

TE Vwgh Erkenntnis 2012/12/14 2010/09/0173

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 14.12.2012

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2 lite;

AuslBG §2 Abs2;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;

AuslBG §3 Abs1;

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 Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der TS in S, vertreten durch Mag. Karin Sonntag, Rechtsanwältin in 5020 Salzburg, Imbergstraße 17, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg vom 14. Juni 2010, Zl. UVS- 11/11106/18-2010, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz, Bundesministerin für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die Beschwerdeführerin für schuldig erkannt, sie habe als Arbeitgeberin (Inhaberin des Gewerbebetriebes Transporte S.) zu verantworten dass, 1.) der pakistanische Staatsangehörige A. am 13. Dezember 2007, 2.) der georgische Staatsangehörige B. am 13. Dezember 2007, 3.) der pakistanische Staatsangehörige I. von 22. November 2007 bis zum 13. Dezember 2007, 4.) der afghanische Staatsangehörige K. am 13. Dezember 2007, 5.) der pakistanische Staatsangehörige R. von 17. Oktober 2007 bis 31. Oktober 2007, Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde die Beschwerdeführerin für schuldig erkannt, sie habe als Arbeitgeberin (Inhaberin des Gewerbebetriebes Transporte S.) zu verantworten dass, 1.) der pakistanische Staatsangehörige A. am 13. Dezember 2007, 2.) der georgische Staatsangehörige B. am 13. Dezember 2007, 3.) der pakistanische Staatsangehörige römisch eins. von 22. November 2007 bis zum 13. Dezember 2007, 4.) der afghanische Staatsangehörige K. am 13. Dezember 2007, 5.) der pakistanische Staatsangehörige R. von 17. Oktober 2007 bis 31. Oktober 2007,

6.) der EU-Ausländer T.(vermutlich Staatsangehöriger von Bhutan) am 13. Dezember 2007, 7.) der georgische Staatsangehörige Tu am 13. Dezember 2007 und 8.) der indische Staatsangehörige S. von 3. Dezember 2007 bis 13. Dezember 2007 durch den genannten Gewerbebetrieb beschäftigt worden seien, obwohl keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) ausgestellt gewesen sei. S. sei als Kraftfahrer beschäftigt worden, die übrigen Ausländer als Sortierer im Depot des Unternehmens D (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof). Die Beschwerdeführerin habe dadurch jeweils § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG übertreten. Über sie wurden gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG Geldstrafen von je EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils einem Tag und zwölf Stunden) verhängt. 6.) der EU-Ausländer T.(vermutlich Staatsangehöriger von Bhutan) am 13. Dezember 2007, 7.) der georgische Staatsangehörige Tu am 13. Dezember 2007 und 8.) der indische Staatsangehörige S. von 3. Dezember 2007 bis 13. Dezember 2007 durch den genannten Gewerbebetrieb beschäftigt worden seien, obwohl keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) ausgestellt gewesen sei. S. sei als Kraftfahrer beschäftigt worden, die übrigen Ausländer als Sortierer im Depot des Unternehmens D (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof). Die Beschwerdeführerin habe dadurch jeweils Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG übertreten. Über sie wurden gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG Geldstrafen von je EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils einem Tag und zwölf Stunden) verhängt.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass die Beschwerdeführerin in den vorgeworfenen Tatzeiträumen Inhaberin des Transportunternehmens mit Sitz in S. gewesen sei. Sie habe den Betrieb von ihrem verstorbenen Ehegatten (der diesen aufgebaut habe) übernommen, faktisch geleitet worden sei dieser allerdings von ihrem im Betrieb angestellten Bruder, G. M. Die Beschwerdeführerin habe schon langjährig einen Vertrag mit der L. Paketdienst GmbH & Co KG, welche im Geschäftsverkehr auch mit der Bezeichnung D-Depot (im Folgenden: D.) aufgetreten sei, gehabt. Es seien zunächst einige Zustelltouren übernommen worden, welche mit Klein-LKWs durchgeführt worden seien. Im Jahr 2007 hätte es Vereinbarungen für 16 bis 20 Touren gegeben. Nur ein geringer Teil davon (ca. drei bis vier) sei mit eigenem Personal abgewickelt worden, der Großteil über Subfrächter. Es habe sich um Einzelpersonen mit dem Gewerbe für Kleintransporte gehandelt, die selbst keine Fahrer angestellt hätten. Deren

Kleintransporter seien unter Vermittlung des G. M. von diesen Subfrächtern geleast worden.

Im fraglichen Tatzeitraum (Oktober bis Dezember 2007) habe die Beschwerdeführerin dem Unternehmen D. auch fehlendes Personal in der Paketsortierung des Depots der Unternehmen D. zur Verfügung gestellt. Es habe sich dabei ua um die im Tatvorwurf genannten Ausländer (mit Ausnahme der beiden Inder S. und Si.) gehandelt. Die Ausländer seien in der Paketsortierung bzw. bei der Entladung der Wechselaufbaubrücken tätig gewesen. Die Beschäftigung dieser Personen sei ohne ein nach § 3 AuslBG gültiges arbeitsmarktrechtliches Dokument erfolgt. Im fraglichen Tatzeitraum (Oktober bis Dezember 2007) habe die Beschwerdeführerin dem Unternehmen D. auch fehlendes Personal in der Paketsortierung des Depots der Unternehmen D. zur Verfügung gestellt. Es habe sich dabei ua um die im Tatvorwurf genannten Ausländer (mit Ausnahme der beiden Inder S. und Si.) gehandelt. Die Ausländer seien in der Paketsortierung bzw. bei der Entladung der Wechselaufbaubrücken tätig gewesen. Die Beschäftigung dieser Personen sei ohne ein nach Paragraph 3, AuslBG gültiges arbeitsmarktrechtliches Dokument erfolgt.

Die Tätigkeit dieser Ausländer für das Unternehmen D. sei auf Grund des Ermittlungsverfahrens der belangten Behörde iVm dem unbestrittenen Akteninhalt als erwiesen anzusehen gewesen und von der Beschwerdeführerin selbst auch nicht bestritten worden. Unter anderem sei durch das Finanzamt S. am frühen Morgen des 13. Dezember 2007 eine Beschäftigungskontrolle im D-Depot durchgeführt worden; diese habe bereits auf Vorerhebungen gefußt. An diesem Tag seien die Asylwerber A., B., I., K., R., T. und Tu. bei der Arbeit an der Sortieranlage angetroffen worden (siehe dazu die Zeugen Br., Ri. und die Kontrolllisten). Vom verantwortlichen Lagerleiter O. sei der KIAB (Finanzpolizei) im Rahmen der Nacherhebungen mitgeteilt worden, dass im Herbst 2007 mit dem vorhandenen eigenen Personal bzw. dem Leasing-Personal im Lager nicht das Auslangen hätte gefunden werden können und deshalb von der Beschwerdeführerin zusätzliches Sortierpersonal angefordert worden sei. Es seien auch Stundenaufzeichnungen zur Verfügung gestellt worden. Die Tätigkeit dieser Ausländer für das Unternehmen D. sei auf Grund des Ermittlungsverfahrens der belangten Behörde in Verbindung mit dem unbestrittenen Akteninhalt als erwiesen anzusehen gewesen und von der Beschwerdeführerin selbst auch nicht bestritten worden. Unter anderem sei durch das Finanzamt S. am frühen Morgen des 13. Dezember 2007 eine Beschäftigungskontrolle im D-Depot durchgeführt worden; diese habe bereits auf Vorerhebungen gefußt. An diesem Tag seien die Asylwerber A., B., römisch eins., K., R., T. und Tu. bei der Arbeit an der Sortieranlage angetroffen worden (siehe dazu die Zeugen Br., Ri. und die Kontrolllisten). Vom verantwortlichen Lagerleiter O. sei der KIAB (Finanzpolizei) im Rahmen der Nacherhebungen mitgeteilt worden, dass im Herbst 2007 mit dem vorhandenen eigenen Personal bzw. dem Leasing-Personal im Lager nicht das Auslangen hätte gefunden werden können und deshalb von der Beschwerdeführerin zusätzliches Sortierpersonal angefordert worden sei. Es seien auch Stundenaufzeichnungen zur Verfügung gestellt worden.

Die Arbeitsstunden dieser Sortierer seien in der Folge von der Beschwerdeführerin dem Unternehmen D. als sogenannte "Transportstunden" neben den sonstigen Frachtleistungen in Rechnung gestellt worden. Das Unternehmen D. habe sich nicht weiter darum gekümmert, in welchem Rechtsverhältnis die Sortierer zur Beschwerdeführerin gestanden seien. Die geleisteten Stunden seien auf bloß der Beschwerdeführerin zugeordneten Listen beim Schichtleiter des Unternehmens D. - anonym - aufgezeichnet worden, dabei seien die einzelnen Arbeitskräfte mit Nummern bezeichnet worden. Der KIAB seien später personenbezogene Listen zugesandt worden. Bei Anfragen von Arbeitssuchenden hätten der Schichtleiter des Depots aber auch G. M. die Auskunft gegeben, dass diese nicht direkt beim Unternehmen D. angestellt werden könnten, aber mit einem entsprechenden Gewerbeschein für Kleintransporte über das Unternehmen der Beschwerdeführerin tätig werden könnten.

Ganz offensichtlich sei dieser Vorgangsweise der Gedanke dahintergestanden, dass die Stunden der zusätzlichen Sortierer bei den ohnehin vorhandenen Subfrächtern der Beschwerdeführerin nicht auffallen würden.

Im Einzelfall seien die Arbeitnehmer durch den jeweiligen Schichtleiter des Unternehmens D. bei G. M., dem Bruder der Beschwerdeführerin, angefordert worden, wobei diese Paketsortierer nicht direkt von der Beschwerdeführerin entlohnt worden seien, sondern über zwei weitere Subunternehmer, nämlich M. S. bzw. letztlich dem Asylwerber A. R. (siehe dazu die Zeugen O. und Z.).

Der Zeuge G. M. habe vorliegend offensichtlich versucht, die Verantwortlichkeit für die Tätigkeit der Asylwerber als Sortierer auf M. S., der selbst sein Subfrächter gewesen sei, zu schieben. Hier sei unglaublich gewesen, dass er mit der Sache eigentlich nichts zu tun gehabt habe, es sich lediglich um Leute des M. S. gehandelt haben soll und dass

deren Stunden bloß aus verrechnungstechnischen Gründen über die Beschwerdeführerin abgerechnet worden seien. M. S. sei zwar bei Anliegen der Asylwerber in der Halle (ua wegen seiner Pakistanisch-Kenntnisse) behilflich gewesen, habe aber selbst dieses System nicht initiiert und nur auf Wunsch des G. M. die Stunden auch über seine Unternehmen verrechnen lassen. Auch M. S. habe nicht selbst direkter Arbeitgeber bzw. Auftraggeber der einzelnen Asylwerber sein wollen und habe deshalb eine weitere Person, A. R. beauftragt, die Auszahlungen zu tätigen (siehe dazu den Zeugen M. S. und die Rechnungskopien, Erstakt S. 55-59). Letztlich habe jeder in dieser Firmenkette mitverdient und zwischen 50 Cent und einem Euro je Arbeitsstunde als Spanne einbehalten.

Auch wenn M. S., ebenso wie der Bruder der Beschwerdeführerin von einigen Paketsortierern als Vorgesetzter ("Chef") angesehen worden sei, sei dieser selbst kein Vertragspartner des Unternehmens D. gewesen, sondern habe das Paketzentrum nur mit der Beschwerdeführerin kontrahiert.

"Die Beschwerdeführerin muss sich aber die von ihr zur Verfügung gestellten Arbeitsstunden - auch wenn diese über Drittfirmen bereitgestellt wurden - zurechnen lassen."

Den im Depot tätigen Asylwerbern sei die Auskunft erteilt worden, dass sie mit einem Gewerbeschein arbeiten könnten. Diese hätten sich einen Gewerbeschein für Transporte mit Fahrzeugen bis zu 3,5 t Gesamtgewicht besorgt, tatsächlich dieses Gewerbe aber nicht ausgeübt. Die Gewerbe seien sogleich nach Anmeldung wieder ruhend gestellt worden - offensichtlich um sich die Abgaben zu ersparen. In der Praxis hätten die Asylwerber ihr Gewerbe ohne gültige Lenkberechtigung der Klasse B gar nicht ausüben können, weil sie sich damit auf die bloße Leitung ihres (Ein-Mann-)Betriebes hätten beschränken müssen. Lediglich A. R. habe eine gültige Lenkberechtigung besessen und er habe neben seiner eigenen Auslieferungstour noch in der Sortierhalle gearbeitet.

Zu den vorliegenden Stundenlisten bzw. der Stundenübersicht des Unternehmens D. sei anzumerken, dass diese Stundenlisten vom jeweiligen Schichtleiter zunächst anonym, also unter Anführung der Bezeichnung S. (Beschwerdeführerin) und einer Nummer für den Arbeiter am Computer geführt worden seien. Im Nachhinein seien einige dieser Listen der KIAB zur Verfügung gestellt worden und zwar teilweise mit Lichtbild oder mit Namen versehen worden, teilweise ohne Ergänzung. Es habe in der Berufungsverhandlung nicht geklärt werden können, von wem und auf welche Weise diese Zuordnung zu den Personen durchgeführt worden sei. Es habe sich ergeben, dass diese Zuordnung zumindest in Teilen falsch gewesen sei, weil nicht sämtliche Sortierer in die Gesamtaufstellung eingeflossen seien bzw. Sortierer unter anderem Namen eingetragen worden seien. Diese Listen könnten daher nicht als verlässliches Beweismittel angesehen werden. Sie seien folglich nur insofern verwertet worden, als sie von den betroffenen Ausländern in der Berufungsverhandlung bestätigt worden seien.

Die Beschäftigung des S. sei nicht unter das vorliegende Muster der Arbeitskräftebereitstellung gefallen, sondern S. sei regulär bei der Beschwerdeführerin als Ausfahrer angestellt gewesen. Dies deshalb, weil er erklärt habe, mit einer Österreicherin verheiratet zu sein und aus diesem Grund arbeiten zu dürfen. Er sei in der Folge ab 3. Dezember 2007 bis zur Kontrolle am 13. Dezember 2007 beschäftigt worden. Als aufgekommen sei, dass S. nicht die erforderliche Niederlassungsbewilligung besitze, sei dessen Beschäftigung beendet worden.

In dieser Beziehung hätte sich die Beschwerdeführerin bzw. ihr Bruder nicht auf die Auskunft des S. verlassen dürfen, als Ehegatte einer Österreicherin mit erteilter Niederlassungsbewilligung arbeiten zu dürfen, sondern hätte sich diese(r) neben der Heiratsurkunde mit einer Österreicherin auch die entsprechende Niederlassungsbewilligung vorlegen lassen bzw. gegebenenfalls beim Arbeitsmarktservice nachfragen müssen. Es sei eine zumindest fahrlässige Tatbegehung vorzuwerfen gewesen.

Rechtlich beurteilte die belangte Behörde diesen Sachverhalt dahingehend, dass von den nunmehr spruchgegenständlichen Ausländern (mit Ausnahme des S.) im Depot des Unternehmens D. einfache Hilfstätigkeiten, die dort im Arbeitsablauf unter Anweisung des D.-Personals zu erbringen gewesen seien, ausgeübt worden seien. Damit sei aber kein bestimmtes Werk, das nach Arbeitsstunden bezahlt worden sei, erbracht worden, sondern habe die Beschwerdeführerin deren Arbeitskraft im Wege der Arbeitskräfteüberlassung zur Verfügung gestellt und damit die vorgeworfene Verwaltungsübertretung begangen.

Soweit die Beschwerdeführerin vorbringe, dass sie nicht Arbeitgeberin gewesen sei, weil sie bzw. ihr Bruder, G. M., keine unmittelbare Arbeitgeberfunktion ausgeübt hätten (nämlich im Sinne einer Eingliederung in den eigenen Dienstbetrieb, einer Arbeitsaufsicht udgl.), sei entgegen zu halten, dass zweifelsfrei ihr Bruder die Vereinbarung mit der Depotleitung der Unternehmen D. getroffen habe, wonach die Beschwerdeführerin bei Bedarf Arbeitskräfte zur

Verfügung stelle (siehe dazu die Zeugen, O., Z. und Br.). Ferner habe sie die Arbeitskraft der genannten Ausländer angeboten und letztlich in Rechnung gestellt. Die Ausländer hätten weiters nur unter der Voraussetzung beim Unternehmen D. arbeiten können, dass ihr Lohn über die Beschwerdeführerin fakturiert und ein Teil des Entgelts von dieser einbehalten worden sei. Sie habe daher wirtschaftlich über die Arbeitskraft der genannten Personen verfügt und diese seien in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit tätig gewesen. Es stehe letztlich außer Zweifel, dass die Beschwerdeführerin diese illegalen Vorgänge durch entsprechende Anordnungen an ihren Bruder hätte unterbinden können. Damit sei die angelastete Verwaltungsübertretung als erwiesen anzusehen. Als Verschuldensform sei gemäß § 5 Abs. 1 VStG zumindest Fahrlässigkeit anzunehmen gewesen. Soweit die Beschwerdeführerin vorbringe, dass sie nicht Arbeitgeberin gewesen sei, weil sie bzw. ihr Bruder, G. M., keine unmittelbare Arbeitgeberfunktion ausgeübt hätten (nämlich im Sinne einer Eingliederung in den eigenen Dienstbetrieb, einer Arbeitsaufsicht udgl.), sei entgegen zu halten, dass zweifelsfrei ihr Bruder die Vereinbarung mit der Depotleitung der Unternehmen D. getroffen habe, wonach die Beschwerdeführerin bei Bedarf Arbeitskräfte zur Verfügung stelle (siehe dazu die Zeugen, O., Z. und Br.). Ferner habe sie die Arbeitskraft der genannten Ausländer angeboten und letztlich in Rechnung gestellt. Die Ausländer hätten weiters nur unter der Voraussetzung beim Unternehmen D. arbeiten können, dass ihr Lohn über die Beschwerdeführerin fakturiert und ein Teil des Entgelts von dieser einbehalten worden sei. Sie habe daher wirtschaftlich über die Arbeitskraft der genannten Personen verfügt und diese seien in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit tätig gewesen. Es stehe letztlich außer Zweifel, dass die Beschwerdeführerin diese illegalen Vorgänge durch entsprechende Anordnungen an ihren Bruder hätte unterbinden können. Damit sei die angelastete Verwaltungsübertretung als erwiesen anzusehen. Als Verschuldensform sei gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG zumindest Fahrlässigkeit anzunehmen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Akten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen hat:

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde zusammengefasst geltend, dass zwischen ihr und den im angefochtenen Bescheid genannten ausländischen Staatsangehörigen kein Vertragsverhältnis, insbesondere kein Arbeitsverhältnis, arbeitnehmerähnliches Verhältnis oder ein dem Arbeitskräfteüberlassungsgesetz unterliegendes Rechtsverhältnis bestanden habe. Sie rügt auch die unterlassene Einvernahme einzelner von ihr beantragter Zeugen sowie die Strafzumessung der belangen Behörde.

Im gegenständlichen Beschwerdefall ist zwischen der der Beschwerdeführerin vorgeworfenen unrechtmäßigen Beschäftigung des S. und der ihr vorgeworfenen unzulässigen Überlassung der übrigen im Spruch des angefochtenen Bescheides genannten - als Sortierer im Depot des Unternehmens D. tätigen - ausländischen Staatsangehörigen, zu unterscheiden.

Die belangte Behörde ging in ihrer rechtlichen Beurteilung davon aus, dass die Beschwerdeführerin die Arbeitskraft der spruchgegenständlichen Ausländer - abgesehen vom indischen Staatsangehörigen S. - im Wege der Arbeitskräfteüberlassung dem Unternehmen D. zur Verfügung gestellt habe.

Dem im Ausländerbeschäftigungsgesetz geregelten Beschäftigungsbegriff (§ 2 Abs. 2) in Verbindung mit der nachfolgenden Regelung des Arbeitgeberbegriffs (§ 2 Abs. 3) ist zu entnehmen, dass im Falle einer Arbeitskräfteüberlassung (im Sinne des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes) neben dem als Arbeitgeber der überlassenen Arbeitskräfte zu behandelnden Überlasser auch der Beschäftiger einem Arbeitgeber gleichzuhalten ist. Demnach können sowohl der Beschäftiger als auch der Überlasser (von überlassenen Arbeitskräften) Täter einer Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG sein (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0029). Dem im Ausländerbeschäftigungsgesetz geregelten Beschäftigungsbegriff (Paragraph 2, Absatz 2,) in Verbindung mit der nachfolgenden Regelung des Arbeitgeberbegriffs (Paragraph 2, Absatz 3,) ist zu entnehmen, dass im Falle einer Arbeitskräfteüberlassung (im Sinne des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes) neben dem als Arbeitgeber der überlassenen Arbeitskräfte zu behandelnden Überlasser auch der Beschäftiger einem Arbeitgeber gleichzuhalten ist. Demnach können sowohl der Beschäftiger als auch der Überlasser (von überlassenen Arbeitskräften) Täter einer Verwaltungsübertretung nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG sein vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0029).

Eine Bestrafung als Überlasser (von überlassenen Arbeitskräften) kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn die überlassene Arbeitskraft in einem Arbeitsverhältnis oder allenfalls in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zum

Überlassenden steht. Die Frage der Strafbarkeit des Überlassers ist unabhängig vom tatsächlichen Einsatz eines ausländischen Arbeitnehmers im Betrieb des Verwenders/unmittelbaren Beschäftigers (hier: D.) zu lösen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0029). Eine Bestrafung als Überlasser (von überlassenen Arbeitskräften) kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn die überlassene Arbeitskraft in einem Arbeitsverhältnis oder allenfalls in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zum Überlassenden steht. Die Frage der Strafbarkeit des Überlassers ist unabhängig vom tatsächlichen Einsatz eines ausländischen Arbeitnehmers im Betrieb des Verwenders/unmittelbaren Beschäftigers (hier: D.) zu lösen vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0029).

Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass die Arbeitsleistungen der Arbeitskräfte auf die von der belangten Behörde festgestellte Weise von ihr dem Unternehmen D. zur Verfügung und in Rechnung gestellt wurden. Sie meint aber, diese Arbeitsleistungen wären ihr nicht zuzurechnen, weil ihr die Arbeitsstunden der Arbeitskräfte von M.S. zur Verfügung gestellt und verrechnet worden seien, die Arbeitskräfte seien von M.S. bereitgestellt worden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat hinsichtlich der Überlassung von Arbeitskräften unter dem Gesichtspunkt des AuslBG zu Recht erkannt, dass in einem Fall, in welchem ein Unternehmen ihm überlassene Arbeitskräfte einem Dritten weiter überlässt, der diese erst in seinem eigenen Betrieb verwendet, also im Fall einer bloßen "Zwischenüberlassung" von Arbeitskräften, keine Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG gesehen werden kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0209, und vom 27. Oktober 1999, Zl. 97/09/0238). Der Verwaltungsgerichtshof hat hinsichtlich der Überlassung von Arbeitskräften unter dem Gesichtspunkt des AuslBG zu Recht erkannt, dass in einem Fall, in welchem ein Unternehmen ihm überlassene Arbeitskräfte einem Dritten weiter überlässt, der diese erst in seinem eigenen Betrieb verwendet, also im Fall einer bloßen "Zwischenüberlassung" von Arbeitskräften, keine Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG gesehen werden kann vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0209, und vom 27. Oktober 1999, Zl. 97/09/0238).

Von einer solchen bloßen Zwischenüberlassung durch die Beschwerdeführerin war im vorliegenden Fall bei der gemäß § 2 Abs. 4 erster Satz AuslBG gebotenen, am wahren wirtschaftlichen Gehalt und nicht der äußeren Erscheinungsform des Sachverhaltes orientierten Betrachtungsweise aber nicht auszugehen. Im vorliegenden Fall handelte es sich bei M.S. nämlich um einen Auftragnehmer der Beschwerdeführerin, der das "System" des Einsatzes der Ausländer "nicht initiiert und nur auf Wunsch des G.M. die Stunden auch über seine Firma verrechnete". Der von der belangten Behörde festgestellte Sachverhalt kann daher angesichts des Umstandes, dass M.S. offensichtlich nicht über einen eigenen Betrieb verfügte, so gedeutet werden, dass die Ausländer von der Beschwerdeführerin - über den Mittelsmann M.S. - als Arbeitnehmer oder zumindest in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis beschäftigt worden sind (vgl. auch § 35 Abs. 1 ASVG: "Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß § 4 Abs. 1 Z 3 pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen. "). Damit war die Beschwerdeführerin als Überlasserin der Arbeitskräfte im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG anzusehen. Von einer solchen bloßen Zwischenüberlassung durch die Beschwerdeführerin war im vorliegenden Fall bei der gemäß Paragraph 2, Absatz 4, erster Satz AuslBG gebotenen, am wahren wirtschaftlichen Gehalt und nicht der äußeren Erscheinungsform des Sachverhaltes orientierten Betrachtungsweise aber nicht auszugehen. Im vorliegenden Fall handelte es sich bei M.S. nämlich um einen Auftragnehmer der Beschwerdeführerin, der das "System" des Einsatzes der Ausländer "nicht initiiert und nur auf Wunsch des G.M. die Stunden auch über seine Firma verrechnete". Der von der belangten Behörde festgestellte Sachverhalt kann daher angesichts des Umstandes, dass M.S. offensichtlich nicht über einen eigenen Betrieb verfügte, so gedeutet werden, dass die Ausländer von der Beschwerdeführerin - über den Mittelsmann M.S. - als Arbeitnehmer oder zumindest in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis beschäftigt worden sind vergleiche , auch Paragraph 35, Absatz eins, ASVG: "Als Dienstgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes gilt derjenige, für dessen Rechnung der Betrieb (die Verwaltung, die Hauswirtschaft, die Tätigkeit) geführt wird, in dem der Dienstnehmer (Lehrling) in einem Beschäftigungs(Lehr)verhältnis steht, auch wenn der Dienstgeber den Dienstnehmer durch Mittelspersonen in Dienst genommen hat oder ihn ganz oder teilweise auf Leistungen Dritter an Stelle des Entgeltes verweist. Dies gilt entsprechend auch für die gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 3, pflichtversicherten, nicht als Dienstnehmer beschäftigten Personen. "). Damit war die Beschwerdeführerin als Überlasserin der Arbeitskräfte im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, Litera e, AuslBG anzusehen.

Soweit die Beschwerdeführerin die unterlassene Einvernahme von Zeugen rügt, ist aus der Beschwerde nicht zu erkennen, inwiefern diese zu einem anderen, für sie günstigeren Bescheid hätte führen können. Die Beschwerdeführerin hat nämlich das von der belangten Behörde festgestellte "System" der Beschäftigung der Ausländer im Wesentlichen nicht in Frage gestellt und auch nicht dargelegt, welche abweichende Zeugenaussagen zu einem anderen, für sie günstigeren Ergebnis geführt hätten. Die Beschwerdeführerin ist daher durch die Unterlassung der Möglichkeit zur Befragung der von ihr beantragten Zeugen nicht in Rechten verletzt worden.

Von der Beschwerdeführerin blieb unbestritten, dass sie den Ausländer S. in dem im Spruch des angefochtenen Bescheides bezeichneten Tatzeitraum als Fahrer beschäftigt hat, ohne dass eine Bewilligung nach dem AuslBG vorgelegen ist (vgl. dazu auch die Aussage des G. M. in der Berufungsverhandlung vom 15. Dezember 2009). Da dem indischen Staatsangehörigen S. aber auch unstrittig kein Aufenthaltstitel nach dem NAG 2005 erteilt wurde (vgl. dazu Punkt 4. der Berufung), der ihn zur Niederlassung im Bundesgebiet und zur Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt hätte (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 24. April 2012, Zl. 2012/09/0003) und damit keiner der in § 1 Abs. 2 lit. I oder m AuslBG normierten Ausnahmetatbestände vom Geltungsbereich des AuslBG anwendbar war, ging die belangte Behörde betreffend der der Beschwerdeführerin vorgeworfenen Beschäftigung des indischen Staatsangehörigen S. zu Recht vom Vorliegen des objektiven Straftatbestandes aus. Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie wäre insofern einem entschuldbaren Rechtsirrtum erlegen, als sie angenommen habe, dass die Eheschließung des S. mit einer österreichischen Staatsbürgerin für eine Beschäftigung ausreiche. Die Beschwerdeführerin trifft jedoch die Verpflichtung, sich mit den einschlägigen Normen ihres Betätigungsfeldes ausreichend vertraut zu machen. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass nur im Falle der Erteilung einer, auf einer vollständigen Sachverhaltsgrundlage erteilten, unrichtigen Rechtsauskunft der für die Erteilung einer Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz zuständigen Behörde (der regionalen Geschäftsstelle des AMS), im Vertrauen auf die Auskunft erfolgte Gesetzesverstöße nicht als Verschulden angerechnet werden könnten; hingegen ist es auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung bekannt, dass die Beschäftigung eines Ausländers grundsätzlich einer verwaltungsbehördlichen Bewilligung bedarf. Unterlässt die Beschwerdeführerin - wie hier - die Einholung einer Auskunft der zuständigen Behörde, kann der Behörde nicht mit Erfolg entgegengetreten werden, dass sie - hinsichtlich der Beschäftigung des S. - von einem Verschulden der Beschwerdeführerin ausgegangen ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2011, Zl. 2008/09/0145). Von der Beschwerdeführerin blieb unbestritten, dass sie den Ausländer S. in dem im Spruch des angefochtenen Bescheides bezeichneten Tatzeitraum als Fahrer beschäftigt hat, ohne dass eine Bewilligung nach dem AuslBG vorgelegen ist vergleiche , dazu auch die Aussage des G. M. in der Berufungsverhandlung vom 15. Dezember 2009). Da dem indischen Staatsangehörigen S. aber auch unstrittig kein Aufenthaltstitel nach dem NAG 2005 erteilt wurde vergleiche , dazu Punkt 4. der Berufung), der ihn zur Niederlassung im Bundesgebiet und zur Aufnahme einer unselbständigen Erwerbstätigkeit berechtigt hätte vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 24. April 2012, Zl. 2012/09/0003) und damit keiner der in Paragraph eins, Absatz 2, Litera I, oder m AuslBG normierten Ausnahmetatbestände vom Geltungsbereich des AuslBG anwendbar war, ging die belangte Behörde betreffend der der Beschwerdeführerin vorgeworfenen Beschäftigung des indischen Staatsangehörigen S. zu Recht vom Vorliegen des objektiven Straftatbestandes aus. Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie wäre insofern einem entschuldbaren Rechtsirrtum erlegen, als sie angenommen habe, dass die Eheschließung des S. mit einer österreichischen Staatsbürgerin für eine Beschäftigung ausreiche. Die Beschwerdeführerin trifft jedoch die Verpflichtung, sich mit den einschlägigen Normen ihres Betätigungsfeldes ausreichend vertraut zu machen. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass nur im Falle der Erteilung einer, auf einer vollständigen Sachverhaltsgrundlage erteilten, unrichtigen Rechtsauskunft der für die Erteilung einer Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz zuständigen Behörde (der regionalen Geschäftsstelle des AMS), im Vertrauen auf die Auskunft erfolgte Gesetzesverstöße nicht als Verschulden angerechnet werden könnten; hingegen ist es auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung bekannt, dass die Beschäftigung eines Ausländers grundsätzlich einer verwaltungsbehördlichen Bewilligung bedarf. Unterlässt die Beschwerdeführerin - wie hier - die Einholung einer Auskunft der zuständigen Behörde, kann der Behörde nicht mit Erfolg entgegengetreten werden, dass sie - hinsichtlich der Beschäftigung des S. - von einem Verschulden der Beschwerdeführerin ausgegangen ist vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2011, Zl. 2008/09/0145).

Nach dem Gesagten war die Beschwerde, nachdem auch die Strafbemessung angesichts der Verhängung der Mindeststrafen keinen Bedenken begegnet, als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008. Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsersatzverordnung 2008.

Wien, am 14. Dezember 2012

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2010090173.X00

Im RIS seit

30.01.2013

Zuletzt aktualisiert am

21.08.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at