesmbH Auftraggeber der Ausländer gewesen sei und nicht die Firma S, wie noch im Bescheid der Behörde erster Instanz angenommen. Der Beschwerdeführer sei vom 30. März 2000 bis zum 1. Oktober 2008 handelsrechtlicher Geschäftsführer der R GesmbH gewesen.

Nach der Behauptung der Ausländer sowie auch nach der Aussage eines weiteren Zeugen hätten die Polen auf der gegenständlichen Baustelle diverse Arbeiten verrichtet, in der Verhandlung seien folgende Tätigkeiten angeführt worden: Vorbereitungsarbeiten für die Verputztätigkeiten, Reinigung der Baustelle von Bauschutt, Stemmarbeiten, Schlitzte schließen. Der Zeuge N. habe in seiner Aussage am 16. Jänner 2008 die Tätigkeit der Ausländer zusammenfassend als Hilfsarbeiten bezeichnet. Diese zusammenfassende Kategorisierung der Tätigkeit der Ausländer sei in der öffentlichen mündlichen Verhandlung unbestritten geblieben. Der unbestimmte Hinweis darauf, dass Vorbereitungsarbeiten mit Verputztätigkeiten im Zusammenhang gestanden haben hätten können und dass die Polen über Gewerbeberechtigungen verfügt hätten, vermöge an diesem Ergebnis nichts zu ändern, zumal der Vertreter des Beschwerdeführers Wert auf die Feststellung gelegt habe, dass die Gewerbeberechtigung der Polen u.a. auf "Abbruch" gelaute habe.

Dass Bauhilfsarbeiten in wirtschaftlicher Selbständigkeit erbracht werden, sei im Allgemeinen auszuschließen. Vielmehr würden solche Tätigkeiten typischerweise in einem Abhängigkeitsverhältnis erbracht. Wenn auch nicht konkret hätte festgestellt werden können, von welcher Person die Ausländer ihre Anordnung erhalten hätten, welche (Hilfs-)Tätigkeiten sie jeweils im Einzelnen zu verrichten gehabt hätten, so ergebe sich doch aus der Logik der Sache, dass ihnen die diesbezüglichen Informationen zuteil werden hätten müssen, wobei nicht entscheidend sei, auf welchem Wege ihnen diese Informationen zugeleitet worden seien. Rechtlich seien diese Informationen als Weisung einzustufen. Schon aus diesen Gründen sei von Arbeitsverhältnissen auszugehen. Damit stehe im Einklang, dass die Ausländer gemäß der Auskunft eines der Polen nach Arbeitszeit entlohnt worden seien (nur darin könne auch der Sinn der Arbeitszeitkontrolle und -aufzeichnung durch einen Zeugen liegen), es sich also um Dauerschuldverhältnisse - und nicht um Zielschuldverhältnisse - gehandelt habe.

Atypische Umstände, welche angesichts des Vorliegens von Bauhilfsarbeiten dafür sprächen, dass hier jeder einzelne der Ausländer ein Werk zur Vollendung eines Werkvertrages erbracht hätte, lägen im vorliegenden Fall nicht vor. Es sei kein Hinweis darauf zu ersehen, dass ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit der Ausländer angestrebt worden sei. Auch sei die Entlohnung leistungsbezogen und nicht erfolgsbezogen gewesen. Worin das Gewährleistungsfähige Endprodukt der Tätigkeit der Ausländer im vorliegenden Fall gelegen haben könne, sei nicht im Entferntesten erkennbar. Umso weniger sei zu erahnen, wie die Werkleistung jedes einzelnen Ausländers definiert gewesen hätte sein können. Obwohl der Beschwerdeführer dazu reichlich Gelegenheit gehabt habe, habe er keine diesbezüglichen konkreten Behauptungen hinsichtlich eines Werkes aufgestellt.

Zur Behauptung, die Ausländer hätten über Betriebsstätten im Ausland und über Gewerbebescheine verfügt, sei festzuhalten, dass dies ohne Belang sei, weil nach der hier gegebenen Maßgeblichkeit des wahren wirtschaftlichen Gehalts der Tätigkeit der Ausländer die tatsächlichen Umstände der Leistungserbringung maßgeblich seien und nicht etwa formale Kriterien wie z.B. der Besitz einer entsprechenden Gewerbeberechtigung.

Die Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers unter dem Titel seiner Funktion als handelsrechtlicher Geschäftsführer der R GesmbH sei im vorliegenden Erkenntnis durch entsprechende Spruchkorrektur zu berücksichtigen, eine solche Korrektur sei auch nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist zulässig und geboten.

Soweit sich der Beschwerdeführer auf europarechtliche Normen berufe, sei dem entgegenzuhalten, dass diese nur für Dienstleistungen als Selbständige gälten, nicht jedoch für nach den Kriterien des AuslBG als Beschäftigung einzustufende Rechtsverhältnisse.

Der Beschwerdeführer habe die ihm angelasteten Übertretungen fahrlässig begangen, sein Sorgfaltsverstoß liege darin, dass er es unterlassen habe, sich beim örtlichen zuständigen Arbeitsmarktservice (so die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes) über die rechtlichen Voraussetzungen seines Tuns zu informieren).

Angesichts der Verhängung der Strafen nach dem dritten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG sei die Mindeststrafe verhängt worden. Außerordentliche Milderungsgründe seien nicht ersichtlich. Die Taten blieben auch nicht soweit

hinter dem deliktstypischen Unrechts- und Schuldgehalt zurück, dass eine Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG gerechtfertigt sein könnte. Insbesondere könne nicht von Geringfügigkeit des Verschuldens gesprochen werden. Angesichts der Verhängung der Strafen nach dem dritten Strafsatz des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG sei die Mindeststrafe verhängt worden. Außerordentliche Milderungsgründe seien nicht ersichtlich. Die Taten blieben auch nicht soweit hinter dem deliktstypischen Unrechts- und Schuldgehalt zurück, dass eine Anwendung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG gerechtfertigt sein könnte. Insbesondere könne nicht von Geringfügigkeit des Verschuldens gesprochen werden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Aktenvorlage und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er als handelsrechtlicher Gesellschafter der R-GesmbH am 12. Jänner 2008 für die Einhaltung des AuslBG durch diese Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich war. Er bestreitet auch nicht, dass die vier im angefochtenen Bescheid angeführten polnischen Arbeitskräfte die im angefochtenen Bescheid angeführten Arbeiten im Auftrag der von ihm vertretenen GesmbH geleistet haben, und dass sie über keine Zulassung zum österreichischen Arbeitsmarkt im Sinne des § 3 Abs. 1 AuslBG verfügten. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er als handelsrechtlicher Gesellschafter der R-GesmbH am 12. Jänner 2008 für die Einhaltung des AuslBG durch diese Gesellschaft verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich war. Er bestreitet auch nicht, dass die vier im angefochtenen Bescheid angeführten polnischen Arbeitskräfte die im angefochtenen Bescheid angeführten Arbeiten im Auftrag der von ihm vertretenen GesmbH geleistet haben, und dass sie über keine Zulassung zum österreichischen Arbeitsmarkt im Sinne des Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG verfügten.

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil die belangte Behörde dem Beschwerdeführer wegen einer anderen Tat für schuldig erkannt habe, als dies mit dem Bescheid der Behörde erster Instanz erfolgt sei, sie habe den Tatort insoferne auf unzulässige Weise abgeändert, als sie erst im angefochtenen Bescheid den Sitz der R-GesmbH in H. als Tatort bezeichnet habe.

Damit zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil der Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Bescheid wegen derselben Beschäftigung derselben Ausländer am selben Tag für schuldig erkannt wurde, wegen welcher er mit dem Bescheid der Behörde erster Instanz für schuldig erkannt und bestraft worden war, die belangte Behörde hat bloß - auf zulässige Weise - den noch mit dem Bescheid der Behörde erster Instanz vom 20. September 2007 bis zum 10. Jänner 2008 und vom 12. Jänner 2008 bis zum 14. Jänner 2008 definierten Tatzeitraum auf den Tatzeitraum 12. Jänner 2008 eingeschränkt und die GmbH, für welche der Beschwerdeführer verantwortlich war, richtig gestellt.

Die belangte Behörde war berechtigt und auch verpflichtet, im Rahmen des Spruches des Strafbescheides das die Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers konstituierende Merkmal der Arbeitgeberin im Grunde des § 44a Z. 1 VStG bei der Umschreibung der Tat richtig und vollständig anzugeben und dieses richtig als R-GmbH mit Sitz in H - gegenüber der noch im Bescheid der Behörde erster Instanz angegebenen S-W-GesmbH richtigzustellen. Ohne dass dadurch eine unzulässige Auswechslung der Tat bzw. eine Überschreitung der "Sache" des Verwaltungsstrafverfahrens erfolgt wäre, durfte und musste sie das dem Beschwerdeführer innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist vorgeworfene Verhalten in Abänderung des Spruches des erstinstanzlichen Bescheides dahingehend beurteilen und präzisieren, dass dem Beschwerdeführer die Straftat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der R-GesmbH zuzurechnen war. (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse vom 30. Juli 1992, Zl. 92/18/0211, vom 30. Mai 1995, Zl. 95/11/0102, vom 13. Dezember 1994, Zlen. 94/11/0283, 0284, vom 23. Februar 1996, Zl. 96/10/0028, und vom 5. Juli 2012, Zl. 2010/09/0062). Die belangte Behörde war berechtigt und auch verpflichtet, im Rahmen des Spruches des Strafbescheides das die Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers konstituierende Merkmal der Arbeitgeberin im Grunde des Paragraph 44 a, Ziffer eins, VStG bei der Umschreibung der Tat richtig und vollständig anzugeben und dieses richtig als R-GmbH mit Sitz in H - gegenüber der noch im Bescheid der Behörde erster Instanz angegebenen S-W-GesmbH richtigzustellen. Ohne dass dadurch eine unzulässige Auswechslung der Tat bzw. eine Überschreitung der "Sache" des Verwaltungsstrafverfahrens erfolgt wäre, durfte und musste sie das dem Beschwerdeführer innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist vorgeworfene Verhalten in Abänderung des Spruches des erstinstanzlichen Bescheides dahingehend beurteilen und präzisieren, dass dem Beschwerdeführer die Straftat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der R-GesmbH zuzurechnen war. vergleiche , dazu die hg. Erkenntnisse vom 30. Juli 1992, Zl. 92/18/0211, vom 30. Mai 1995, Zl. 95/11/0102, vom 13. Dezember 1994, Zlen. 94/11/0283, 0284, vom

23. Februar 1996, Zl. 96/10/0028, und vom 5. Juli 2012, Zl. 2010/09/0062).

Auch durch die Präzisierung der Angabe des Tatortes im Spruch des angefochtenen Bescheides wurde der Beschwerdeführer nicht in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt. Inwiefern in dieser Präzisierung eine der belangten Behörde vorzuwerfende Beeinträchtigung des Rechts auf Parteiengehör des Beschwerdeführers einher gegangen wäre, ist nicht zu ersehen, zumal in der mündlichen Verhandlung der Tatort mit dem Sitz der R-GesmbH zum Tatzeitpunkt in H ermittelt und festgestellt und vom Beschwerdeführer nicht bestritten wurde. Die Marktgemeinde H, der Ort des Sitzes der vom Beschwerdeführer vertretenen GesmbH, welche die vier polnischen Staatsangehörigen beschäftigt hat, liegt im Sprengel der Erstbehörde, der Bezirkshauptmannschaft U, insofern ist auch ein Grund für die Annahme einer Unzuständigkeit der Behörde erster Instanz nicht erkennbar.

Soweit der Beschwerdeführer im angefochtenen Bescheid ausreichende Sachverhaltsfeststellungen zur Begründung einer rechtlichen Subsumtion des erfolgten Schuldspruches vermisst, zeigt er ebenfalls keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil der ausführlichen Begründung des angefochtenen Bescheides - zwar nicht komprimiert in einem gesonderten Textabschnitt, jedoch im Gesamtzusammenhang des Textes - ausreichende Sachverhaltsfeststellungen zu entnehmen sind.

Soweit der Beschwerdeführer auch in der Beschwerde auf unsubstanzierte Weise ausführt, die Ausländer seien im vorliegenden Fall nicht in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit von dem von ihm vertretenen Unternehmen tätig gewesen, sondern seien vielmehr unternehmerisch und in einem Werkvertragsverhältnis zu dem von ihm vertretenen Unternehmen gestanden, gilt zur Beschwerde, was bereits die belangte Behörde zum Vorbringen des Beschwerdeführers im Verwaltungsstrafverfahren ausgeführt hat: Worin das gewährleistungsfähige Endprodukt zur Begründung einer Annahme eines Werkvertragsverhältnisses liegen könnte, ist nicht erkennbar. Dass die Ausländer in ihrem Herkunftsstaat eine Betriebsstätte hätten und über Gewerbescheine verfügen, ist für die Beurteilung ihrer Tätigkeit für die vom Beschwerdeführer vertretene GesmbH erbrachte Tätigkeit nicht von entscheidender Bedeutung, weil bei der Beurteilung, ob eine Beschäftigung vorliegt, im Grunde des § 2 Abs. 4 AuslBG auf den wahren wirtschaftlichen Gehalt abzustellen ist. Soweit der Beschwerdeführer auch in der Beschwerde auf unsubstanzierte Weise ausführt, die Ausländer seien im vorliegenden Fall nicht in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit von dem von ihm vertretenen Unternehmen tätig gewesen, sondern seien vielmehr unternehmerisch und in einem Werkvertragsverhältnis zu dem von ihm vertretenen Unternehmen gestanden, gilt zur Beschwerde, was bereits die belangte Behörde zum Vorbringen des Beschwerdeführers im Verwaltungsstrafverfahren ausgeführt hat: Worin das gewährleistungsfähige Endprodukt zur Begründung einer Annahme eines Werkvertragsverhältnisses liegen könnte, ist nicht erkennbar. Dass die Ausländer in ihrem Herkunftsstaat eine Betriebsstätte hätten und über Gewerbescheine verfügen, ist für die Beurteilung ihrer Tätigkeit für die vom Beschwerdeführer vertretene GesmbH erbrachte Tätigkeit nicht von entscheidender Bedeutung, weil bei der Beurteilung, ob eine Beschäftigung vorliegt, im Grunde des Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG auf den wahren wirtschaftlichen Gehalt abzustellen ist.

Eine Begründung dafür, weshalb die belangte Behörde, die mit dem angefochtenen Bescheid jeweils die Mindeststrafen nach dem dritten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG verhängt hat, von der außerordentlichen Strafmilderung gemäß § 20 VStG Gebrauch machen hätten müssen, weil die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwogen, ist der Beschwerde nicht zu entnehmen. Auch die Ersatzfreiheitsstrafen wurden gegenüber dem Bescheid der Behörde erster Instanz herabgesetzt, ihr Ausmaß ist vor dem Hintergrund des § 16 VStG nicht zu beanstanden. Eine Begründung dafür, weshalb die belangte Behörde, die mit dem angefochtenen Bescheid jeweils die Mindeststrafen nach dem dritten Strafsatz des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG verhängt hat, von der außerordentlichen Strafmilderung gemäß Paragraph 20, VStG Gebrauch machen hätten müssen, weil die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe erheblich überwogen, ist der Beschwerde nicht zu entnehmen. Auch die Ersatzfreiheitsstrafen wurden gegenüber dem Bescheid der Behörde erster Instanz herabgesetzt, ihr Ausmaß ist vor dem Hintergrund des Paragraph 16, VStG nicht zu beanstanden.

Der Beschwerdeführer wurde durch den angefochtenen Bescheid sohin nicht in seinen Rechten verletzt, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war. Der Beschwerdeführer wurde durch den angefochtenen Bescheid sohin nicht in seinen Rechten verletzt, weshalb die Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Von der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Der Anforderung des Art. 6 Abs. 1 EMRK wurde durch die Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde, einem Tribunal im Sinne der EMRK, Genüge getan (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. August 1998, Zl. 96/09/0120). Von der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung konnte gemäß Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer 6, VwGG abgesehen werden. Der Anforderung des Artikel 6, Absatz eins, EMRK wurde durch die Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde, einem Tribunal im Sinne der EMRK, Genüge getan vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 26. August 1998, Zl. 96/09/0120).

Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008. Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008.

Wien, am 25. Jänner 2013

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2013:2010090142.X00

**Im RIS seit**

20.02.2013

**Zuletzt aktualisiert am**

22.08.2013

**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)