

TE Vwgh Erkenntnis 2009/4/23 2009/09/0064

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.04.2009

Index

E000 EU- Recht allgemein;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
19/05 Menschenrechte;
40/01 Verwaltungsverfahren;
50/01 Gewerbeordnung;
60/02 Arbeitnehmerschutz;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AÜG §4;
AuslBG §2 Abs2 litb idF 2005/I/101;
AuslBG §2 Abs2 litb;
AuslBG §2 Abs2 lite;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §28 Abs2;
AuslBG §3 Abs1;
AVG §66 Abs4;
EURallg;
GewO 1994 §1 Abs2;
GewO 1994 §1;
GewO 1994 §373a;
MRK Art6 Abs1;
VStG §24;
VStG §31 Abs2;
VStG §44a Z1;
VStG §51g Abs3 Z1;
VStG §51i;
VStG §9;
VwRallg;
1. AÜG § 4 heute
2. AÜG § 4 gültig ab 01.07.1988

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 § 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. AVG § 66 heute
2. AVG § 66 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 66 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. GewO 1994 § 1 heute
2. GewO 1994 § 1 gültig ab 13.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
3. GewO 1994 § 1 gültig von 19.03.1994 bis 12.07.2018

1. GewO 1994 § 1 heute
2. GewO 1994 § 1 gültig ab 13.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 45/2018
3. GewO 1994 § 1 gültig von 19.03.1994 bis 12.07.2018

1. GewO 1994 § 373a heute
2. GewO 1994 § 373a gültig ab 25.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2018
3. GewO 1994 § 373a gültig von 17.10.2017 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
4. GewO 1994 § 373a gültig von 18.01.2016 bis 16.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
5. GewO 1994 § 373a gültig von 14.09.2012 bis 17.01.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
6. GewO 1994 § 373a gültig von 19.08.2010 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
7. GewO 1994 § 373a gültig von 27.02.2008 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
8. GewO 1994 § 373a gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
9. GewO 1994 § 373a gültig von 19.03.1994 bis 31.07.2002

1. VStG § 24 heute
2. VStG § 24 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 24 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 24 gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. VStG § 24 gültig von 20.04.2002 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
6. VStG § 24 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
7. VStG § 24 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995
8. VStG § 24 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. VStG § 31 heute
2. VStG § 31 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 31 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 31 gültig von 26.03.2009 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. VStG § 31 gültig von 01.01.1999 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
6. VStG § 31 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995
7. VStG § 31 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

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

1. VStG § 51g gültig von 05.01.2008 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013

2. VStG § 51g gültig von 01.02.1991 bis 04.01.2008
1. VStG § 51i gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
2. VStG § 51i gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995
3. VStG § 51i gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
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

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 Ing. PA in Oberperfuss, vertreten durch Dr. Martin Dellasega und Dr. Max Kapferer, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Schmerlingstraße 2/2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 21. Jänner 2009, Zlen. uvs-2008/18/3100-4 und 3099-6, 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 dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 21. Jänner 2009 wurde der Beschwerdeführer (soweit für die Behandlung der gegenständlichen Beschwerde wesentlich) schuldig erkannt, er habe als handelsrechtlicher Geschäftsführer der P GmbH mit Sitz in O, welche Komplementärin der Arbeitgeberin, nämlich der P GmbH & Co KG, ebenfalls mit Sitz in O, sei, zu verantworten, dass am 2. Oktober 2007 (Kontrolle um 11.15 Uhr) auf der Baustelle L die zwei näher bezeichneten slowakischen Staatsangehörigen MA und MF zum Verlegen von Dachziegeln sowie am 21. April 2008 (Kontrolle um 08.00 Uhr) auf der Baustelle in K der näher bezeichnete slowakische Staatsangehörige RM zum Isolieren der Kellerwände beschäftigt worden seien, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien.

Der Beschwerdeführer habe dadurch drei Übertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurden drei Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von je vier Tagen) verhängt. Der Beschwerdeführer habe dadurch drei Übertretungen gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurden drei Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von je vier Tagen) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides stellte die belangte Behörde u.a. beruhend auf der als glaubhaft beurteilten Aussage des Zeugen AX und den Angaben des Beschwerdeführers in der Berufungsverhandlung folgenden Sachverhalt fest (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Die Firma P GmbH & Co KG" (in der Folge: P Co) "mit Sitz in O unter der Geschäftsanschrift S ist zu FN ... beim Firmenbuch des Landesgerichtes Innsbruck eingetragen. Komplementärin dieser Firma ist die Firma P GmbH, ebenfalls mit Sitz in O sowie derselben Geschäftsanschrift, welche zu FN ... beim Firmenbuch des Landesgerichtes Innsbruck eingetragen ist. Laut Firmenbuch ist und war der Beschuldigte sowohl am 02.10.2007 als auch am 21.04.2008 handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma P GmbH."

Betreffend MA und MF setzte die belangte Behörde fort:

"Am 02.10.2007, um 11.15 Uhr, führte das Zollamt Innsbruck, KIAB, in L eine Baustellenkontrolle durch. Bei der Kontrolle auf dieser Baustelle der Firma P Co wurden drei Personen auf dem Dach beim Dachziegelverlegen

angetroffen. Diese auf dem Dach befindlichen Personen wurden von den Kontrollorganen angesprochen und befragt. Dabei wurde erhoben, dass es sich bei diesen Personen um zwei Slowaken und um einen bosnischen Staatsbürger mit dem Namen MT gehandelt hat.

Die beiden slowakischen Staatsangehörigen, nämlich einerseits MA und andererseits MF, haben dabei jeweils auch ein in slowakisch abgefasstes Personenblatt ausgefüllt.

Für ihre Tätigkeit bekamen die Ausländer jeweils Euro 12,00 (pro Stunde) von der Firma P Co ausbezahlt. Ihre Arbeitszeit betrug jedenfalls 9 Stunden am Tag, wobei beide seit Juni 2007 von dieser Firma beschäftigt worden sind. Die beiden waren untergebracht in K. Dabei handelt es sich um ein Anwesen des Bruders des Beschuldigten, nämlich JA.

Die beiden slowakischen Staatsangehörigen sind zur Baustelle mit einem Firmenfahrzeug der Firma P Co, nämlich einem Ford Transit mit dem Kennzeichen xxx hingekommen. In diesem Firmenauto befanden sich private Sachen der beiden Slowaken, nämlich unter anderem die Personalausweise. Anlässlich der Kontrolle wurde von den Kontrollorganen telefonisch Kontakt mit der Firma P Co aufgenommen. Dabei ist seitens dieser Firma erklärt worden, dass die Slowaken selbständig seien. Zudem wurde zugesichert, die Gewerbescheine und die Werkverträge zu faxen. Die Gewerbescheine sind sodann zugefaxt worden, nicht jedoch die Werkverträge."

Die beiden Slowaken seien im Besitz von Gewerbescheinen des Bezirksamtes in M mit näher ausgeführten Berechtigungen gewesen.

Betreffend RM stellte die belangte Behörde fest:

"Am 21.04.2008 führte das Finanzamt Innsbruck/KIAB auf der Baustelle des R in K, einer Baustelle der Firma P Co, durch. Dabei wurde der slowakische Staatsangehörige RM, geb. ..., beim Isolieren der Kellerwände angetroffen. Hierbei befand sich der slowakische Staatsangehörige den ersten Tag auf der Baustelle, zusammen mit EW und GK, Arbeitnehmer der Firma P Co. Bei der Kontrolle wurde JA, der Bruder des Beschuldigten, von den Kontrollorganen befragt. Er gab dabei an, dass RM (und FO) am 20.04.2008 aus der Slowakei eingereist sind und in seinem Haus in K wohnen. Weiters gab er an, dass er RM um ca. 07.30 Uhr dieses Tages die Anweisung erteilt hat, auf die Baustelle R zu gehen, um dort mit den anwesenden Arbeitern der Firma P Co zu arbeiten. Weiters gab er an, dass für die Unterkunft in K nichts zu bezahlen ist. Schließlich führte er bei der Befragung an, dass für die Bezahlung von RM auf der Baustelle R sein Bruder (Beschwerdeführer), der Chef der Firma, aufkommt. Zudem wurde angegeben, dass sich der Bruder zur Zeit nicht in Tirol aufhält, er jedoch gewusst hat, dass die beiden slowakischen Staatsangehörigen nach Tirol kommen, um zu arbeiten, wobei er (JA) die Einteilung der Arbeitnehmer vorgenommen hat."

Mit der Berufung sei ein Gewerbeschein des Distriktamtes N mit näher ausgeführten Berechtigungen vorgelegt worden.

Rechtlich beurteilte die belangte Behörde diesen Sachverhalt, dass nach einer Gesamtbetrachtung aller Umstände von arbeitnehmerähnlichen Beschäftigungsverhältnissen auszugehen sei.

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 beruft sich im Wesentlichen auf die von ihm vorgelegten Werkverträge und Rechnungen sowie den Umstand, dass die Slowaken Gewerbeberechtigungen "für Tätigkeiten in der Baubranche" besessen hätten.

Auf Grund dieser Gewerbescheine hätten die Slowaken ihre Tätigkeit in Österreich ausüben dürfen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung schon zur Rechtslage vor der Novelle BGBl. I Nr. 101/2005 erkannt hat, ist der bloß formale Umstand, dass die Slowaken im Besitz (österreichischer) Gewerbeberechtigungen waren, für die Beurteilung ihrer sachverhaltsmäßig festgestellten Tätigkeit dahingehend, ob eine Beschäftigung nach dem AuslBG vorliegt oder nicht, nicht maßgeblich (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 3. November 2004, Zl. 2001/18/0129). Ausländer, die formell im Besitz von Gewerbeberechtigungen waren, nach der nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt vorzunehmenden Beurteilung ihrer Tätigkeit aber de facto nicht selbständig sind, waren schon vor der Novelle BGBl. I Nr. 101/2005 nicht vom Anwendungsbereich des AuslBG ausgenommen. Dies gilt umso mehr nach der Rechtslage seit der Novelle BGBl. I Nr. 101/2005, durch die in § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG der

Halbsatz "sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird" entfallen ist. Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung schon zur Rechtslage vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005, erkannt hat, ist der bloß formale Umstand, dass die Slowaken im Besitz (österreichischer) Gewerbeberechtigungen waren, für die Beurteilung ihrer sachverhaltsmäßig festgestellten Tätigkeit dahingehend, ob eine Beschäftigung nach dem AuslBG vorliegt oder nicht, nicht maßgeblich vergleiche z.B. das hg. Erkenntnis vom 3. November 2004, Zl. 2001/18/0129). Ausländer, die formell im Besitz von Gewerbeberechtigungen waren, nach der nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt vorzunehmenden Beurteilung ihrer Tätigkeit aber de facto nicht selbständig sind, waren schon vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005, nicht vom Anwendungsbereich des AuslBG ausgenommen. Dies gilt umso mehr nach der Rechtslage seit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005,, durch die in Paragraph 2, Absatz 2, Litera b, AuslBG der Halbsatz "sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird" entfallen ist.

Sollte der Beschwerdeführer mit diesem Vorbringen in Richtung einer auf Grund europarechtlicher Normen zulässigen Beschäftigung deuten, ist ihm zu antworten, dass dies nur für Dienstleistungen als Selbständige gilt. Es besteht hinsichtlich der Merkmale etwa des AuslBG, des AÜG, der GewO und der hg. Rechtsprechung zur Abgrenzung von selbständiger zu unselbständiger Tätigkeit zwischen Gemeinschaftsrecht und innerstaatlichem Recht kein Unterschied, weil es allein auf das Unterordnungsverhältnis ankommt (vgl. mit näherer Begründung, auf die gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0163). Ein Unterordnungsverhältnis liegt aber nach den Feststellungen der belangten Behörde jedenfalls vor. Sollte der Beschwerdeführer mit diesem Vorbringen in Richtung einer auf Grund europarechtlicher Normen zulässigen Beschäftigung deuten, ist ihm zu antworten, dass dies nur für Dienstleistungen als Selbständige gilt. Es besteht hinsichtlich der Merkmale etwa des AuslBG, des AÜG, der GewO und der hg. Rechtsprechung zur Abgrenzung von selbständiger zu unselbständiger Tätigkeit zwischen Gemeinschaftsrecht und innerstaatlichem Recht kein Unterschied, weil es allein auf das Unterordnungsverhältnis ankommt vergleiche , mit näherer Begründung, auf die gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen wird, das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0163). Ein Unterordnungsverhältnis liegt aber nach den Feststellungen der belangten Behörde jedenfalls vor.

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 zustande 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. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190, mwN). 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 vergleiche , 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 zustande 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 vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, ZI. 2000/09/0190, mwN).

Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhaltes geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und faktischen Merkmale festgestellt sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmales muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art "beweglichem System", in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, ZI. 2002/09/0187).Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhaltes geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und faktischen Merkmale festgestellt sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmales muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art "beweglichem System", in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann vergleiche z.B. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, ZI. 2002/09/0187).

Insofern sich der Beschwerdeführer mit dem Vorliegen von Werkverträgen und dazu ausgestellten Rechnungen verantwortet, ist ihm zu antworten:

Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, ZI. 2005/08/0003, mwN). Dass entgegen den Ausführungen der belangten Behörde in den "Rechnungen" eine konkrete "Werkbeschreibung" enthalten sei, wird auch in der Beschwerde nicht dargetan. Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies

ebenfalls gegen einen Werkvertrag vergleiche, z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, mwN). Dass entgegen den Ausführungen der belangten Behörde in den "Rechnungen" eine konkrete "Werkbeschreibung" enthalten sei, wird auch in der Beschwerde nicht dargelegt.

Schon deshalb, weil sich den "Werkverträgen" nicht einmal entnehmen lässt, ob es sich überhaupt bei der behaupteten Vergabe an die Slowaken um ein abgrenzbares, unterscheidbares "gewährleistungstaugliches" Werk zu dem von der P Co herzustellenden Werk handelt, geschweige denn eine Abgrenzbarkeit der von den Slowaken MA und MF zu verrichtenden Tätigkeiten untereinander im Vorhinein möglich war, kann die Ansicht der belangten Behörde nicht als rechtswidrig angesehen werden, dass die Behauptung des Bestehens eines Werkvertrages zwischen der P Co und den Slowaken nicht dem wahren wirtschaftlichen Gehalt entspreche. Es ist auch nicht rechtswidrig, dass die belangte Behörde die "Rechnungen" nicht als ein das Bestehen eines Werkvertrages belegendes Beweismittel wertete.

Außerdem hat der Verwaltungsgerichtshof bereits in zahlreichen ähnlich gelagerten Fällen ausgesprochen, dass derartige einfache Arbeiten wie die in den obigen Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde beschriebenen Arbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf im Zusammenwirken mit Arbeitnehmern der P Co erbracht werden müssen, typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bilden (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 3. Juli 2000, Zl. 99/09/0057). Außerdem hat der Verwaltungsgerichtshof bereits in zahlreichen ähnlich gelagerten Fällen ausgesprochen, dass derartige einfache Arbeiten wie die in den obigen Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde beschriebenen Arbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf im Zusammenwirken mit Arbeitnehmern der P Co erbracht werden müssen, typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bilden vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 3. Juli 2000, Zl. 99/09/0057).

Der auf der Aussage des in der mündlichen Verhandlung einvernommenen Zeugen AX beruhende Sachverhalt, dass MA und MF in einem Firmenfahrzeug der P Co transportiert worden seien, in dem sich private Gegenstände, unter anderem die Personalausweise, befunden hätten, weist auf eine Integration dieser Slowaken in die Arbeitsorganisation der P Co hin. Der Beschwerdeführer hat nicht konkret aufgezeigt, dass die Slowaken - entgegen den Feststellungen der belangten Behörde - hinsichtlich Arbeitszeit, Arbeitsort und arbeitsbezogenem Verhalten weisungsfrei gewesen seien.

Der Beschwerdeführer rügt in diesem Zusammenhang als Verfahrensmangel, die Slowaken hätten einvernommen werden müssen, die belangte Behörde habe eine antizipative Beweismündigung vorgenommen.

Der Beschwerdeführer übersieht, dass er die Zeugen "zum Beweis dafür angeboten" hat, "dass zwischen ihnen und der P Co ein Werkverträge abgeschlossen wurden und sie keine bewilligungspflichtigen Arbeitnehmer" (Schreibfehler im Original) gewesen seien. Dass als "Werkverträge" titulierte Verträge zwischen der P Co und den Slowaken abgeschlossen wurden, ist unstrittig. Die Verträge wurden vorgelegt und deren Inhalt gewertet. Bei der Frage aber, wie deren Inhalt zu werten ist, handelt es sich nicht um einen zu beweisenden Sachverhalt, sondern um die rechtliche Beurteilung.

Der Beschwerdeführer setzt fort, er habe bereits im Verfahren auf "eigene Produktionsmittel" des MA und des MF hingewiesen. Der Beschwerdeführer hat nach der im angefochtenen Bescheid wörtlich wiedergegebenen Berufung lediglich behauptet, "Beim Erstellen des Gewerks wurden eigene Produktionsmittel eingesetzt", ohne diese Behauptung in irgendeiner Form zu konkretisieren, sodass diesbezüglich ein Erkundungsbeweis vorlag, dem die belangte Behörde nachzukommen nicht gehalten war.

Überdies hat die belangte Behörde die Ladung der Slowaken zur mündlichen Verhandlung versucht, mangels eines inländischen Wohnsitzes und Nichtbefolgung der an die Adressen im Ausland zugestellten Ladungen führte dies aber nicht zu deren Erscheinen bei der mündlichen Verhandlung. Damit wäre sogar die Voraussetzung des § 51g Abs. 3 Z. 1 zweiter Fall VStG vorgelegen. Dass die Anzeige und die anlässlich dieser von den Slowaken gemachten Angaben in der mündlichen Verhandlung im Sinne des § 51i VStG vorgekommen sind, ergibt sich nicht zuletzt aus dem dazu Stellung nehmenden Beschwerdevorbringen. Überdies hat die belangte Behörde die Ladung der Slowaken zur mündlichen Verhandlung versucht, mangels eines inländischen Wohnsitzes und Nichtbefolgung der an die Adressen im Ausland zugestellten Ladungen führte dies aber nicht zu deren Erscheinen bei der mündlichen Verhandlung. Damit wäre sogar die Voraussetzung des Paragraph 51 g, Absatz 3, Ziffer eins, zweiter Fall VStG vorgelegen. Dass die Anzeige und die anlässlich dieser von den Slowaken gemachten Angaben in der mündlichen Verhandlung im Sinne des Paragraph 51 i, VStG vorgekommen sind, ergibt sich nicht zuletzt aus dem dazu Stellung nehmenden Beschwerdevorbringen.

Der belangten Behörde ist auch nicht der Vorwurf zu machen, sie habe Art. 6 Abs. 1 EMRK verletzt, weil sie ihre Feststellungen zum Sachverhalt zum wesentlichen Teil auf die vom Beschwerdeführer selbst vorgelegten Beweismittel, die vom Zeugen AX in der Verhandlung getätigte Aussage und sogar Teile der Ausführungen des Beschwerdeführers (siehe Seite 14 des angefochtenen Bescheides) stützte und die verlesenen Teile des Aktes nur ergänzend einbezog (vgl. das hg. Erkenntnis vom 6. März 2008, Zlen. 2007/09/0232, 0378, 0379). Der belangten Behörde ist auch nicht der Vorwurf zu machen, sie habe Artikel 6, Absatz eins, EMRK verletzt, weil sie ihre Feststellungen zum Sachverhalt zum wesentlichen Teil auf die vom Beschwerdeführer selbst vorgelegten Beweismittel, die vom Zeugen AX in der Verhandlung getätigte Aussage und sogar Teile der Ausführungen des Beschwerdeführers (siehe Seite 14 des angefochtenen Bescheides) stützte und die verlesenen Teile des Aktes nur ergänzend einbezog vergleiche das hg. Erkenntnis vom 6. März 2008, Zlen. 2007/09/0232, 0378, 0379).

Die belangte Behörde ist sohin zu Recht von einer Beschäftigung der Slowaken in einem Unterordnungsverhältnis, hier in Form zumindest der Arbeitnehmerähnlichkeit, ausgegangen.

Der Beschwerdeführer macht weiters geltend, es sei ihm im Verfahren betreffend MA und MF vor der Behörde erster Instanz zur Last gelegt worden, er habe die Übertretungen als "Arbeitgeber" zu verantworten, ohne dass auf seine Stellung als verantwortliches Organ einer juristischen Person Bezug genommen wäre. Es sei Verfolgungsverjährung eingetreten. Die belangte Behörde habe den Tatvorwurf außerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist abgeändert.

Einem solchen Vorbringen hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung, wie etwa im Erkenntnis vom 24. April 2003, Zl. 2000/09/0083, Folgendes entgegengehalten:

Es "ist zu erwidern, dass Beschuldigter des vorliegenden Verwaltungsstrafverfahrens immer der Beschwerdeführer als physische Person und nicht eine der involvierten

Kapitalgesellschaften war. ... Demnach war dem Beschwerdeführer

keinen Augenblick unklar, dass er als Geschäftsführer der K GmbH, die Komplementärin (persönlich haftende Gesellschafterin) der K GmbH & Co KG war, zur Verantwortung gezogen wurde. Der Beschwerdeführer zieht nicht in Zweifel, dass die K GmbH & Co KG, zu deren Vertretung nach außen er als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft berufen war, die Arbeitgeberin der unerlaubt beschäftigten Ausländerinnen gewesen ist.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nicht rechtswidrig, wenn die Berufungsbehörde das Verhalten des Beschuldigten einem anderen Tatbestand (Tatbild) unterstellt als die erste Instanz, sofern es sich um ein und dasselbe Verhalten des Täters handelt, also Identität der Tat vorliegt. Es findet allein durch die Aufrechterhaltung des Schuldspruches des erstbehördlichen Straferkenntnisses durch die Berufungsbehörde mit der Maßgabe, dass dem Beschuldigten die Straftat nicht für seine Person, sondern als Organ einer juristischen Person zuzurechnen sei, eine Auswechslung oder eine Überschreitung der 'Sache' nicht statt. Dasselbe gilt für den Fall, dass dem Beschuldigten die ihm zur Last gelegten Übertretungen nicht in seiner Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer Gesellschaft mbH, sondern als Inhaber einer Einzelfirma zugerechnet werden können. Der § 9 VStG legt zwar fest, wer unter bestimmten Voraussetzungen als strafrechtlich Verantwortlicher anzusehen ist, er normiert jedoch nicht etwa ein zusätzliches, zum Tatbild der jeweiligen Strafnorm hinzutretendes Tatbestandselement, das mit der Änderung des Rechtsgrundes der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung gleichfalls eine Änderung erführe (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 14. November 2002, Zl. 2000/09/0174, und vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0035, und die darin angegebene weitere hg. Judikatur). Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nicht rechtswidrig, wenn die Berufungsbehörde das Verhalten des Beschuldigten einem anderen Tatbestand (Tatbild) unterstellt als die erste Instanz, sofern es sich um ein und dasselbe Verhalten des Täters handelt, also Identität der Tat vorliegt. Es findet allein durch die Aufrechterhaltung des Schuldspruches des erstbehördlichen Straferkenntnisses durch die Berufungsbehörde mit der Maßgabe, dass dem Beschuldigten die Straftat nicht für seine Person, sondern als Organ einer juristischen Person zuzurechnen sei, eine Auswechslung oder eine Überschreitung der 'Sache' nicht statt. Dasselbe gilt für den Fall, dass dem Beschuldigten die ihm zur Last gelegten Übertretungen nicht in seiner Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer Gesellschaft mbH, sondern als Inhaber einer Einzelfirma zugerechnet werden können. Der Paragraph 9, VStG legt zwar fest, wer unter bestimmten Voraussetzungen als strafrechtlich Verantwortlicher anzusehen ist, er normiert jedoch nicht etwa ein zusätzliches, zum Tatbild der jeweiligen Strafnorm

hinzutretendes Tatbestandselement, das mit der Änderung des Rechtsgrundes der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung gleichfalls eine Änderung erführe vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 14. November 2002, Zl. 2000/09/0174, und vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0035, und die darin angegebene weitere hg. Judikatur).

Für den Beschwerdefall bedeutet dies, dass die belangte Behörde - ohne dass dadurch eine Auswechslung der Tat bzw. eine Überschreitung der 'Sache' erfolgte - berechtigt war, das dem

Beschwerdeführer ... innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist

vorgeworfene Verhalten in Abänderung des Spruches des erstinstanzlichen ...bescheides bzw. der rechtlichen Beurteilung der Erstbehörde dahingehend zu beurteilen, dass dem Beschwerdeführer diese Straftaten als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft mbH, der die Geschäftsführung und Vertretung der als Kommanditgesellschaft (Gesellschaft mbH & Co KG) errichteten Arbeitgeberin oblag, zuzurechnen seien. Es war nicht rechtswidrig, wenn erstmals im Berufungsbescheid (und nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist gemäß § 31 Abs. 2 VStG in Verbindung mit § 28 Abs. 2 AuslBG) dem Beschwerdeführer angelastet wurde, er habe die Verwaltungsübertretungen als handelsrechtlicher Geschäftsführer nicht der K GmbH als Arbeitgeberin sondern dieser Gesellschaft als zur Vertretung befugten Komplementärgesellschaft der als Gesellschaft mbH & Co KG (K GmbH & Co KG) errichteten Arbeitgeberin zu verantworten (vgl. hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 15. September 1998, Zl. 95/09/0247, und vom 16. Dezember 1997, Zl. 96/09/0328). Daran vermag der Hinweis des Beschwerdeführers auf das hg. Erkenntnis vom 24. März 1993, Zl. 92/03/003, nichts zu ändern, weil die belangte Behörde damit vorliegend kein Tatbestandselement sondern den Rechtsgrund der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung änderte (berichtigte). "vorgeworfene Verhalten in Abänderung des Spruches des erstinstanzlichen ...bescheides bzw. der rechtlichen Beurteilung der Erstbehörde dahingehend zu beurteilen, dass dem Beschwerdeführer diese Straftaten als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Komplementärgesellschaft mbH, der die Geschäftsführung und Vertretung der als Kommanditgesellschaft (Gesellschaft mbH & Co KG) errichteten Arbeitgeberin oblag, zuzurechnen seien. Es war nicht rechtswidrig, wenn erstmals im Berufungsbescheid (und nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist gemäß Paragraph 31, Absatz 2, VStG in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz 2, AuslBG) dem Beschwerdeführer angelastet wurde, er habe die Verwaltungsübertretungen als handelsrechtlicher Geschäftsführer nicht der K GmbH als Arbeitgeberin sondern dieser Gesellschaft als zur Vertretung befugten Komplementärgesellschaft der als Gesellschaft mbH & Co KG (K GmbH & Co KG) errichteten Arbeitgeberin zu verantworten vergleiche , hiezu etwa die hg. Erkenntnisse vom 15. September 1998, Zl. 95/09/0247, und vom 16. Dezember 1997, Zl. 96/09/0328). Daran vermag der Hinweis des Beschwerdeführers auf das hg. Erkenntnis vom 24. März 1993, Zl. 92/03/003, nichts zu ändern, weil die belangte Behörde damit vorliegend kein Tatbestandselement sondern den Rechtsgrund der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung änderte (berichtigte)."

Gleiches gilt auch im gegenständlichen Fall, wie die belangte Behörde zu Recht ausführt.

Zuletzt bringt der Beschwerdeführer vor, es sei dem Spruch nicht zu entnehmen, dass MA und MF über "keine 'Niederlassungsbewilligung unbeschränkt' und über keine 'Daueraufenthaltskarte EG' verfügt" hätten. Da der Beschwerdeführer nicht behauptet, MA und MF hätten derartige Bewilligungen besessen, war die belangte Behörde nicht gehalten, diese arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen in den Spruch aufzunehmen, zumal es kein Tatbestandsmerkmal der gegenständlichen Übertretungen darstellt, welche der im AuslBG enthaltenen vielfältigen Bewilligungen die Ausländer im Einzelnen nicht besessen hätten.

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

Wien, am 23. April 2009

Schlagworte

Beschränkungen der Abänderungsbefugnis Beschränkung durch die Sache Besondere Rechtsprobleme Verwaltungsstrafrecht Umfang der Abänderungsbefugnis Auswechslung des Rechtsgrundes Spruch der Berufungsbehörde Änderungen des Spruches der ersten Instanz Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage

VwRallg2 Verantwortlichkeit (VStG §9) zur Vertretung berufenes Organ Gemeinschaftsrecht Terminologie Definition von Begriffen EURallg8 Berufungsverfahren Befugnisse der Berufungsbehörde hinsichtlich Tatbestand und Subsumtion

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2009090064.X00

Im RIS seit

04.06.2009

Zuletzt aktualisiert am

11.10.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at