

TE Vwgh Erkenntnis 2010/3/25 2008/09/0203

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.03.2010

Index

19/05 Menschenrechte;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;
66/01 Allgemeines Sozialversicherungsgesetz;

Norm

ASVG §111;
AuslBG §2 Abs2 idF 2005/I/101;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 2005/I/103;
AuslBG §28a Abs3;
AuslBG §3 Abs1 idF 2006/I/099;
AVG §66 Abs4;
MRKZP 07te Art4;
VStG §22 impl;
VStG §24;
VStG §31 Abs1;
VStG §32 Abs2;
VStG §44a Z1;
VStG §9 Abs1;
VStG §9 Abs2;

1. ASVG § 111 heute
2. ASVG § 111 gültig ab 01.01.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2020
3. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
4. ASVG § 111 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 79/2015
5. ASVG § 111 gültig von 01.01.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. ASVG § 111 gültig von 31.12.2009 bis 31.12.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 150/2009
7. ASVG § 111 gültig von 01.01.2008 bis 30.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 31/2007
8. ASVG § 111 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 67/2001
9. ASVG § 111 gültig von 01.01.1996 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
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 § 28a heute
2. AuslBG § 28a gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
3. AuslBG § 28a gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
4. AuslBG § 28a gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
5. AuslBG § 28a gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
6. AuslBG § 28a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
7. AuslBG § 28a gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
8. AuslBG § 28a gültig von 02.06.1996 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
9. AuslBG § 28a gültig von 01.01.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
10. AuslBG § 28a gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
11. AuslBG § 28a gültig von 01.10.1990 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1990

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. VStG § 22 heute
2. VStG § 22 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 22 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

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 § 32 heute
2. VStG § 32 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 32 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 32 gültig von 01.01.1999 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. VStG § 32 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

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. 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 sowie Senatspräsidentin Dr. Händschke und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde des H J T in St. V, vertreten durch Dr. Klaus Plätzer, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Hellbrunner Straße 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 23. April 2008, Zlen. UVS-11/10820/23-2008 und UVS-5/12565/22- 2008, betreffend Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen und Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel sowie Senatspräsidentin Dr. Händschke und die Hofräte Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde des H J T in St. römisch fünf, vertreten durch Dr. Klaus Plätzer, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Hellbrunner Straße 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 23. April 2008, Zlen. UVS-11/10820/23-2008 und UVS-5/12565/22- 2008, betreffend Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen und Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird, insoweit sie die Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz betrifft, 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 Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes St. J vom 12. April 2007 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Firma G GmbH, Nberg 37, St. V, somit als Arbeitgeber zu verantworten, dass diese Gesellschaft den ausländischen Staatsangehörigen P. K. im Betrieb Gästehaus T in S vom 19. Februar 2007 bis 21. Februar 2007 beschäftigt habe, obwohl hierfür weder eine Beschäftigungs- noch eine Entsendebewilligung erteilt gewesen und auch keine Anzeigebestätigung ausgestellt worden sei und der Ausländer auch nicht im Besitz einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen sei. Über den Beschwerdeführer wurde wegen Verletzung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 AuslBG in Verbindung mit § 9 Abs. 1 VStG eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 96 Stunden) verhängt. Mit Straferkenntnis des Bezirkshauptmannes St. J vom 12. April 2007 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Firma G GmbH, Nberg 37, St. römisch fünf, somit als Arbeitgeber zu verantworten, dass diese Gesellschaft den ausländischen Staatsangehörigen P. K. im Betrieb Gästehaus T in S vom 19. Februar 2007 bis 21. Februar 2007 beschäftigt habe, obwohl hierfür weder eine Beschäftigungs- noch eine Entsendebewilligung erteilt gewesen und auch keine Anzeigebestätigung ausgestellt worden sei und der Ausländer auch nicht im Besitz einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen sei. Über den Beschwerdeführer wurde wegen Verletzung des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in Verbindung mit Paragraph 9, Absatz eins, VStG eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 96 Stunden) verhängt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde in Erledigung dieser Berufung unter Spruchpunkt I. gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG teilweise Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass im Tatvorwurf die nähere Tatumschreibung zu lauten habe: Mit dem nunmehr angefochtenen

Bescheid wurde in Erledigung dieser Berufung unter Spruchpunkt römisch eins. gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG in Verbindung mit Paragraph 24, VStG teilweise Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass im Tatvorwurf die nähere Tatumschreibung zu lauten habe:

"(Der Beschwerdeführer) hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der S GmbH, Nberg 37, St. V, zu verantworten, dass von dieser Gesellschaft als Arbeitgeber der ausländische, nämlich slowakische Staatsangehörige P. K. i.o. angegebenen Betrieb von 19.2.07 bis 21.2.07 beschäftigt wurde, obwohl hiefür weder eine Beschäftigungs- noch eine Entsendebewilligung erteilt waren und auch keine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde und der Ausländer auch nicht im Besitz einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines war." "(Der Beschwerdeführer) hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der S GmbH, Nberg 37, St. römisch fünf, zu verantworten, dass von dieser Gesellschaft als Arbeitgeber der ausländische, nämlich slowakische Staatsangehörige P. K. i.o. angegebenen Betrieb von 19.2.07 bis 21.2.07 beschäftigt wurde, obwohl hiefür weder eine Beschäftigungs- noch eine Entsendebewilligung erteilt waren und auch keine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde und der Ausländer auch nicht im Besitz einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines war."

Unter Hinweis darauf, dass die Strafnorm "§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a erster Strafrahmen AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 103/2005" zu lauten habe, wurde die verhängte Geldstrafe auf EUR 1.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe auf 72 Stunden) herabgesetzt. Unter Hinweis darauf, dass die Strafnorm "§ 28 Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, erster Strafrahmen AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung BGBl. römisch eins Nr. 103/2005" zu lauten habe, wurde die verhängte Geldstrafe auf EUR 1.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe auf 72 Stunden) herabgesetzt.

Nach wörtlicher Wiedergabe der erstinstanzlichen Straferkenntnisse, der dagegen erhobenen Berufungen sowie der Angaben der in der von der belangten Behörde durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung vernommenen Personen traf die belangte Behörde die Feststellungen, von der S GmbH sei der namentlich genannte slowakische Staatsangehörige in der Zeit vom

19. bis 21. Februar 2007 als Skilehrer beschäftigt worden, ohne dass hiefür die erforderliche arbeitsmarktrechtliche Genehmigung vorgelegen sei. Der Beschwerdeführer sei zum Tatzeitpunkt handelsrechtlicher Geschäftsführer der G GmbH sowie der S GmbH gewesen. Die G GmbH betreibe das Gästehaus B in S. Im Gästehaus "B" sei am 22. Februar 2007 um ca. 9:15 Uhr durch Organe des Finanzamtes S, Team KIAB, auf Grund einer Anzeige durch die Polizeiinspektion M eine Kontrolle nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz vorgenommen worden. Zu diesem Zeitpunkt sei der Ausländer nicht im Gästehaus anwesend gewesen. In weiterer Folge sei dieser sowie S. B. durch Polizeibeamte im Skigebiet A abgeholt und zum Gästehaus gebracht worden. Der Ausländer habe im Rahmen einer Niederschrift gegenüber dem Kontrollorgan des Finanzamtes angegeben, dass er bei seinem Freund M. Z., der bei der Firma T als Skilehrer beschäftigt sei, seinen Urlaub verbringe. Da sein Freund Zahnschmerzen gehabt und nicht als Skilehrer nach M habe fahren können, habe ihm Herr T gesagt, er könne seinen Freund in M vertreten. Er habe vom 19. bis 21. Februar 2007 seinen Freund als Skilehrer vertreten und sei mit einer ihm zugeteilten Gruppe jeweils von 9:00 bis 12:00 Uhr unterwegs gewesen. Herr T habe ihm gesagt, dass er im "B" freie Unterkunft und Verpflegung habe. Wer die Liftkarte für ihn bezahlt habe, wisse er nicht. Im Rahmen der Kontrolle habe der Ausländer private Skikleidung getragen.

Er habe diese Tätigkeit in Vertretung des bei der Sport Hochkönig Thape GmbH als Skilehrer beschäftigten M. Z. wahrgenommen und sei an diesen Tagen jeweils von 9:00 bis 12:00 Uhr für eine Gruppe von Skifahrern verantwortlich gewesen. Während dieser Stunden habe er die Gruppe nicht eigenständig verlassen können. Weder der zweite Skilehrer S. B. noch der Ausländer hätten Skianzüge mit der Aufschrift der Skischule getragen.

Nach Darlegung ihrer Beweiswürdigung führte die belangte Behörde rechtlich aus, auch eine stundenweise bzw. aushilfsweise Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften sei von den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes umfasst. Unentgeltlichkeit sei mit dem Ausländer nicht ausdrücklich vereinbart worden, doch gelte im Zweifel ein angemessenes Entgelt als bedungen. Eine Nichtzahlung bedeute noch nicht, dass der Ausländer unentgeltlich beschäftigt gewesen wäre. Selbst wenn man davon ausginge, dass das Essen und die Liftkarte von der belgischen Reisegruppe bezahlt worden sei, sei die Schlafmöglichkeit in der Wohnung von M. Z. sowie in weiterer Folge im Hotel "B" als Naturalleistung zu verstehen, die als Gegenleistung für die Tätigkeit als Skilehrer bzw. Skiguide gewährt worden sei. Es sei somit zumindest von einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis auszugehen

gewesen. Gefälligkeitsdienste fielen nur dann nicht unter den Begriff einer bewilligungspflichtigen Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG, wenn diese kurzfristig, freiwillig und unentgeltlich auf Grund einer spezifischen Bindung zwischen dem Leistungserbringer und dem Leistungsempfänger erbracht worden sei. Eine Beschäftigung sei demnach gegeben, wenn auf Grund der gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG gebotenen Betrachtung des wahren wirtschaftlichen Gehaltes und nicht der äußeren Erscheinungsform ein Mindestmaß an wirtschaftlicher und persönlicher Abhängigkeit der Arbeitskraft bestehe. Bei Beurteilung der Frage, ob im konkreten Fall ein nicht dem Reglement des AuslBG unterliegender Gefälligkeitsdienst anzunehmen gewesen wäre, habe die Behörde eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. Dabei treffe die Partei unabhängig von der grundsätzlichen Verpflichtung der Behörde zur amtswegigen Erforschung des für die Entscheidung notwendigen Sachverhaltes eine entsprechende Mitwirkungspflicht, zumal es sich bei der Beantwortung der Frage, ob ein Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienst vorliege, maßgeblichen Umständen um solche handle, die zumindest der Privatsphäre der Partei zuzuordnen seien und der Behörde nicht ohne weiteres zur Kenntnis gelangen. Es sei in diesen Fällen daher Sache der Partei, entsprechend konkrete Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten. Von einem besonderen Naheverhältnis sei im gegenständlichen Fall nicht auszugehen, weil der Beschwerdeführer selbst nicht in der Skischule anwesend gewesen sei und gebe es im konkreten Fall keine spezifische Bindung zwischen ihm und dem Ausländer. Wesentlich für einen Gefälligkeitsdienst sei auch die Freiwilligkeit der Arbeitsleistung insofern, als keine Verpflichtung zur Erbringung bestehen dürfe. Im gegenständlichen Fall habe der Ausländer aber selbst angeführt, dass er während seiner Tätigkeit die Gruppe nicht habe verlassen können. Es sei davon auszugehen, dass der Ausländer in Vertretung für den bei der vom Beschwerdeführer vertretenen GmbH beschäftigten Skilehrer M. Z. tätig geworden sei. Es sei daher von einer bewilligungspflichtigen Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG auszugehen gewesen. Nach Darlegung ihrer Beweiswürdigung führte die belangte Behörde rechtlich aus, auch eine stundenweise bzw. aushilfsweise Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften sei von den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes umfasst. Unentgeltlichkeit sei mit dem Ausländer nicht ausdrücklich vereinbart worden, doch gelte im Zweifel ein angemessenes Entgelt als bedungen. Eine Nichtzahlung bedeute noch nicht, dass der Ausländer unentgeltlich beschäftigt gewesen wäre. Selbst wenn man davon ausginge, dass das Essen und die Liftkarte von der belgischen Reisegruppe bezahlt worden sei, sei die Schlafmöglichkeit in der Wohnung von M. Z. sowie in weiterer Folge im Hotel "B" als Naturalleistung zu verstehen, die als Gegenleistung für die Tätigkeit als Skilehrer bzw. Skiguide gewährt worden sei. Es sei somit zumindest von einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis auszugehen gewesen. Gefälligkeitsdienste fielen nur dann nicht unter den Begriff einer bewilligungspflichtigen Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG, wenn diese kurzfristig, freiwillig und unentgeltlich auf Grund einer spezifischen Bindung zwischen dem Leistungserbringer und dem Leistungsempfänger erbracht worden sei. Eine Beschäftigung sei demnach gegeben, wenn auf Grund der gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG gebotenen Betrachtung des wahren wirtschaftlichen Gehaltes und nicht der äußeren Erscheinungsform ein Mindestmaß an wirtschaftlicher und persönlicher Abhängigkeit der Arbeitskraft bestehe. Bei Beurteilung der Frage, ob im konkreten Fall ein nicht dem Reglement des AuslBG unterliegender Gefälligkeitsdienst anzunehmen gewesen wäre, habe die Behörde eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalls vorzunehmen. Dabei treffe die Partei unabhängig von der grundsätzlichen Verpflichtung der Behörde zur amtswegigen Erforschung des für die Entscheidung notwendigen Sachverhaltes eine entsprechende Mitwirkungspflicht, zumal es sich bei der Beantwortung der Frage, ob ein Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienst vorliege, maßgeblichen Umständen um solche handle, die zumindest der Privatsphäre der Partei zuzuordnen seien und der Behörde nicht ohne weiteres zur Kenntnis gelangen. Es sei in diesen Fällen daher Sache der Partei, entsprechend konkrete Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten. Von einem besonderen Naheverhältnis sei im gegenständlichen Fall nicht auszugehen, weil der Beschwerdeführer selbst nicht in der Skischule anwesend gewesen sei und gebe es im konkreten Fall keine spezifische Bindung zwischen ihm und dem Ausländer. Wesentlich für einen Gefälligkeitsdienst sei auch die Freiwilligkeit der Arbeitsleistung insofern, als keine Verpflichtung zur Erbringung bestehen dürfe. Im gegenständlichen Fall habe der Ausländer aber selbst angeführt, dass er während seiner Tätigkeit die Gruppe nicht habe verlassen können. Es sei davon auszugehen, dass der Ausländer in Vertretung für den bei der vom Beschwerdeführer vertretenen GmbH beschäftigten Skilehrer M. Z. tätig geworden sei. Es sei daher von einer bewilligungspflichtigen Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG auszugehen gewesen.

Der Beschwerdeführer sei laut Firmenbuch handelsrechtlicher Geschäftsführer der G GmbH sowie seit 15. Mai 1987 auch der S GmbH. Die G GmbH betreibe das Gästehaus "B" in M.. Gemäß § 9 Abs. 1 VStG sei für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechtes oder eingetragene

Erwerbsgesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt seien, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen sei. Die Mitteilung der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 28a Abs. 3 AuslBG für die S GmbH sei nicht erstattet worden. Den Beschwerdeführer treffe daher als handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser Gesellschaft die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für die inkriminierten Verwaltungsübertretungen. Interne Aufteilungen der Zuständigkeiten könnten die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung gemäß § 9 Abs. 1 VStG nicht abbedingen. Bei der Auslegung einer Bestellsurkunde bzw. Anstellungsvertrages im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG sei ein objektiver Maßstab anzulegen. Dabei komme es im Sinn der allgemeinen Auslegungsregeln nicht auf die Absicht des Erklärenden, sondern auf den objektiven Erklärungswert des Empfängers an. Aus der im Akt erliegenden Vereinbarung mit dem Sohn des Beschwerdeführers sei dieser zwar für Verkauf, Verleih und die Skischule der S GmbH, insbesondere für die Beschäftigung und Einteilung der Ski- und Snowboardlehrer, zuständig. Aus der Formulierung des Vertragstextes sei jedoch eine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung des Sohnes des Beschwerdeführers für die Einhaltung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes weder wörtlich noch durch eine (laut Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ohnedies unzulässige) Interpretation abzuleiten. Der Nachweis der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten sei somit nicht gelungen. Der Beschwerdeführer habe nicht einmal den Versuch unternommen, darzulegen, inwiefern er eine gehörige Aufmerksamkeit ausgeübt habe, um Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes hintanzuhalten. Er hätte auf innerbetriebliche Vorkehrungen hinweisen müssen, die geeignet gewesen wären, Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in seinem Betrieb hintanzuhalten. Dabei hätte es insbesondere solcher Vorkehrungen bedurft, dass Personen, für die arbeitsmarktbefähigende Papiere erforderlich, diese jedoch nicht ausgestellt gewesen seien, gar nicht erst mit der bewilligungspflichtigen Arbeit hätten beginnen können. Ausführungen insbesondere dahingehend, dass der Beschwerdeführer seinen Sohn bei der Abwicklung der Skischulgeschäfte samt Personalangelegenheiten kontrolliert hätte, habe er nicht erstattet. Der Beschwerdeführer sei laut Firmenbuch handelsrechtlicher Geschäftsführer der G GmbH sowie seit 15. Mai 1987 auch der S GmbH. Die G GmbH betreibe das Gästehaus "B" in M.. Gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG sei für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechtes oder eingetragene Erwerbsgesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Absatz 2,) bestellt seien, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen sei. Die Mitteilung der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des Paragraph 28 a, Absatz 3, AuslBG für die S GmbH sei nicht erstattet worden. Den Beschwerdeführer treffe daher als handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser Gesellschaft die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für die inkriminierten Verwaltungsübertretungen. Interne Aufteilungen der Zuständigkeiten könnten die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG nicht abbedingen. Bei der Auslegung einer Bestellsurkunde bzw. Anstellungsvertrages im Sinne des Paragraph 9, Absatz 2, VStG sei ein objektiver Maßstab anzulegen. Dabei komme es im Sinn der allgemeinen Auslegungsregeln nicht auf die Absicht des Erklärenden, sondern auf den objektiven Erklärungswert des Empfängers an. Aus der im Akt erliegenden Vereinbarung mit dem Sohn des Beschwerdeführers sei dieser zwar für Verkauf, Verleih und die Skischule der S GmbH, insbesondere für die Beschäftigung und Einteilung der Ski- und Snowboardlehrer, zuständig. Aus der Formulierung des Vertragstextes sei jedoch eine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung des Sohnes des Beschwerdeführers für die Einhaltung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes weder wörtlich noch durch eine (laut Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ohnedies unzulässige) Interpretation abzuleiten. Der Nachweis der Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten sei somit nicht gelungen. Der Beschwerdeführer habe nicht einmal den Versuch unternommen, darzulegen, inwiefern er eine gehörige Aufmerksamkeit ausgeübt habe, um Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes hintanzuhalten. Er hätte auf innerbetriebliche Vorkehrungen hinweisen müssen, die geeignet gewesen wären, Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in seinem Betrieb hintanzuhalten. Dabei hätte es insbesondere solcher Vorkehrungen bedurft, dass Personen, für die arbeitsmarktbefähigende Papiere erforderlich, diese jedoch nicht ausgestellt gewesen seien, gar nicht erst mit der bewilligungspflichtigen Arbeit hätten beginnen können. Ausführungen insbesondere dahingehend, dass der Beschwerdeführer seinen Sohn bei der Abwicklung der Skischulgeschäfte samt Personalangelegenheiten kontrolliert hätte, habe er nicht erstattet.

Die Spruchänderung sei geboten und zulässig gewesen, da dem Beschwerdeführer die Verwaltungsübertretung als Geschäftsführer der S GmbH vorzuwerfen gewesen sei. Die Frage der Verantwortlichkeit sei nicht Sachverhaltselement der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung und ohne Einfluss auf die Vollständigkeit der

Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 VStG. Die Spruchänderung sei geboten und zulässig gewesen, da dem Beschwerdeführer die Verwaltungsübertretung als Geschäftsführer der S GmbH vorzuwerfen gewesen sei. Die Frage der Verantwortlichkeit sei nicht Sachverhaltselement der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretung und ohne Einfluss auf die Vollständigkeit der Verfolgungshandlung im Sinne des Paragraph 32, VStG.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafbemessungsgründe dar.

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

Die belangte Behörde nahm von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand, legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2005, gilt als Beschäftigung die Verwendung. Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005, gilt als Beschäftigung die Verwendung

1. a) Litera a
in einem Arbeitsverhältnis,
2. b) Litera b
in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,
3. c) Litera c
in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5 in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach Paragraph 3, Absatz 5, „
4. d) Litera d
nach den Bestimmungen des § 18 oder nach den Bestimmungen des Paragraph 18, oder
5. 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, „

Nach Abs. 4 dieser Bestimmung ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Nach Absatz 4, dieser Bestimmung ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 99/2006 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt 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. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 99 aus 2006, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt 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.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 103/2005 begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, 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 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 103 aus 2005, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4 und 4 c) 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 4 c) 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 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro.

Der Beschwerdeführer macht zusammengefasst geltend, die belangte Behörde habe den zur Beurteilung stehenden Sachverhalt nicht ausreichend ermittelt und keine ausreichenden Sachverhaltsfeststellungen getroffen. Insbesondere sei auf sein Berufungsvorbringen nicht ausreichend eingegangen worden.

Die erfolgte Spruchänderung sei außerhalb der Verjährungszeit unzulässig gewesen. Sowohl in der Aufforderung zur Rechtfertigung als auch im erstinstanzlichen Straferkenntnis sei dem Beschwerdeführer die vorgeworfene Handlung in seiner Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer der G GmbH vorgeworfen worden.

Im Übrigen entspreche der Spruch nicht der Vorschrift des § 44a VStG, weil die Tatumstände nicht entsprechend dem dort normierten Konkretisierungsgebot genau beschrieben worden seien. Im Übrigen entspreche der Spruch nicht der Vorschrift des Paragraph 44 a, VStG, weil die Tatumstände nicht entsprechend dem dort normierten Konkretisierungsgebot genau beschrieben worden seien.

Im Übrigen bestreitet der Beschwerdeführer das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG, zumal auch der Beschwerdeführer den Ausländer weder gekannt noch gewusst habe, dass dieser mit der belgischen Reisegruppe nach M gefahren sei. Im Übrigen bestreitet der Beschwerdeführer das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG, zumal auch der Beschwerdeführer den Ausländer weder gekannt noch gewusst habe, dass dieser mit der belgischen Reisegruppe nach M gefahren sei. Mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerde jedoch keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Mit seiner im Übrigen nicht näher konkretisierten Mängelrüge versucht der Beschwerdeführer in Wahrheit die Beweiswürdigung der belangten Behörde zu bekämpfen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. etwa das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053, und etwa das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 96/09/0013) obliegt dem Verwaltungsgerichtshof in Ansehung der von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nur insoweit eine nachprüfende Kontrolle, als die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen, nicht aber dahin, ob ein Akt der Beweiswürdigung richtig in dem Sinne ist, dass eine den Beschwerdeführer belastende Darstellung und nicht dessen Verantwortung den Tatsachen entspricht. Mit der bloßen Darstellung des Geschehens aus seiner Sicht und der Wiederholung seines Prozessstandpunktes kann der Beschwerdeführer keine in diesem Sinne vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmenden Mängel der Beweiswürdigung der belangten Behörde aufzeigen. Mit seiner im Übrigen nicht näher konkretisierten Mängelrüge versucht der Beschwerdeführer in Wahrheit die Beweiswürdigung der belangten Behörde zu bekämpfen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053, und etwa das hg. Erkenntnis vom 29. Oktober 1997, Zl. 96/09/0013) obliegt dem Verwaltungsgerichtshof in Ansehung der von der belangten Behörde vorgenommenen Beweiswürdigung nur insoweit eine nachprüfende Kontrolle, als die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, also den Denkgesetzen und dem allgemeinen menschlichen Erfahrungsgut entsprechen, nicht aber dahin, ob ein Akt der

Beweiswürdigung richtig in dem Sinne ist, dass eine den Beschwerdeführer belastende Darstellung und nicht dessen Verantwortung den Tatsachen entspricht. Mit der bloßen Darstellung des Geschehens aus seiner Sicht und der Wiederholung seines Prozessstandpunktes kann der Beschwerdeführer keine in diesem Sinne vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmenden Mängel der Beweiswürdigung der belangten Behörde aufzeigen.

Gegen die rechtliche Beurteilung des von der belangten Behörde - ausreichend - festgestellten Sachverhaltes erheben sich auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens keine Bedenken. Dass maßgebend für die Einordnung in den in § 2 Abs. 2 AuslBG definierten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird, hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2002, Zl. 2001/09/0080, mwN). Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG sind dabei - wie bereits die belangte Behörde zutreffend darlegte - auch bloß kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigungen anzusehen. Liegt aber eine Verwendung 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. Eine Tätigkeit als Skilehrer bildet typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 24. April 2006, Zl. 2004/09/0135, mwN), sodass von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen war. Gegen die rechtliche Beurteilung des von der belangten Behörde - ausreichend - festgestellten Sachverhaltes erheben sich auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens keine Bedenken. Dass maßgebend für die Einordnung in den in Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG definierten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird, hat der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen (vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2002, Zl. 2001/09/0080, mwN). Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG sind dabei - wie bereits die belangte Behörde zutreffend darlegte - auch bloß kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigungen anzusehen. Liegt aber eine Verwendung 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. Eine Tätigkeit als Skilehrer bildet typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses (vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 24. April 2006, Zl. 2004/09/0135, mwN), sodass von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen war.

Dass der Beschwerdeführer den Ausländer persönlich nicht gekannt oder von dessen Tätigkeit auch nichts gewusst habe, exkulpiert ihn nicht, zumal eine Bestellung seines Sohnes zum verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG nicht gemäß § 28a Abs. 3 AuslBG der zuständigen Behörde bekannt gemacht worden war, damit aber seine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für die Einhaltung auch der Bestimmungen dieses Gesetzes weiterhin bei ihm lag; die belangte Behörde hat bereits zutreffend darauf hingewiesen, dass der Beschwerdeführer ein konkretes Vorbringen in Bezug auf ein Kontrollsystem, das ein Verschulden seinerseits hätte ausschließen können, nicht auch nur ansatzweise erstattet hat. Dass der Beschwerdeführer den Ausländer persönlich nicht gekannt oder von dessen Tätigkeit auch nichts gewusst habe, exkulpiert ihn nicht, zumal eine Bestellung seines Sohnes zum verantwortlichen Beauftragten im Sinne des Paragraph 9, Absatz 2, VStG nicht gemäß Paragraph 28 a, Absatz 3, AuslBG der zuständigen Behörde bekannt gemacht worden war, damit aber seine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für die Einhaltung auch der Bestimmungen dieses Gesetzes weiterhin bei ihm lag; die belangte Behörde hat bereits zutreffend darauf hingewiesen, dass der Beschwerdeführer ein konkretes Vorbringen in Bezug auf ein Kontrollsystem, das ein Verschulden seinerseits hätte ausschließen können, nicht auch nur ansatzweise erstattet hat.

Die von der belangten Behörde vorgenommene Spruchänderung erweist sich auch im Hinblick auf die Verjährungsbestimmung des § 31 Abs. 1 VStG nicht als unzulässig, bezieht sich diese doch ausschließlich auf eine geänderte Zuordnung der dem Beschwerdeführer ad personam konkret vorgeworfenen Verwaltungsübertretung zu

einer anderen der von ihm vertretenen Gesellschaften als jener von der Behörde erster Instanz angenommenen. Zwar hat sich die Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 Abs. 2 VStG auf alle Tatbestandselemente der durch die vorgeworfene Tat verletzten Verwaltungsvorschrift zu beziehen, doch gehört die Frage, in welcher Eigenschaft der Beschuldigte die Tat begangen hat, etwa als verantwortliches Organ einer juristischen Person iSd § 9 Abs. 1 VStG oder als verantwortlicher Beauftragter iSd § 9 Abs. 2 leg. cit., nicht dazu (vgl. etwa die in Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze II2, unter E 72 ff abgedruckte hg. Judikatur), weil sie nicht Tatbestandselement des § 28 Abs. 1 Z. lit a AuslBG ist. Ist aber bereits die Frage der rechtlichen Eigenschaft des Beschuldigten im oben aufgezeigten Sinn irrelevant, umso vielmehr die Frage, welcher von mehreren vom Beschwerdeführer vertretenen juristischen Personen im konkreten Fall die Tat zuzurechnen ist. Dass dem Beschwerdeführer erstmals im angefochtenen Bescheid vorgeworfen wird, die Beschäftigung des Ausländers durch die Sport und Hochkönig Thape GmbH zu verantworten, ist im Hinblick auf § 66 Abs. 4 AVG zulässig (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1995, Zl. 94/07/0178). Die von der belangten Behörde vorgenommene Spruchänderung erweist sich auch im Hinblick auf die Verjährungsbestimmung des Paragraph 31, Absatz eins, VStG nicht als unzulässig, bezieht sich diese doch ausschließlich auf eine geänderte Zuordnung der dem Beschwerdeführer ad personam konkret vorgeworfenen Verwaltungsübertretung zu einer anderen der von ihm vertretenen Gesellschaften als jener von der Behörde erster Instanz angenommenen. Zwar hat sich die Verfolgungshandlung im Sinne des Paragraph 32, Absatz 2, VStG auf alle Tatbestandselemente der durch die vorgeworfene Tat verletzten Verwaltungsvorschrift zu beziehen, doch gehört die Frage, in welcher Eigenschaft der Beschuldigte die Tat begangen hat, etwa als verantwortliches Organ einer juristischen Person iSd Paragraph 9, Absatz eins, VStG oder als verantwortlicher Beauftragter iSd Paragraph 9, Absatz 2, leg. cit., nicht dazu vergleiche , etwa die in Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze II2, unter E 72 ff abgedruckte hg. Judikatur), weil sie nicht Tatbestandselement des Paragraph 28, Absatz eins, Z. Litera a, AuslBG ist. Ist aber bereits die Frage der rechtlichen Eigenschaft des Beschuldigten im oben aufgezeigten Sinn irrelevant, umso vielmehr die Frage, welcher von mehreren vom Beschwerdeführer vertretenen juristischen Personen im konkreten Fall die Tat zuzurechnen ist. Dass dem Beschwerdeführer erstmals im angefochtenen Bescheid vorgeworfen wird, die Beschäftigung des Ausländers durch die Sport und Hochkönig Thape GmbH zu verantworten, ist im Hinblick auf Paragraph 66, Absatz 4, AVG zulässig vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1995, Zl. 94/07/0178).

Der Beschwerdeführer spricht in seiner Beschwerde auch das Verbot einer Doppelbestrafung an.

Gemäß Art. 4 des 7. ZPEMRK darf niemand wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden. Gemäß Artikel 4, des 7. ZPEMRK darf niemand wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden.

Bei der Beurteilung der Frage, ob "dieselbe Sache" vorliegt hat der EGMR beginnend mit seinem Erkenntnis vom 10. Februar 2009, 14.939/03 (Sergey Zolotukhin) sowie dem folgend in seinen weiteren Erkenntnissen vom 16. Juni 2009, 13.079/0325 (Ruotsalainen), vom 25. Juni 2009, 55.759/07 (Maresti) und vom 14. Januar 2010, 2376/03 (Tsonyo Tsonnev) die Ansicht vertreten, dass allein auf die Fakten abzustellen sei und die rechtliche Qualifikation derselben außer Betracht zu bleiben habe. Unzulässig sei eine neuerliche Strafverfolgung dann, wenn sie sich auf denselben oder zumindest im Wesentlichen denselben Sachverhalt bezieht.

Demgegenüber vertritt der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 2. Juli 2009, B 559/08 unter Auseinandersetzung mit der bisher ergangenen eigenen Judikatur sowie mit jener des EGMR die Ansicht, wegen ein und desselben tatsächlichen Verhaltens sei die Verfolgung nach zwei verschiedenen Straftatbeständen zulässig, wenn und insoweit sich diese in ihren "wesentlichen Elementen" unterschieden; Art. 4 des 7. ZPEMRK schließe die Anwendung verschiedener Strafbestimmungen, die zueinander nicht im Verhältnis der Subsidiarität, Spezialität oder Konsumtion stehen, nicht aus. Unzulässig ist nach der - im zitierten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes ausführlich dargestellten - Rechtsprechung die neuerliche Strafverfolgung nach einem rechtskräftigen Freispruch oder einer rechtskräftigen Verurteilung nur dann, wenn eines der beiden Delikte den Unrechtsgehalt des anderen umfasst, sodass kein weiteres Strafbedürfnis besteht. Demgegenüber vertritt der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 2. Juli 2009, B 559/08 unter Auseinandersetzung mit der bisher ergangenen eigenen Judikatur sowie mit jener des EGMR die Ansicht, wegen ein und desselben tatsächlichen Verhaltens sei die Verfolgung nach zwei verschiedenen Straftatbeständen zulässig, wenn und insoweit sich diese in ihren "wesentlichen Elementen" unterschieden; Artikel 4,

des 7. ZPEMRK schließe die Anwendung verschiedener Strafbestimmungen, die zueinander nicht im Verhältnis der Subsidiarität, Spezialität oder Konsumtion stehen, nicht aus. Unzulässig ist nach der - im zitierten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes ausführlich dargestellten - Rechtsprechung die neuerliche Strafverfolgung nach einem rechtskräftigen Freispruch oder einer rechtskräftigen Verurteilung nur dann, wenn eines der beiden Delikte den Unrechtsgehalt des anderen umfasst, sodass kein weiteres Strafbedürfnis besteht.

Im vorliegenden Fall kann aber eine Auseinandersetzung mit den Auffassungen beider Gerichtshöfe dahingestellt bleiben, weil nach den von beiden Gerichtshöfen angewandten Kriterien die beiden hier in Rede stehenden Delikte nicht dieselbe Tat betreffen: Die beiden Delikte stehen nicht in einem Verhältnis der Scheinkonkurrenz (Spezialität, Konsumtion oder stillschweigende Subsidiarität), weil es um den Schutz unterschiedlicher Rechtsgüter geht, sich die Tatbestandselemente voneinander unterscheiden und sie damit einen unterschiedlichen Unrechtsgehalt aufweisen. Aber auch unter Zugrundelegung der vom EGMR vertretenen Auffassung erfolgte die Bestrafung nicht wegen derselben oder im Wesentlichen derselben Fakten: Die im angefochtenen Bescheid neben der Bestrafung nach dem AuslBG ausgesprochene Bestrafung nach § 111 ASVG (Unterlassung der Anmeldung zur Sozialversicherung) umfasste gänzlich andere Aspekte des tatsächlichen Geschehens als jene, die für die gegenständliche Bestrafung nach § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG relevant waren (Nichteinholung einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung). Damit wurde ein völlig anderer Aspekt des Verhaltens des Beschuldigten pönalisiert, weil die mit dem Ausländerbeschäftigungsgesetz verfolgten Ziele sich grundlegend von jenen des ASVG unterscheiden und demzufolge die wesentlichen Tatbestandselemente beider Strafnormen divergieren. So ist es für eine Strafbarkeit nach dem ASVG ohne Bedeutung, ob der nicht angemeldete Arbeitnehmer In- oder Ausländer ist, während die Ausländereigenschaft der beschäftigten Person Voraussetzung für eine Bestrafung nach dem AuslBG ist. Strafbar nach dem ASVG ist, wer einen Arbeitnehmer ohne die erforderliche Anmeldung bei der Sozialversicherung beschäftigt; nach dem AuslBG ist strafbar, wer einen Ausländer beschäftigt, ohne dass eine der erforderlichen Bewilligungen oder Bestätigungen vorliegt. Maßgebend für die Bestrafung sind daher wesentlich verschiedene Sachverhaltselemente. Im vorliegenden Fall kann aber eine Auseinandersetzung mit den Auffassungen beider Gerichtshöfe dahingestellt bleiben, weil nach den von beiden Gerichtshöfen angewandten Kriterien die beiden hier in Rede stehenden Delikte nicht dieselbe Tat betreffen: Die beiden Delikte stehen nicht in einem Verhältnis der Scheinkonkurrenz (Spezialität, Konsumtion oder stillschweigende Subsidiarität), weil es um den Schutz unterschiedlicher Rechtsgüter geht, sich die Tatbestandselemente voneinander unterscheiden und sie damit einen unterschiedlichen Unrechtsgehalt aufweisen. Aber auch unter Zugrundelegung der vom EGMR vertretenen Auffassung erfolgte die Bestrafung nicht wegen derselben oder im Wesentlichen derselben Fakten: Die im angefochtenen Bescheid neben der Bestrafung nach dem AuslBG ausgesprochene Bestrafung nach Paragraph 111, ASVG (Unterlassung der Anmeldung zur Sozialversicherung) umfasste gänzlich andere Aspekte des tatsächlichen Geschehens als jene, die für die gegenständliche Bestrafung nach Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG relevant waren (Nichteinholung einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung). Damit wurde ein völlig anderer Aspekt des Verhaltens des Beschuldigten pönalisiert, weil die mit dem Ausländerbeschäftigungsgesetz verfolgten Ziele sich grundlegend von jenen des ASVG unterscheiden und demzufolge die wesentlichen Tatbestandselemente beider Strafnormen divergieren. So ist es für eine Strafbarkeit nach dem ASVG ohne Bedeutung, ob der nicht angemeldete Arbeitnehmer In- oder Ausländer ist, während die Ausländereigenschaft der beschäftigten Person Voraussetzung für eine Bestrafung nach dem AuslBG ist. Strafbar nach dem ASVG ist, wer einen Arbeitnehmer ohne die erforderliche Anmeldung bei der Sozialversicherung beschäftigt; nach dem AuslBG ist strafbar, wer einen Ausländer beschäftigt, ohne dass eine der erforderlichen Bewilligungen oder Bestätigungen vorliegt. Maßgebend für die Bestrafung sind daher wesentlich verschiedene Sachverhaltselemente.

Schließlich kann Art. 4 des 7. ZPEMRK schon deshalb der gegenständlichen Bestrafung nicht entgegen gehalten werden, weil dieser einer neuerlichen Strafverfolgung nur dann entgegen steht, wenn der Bestrafte bereits "rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist". Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Art. 4 des 7. ZPEMRK ist daher, dass die Verurteilung oder der Freispruch im ersten Verfahren bereits rechtskräftig geworden ist (vgl. Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009, Rz 3 zu Art. 4 des 7. ZPEMRK). Von einem Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot ist daher im Beschwerdefall keine Rede, abgesehen davon, dass Art. 4 des 7. ZPEMRK dann nicht anwendbar ist, wenn über die nach unterschiedlichen Rechtsnormen zu beurteilende Gesamttat in einem einheitlichen Verfahren - wie hier - abgesprochen wurde. Schließlich kann Artikel 4, des 7. ZPEMRK schon deshalb der gegenständlichen Bestrafung nicht entgegen gehalten werden, weil dieser einer neuerlichen Strafverfolgung nur dann

entgegen steht, wenn der Bestrafte bereits "rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist". Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Artikel 4, des 7. ZPEMRK ist daher, dass die Verurteilung oder der Freispruch im ersten Verfahren bereits rechtskräftig geworden ist vergleiche , Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 3. Aufl. 2009, Rz 3 zu Artikel 4, des 7. ZPEMRK). Von einem Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot ist daher im Beschwerdefall keine Rede, abgesehen davon, dass Artikel 4, des 7. ZPEMRK dann nicht anwendbar ist, wenn über die nach unterschiedlichen Rechtsnormen zu beurteilende Gesamttat in einem einheitlichen Verfahren - wie hier - abgesprochen wurde.

Gleiches gilt auch unter dem Gesichtspunkt einer ausreichenden Konkretisierung des Spruches des Straferkenntnisses im Sinne des § 44a VStG. Gleiches gilt auch unter dem Gesichtspunkt einer ausreichenden Konkretisierung des Spruches des Straferkenntnisses im Sinne des Paragraph 44 a, VStG.

Aus diesen Gründen war die Beschwerde im aus dem Spruch ersichtlichen Umfang gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Aus diesen Gründen war die Beschwerde im aus dem Spruch ersichtlichen Umfang gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 25. März 2010

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 Verantwortlichkeit (VStG §9) Berufungsverfahren Befugnisse der Berufungsbehörde hinsichtlich Tatbestand und Subsumtion

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2008090203.X00

Im RIS seit

22.04.2010

Zuletzt aktualisiert am

24.10.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at