

TE Vwgh Erkenntnis 2003/9/4 2002/09/0037

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.09.2003

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §37;

AVG §45 Abs2;

AVG §45 Abs3;

AVG §46;

VStG §25 Abs2;

VStG §51h Abs3;

VStG §51i;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Lamprecht, über die Beschwerde des S in I, vertreten durch Fink & Kolb Rechtsanwälte in 6460 Imst, Sirapuit 7, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 8. Januar 2002, Zl. uvs-2001/K2/038-8, betreffend Bestrafung nach dem AuslBG (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG ergangenen Bescheid wurde der Berufung des Beschwerdeführers gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 19. April 2001 keine Folge gegeben und der erstinstanzliche Spruch unter Herabsetzung der verhängten Ersatzfreiheitsstrafen dahingehend neu gefasst, dass dem Beschwerdeführer vorgeworfen wurde, es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der U Transport GesmbH, die wiederum Komplementärin der U GesmbH & Co KG sei, somit im Sinne des § 9 VStG als zur Vertretung befugtes und verantwortliches Organ der letzteren Gesellschaft zu verantworten zu haben, dass am 27. Juni 2000 gegen 7 Uhr 35 am ehemaligen italienisch/österreichischen Grenzübergang "Reschenpass" im Gemeindegebiet von N

ein namentlich genannter tschechischer Staatsangehöriger als Lenker eines bestimmt bezeichneten Sattelkraftfahrzeuges beschäftigt worden sei, ohne dass für diesen Ausländer eine Beschäftigungs- oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebewilligung ausgestellt worden sei oder der Ausländer im Besitz einer für diese Beschäftigung gültigen Arbeiterlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen sei. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 lit. a AuslBG begangen und sei hierfür mit einer Geldstrafe in der Höhe von S 20.000,-- samt Kostenbeitrag zu bestrafen gewesen.

Ausgehend von den Ergebnissen der mündlichen Berufungsverhandlung traf die belangte Behörde folgende Feststellungen:

"Die Firma U Transport GesmbH ist eine reine Geschäftsführergesellschaft. Der Geschäftsführer ist als Arbeitnehmer gemeldet. Hingegen sind bei der Firma U Transport GesmbH & Co KG 30 inländische Fahrer gemeldet. Der Berufungswerber ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der U Transport GesmbH und somit auch Geschäftsführer der U Transport GesmbH & Co KG. Ebenso ist er gewerberechtlicher Geschäftsführer der U Transport Internationaux S.A.. Diese belgische Gesellschaft ist eine eigenständige Aktiengesellschaft und hat auch keinerlei Beteiligungen an den beiden österreichischen Firmen. Der beantragte Zeuge G ist Steuerberater und Mitbesitzer der U Transport GesmbH & Co KG. Er ist im Aufsichtsrat der belgischen Firma Transport Internationaux S.A.. Im Pass des tschechischen Staatsangehörigen sind keinerlei Sichtvermerke von Belgien enthalten. Es existiert keinerlei Hinweis auf eine legale Beschäftigung des tschechischen Staatsangehörigen im Belgien. Das am Tattag verwendete Sattelkraftfahrzeug hat sowohl eine österreichische als auch eine belgische Zulassung. Es war ein Ecotag angebracht, von dem belgische Ökopunkte abgebucht wurden, auch am Tattag.

Am 27.06.2000 um 07.35 Uhr wurde der tschechische Staatsangehörige als Fahrer des Sattelkraftfahrzeuges, der österreichische Kennzeichen trug, auf der Reschenstraße B180 bei Strkm. 46,07 angehalten. Er wies sich mit einem tschechischen Reisepass aus und legte dem Gendarmeriebeamten eine Bestätigung vor, die bescheinigen sollte, dass Herr Kasper J. bei der Firma U Internatioaux S.A. in Belgien beschäftigt sei. In den vorgelegten Schaublättern war das belgische Kennzeichen eingetragen. Vom Arbeitnehmer wurde kein Mietvertrag für das österreichische Fahrzeug an die belgische Firma vorgelegt. Der Arbeitnehmer präsentierte sich als routinierter Fernfahrer und besaß ausreichende Sprachkenntnisse, sodass eine Unterhaltung mit ihm möglich war. Er beantragte keinen Dolmetscher. Er gab an, dass er in Belgien Herrn S als Ansprechpartner gehabt habe, in Eynatten angestellt worden wäre, aber regelmäßig in Roppen sei. Er habe im Monat S 15.000,-- brutto verdient. Das Gehalt sei in Schilling ausbezahlt worden. Der Gehaltszettel laute auf die belgische Firma."

Die belangte Behörde folgerte "aufgrund der Tatsache, dass der Arbeitnehmer bei einer Fahrt mit einem österreichischen Frachtbrief und einem Fahrzeug mit österreichischem Kennzeichen angehalten" worden sei sowie aufgrund der Tatsache, dass der Lenker des Sattelzuges den Beschwerdeführer, "der seine Hauptverantwortung bei der Firma U Transport GesmbH & Co KG" gehabt habe, "als Ansprechpartner erwähnt" habe, sowie aufgrund der "Auszahlung des Gehaltes in österreichischen Schilling und seinem oftmaligen Erscheinen bei der Firma U Transport GesmbH & Co KG in Roppen", dass die Firma U Transport GesmbH & Co KG, die auch Zulassungsbesitzerin des gegenständlichen Sattelzuges sei, den tschechischen Staatsangehörigen zumindest am Tattag beschäftigt auch und auch beabsichtigt habe, für ihn eine Aufenthaltsgenehmigung in Österreich zu erwirken, was nicht notwendig gewesen wäre, wenn er eine Aufenthaltsgenehmigung in Belgien gehabt hätte. Die Behauptung des Beschwerdeführers betreffend die angebliche Sichtvermerksfreiheit für tschechische Staatsbürger, welche nicht reine Touristen seien, in Belgien sei mit dem Schengener Übereinkommen sowie den Bestimmungen des Durchführungsübereinkommens vom 14.06.1985 zwischen der Benelux-Wirtschaftsunion, der BRD und Frankreich (siehe Art. 9, 10, 11 und 20) unvereinbar und nicht schlüssig.

Die vom Beschwerdeführer vorgelegten Urkunden reichten nicht dazu aus, um eine Beschäftigung in Belgien nachweisen zu können. Merkwürdig scheine, dass einige dieser Unterlagen erst in der zweiten Berufungsverhandlung vorgelegt worden seien. Noch merkwürdiger erscheine, dass keine eindeutigen, die Beschäftigung in Belgien belegenden Urkunden, bei der tatgegenständlichen Fahrt mitgeführt worden seien. Aufgrund dieser beweiswürdigenden Überlegungen ging die Behörde davon aus, dass der tschechische Staatsangehörige von der Firma U Transport GesmbH & Co KG beschäftigt worden sei, wofür der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer der U Transport GesmbH, der Komplementärin der Firma U Transport GesmbH & Co KG,

verantwortlich sei.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe dar, wobei sie den Unrechtsgehalt der Tat als schwerwiegend, in Hinblick auf nicht einschlägige Vormerkungen hingegen keinen Umstand als mildernd wertete.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht, nicht der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen schuldig erkannt und dafür bestraft zu werden, verletzt.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG (in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 120/1999) 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 dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15 und 4c) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafen von 10 000 S bis zu 60 000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20 000 S bis zu 120 000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 20 000 S bis zu 120 000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 40 000 S bis zu 240 000 S.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Nach § 2 Abs. 2 lit. a AuslBG gilt die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis als Beschäftigung.

Der Beschwerdeführer macht zunächst unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im Wesentlichen geltend, ihm sei entgegen der Vorschrift des § 51 h Abs. 3 VStG nach Schluss des Beweisverfahrens nicht als letztem (sondern noch vor der Schlussäußerung des Vertreters des Arbeitsinspektorats) die Gelegenheit zur Schlussäußerung eingeräumt worden. Dem ist entgegenzuhalten, dass es sich bei diesem, auch von der belangten Behörde zugestandenem verfahrensrechtlichen Missgriff um die Verletzung einer Verfahrensordnung handelt, deren Missachtung zwar Gegenstand auch einer Verfahrensrüge vor dem Verwaltungsgerichtshof sein kann, deren Relevanz jedoch der Beschwerdeführer konkret darzulegen hat. Dies wird in der vorliegenden Beschwerde verabsäumt. Dass die von der belangten Behörde gewählte Vorgangsweise auf den Inhalt ihrer Entscheidung in irgendeiner Weise von Einfluss gewesen sei, wird vom Beschwerdeführer nicht begründet behauptet und von der belangten Behörde selbst dezidiert in Abrede gestellt; eine Relevanz ist im Übrigen auch für den Verwaltungsgerichtshof schon in Hinblick darauf nicht ersichtlich, dass die Schlussäußerungen nach Schluss des Beweisverfahrens, sohin auch nach Aufnahme aller dem Parteiengehör gemäß § 45 Abs. 3 AVG zu unterziehenden Ermittlungen, quasi als Zusammenfassung der jeweils daraus gewonnenen Rechtsstandpunkte erfolgt.

Als unzutreffend erweist sich auch die weitere Verfahrensrüge des Beschwerdeführers, die belangte Behörde habe entgegen dem § 51i VStG die vor der Gendarmerie gemachte niederschriftliche Aussage des ausländischen Lenkers verwertet. Dadurch, dass diese (durch Zitierung durch einen unmittelbar vor der belangten Behörde vernommenen Zeugen) zur Gänze zum Inhalt der Aussage dieses unmittelbaren Zeugenbeweises wurde, durfte die belangte Behörde diese in Übernahme der Aussage des von ihr selbst vernommenen Zeugen (des Meldungslegers) ohne Verletzung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes verwerten.

Insoweit der Beschwerdeführer jedoch eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens darin erblickt, dass die belangte Behörde seine Beweisanträge auf Einvernahme der Zeugen H und G mit der Begründung abgewiesen hat, der Sachverhalt sei bereits ausreichend geklärt, erweist sich die Beschwerde als berechtigt.

Die belangte Behörde begründete ihr Erkenntnis damit, die vom Beschwerdeführer vorgelegten Urkunden reichten nicht aus, "um eine Beschäftigung in Belgien nachweisen zu können". Sie wertete diese Urkunden insgesamt als nicht ausreichend aussagekräftig und ging infolgedessen davon aus, "dass der tschechische Staatsangehörige von der Firma U Transport GesmbH & Co KG beschäftigt wurde".

Gerade zu diesem Beweisthema aber hatte der Beschwerdeführer die Einvernahme der beiden Zeugen beantragt. "Freie Beweiswürdigung" darf aber erst nach einer vollständigen Beweiserhebung einsetzen; eine vorgreifende (antizipierende) Beweiswürdigung, die darin besteht, dass der Wert eines Beweises abstrakt (im Vorhinein) beurteilt wird, ist unzulässig (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 1990, Zl. 90/10/0134, mit Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 11. Mai 1990, Zl. 90/18/0006). Die Abweisung der vom Beschwerdeführer gestellten Beweisangebote infolge "ausreichend geklärter Sachlage" stellt somit eine unzulässige, weil vorgreifende Beweiswürdigung dar. Auch das von der belangten Behörde offenbar nur sekundär herangezogene Argument, der Zeuge H befinde sich in Belgien, mit welchem Staat kein Rechtshilfeabkommen bestehe, überzeugt nicht, weil vom Beschwerdeführer bereits anlässlich der Stellung dieses Beweisangebotes bekundet wurde, der Zeuge könne vor dem erkennenden Senat erscheinen. Dass aber auch bei bekannten Postanschriften die Ladung des Zeugen erfolglos geblieben wäre oder der Zeuge nicht rechtzeitig vom Beschwerdeführer hätte stellig gemacht werden können, kann nicht von vornherein gesagt werden; ebenso wenig kann die Erfolglosigkeit eines Versuchs der Beibringung einer schriftlichen Stellungnahme dieses Zeugen von vornherein angenommen werden (vgl. dazu auch das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 4. Juni 1991, Zl. 90/18/0091, VwSlg 13451 A).

Erst nach Einvernahme dieser Zeugen kann die Behörde aber aufgrund einer sodann als ausreichenden anzusehenden Sachverhaltsgrundlage im Rahmen ihrer Beweiswürdigung beurteilen, ob dem Beschwerdeführer der Nachweis eines Arbeitsverhältnisses des tschechischen Staatsangehörigen mit der belgischen U Transport Internationaux S.A. gelungen ist oder nicht.

Auch trifft die weitere Rüge des Beschwerdeführers in Bezug auf die Beweiswürdigung der belangten Behörde zu, wenn er darauf verweist, es sei nicht schlüssig, aus welchem Grunde ihm die "erst in der zweiten Berufungsverhandlung" erfolgte Vorlage von Urkunden zum Nachteil gereichen solle bzw. weshalb dieser Umstand "merkwürdig" erschienen sei. Die belangte Behörde selbst gibt hierfür keine ausreichend deutliche Erklärung. Sollte die belangte Behörde der Meinung gewesen sein, diese Urkunden seien erst im Zuge des Verfahrens hergestellt worden, so hätte sie dies näher zu begründen gehabt. Auf Grund der Aktenlage allein ergibt sich jedoch für eine derartige Vermutung kein Anlass.

Diese Verletzungen von Verfahrensvorschriften waren aber auch relevant, da im Falle der Annahme eines gültigen Beschäftigungsverhältnisses des betretenen Ausländers mit der lediglich in Belgien etablierten Fa. U Transport Internationaux S.A. das Erfordernis einer der in § 3 AuslBG genannten Bewilligungen oder Bestätigungen möglicherweise nicht gegeben gewesen wäre (vgl. zu dieser Problematik das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 1999, Zl. 99/09/0160).

Der angefochtene Bescheid war aus den oben dargelegten Gründen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 4. September 2003

Schlagworte

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Freie Beweiswürdigung Vorweggenommene antizipative Beweiswürdigung "zu einem anderen Bescheid" Beweiswürdigung Wertung der Beweismittel Beweiswürdigung antizipative vorweggenommene Verwaltungsstrafverfahren Ablehnung eines Beweismittels

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2002090037.X00

Im RIS seit

30.09.2003

Zuletzt aktualisiert am

07.10.2008

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at