

TE Vwgh Erkenntnis 2011/3/24 2008/09/0052

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.03.2011

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 idF 2005/I/101;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 2005/I/103;

AuslBG §3 Abs1;

VStG §19;

VStG §5 Abs1;

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 § 19 heute
2. VStG § 19 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 19 gültig von 01.01.2012 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
4. VStG § 19 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2011

1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Dr. Strohmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Perauer, über die Beschwerde des H, vertreten durch Mag. Dr. Horst Lumper, Rechtsanwalt in 6900 Bregenz, Weiherstraße 3/III, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 8. Jänner 2008, Zl. UVS-1-526/K3-2007, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Bundesminister für Finanzen), 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 8. Jänner 2008 wurde der Beschwerdeführer nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung in Bestätigung (mit der Maßgabe einer Änderung in der Tatbildumschreibung sowie der Präzisierung des Tatorts) des erstinstanzlichen Straferkenntnisses wie folgt für schuldig erkannt (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Sie haben es am 10.10.2006 um 10.40 Uhr in H., Hotel A. als Verantwortlicher der Firma Hotel A. in H., zu verantworten, dass die Firma nachstehende ausländische Staatsbürgerin ohne das Vorliegen einer Bewilligung oder einer Erlaubnis beschäftigt hat, obwohl ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, eine Ausländerin nur beschäftigen darf, wenn ihm für diese eine Beschäftigungsbewilligung, oder eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine Niederlassungsbewilligung unbeschränkt oder einen Aufenthaltstitel Daueraufenthalt-EG oder einen Niederlassungsnachweis besitzt.

Namen und Geburtsdatum der Ausländerin:

Nähere Angaben: G.A., wh in H, kroat StAng, Aushilfe als Zimmermädchen und beim Frühstück, seit 2 Wochen beschäftigt,

Entlohnung: 300 EUR im Monat, Nächtigung, Essen und Trinken gratis.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt: § 3 Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt: Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, Ausländerbeschäftigungsgesetz

Wegen dieser/dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt: Geldstrafe EUR 2.500,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 120 Stunden"

Der angefochtene Bescheid wurde neben der Darstellung des Verfahrensganges, insbesondere der Zeugeneinvernahmen in der von der belangten Behörde durchgeführten öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung, im Wesentlichen damit begründet, dass folgender Sachverhalt feststehe:

Der Beschwerdeführer betreibe das Hotel A. in H. Von ihm sei die kroatische Staatsangehörige G.A. am 10. Oktober 2006, um

10.40 Uhr, im genannten Hotel beschäftigt worden, obwohl hiefür weder 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. G.A. habe für ihre Tätigkeit Kost und Logis sowie EUR 300,-- pro Monat erhalten.

Der festgestellte Sachverhalt werde auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere auf Grund der glaubwürdigen Aussagen der Zeugen M. und Z. als erwiesen angenommen.

Der unabhängige Verwaltungssenat stütze sich im vorliegenden Fall - so die belangte Behörde in ihrer weiteren Beweiswürdigung - insbesondere auch auf die vom Beschwerdeführer und G.A. getätigten Angaben, die diese im Personenblatt vermerkt bzw. gegenüber den Kontrollbeamten angegeben hätten. So habe der Beschwerdeführer in einer anlässlich der Kontrolle aufgenommenen und von ihm unterschriebenen Niederschrift angegeben, G.A. sei seit ca zwei Wochen bei ihm im Hotel, wobei diese nicht als Gast im Hotel sei. G.A. helfe ab und zu als Zimmermädchen und teils auch beim Frühstück aus. Die kroatische Staatsangehörige habe von ihm ein Trinkgeld, Essen und Trinken sowie Nächtigung gratis bekommen. Er habe beim Arbeitsmarktservice für den Winter eine Bewilligung beantragen wollen, da er mit der Arbeit von G.A. zufrieden sei. Ihm sei bekannt, dass G.A. eine Bewilligung benötige.

G.A. habe anlässlich der Kontrolle im Personenblatt angegeben, sie arbeite seit zwei Wochen sechs Stunden pro Tag im Hotel A. als Aushilfe ("Putzen"). Sie erhalte dafür Schlafen, Trinken, Essen und EUR 300,-- pro Monat.

Rechtlich führte die belangte Behörde nach Darstellung der maßgeblichen Rechtsvorschriften aus, dass aufgrund des erhobenen Sachverhaltes fest stehe, dass der Beschwerdeführer eine Ausländerin entgegen § 3 AuslBG beschäftigt habe, weshalb er nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG zu bestrafen gewesen sei. Rechtlich führte die belangte Behörde nach Darstellung der maßgeblichen Rechtsvorschriften aus, dass aufgrund des erhobenen Sachverhaltes fest stehe, dass der Beschwerdeführer eine Ausländerin entgegen Paragraph 3, AuslBG beschäftigt habe, weshalb er nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG zu bestrafen gewesen sei.

Im Rahmen der Strafbemessung ging die belangte Behörde vom zweiten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG und von der Verschuldensform des Vorsatzes aus, was als erschwerend zu werten gewesen sei, Milderungsgründe seien nicht vorgelegen. Im Rahmen der Strafbemessung ging die belangte Behörde vom zweiten Strafsatz des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG und von der Verschuldensform des Vorsatzes aus, was als erschwerend zu werten gewesen sei, Milderungsgründe seien nicht vorgelegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, in welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1978, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 103/2005, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§ 12) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" (§ 8 Abs. 2 Z. 3 NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (§ 45 NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (§ 24 FrG 1997) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 EUR bis zu 10 000 EUR, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 EUR bis zu 20 000 EUR, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 EUR bis zu 20 000 EUR, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 EUR bis zu 50 000 EUR. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1978,, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 103 aus 2005,, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4, und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraph 12,) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15, und 4c) oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" (Paragraph 8, Absatz 2, Ziffer 3, NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (Paragraph 45, NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, FrG 1997) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 EUR bis zu 10 000 EUR, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 EUR bis zu 20 000 EUR, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 EUR bis zu 20 000 EUR, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 EUR bis zu 50 000 EUR.

§ 2 AuslBG in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 101/2005 lautet auszugsweise: Paragraph 2, AuslBG in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005, lautet auszugsweise:

"(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

- a) in einem Arbeitsverhältnis,
- b) einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,
- c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der

Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5,

1. d) Litera d
nach den Bestimmungen des § 18 oder nach den Bestimmungen des Paragraph 18, oder
2. e) Litera e
überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl.
Nr. 196/1988. überlassener Arbeitskräfte im Sinne des Paragraph 3, Absatz 4, des
Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 196 aus 1988,.

1. (3) Absatz 3, Den Arbeitgebern gleichzuhalten sind

a) in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist, a) in den Fällen des Absatz 2, Litera b, die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist,

b) in den Fällen des Abs. 2 lit. c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, sofern nicht lit. d gilt, oder der Veranstalter, b) in den Fällen des Absatz 2, Litera c, und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, sofern nicht Litera d, gilt, oder der Veranstalter,

c) in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftigte im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes und c) in den Fällen des Absatz 2, Litera e, auch der Beschäftigte im Sinne des Paragraph 3, Absatz 3, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes und

d) der ausländische Dienstleistungserbringer, dem eine

EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des § 18 Abs. 12 auszustellen ist. EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des Paragraph 18, Absatz 12, auszustellen ist.

1. (4) Absatz 4, Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

..."

Insoweit der Beschwerdeführer Verletzung von Verfahrensvorschriften durch die Unterlassung der Ladung der betroffenen Ausländerin G.A. zur Berufungsverhandlung geltend macht, ist darauf zu verweisen, dass die belangte Behörde unbestritten die ihr nach der Sachlage zumutbaren Versuche unternommen hat, einen inländischen Aufenthalt der Ausländerin zu erkunden (Meldeanfrage), dessen Kenntnis sie in die Lage versetzt hätte, sie zu einer Einvernahme als Zeugin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zu laden. Dieser Versuch blieb jedoch ohne Erfolg. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen, im Rahmen seiner auch im Strafverfahren geltenden Mitwirkungspflicht nähere Auskünfte zum Aufenthalt, der im Tatzeitpunkt bei ihm tätigen kroatischen Staatsangehörigen zu tätigen. Eine Zustelladresse im Ausland war ebenfalls nicht bekannt. Die auf Unterlassung der Vernehmung der G.A. als Zeugin gestützte Verfahrensrüge ist daher nicht begründet, die Verlesung des von der G.A. anlässlich der Kontrolle ausgefüllten Personenblattes war gemäß § 51g Abs. 3 Z. 1 VStG zulässig. Insoweit der Beschwerdeführer Verletzung von Verfahrensvorschriften durch die Unterlassung der Ladung der betroffenen Ausländerin G.A. zur Berufungsverhandlung geltend macht, ist darauf zu verweisen, dass die belangte Behörde unbestritten die ihr nach der Sachlage zumutbaren Versuche unternommen hat, einen inländischen Aufenthalt der Ausländerin zu erkunden (Meldeanfrage), dessen Kenntnis sie in die Lage versetzt hätte, sie zu einer Einvernahme als Zeugin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zu laden. Dieser Versuch blieb jedoch ohne Erfolg. Es wäre am Beschwerdeführer gelegen, im Rahmen seiner auch im Strafverfahren geltenden Mitwirkungspflicht nähere Auskünfte zum Aufenthalt, der im Tatzeitpunkt bei ihm tätigen kroatischen Staatsangehörigen zu tätigen. Eine Zustelladresse im Ausland war ebenfalls

nicht bekannt. Die auf Unterlassung der Vernehmung der G.A. als Zeugin gestützte Verfahrensrüge ist daher nicht begründet, die Verlesung des von der G.A. anlässlich der Kontrolle ausgefüllten Personenblattes war gemäß Paragraph 51 g, Absatz 3, Ziffer eins, VStG zulässig.

Wenn die Beschwerdeführerin die Beweiswürdigung der belangten Behörde bekämpft, ist ihr entgegen zu halten, dass die Behörde gemäß § 45 Abs. 2 AVG (iVm § 24 VStG) unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen hat, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht, wobei gemäß § 25 Abs. 2 VStG die der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen sind wie die belastenden. Weil ferner gemäß § 60 AVG (iVm § 24 VStG) die Behörde verfahrensrechtlich verpflichtet ist, in der Begründung ihres Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens einschließlich der bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen klar und übersichtlich zusammenzufassen, hat der Verwaltungsgerichtshof Mängel der Beweiswürdigung als Verfahrensfehler wahrzunehmen. Er muss überprüfen, ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind. Schlüssig sind solche Erwägungen dann, wenn sie unter anderem den Denkgesetzen entsprechen (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 2004, Zl. 2001/09/0193). Diesen Anforderungen wird der angefochtene Bescheid gerecht. Wenn die Beschwerdeführerin die Beweiswürdigung der belangten Behörde bekämpft, ist ihr entgegen zu halten, dass die Behörde gemäß Paragraph 45, Absatz 2, AVG in Verbindung mit Paragraph 24, VStG) unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen hat, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht, wobei gemäß Paragraph 25, Absatz 2, VStG die der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen sind wie die belastenden. Weil ferner gemäß Paragraph 60, AVG in Verbindung mit Paragraph 24, VStG) die Behörde verfahrensrechtlich verpflichtet ist, in der Begründung ihres Bescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens einschließlich der bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen klar und übersichtlich zusammenzufassen, hat der Verwaltungsgerichtshof Mängel der Beweiswürdigung als Verfahrensfehler wahrzunehmen. Er muss überprüfen, ob die bei der Beweiswürdigung vorgenommenen Erwägungen schlüssig sind. Schlüssig sind solche Erwägungen dann, wenn sie unter anderem den Denkgesetzen entsprechen vergleiche hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 2004, Zl. 2001/09/0193). Diesen Anforderungen wird der angefochtene Bescheid gerecht.

In den Ausführungen der Zeugen M. und S. sind nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nicht jene Widersprüche zu erkennen, die der Beschwerdeführer bemängelt. Der Zeuge M. meinte mit seiner Aussage zum Generalschlüssel für das Hotel offensichtlich, dass es ihn gewundert habe, dass eine ausländische Person, die keine Arbeitsbewilligung vorlegen konnte, im Besitz eines solchen sei. Die Beschwerde unterstellt in aktenwidriger Weise, der Zeuge M. hätte ausgesagt, der Beschwerdeführer hat ihm gegenüber angegeben habe, dass Frau G.A. bei ihm "beschäftigt" sei. M. gab nach der Aktenlage lediglich an, dass der Beschwerdeführer darauf hingewiesen habe, dass G.A. "kein Gast sei, dass sie teilweise als Zimmermädchen aushelfe und ab und zu auch beim Frühstück helfe" und als Entlohnung "Nächtigung, Essen und Trinken und Trinkgeld" erhält. Eine rechtliche Würdigung dieser vom Beschwerdeführer angegebenen Merkmale, ob er von einer Beschäftigung ausgegangen sei oder nicht, ist der Aussage des M. nicht zu entnehmen. Dass die Verständigung zwischen der ausländischen Staatsangehörigen und dem Zeugen S. holprig verlief, ändert nichts daran, dass G.A. auch die - wie aus dem im Akt einliegenden Vordruck ersichtlich ist - in serbokroatischer Sprache angeführten Fragen im von ihr ausgefüllten vorgedruckten Formular offensichtlich ausreichend verstand und sich aus ihren Antworten keine Anzeichen dafür ergaben, dass missverständliche Ausführungen zustande gekommen wären.

Die Angaben der G.A. im Personenblatt standen im Wesentlichen auch mit jenen des Beschwerdeführers in seiner Niederschrift anlässlich der Kontrolle, welche gemäß § 51g Abs. 3 Z. 2 VStG verlesen wurden, und mit den Aussagen der Zeugen M. und S. in Einklang. Die Angaben der G.A. im Personenblatt standen im Wesentlichen auch mit jenen des Beschwerdeführers in seiner Niederschrift anlässlich der Kontrolle, welche gemäß Paragraph 51 g, Absatz 3, Ziffer 2, VStG verlesen wurden, und mit den Aussagen der Zeugen M. und S. in Einklang.

Der Verwaltungsgerichtshof vermag daher die von der belangten Behörde dargelegten Überlegungen zur Beweiswürdigung nicht als unschlüssig zu erkennen.

Soweit der Beschwerdeführer meint, die belangte Behörde hätte den Zeugen J. unmittelbar und nicht bloß im Rechtshilfeweg einvernehmen müssen, so zeigt er keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil er der Einvernahme dieses Zeugen im Rechtshilfeweg zugestimmt hat. Er hat die Umstände, über welche Zeuge J. im

Rechtshilfeweg zu befragen war, eingegrenzt und diese Vernehmung wurde von der belangten Behörde auch entsprechend seinem Willen durchgeführt, hätte es der Beschwerdeführer schon im Verfahren vor der belangten Behörde selbst in der Hand gehabt, den Zeugen auch zu anderen Beweisthemen zu beantragen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. § 2 Abs. 2 AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zu Stande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf § 879 ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an (vgl. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zu Stande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf Paragraph 879, ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an (vgl. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190).

Bei der gegenständlichen Tätigkeit der Ausländerin (Hilfe bei der Frühstückszubereitung, Aushilfe als Zimmermädchen, Putzen) handelt es sich nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt (§ 2 Abs. 4 AuslBG) um einfache manipulative Tätigkeiten, die auf eine Stellung als Arbeitnehmerin hindeuten. Dass eine derartige Tätigkeit in einem Gastgewerbebetrieb für Kost und Logis als Beschäftigung im Sinne des AuslBG angesehen werden kann, hat der Verwaltungsgerichtshof schon mehrfach dargelegt (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. Dezember 2002, Zl. 99/09/0163, und vom 24. März 2009, Zl. 2007/09/0254). Bei der gegenständlichen Tätigkeit der Ausländerin (Hilfe bei der Frühstückszubereitung, Aushilfe als Zimmermädchen, Putzen) handelt es sich nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt (Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG) um einfache manipulative Tätigkeiten, die auf eine Stellung als Arbeitnehmerin hindeuten. Dass eine derartige Tätigkeit in einem Gastgewerbebetrieb für Kost und Logis als Beschäftigung im Sinne des AuslBG angesehen werden kann, hat der Verwaltungsgerichtshof schon mehrfach dargelegt (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 19. Dezember 2002, Zl. 99/09/0163, und vom 24. März 2009, Zl. 2007/09/0254).

Geht man von dem im angefochtenen Bescheid zugrunde gelegten Sachverhalt aus, dann gelingt es dem Beschwerdeführer somit nicht, die Beurteilung der belangten Behörde, im Beschwerdefall würden die Hinweise - etwa die Tätigkeit im Betrieb des Auftraggebers, die Entgeltlichkeit, und der direkte Nutzen der Arbeitsleistung für den Beschwerdeführer - auf die Verwendung des Ausländers in einem Arbeitsverhältnis eigenen Abhängigkeitsverhältnis überwiegen und es sei daher eine nach dem AuslBG bewilligungspflichtige Beschäftigung vorgelegen, als rechtswidrig erscheinen zu lassen.

Da der Beschwerdeführer in seiner Niederschrift anlässlich der Kontrolle angab, dass ihm bekannt sei, dass er für G.A. eine "Bewilligung" benötige und er eine solche beim AMS schon beantragen wollte, war von vorsätzlicher Tatbegehung auszugehen.

Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass, wenn zur Begehung der dem Beschuldigten angelasteten Verwaltungsübertretung, wie gegenständlich nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG, Fahrlässigkeit ausreicht, der Umstand der vorsätzlichen Begehung einen Erschwerungsgrund darstellt (vgl. Erkenntnis vom 21. April 1994, ZI. 93/09/0423). Eine Rechtswidrigkeit der Strafbemessung liegt nicht vor, hat doch die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht und eine angesichts des Erschwerungsgrundes ohnehin niedrige Strafe verhängt. Eine Anwendung des § 20 VStG durch die belangte Behörde, kam mangels vorliegender Milderungsgründe nicht in Betracht. Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass, wenn zur Begehung der dem Beschuldigten angelasteten Verwaltungsübertretung, wie gegenständlich nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG, Fahrlässigkeit ausreicht, der Umstand der vorsätzlichen Begehung einen Erschwerungsgrund darstellt vergleiche Erkenntnis vom 21. April 1994, ZI. 93/09/0423). Eine Rechtswidrigkeit der Strafbemessung liegt nicht vor, hat doch die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht und eine angesichts des Erschwerungsgrundes ohnehin niedrige Strafe verhängt. Eine Anwendung des Paragraph 20, VStG durch die belangte Behörde, kam mangels vorliegender Milderungsgründe nicht in Betracht.

Nach dem Gesagten war die Beschwerde daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Nach dem Gesagten war die Beschwerde daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

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 24. März 2011

Schlagworte

Erschwerende und mildernde Umstände Schuldform

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2008090052.X00

Im RIS seit

29.04.2011

Zuletzt aktualisiert am

07.07.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at