

TE Vwgh Erkenntnis 2014/9/9 Ro 2014/09/0047

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.09.2014

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2;

AuslBG §2 Abs4;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lit a;

AuslBG §3;

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 § 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 § 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

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde/Revision der J Z in W, vertreten durch Dr. Manfred Fuchsbichler, Rechtsanwalt in 4600 Wels, Traunaustraße 23/8/5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 12. November 2013, Zl. Senat-WB-12-1151, betreffend Bestrafung wegen Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die Beschwerdeführerin wegen Übertretung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) iVm § 3 Abs. 1 AuslBG wegen der Beschäftigung von zwei Ausländern, obwohl für diese keine der in § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG angeführte arbeitsmarktrechtliche Bewilligung oder Bestätigung ausgestellt gewesen sei, für schuldig erkannt. Die Beschwerdeführerin habe dadurch zwei Übertretungen gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG begangen und es wurden über sie zwei Geldstrafen in der Höhe von EUR 2.500,-- und zwei Ersatzfreiheitsstrafen in der Höhe von jeweils 33 Stunden verhängt. Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die Beschwerdeführerin wegen Übertretung des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG wegen der Beschäftigung von zwei Ausländern, obwohl für diese keine der in Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG angeführte arbeitsmarktrechtliche Bewilligung oder Bestätigung ausgestellt gewesen sei, für schuldig erkannt. Die Beschwerdeführerin habe dadurch zwei Übertretungen gemäß Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG begangen und es wurden über sie zwei Geldstrafen in der Höhe von EUR 2.500,-- und zwei Ersatzfreiheitsstrafen in der Höhe von jeweils 33 Stunden verhängt.

Die belangte Behörde hat im Gegenstand eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt und begründete den angefochtenen Bescheid im Wesentlichen damit, dass die Beschwerdeführerin ein Restaurant betreibe, in welchem am 10. Mai 2012 um 20 Uhr durch Beamte der Finanzpolizei eine Kontrolle durchgeführt worden sei. Das gesamte Beweisverfahren habe ergeben, dass die zwei Ausländer sich im Zeitpunkt der Kontrolle im Küchenbereich des Chinarestaurants aufgehalten hätten, welchen den Gästen des Lokals nicht als Gastraum zugänglich gewesen sei. Aus der klaren Aussage eines Beamten der Finanzpolizei und nach dessen eindeutigen möglichen Wahrnehmungen (im Zuge des Öffnens der Schwingtür zur Küche durch die Beschwerdeführerin) habe sich ergeben, dass die Ausländer im Zeitpunkt der Wahrnehmung durch diesen Zeugen mit der Zubereitung von Sushi beschäftigt gewesen seien.

Aus den Angaben des als Zeugen einvernommenen Ehegatten der Beschwerdeführerin ergebe sich darüber hinaus, dass die Ausländer geringfügige Hilfsdienste (Wegtragen und Schlichten von schmutzigem Geschirr) vorgenommen hätten. Aus den Aussagen der vernommenen Kontrollorgane habe sich weiters ergeben, dass die Ausländer nach Beginn der Kontrolle und nach Ausweiseleistung auf Grund des Zurufes durch die Beschwerdeführerin sich in eine Fluchtbewegung versetzt hätten und weglaufen hätten wollen, und dass die Ausländer von den Kontrollorganen angehalten hätten werden können und einer Identitätsfeststellung unterzogen worden seien, sodass keinerlei Zweifel mehr daran geblieben seien, dass die zuvor in der Küche arbeitend beobachteten Ausländer die in der Folge angezeigten und im Spruch der Behörde erster Instanz benannten Personen seien.

Sowohl aus den Angaben der Beschwerdeführerin als auch aus den Angaben ihres Ehegatten habe sich ergeben, dass es sich bei den Ausländern nicht um langjährige und enge Bekannte der Beschwerdeführerin gehandelt habe. Das Bestehen eines engen Freundschaftsverhältnisses sei aus dem gesamten Beweisverfahren nicht abzuleiten. Weiters sei als erwiesen anzusehen, dass die Ausländer an der Adresse des Chinarestaurants, ohne Entgelt dafür zahlen zu müssen, Unterkunft, Essen und Trinken bekommen hätten.

Eine nochmalige Ladung der Ausländer im Ausland habe sich auf Grund des als erwiesen anzusehenden Sachverhaltes auf Grund der zweifelsfreien Angaben des Ehegatten der Beschwerdeführerin und auch auf Grund der glaubwürdigen, nachvollziehbaren und schlüssigen sowie übereinstimmenden Aussagen der als Zeugen vernommenen Kontrollorgane erübrigt. Der maßgebliche, der rechtlichen Beurteilung zugrunde liegende Sachverhalt habe sich bereits alleine aus

den Angaben der Beschwerdeführerin sowie aus den Angaben ihres Ehegatten ergeben. Eine beweisrechtliche Verwertung der mit den Ausländern am 11. Mai 2012 aufgenommenen Niederschriften hätte sich bereits auf Grund der Angaben der Beschwerdeführerin sowie ihres Ehegatten erübrigt, wie auch auf Grund der glaubwürdigen, nachvollziehbaren und schlüssigen Aussagen der als Zeugen vernommenen Kontrollorgane. Weiters sei die Einladung eines arbeitend angetroffenen Ausländers im Ausland nicht möglich, da eine Zustellbarkeit des eigenhändig zugestellten internationalen Rückscheines nicht möglich gewesen sei.

Die belangte Behörde begründete auch die Strafzumessung und wertete als strafsaterhöhend das Vorliegen einer einschlägigen, rechtskräftigen und im Zeitpunkt der Berufsentscheidung nicht getilgten Vormerkung wegen Übertretung des AuslBG. Als mildernd sei kein Umstand zu werten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die zunächst an den Verfassungsgerichtshof erhobene und von diesem mit Beschluss vom 20. Februar 2014, B 28/2014-6, abgelehnte und mit weiterem Beschluss vom 15. April 2014, B 28/2014-8, dem Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde erwogen:

Die nach dem 31. Dezember 2013 dem Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde gilt analog § 4 VwGbk-ÜG (vgl. dazu die hg. Erkenntnisse und Beschlüsse vom 25. April 2014, Ro 2014/10/0029, vom 9. Mai 2014, Ro 2014/17/0052, vom 23. Mai 2014, Ro 2014/02/0082, und vom 17. Juni 2014, Ro 2014/04/0046, jeweils mit näherer Begründung) als Revision. Die nach dem 31. Dezember 2013 dem Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde gilt analog Paragraph 4, VwGbk-ÜG vergleiche , dazu die hg. Erkenntnisse und Beschlüsse vom 25. April 2014, Ro 2014/10/0029, vom 9. Mai 2014, Ro 2014/17/0052, vom 23. Mai 2014, Ro 2014/02/0082, und vom 17. Juni 2014, Ro 2014/04/0046, jeweils mit näherer Begründung) als Revision.

Die Beschwerdeführerin hält den angefochtenen Bescheid gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG deswegen für rechtswidrig, weil den von der belangten Behörde festgestellten Beweisergebnissen nicht zu entnehmen sei, dass sich die beiden Ausländer im Tatzeitraum zumindest in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis befunden hätten und im Auftrag und zugunsten der Beschwerdeführerin Arbeitsleistungen, nämlich in Form von Küchenhilfsarbeiten, erbracht hätten. Die Ausländer hätten keine weisungsgebundene und entgeltliche Tätigkeit in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit zur Beschwerdeführerin erbracht. Die persönliche Einvernahme der beiden Arbeitskräfte hätte demgegenüber ergeben, dass diese keinerlei (entgeltliche) Küchenarbeiten in Auftrag oder auf Weisung der Beschwerdeführerin verrichtet hätten. Der angefochtene Bescheid sei daher rechtswidrig, weil die belangte Behörde die beiden Ausländer nicht als Zeugen einvernommen habe. Die Beschwerdeführerin hält den angefochtenen Bescheid gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG deswegen für rechtswidrig, weil den von der belangten Behörde festgestellten Beweisergebnissen nicht zu entnehmen sei, dass sich die beiden Ausländer im Tatzeitraum zumindest in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis befunden hätten und im Auftrag und zugunsten der Beschwerdeführerin Arbeitsleistungen, nämlich in Form von Küchenhilfsarbeiten, erbracht hätten. Die Ausländer hätten keine weisungsgebundene und entgeltliche Tätigkeit in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit zur Beschwerdeführerin erbracht. Die persönliche Einvernahme der beiden Arbeitskräfte hätte demgegenüber ergeben, dass diese keinerlei (entgeltliche) Küchenarbeiten in Auftrag oder auf Weisung der Beschwerdeführerin verrichtet hätten. Der angefochtene Bescheid sei daher rechtswidrig, weil die belangte Behörde die beiden Ausländer nicht als Zeugen einvernommen habe.

Damit zeigt die Beschwerdeführerin keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Die Beschwerdeführerin stellt nämlich gar nicht konkret in Abrede, dass die beiden Ausländer zum Zeitpunkt der Kontrolle in der Küche ihres Restaurants mit der Zubereitung von Sushi beschäftigt waren und dass sie auch Hilfsdienste wie Wegtragen und Schlichten von schmutzigem Geschirr erbracht haben. Weiters bestreitet die Beschwerdeführerin nicht, dass die beiden Ausländer an der Adresse ihres Chinarestaurants, ohne Entgelt zahlen zu müssen, Unterkunft, Essen und Trinken bekommen haben.

Der Begriff der Beschäftigung ist - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher und/oder wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das

Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. § 2 Abs. 2 AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf § 879 ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 4. Oktober 2012, ZI. 2012/09/0010, mwN). Auch die kurzfristige Beschäftigung einer Aushilfskraft unterliegt der Bewilligungspflicht des § 3 AuslBG (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2001, ZI. 98/09/0361). Der Begriff der Beschäftigung ist - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher und/oder wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung vergleiche , Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf Paragraph 879, ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 4. Oktober 2012, ZI. 2012/09/0010, mwN). Auch die kurzfristige Beschäftigung einer Aushilfskraft unterliegt der Bewilligungspflicht des Paragraph 3, AuslBG vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2001, ZI. 98/09/0361).

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass es sich bei den von den Ausländern im Lokal der Beschwerdeführerin erbrachten Tätigkeiten um Arbeitsleistungen gehandelt hat, die typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bilden und ihr als Leistungsempfängerin der Nutzen aus diesen Arbeiten zugekommen ist.

Die Schlussfolgerung der belangten Behörde, dass es sich dabei um eine Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG gehandelt hat, ist nicht als rechtswidrig zu erkennen. Die Schlussfolgerung der belangten Behörde, dass es sich dabei um eine Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG gehandelt hat, ist nicht als rechtswidrig zu erkennen.

Bei Beurteilung, ob in einem konkreten Fall ein dem Reglement des AuslBG unterliegender Gefälligkeitsdienst des (der) Ausländer(s) anzunehmen ist, hat die Behörde eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalles vorzunehmen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2006, ZI. 2005/09/0153, uva). Dabei fallen Gefälligkeitsdienste dann nicht unter den Begriff der bewilligungspflichtigen Beschäftigung im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG, wenn sie nicht nur kurzfristig, freiwillig und unentgeltlich, sondern auch auf Grund spezifischer Bindungen zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger erbracht werden. Insgesamt ist auch im Zusammenhang mit der Behauptung bloßer Gefälligkeitsdienste gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG vom wahren wirtschaftlichen Gehalt und nicht von der äußeren Erscheinungsform auszugehen. Bei der Beurteilung der Frage, ob im jeweils konkreten Fall ein derartiger Gefälligkeitsdienst anzunehmen ist, trifft 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 den zur Beantwortung der Frage, ob ein Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienst vorliegt, erforderlichen Umständen um solche handelt, die zumeist der Privatsphäre der Partei zuzuordnen sind und der Behörde nicht ohne Weiteres zur Kenntnis gelangen. Es ist daher in diesen Fällen hauptsächlich Sache der Partei, entsprechend konkrete Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 22. März 2011, ZI. 2011/09/0004). Bei Beurteilung, ob in einem konkreten Fall ein dem Reglement des AuslBG unterliegender Gefälligkeitsdienst des (der) Ausländer(s) anzunehmen ist, hat die Behörde eine Würdigung aller Umstände des Einzelfalles vorzunehmen vergleiche , etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2006, ZI. 2005/09/0153, uva). Dabei fallen Gefälligkeitsdienste dann nicht unter den Begriff der bewilligungspflichtigen

Beschäftigung im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG, wenn sie nicht nur kurzfristig, freiwillig und unentgeltlich, sondern auch auf Grund spezifischer Bindungen zwischen dem Leistenden und dem Leistungsempfänger erbracht werden. Insgesamt ist auch im Zusammenhang mit der Behauptung bloßer Gefälligkeitsdienste gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG vom wahren wirtschaftlichen Gehalt und nicht von der äußeren Erscheinungsform auszugehen. Bei der Beurteilung der Frage, ob im jeweils konkreten Fall ein derartiger Gefälligkeitsdienst anzunehmen ist, trifft 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 den zur Beantwortung der Frage, ob ein Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienst vorliegt, erforderlichen Umständen um solche handelt, die zumeist der Privatsphäre der Partei zuzuordnen sind und der Behörde nicht ohne Weiteres zur Kenntnis gelangen. Es ist daher in diesen Fällen hauptsächlich Sache der Partei, entsprechend konkrete Behauptungen aufzustellen und Beweise anzubieten vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 22. März 2011, Zl. 2011/09/0004).

Unentgeltlichkeit war gegenständlich dem Vorbringen der Beschwerdeführerin zufolge aber nicht vereinbart, vielmehr kann die Leistung von Kost und Logis durchaus als Entgelt angesehen werden. Im Übrigen wurde von der Beschwerdeführerin eine spezifische Freundschaft zwischen der Ausländerin und ihr selbst oder ihrem Ehegatten weder während des Verwaltungsstrafverfahrens noch in ihrer Beschwerde konkret vorgebracht, weshalb gegenständlich eine bewilligungspflichtige Beschäftigung der Ausländerin im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG angenommen werden durfte (vgl. zum Ganzen auch das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 2012, Zl. 2010/09/0160). Unentgeltlichkeit war gegenständlich dem Vorbringen der Beschwerdeführerin zufolge aber nicht vereinbart, vielmehr kann die Leistung von Kost und Logis durchaus als Entgelt angesehen werden. Im Übrigen wurde von der Beschwerdeführerin eine spezifische Freundschaft zwischen der Ausländerin und ihr selbst oder ihrem Ehegatten weder während des Verwaltungsstrafverfahrens noch in ihrer Beschwerde konkret vorgebracht, weshalb gegenständlich eine bewilligungspflichtige Beschäftigung der Ausländerin im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG angenommen werden durfte vergleiche , zum Ganzen auch das hg. Erkenntnis vom 14. Dezember 2012, Zl. 2010/09/0160).

Die Beschwerdeführerin erhebt den Vorwurf, die belangte Behörde hätte die beiden Ausländer als Zeugen einvernehmen müssen. Damit zeigt sie jedoch im vorliegenden Fall keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil sie auch in der Beschwerde nicht konkret ausführt, durch welche Aussage dieser Zeugen die Behörde zu einem anderen, für die Beschwerdeführerin günstigeren Ergebnis gekommen wäre. Dem Beschwerdevorbringen fehlt es insofern daher letztlich an Relevanz.

Die Beschwerdeführerin wurde durch den angefochtenen Bescheid sohin nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt. Dies ließ bereits die Beschwerde/Revision und der angefochtene Bescheid erkennen, weshalb die Beschwerde/Revision gemäß § 35 Abs. 1 VwGG in nicht-öffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen war. Wien, am 9. September 2014 Die Beschwerdeführerin wurde durch den angefochtenen Bescheid sohin nicht in ihren subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt. Dies ließ bereits die Beschwerde/Revision und der angefochtene Bescheid erkennen, weshalb die Beschwerde/Revision gemäß Paragraph 35, Absatz eins, VwGG in nicht-öffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen war. Wien, am 9. September 2014

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:RO2014090047.J00

Im RIS seit

21.11.2014

Zuletzt aktualisiert am

24.11.2014

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