

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/4/29 2002/09/0120

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.2004

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §1 Abs2 lite;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;  
AuslBG §3 Abs1;  
VStG §19;  
VStG §20;  
VStG §9;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde des M in R (D), vertreten durch Dr. Georg Riedl, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Franz Josefs Kai 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 5. April 2000, UVS-07/A/3/286/1999/26, betreffend Bestrafung nach dem AuslBG (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die Berufung des Beschwerdeführers gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 2. Bezirk vom 14. Juli 1998, mit welchem der Beschwerdeführer schuldig erkannt worden war, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der D GmbH mit Sitz in L und Sitz der Unternehmensleitung in W, also im Bundesgebiet, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin am 13. September 1997 um 5.30 Uhr auf dem in Österreich zugelassenen Motorgüterschiff "S" mit dem amtlichen Kennzeichen A in W, Vorhafen des Hafens o, bei Stromkilometer 91 zwei namentlich genannte ungarische Staatsangehörige als Besatzungsmitglieder (Kapitän und Bootsmann) beschäftigt habe, obwohl für diese Ausländer

weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt worden sei, er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 28 Abs. 1 Z. 1 in Verbindung mit § 1 Abs. 2 lit. e sowie § 3 Abs. 1 AuslBG in Verbindung mit § 9 VStG verletzt und sei mit zwei Geldstrafen in der Höhe von jeweils S 20.000,-- zu bestrafen gewesen, als unbegründet abgewiesen. Die belangte Behörde begründete ihren Bescheid auf Grund der Ergebnisse der mündlichen Berufungsverhandlung im Wesentlichen dahingehend, es sei als erwiesen anzusehen, dass das Frachtschiff "S" im Eigentum der D GmbH, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt gewesen sei, gestanden und in Österreich zugelassen gewesen sei. Die beiden Ausländer seien auf diesem Frachtschiff als Besatzungsmitglieder beschäftigt worden, ohne dass hierfür eine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung erteilt worden wäre. Der Verantwortung des Beschwerdeführers, das Frachtschiff sei im Tatzeitpunkt an die S-C vermietet gewesen, diese sei als Subunternehmer (des Frachtvertrages) herangezogen worden, könne im Hinblick auf die Angaben des Zeugen R. nicht gefolgt werden, er sei seit Gründung der S-C, die eine 100 %ige Tochter der D gewesen sei, deren Geschäftsführer gewesen, sei aber von der D bezahlt worden. Die im Handelsregister ausgewiesene Tätigkeit der Schifffahrtsbetriebung habe die S-C nur mit einem einzigen in ihrem Eigentum stehenden Schiff "i" ausgeübt; darüber hinaus sei es Aufgabe der S-C gewesen, für die D-Schiffe Personal bereitzustellen, und zwar sowohl für die gemieteten als auch für die anderen Schiffe der D. Diese Vorgangsweise sei durch den Eigentümerwechsel nicht verändert worden. Die Personalkosten seien in den Frachttarif eingerechnet worden. Die S-C habe einzig den Zweck gehabt, billiges Personal zu beschaffen. Die Frachtaufträge habe die D akquiriert, die täglichen Dispositionen habe die D vorgenommen. Die Vorgangsweise sei immer die gleiche gewesen: es sei Befehl von der D Zentrale gekommen, eines der Frachtschiffe solle an einem bestimmt bezeichneten Hafen Ware in Empfang nehmen, verladen und an einem bekannt gegebenen Zielhafen abliefern. Das Personal sei von S-C beigestellt worden. Im gegenständlichen Fall seien die beiden ungarischen Staatsangehörigen nicht Arbeitnehmer der S-C, sondern vermutlich der P C gewesen, die ebenfalls eine Vereinbarung mit der D gehabt habe.

Diese Angaben wertete die belangte Behörde als glaubwürdig, lebensnah und widerspruchsfrei. Entsprechende Urkunden seien vorgelegt worden. In weiten Teilen entspreche diese Darstellung auch den Angaben des Zeugen P., Geschäftsführer und vormaliger technischer Leiter der D, der zwar bemüht gewesen sei, den Beschwerdeführer nach Möglichkeit nicht zu belasten, der aber auch bezeugt habe, dass die D die Wartung der Schiffe übernommen gehabt habe, von S-C keine Kautionserlegt worden sei und die Eigentümerin der Schiffe bemüht gewesen sei, für eine Auslastung und wirtschaftliche Führung der vermieteten Schiffe bei möglichst niedrigen Personalkosten zu sorgen. Der Beschwerdeführer habe einen Subauftrag zwischen D und S-C nicht vorgelegt. Unerheblich sei, ob die beiden ungarischen Staatsangehörigen von S-C oder P C oder einem anderen Unternehmen überlassen oder von der D GmbH unmittelbar beschäftigt worden seien.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe dar.

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

Die belangte Behörde nahm von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand, legte jedoch die Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Als Verletzung von Verfahrensvorschriften macht der Beschwerdeführer - auf das Wesentlichste zusammengefasst - geltend, die belangte Behörde habe es unterlassen, sich ausreichend mit dem konkreten Fall auseinander zu setzen, sondern sei von einer "Allgemeinbetrachtung der Problematik" ausgegangen, wie sie sie in den anhängigen Parallelverfahren gegen ihn und R. vorgefunden habe; die Beweismwürdigung sei lediglich in Hinblick auf diese Parallelverfahren vorgenommen worden, ohne Rücksicht auf den konkreten Fall. Insbesondere sei unberücksichtigt geblieben, dass im vorliegenden Fall nicht slowakisches, sondern ungarisches Schiffspersonal beschäftigt worden sei, dessen Dienstgeber die ungarische Tochtergesellschaft der D GmbH, P C, gewesen sei. Ein diesbezüglicher Beweis Antrag sei begründungslos abgewiesen worden. Es sei auch ungeprüft geblieben, ob die S C im gegenständlichen Falle in Erfüllung eines eigenen Auftrages oder als Subunternehmer tätig geworden sei, zumal die Unternehmensgruppe M auch in Geschäftsverbindung mit Dritten stehe. Es hätte nicht pauschal von einer gänzlichen Arbeitskräfteüberlassung ausgegangen werden dürfen.

Dem Antrag auf Verlesung aus den Parallelverfahren zu diesem Punkt sei nicht entsprochen worden. Andererseits habe die belangte Behörde die Aussage des Zeugen R. im Parallelverfahren verwertet, welche weder verlesen noch ihm zur Stellungnahme vorgehalten worden sei. Dadurch seien seine Rechte auf Parteiengehör und umfassende Sachverhaltsermittlung sowie der Grundsatz der Unmittelbarkeit verletzt worden.

Unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit macht der Beschwerdeführer geltend, es hätte geklärt werden müssen, bei welchem Unternehmen die betretenen ungarischen Staatsangehörigen nun tatsächlich beschäftigt gewesen seien.

Hinsichtlich der Strafe beruft sich der Beschwerdeführer auf das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen nach den §§ 20 f VStG, so dass entweder gar keine oder eine um die Hälfte herabgesetzte Mindeststrafe auszusprechen gewesen wäre.

Insoweit der Beschwerdeführer sich dadurch beschwert erachtet, dass die belangte Behörde in ihrem Bescheid - unter anderem - auch auf die den Gegenstand der gegen ihn bzw. den derzeitigen Geschäftsführer der D GmbH, R., anhängig gewesenen Verfahren bildende Konstruktion zwischen der D und ihren Tochter- bzw. Enkelgesellschaften verwies, ist ihm entgegen zu halten, dass in allen diesen Verfahren Kopien gleichlautender Urkunden (Mietverträge) vorgelegt wurden und auch das erstinstanzliche Verfahren gemeinsam geführt wurde.

Unerheblich ist - wie schon die belangte Behörde zutreffend erkannt hat -, welche der Tochter- oder Enkelgesellschaften der D GmbH (insbesondere ob S C oder P C) Dienstgeber der betroffenen Ungarn war, weshalb die Abweisung des zu diesem Beweisthema gestellten Beweisantrages keinen Verfahrensmangel bewirkt hat.

Mit seinem Antrag vom 30. März 2000 stellte der Beschwerdeführer den Antrag, die Verwaltungsakten von bestimmt bezeichneten Parallelverfahren beizuschaffen, erklärte sich mit der Verlesung der Verhandlungsprotokolle ganz bzw. teilweise einverstanden und verzichtete auf die Einvernahme der von ihm vorher namhaft gemachten Zeugen C. und R.

In der vor der belangten Behörde am 5. April 2000 durchgeführten Verhandlung war der Beschwerdeführer vertreten. In seinem Schlusswort verwies er u.a. darauf, es "dürfe nicht nur der konkrete Einzelfall betrachtet werden, sondern müsse auch die dargelegte Einbindung sowohl der D als auch der S C in den Konzern berücksichtigt werden". Wenn die belangte Behörde daher diese Gesamtkonstruktion der Gesellschaften auch unter Einbeziehung der die selbe Vorgangsweise, lediglich andere Personen und Schiffe betreffenden, Verfahren einer Beurteilung unterzog, kann der Verwaltungsgerichtshof darin keine Rechtswidrigkeit erkennen.

Es trifft allerdings zu, dass die Aussage des Zeugen R. bei seiner Einvernahme am 28. Juli 1999, wie sie im angefochtenen Bescheid wörtlich zitiert ist, im vorliegenden Verfahren nicht verlesen wurde. Dieser Zeuge wurde aber von der belangten Behörde in der Verhandlung vom 5. April 2000 persönlich einvernommen und gab - wenn auch nicht im wiedergegeben Wortlaut, doch sinngemäß - die für die rechtliche Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes wesentlichen Umstände gleichlautend an. Dadurch, dass die belangte Behörde die im vorliegenden Verfahren abgegebene Aussage des Zeugen R. lediglich dem Wortlaut, nicht aber ihrem Sinngehalt nach verändert im angefochtenen Bescheid wiedergegeben hat, kann der Beschwerdeführer nicht in Rechten verletzt sein.

Im Übrigen gleicht dieser Fall in allen entscheidungswesentlichen Sach- und Rechtsfragen jenen, welche den hg. Erkenntnissen vom 20. März 2002, Zl. 2000/09/0149, 0151, - ebenfalls den Beschwerdeführer betreffend -, sowie vom 22. Januar 2002, Zl. 2000/09/0147, zugrunde lagen. Um Wiederholungen zu vermeiden genügt es, auf diese Erkenntnisse gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG zu verweisen.

Insoweit der Beschwerdeführer die Strafbemessung der belangten Behörde mit dem Hinweis auf §§ 20, 21 VStG zu bekämpfen sucht, ergibt sich auch in diesem Zusammenhang keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides.

Nach § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist. Die Behörde erster Instanz ließ zwar den Umstand der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit des Beschwerdeführers als Milderungsgrund unberücksichtigt. Dies führt aber noch nicht dazu, dass von einem "beträchtlichen Überwiegen" der Milderungsgründe gesprochen werden kann. Für die Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes nach § 20 VStG war daher kein Raum.

Aber auch ein Absehen von der Strafe nach § 21 Abs. 1 VStG kam nicht in Betracht.

Nach dieser Bestimmung kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten. Wie die belangte Behörde bereits zutreffend dargelegt hat, ist weder das Verschulden des Beschwerdeführers an den vorliegenden Straftaten als gering einzustufen noch sind die Folgen der vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen bloß gering (vgl. dazu als Beispiel für viele das hg. Erkenntnis vom 10. Februar 1999, Zl. 98/09/0298). Von der in diesem Sinne ergangenen Rechtsprechung abzugehen bietet der Beschwerdefall keinen Anlass.

Aus den genannten Erwägungen war die vorliegende Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz gründet sich auf §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung BGBl. II. Nr. 333/2003.

Wien, am 29. April 2004

### **Schlagworte**

Erschwerende und mildernde Umstände Allgemein

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2002090120.X00

### **Im RIS seit**

28.05.2004

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)