

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/10/16 2004/09/0125

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.10.2008

## Index

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

## Norm

AuslBG §2 Abs2;  
AuslBG §2 Abs3;  
AuslBG §2 Abs4;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lit a;  
AuslBG §3 Abs1;  
VStG §45 Abs1 Z1;  
VStG §51 Abs3 Z1;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn):2004/09/0134 E 16. Oktober 2008

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Rosenmayr, Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Petritz, über die Beschwerde des Bundesministers für Finanzen gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 23. Juni 2004, Zl. UVS 30.15-11/2004-19, betreffend Einstellung eines Verwaltungsstrafverfahrens wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (mitbeteiligte Partei: PS in Graz, vertreten durch Korn Frauenberger Rechtsanwälte OEG in 1040 Wien, Argentinierstraße 20/1/3, weitere Partei: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Mitbeteiligten Aufwendungen in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Anzeige des Hauptzollamtes Graz vom 22. Juli 2002 an den Magistrat der Landeshauptstadt Graz wurde mitgeteilt, dass hinsichtlich des vom Mitbeteiligten vertretenen Unternehmens der Verdacht der Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) hinsichtlich der Beschäftigung einer namentlich angeführten polnischen

Staatsangehörigen in der Dauer vom 11. Oktober 2001 bis zum 27. März 2002 bestehe; diese habe anlässlich einer Betretung eine Bestätigung des Unternehmens vorgewiesen, wonach sie "seit 11.10.2001 für und als Kolporteur per Werkvertrag tätig" sei. Der Anzeige war eine Mitteilung der Grenzkontrollstelle H. vom 30. April 2002 angeschlossen, wonach die Ausländerin beim Versuch der Einreise in das Bundesgebiet solche Angaben gemacht habe.

Im Verwaltungsstrafverfahren erstattete der Mitbeteiligte u. a. eine Stellungnahme zu den Bedingungen, zu welchen das von ihm vertretene Unternehmen Ausländer bei der Verteilung von Zeitungen und Werbemitteln verwende. In der Verhandlung vor der belangten Behörde führte er aus, über die Ausländerin habe er keine persönliche Erinnerung, sie habe nur kurz bei dem von ihm vertretenen Unternehmen gearbeitet und zu den Details ihrer Tätigkeit könne er nichts angeben. Die von der belangten Behörde zur öffentlichen mündlichen Verhandlung geladene Ausländerin teilte der belangten Behörde mit Schreiben vom 7. Mai 2004 aus dem Ausland mit, sie sei am Erscheinen zur Verhandlung gehindert.

Die belangte Behörde erließ sodann den angefochtenen Bescheid, mit welchem sie die Berufung des Hauptzollamtes Graz gegen die mit Bescheid des Magistrats der Landeshauptstadt Graz vom 7. Jänner 2004 verfügte Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens abwies und dies im Wesentlichen damit begründete, die Beweise seien für Feststellungen nicht ausreichend, unter welchen Bedingungen die verfahrensgegenständliche Ausländerin ihre Tätigkeit als Werbemittelverteilerin ausgeübt habe. Es gebe nämlich von ihr diesbezüglich weder eine Zeugenaussage vor der belangten Behörde noch verlesene Niederschriften, und es stehe nicht fest, ob die Ausländerin auf der Basis eines Rahmenwerkvertrages tätig geworden sei.

Der Verwaltungsgerichtshof habe in mehreren Entscheidungen betont, dass es gerade bei der Prüfung der Tätigkeit von Werbemittelverteilern in erster Linie auf die praktische Durchführung der Tätigkeit durch den jeweils verfahrensgegenständlichen Ausländer ankomme, wohingegen die zu Grunde liegenden Werkverträge, Rahmenvereinbarungen und sonstigen schriftlichen Unterlagen von untergeordneter Bedeutung seien. Im vorliegenden Fall hätten aber keine Feststellungen dahingehend getroffen werden können, wie die Ausländerin ihre Tätigkeit als Werbemittelverteilerin für das vom Mitbeteiligten vertretene Unternehmen tatsächlich ausgeübt habe, und es habe nicht mit der für eine Bestrafung hinreichenden Sicherheit bewiesen werden können, dass die praktische Tätigkeit der Werbemittelverteilung im konkreten Fall im Rahmen eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses erfolgt sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG in Verbindung mit § 28a Abs. 1 AuslBG erhobene Beschwerde, mit der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften beantragt wird.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. Eine Gegenschrift wurde auch vom Mitbeteiligten erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet.

Im vorliegenden Fall ist der belangten Behörde eine Klärung der näheren Umstände und Bedingungen, unter welchen die Ausländerin für das vom Mitbeteiligten vertretene Unternehmen tätig war, nicht gelungen, weil die Ausländerin der belangten Behörde als Zeugin wegen ihres entfernten Aufenthaltes (vgl. § 51 Abs. 3 Z 1 VStG) nicht zur Verfügung stand. Der Auffassung der belangten Behörde ist nicht entgegen zu treten, dass es bei der Beurteilung der Tätigkeit von Werbemittelverteilern im Hinblick auf die Frage, ob diese eine Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 bis 4 AuslBG darstellt, in erster Linie auf die praktische Durchführung der Tätigkeit durch den jeweils verfahrensgegenständlichen Ausländer ankommt. Bei dieser Sachlage kann daher im vorliegenden Fall im Ergebnis infolge des Scheiterns der Bemühungen der belangten Behörde, den konkreten Sachverhalt aufzuklären, letztlich nicht als rechtswidrig befunden werden, wenn die belangte Behörde das gegen den Mitbeteiligten geführte Verwaltungsstrafverfahren "in dubio pro reo" eingestellt hat.

Aus diesem Grund erweist sich der angefochtene Bescheid nicht als rechtswidrig, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 16. Oktober 2008

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2004090125.X00

**Im RIS seit**

19.12.2008

**Zuletzt aktualisiert am**

04.03.2009

**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)