

TE Vwgh Erkenntnis 2012/5/31 2011/09/0130

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.05.2012

Index

E000 EU- Recht allgemein;
E1E;
E1T;
E6J;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
59/04 EU - EWR;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

11992E030 EGV Art30;
11992E059 EGV Art59;
11997E028 EG Art28;
11997E049 EG Art49;
11997E050 EG Art50 lit a;
11997E050 EG Art50 lit b;
11997E050 EG Art50 lit c;
11997E050 EG Art50 lit d;
11997E050 EG Art50;
12003T/TXT Beitrittsvertrag Europäische Union Anh12;
12003T/TXT Beitrittsvertrag Europäische Union Anh14 Nr13;
12003TN05/01 Beitrittsvertrag Tschechien - 1/Freizügigkeit;
12010E034 AEUV Art34;
12010E035 AEUV Art35;
12010E036 AEUV Art36;
12010E045 AEUV Art45;
12010E056 AEUV Art56;
61992CJ0275 Schindler VORAB;
61994CJ0293 Jacqueline Brandsma VORAB;
61999CJ0390 Canal Satelite Digital VORAB;
AuslBG §1 Abs2 litl;

AuslBG §18 Abs1;
AuslBG §28 Abs1 Z1 litb;
AuslBG §32a Abs6;
AuslBG §32a;
EURallg;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;

1. AuslBG § 1 heute
2. AuslBG § 1 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. AuslBG § 1 gültig von 21.04.2023 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2023
4. AuslBG § 1 gültig von 01.05.2021 bis 20.04.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 54/2021
5. AuslBG § 1 gültig von 01.09.2018 bis 30.04.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
6. AuslBG § 1 gültig von 01.07.2011 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
7. AuslBG § 1 gültig von 01.01.2008 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
8. AuslBG § 1 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 157/2005
9. AuslBG § 1 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
10. AuslBG § 1 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
11. AuslBG § 1 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
12. AuslBG § 1 gültig von 24.08.2001 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2001
13. AuslBG § 1 gültig von 01.01.1998 bis 23.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 1 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
15. AuslBG § 1 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
16. AuslBG § 1 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
17. AuslBG § 1 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 501/1993

1. AuslBG § 18 heute
2. AuslBG § 18 gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
3. AuslBG § 18 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
4. AuslBG § 18 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
7. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
8. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
9. AuslBG § 18 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
10. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
11. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
12. AuslBG § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
13. AuslBG § 18 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
14. AuslBG § 18 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 18 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1994
16. AuslBG § 18 gültig von 01.07.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
17. AuslBG § 18 gültig von 01.10.1990 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1990

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 § 32a gültig von 01.07.2020 bis 30.06.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 98/2020
2. AuslBG § 32a gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
3. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
4. AuslBG § 32a gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
5. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
6. AuslBG § 32a gültig von 01.09.2009 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
7. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2007 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2006
8. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
9. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004

1. AuslBG § 32a gültig von 01.07.2020 bis 30.06.2020 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 98/2020
2. AuslBG § 32a gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
3. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
4. AuslBG § 32a gültig von 18.04.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
5. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2011 bis 17.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
6. AuslBG § 32a gültig von 01.09.2009 bis 30.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
7. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2007 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2006
8. AuslBG § 32a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
9. AuslBG § 32a gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2011/09/0129 E 31. Mai 2012

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des Mag. AH in S, vertreten durch Mahringer Steinwender Bestebner Rechtsanwälte OG in 5020 Salzburg, Markus-Sittikus-Straße 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 18. Mai 2011, Zl. UVS-11/11274/17- 2011, betreffend Bestrafungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesministerin für Finanzen, Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe als Vorstand und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der S AG als Auftraggeber mit Sitz in S zu verantworten, dass von dieser, wie Organe des Finanzamtes St bei einer Kontrolle beim Kreisverkehr Autobahnabfahrt SM am 9. März 2010 um 14.30 Uhr festgestellt haben, die tschechischen Staatsangehörigen SJ und ZJ vom 13. Dezember 2009 bis zum 18. Dezember 2009 und vom 8. März 2010 bis zum 9. März 2010 beim Kreisverkehr Autobahnabfahrt SM für die Montage und die Korrekturarbeiten der Weichen für die O-Bus Oberleitung in Anspruch genommen wurden, ohne dass eine Beschäftigungsbewilligung oder eine Entsendebewilligung vorgelegen sei. Die Beschäftigten seien Arbeitnehmer der E Inc mit Sitz in der Republik Tschechien, P 8, die keinen Betriebssitz im Bundesgebiet habe. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe als Vorstand und somit als das gemäß Paragraph 9, VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der S AG als Auftraggeber mit Sitz in S zu verantworten, dass von dieser, wie Organe des Finanzamtes St bei einer Kontrolle beim Kreisverkehr Autobahnabfahrt SM am 9. März 2010 um 14.30 Uhr festgestellt haben, die tschechischen Staatsangehörigen SJ und ZJ vom 13. Dezember 2009 bis zum 18. Dezember 2009 und vom 8. März 2010 bis zum 9. März 2010 beim Kreisverkehr Autobahnabfahrt SM für die Montage und die Korrekturarbeiten der Weichen für die O-Bus Oberleitung in Anspruch genommen wurden, ohne dass eine Beschäftigungsbewilligung oder eine Entsendebewilligung vorgelegen sei. Die Beschäftigten seien Arbeitnehmer der E Inc mit Sitz in der Republik Tschechien, P 8, die keinen Betriebssitz im Bundesgebiet habe.

Der Beschwerdeführer habe dadurch zwei Übertretungen gemäß § 18 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurden zwei Geldstrafe in der Höhe von je EUR 1.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt. Der Beschwerdeführer habe dadurch zwei Übertretungen gemäß Paragraph 18, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera b, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurden zwei Geldstrafe in der Höhe von je EUR 1.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der Berufung des Beschwerdeführers, der Aussagen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 31. März 2011 und der anzuwendenden Rechtsvorschriften aus (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Der (Beschwerdeführer) macht zusammengefasst geltend, dass die vorliegend angeführten Installationsarbeiten im Zusammenhang mit dem Kauf einer Oberleitungsweichenanlage von der Firma E Inc erfolgt sei. Die Montage sei lediglich eine Nebenleistung zu diesem Kauf gewesen und unterliege dieses Geschäft somit der Warenverkehrsfreiheit und nach Art. 28 EGV und nicht der Dienstleistungsfreiheit nach Art. 49 EGV." Der (Beschwerdeführer) macht zusammengefasst geltend, dass die vorliegend angeführten Installationsarbeiten im Zusammenhang mit dem Kauf einer Oberleitungsweichenanlage von der Firma E Inc erfolgt sei. Die Montage sei lediglich eine Nebenleistung zu diesem Kauf gewesen und unterliege dieses Geschäft somit der Warenverkehrsfreiheit und nach Artikel 28, EGV und nicht der Dienstleistungsfreiheit nach Artikel 49, EGV.

Nach § 32a Abs 6 AuslBG fällt die Beschäftigung der betriebsentsandten tschechischen Arbeitskräfte bis zum Ablauf der Übergangsbestimmungen (dh bis 30.4.2011) unter die Einschränkung dieses Bundesgesetzes, wenn diese zur Erbringung einer Dienstleistung in Österreich tätig wurden, soweit diese in den Bereich eines geschützten Dienstleistungssektors fallen (Liste nach Art. 24 der Beitrittsakte in den Anhängen V und VI, VIII bis X sowie XII bis XIV). Laut ÖNACE-Code fällt die Errichtung und der Umbau von Fahrleitungen unter die Unterklasse 45.21.7 Rohrleitungs- und Kabelleitungsbau, der Teil des geschützten Sektors 'Baugewerbe, einschließlich verwandter Wirtschaftszweige' ist. Im vorliegenden Fall der Errichtung einer Obus-Oberleitungsweiche handelt es sich zweifelsfrei um ein gemischtes Werk, das sowohl den Charakter einer Dienstleistung als auch einer Warenleistung besitzt." Nach Paragraph 32 a, Absatz 6, AuslBG fällt die Beschäftigung der betriebsentsandten tschechischen Arbeitskräfte bis zum Ablauf der Übergangsbestimmungen (dh bis 30.4.2011) unter die Einschränkung dieses Bundesgesetzes, wenn diese zur Erbringung einer Dienstleistung in Österreich tätig wurden, soweit diese in den Bereich eines geschützten Dienstleistungssektors fallen (Liste nach Artikel 24, der Beitrittsakte in den Anhängen römisch fünf und römisch sechs,

römisch acht bis römisch zehn sowie römisch zwölf bis römisch vierzehn). Laut ÖNACE-Code fällt die Errichtung und der Umbau von Fahrleitungen unter die Unterklasse 45.21.7 Rohrleitungs- und Kabelleitungsbau, der Teil des geschützten Sektors 'Baugewerbe, einschließlich verwandter Wirtschaftszweige' ist. Im vorliegenden Fall der Errichtung einer Obus-Oberleitungsweiche handelt es sich zweifelsfrei um ein gemischtes Werk, das sowohl den Charakter einer Dienstleistung als auch einer Warenleistung besitzt."

Daran schließt die Wiedergabe der für die Einordnung von gemischten Leistungen (dort wie hier eine Warenlieferung und darauf bezogene Dienstleistung) wesentlichen Passagen aus dem hg. Erkenntnis vom 24. März 2009, Zl. 2007/09/0283, an.

Die belangte Behörde setzte fort:

"Es ist somit zunächst zu prüfen, inwieweit einzelnen Leistungsteile von einander trennbar sind. Ist eine Trennung nicht möglich, muss beurteilt werden, ob der Dienstleistungs- oder Warenaspekt überwiegt.

In diesem Zusammenhang hat sich ergeben, dass Ankauf der vorliegenden Weichenanlage (Aufgliederung lt Rechnungsanhang) nicht vom Einbau getrennt werden kann. Dies allein schon aus dem Grund, als die E Inc hier eine produktspezifische Technik verwendet, die offenbar kein anderes Unternehmen beherrscht. Im Fall der Selbstmontage käme es zum Verlust der Gewährleistungs- und Garantieansprüche. Genauso ist keine Drittfirma bekannt, welche die Montage unter Zusicherung dieser Ansprüche übernehmen könnte.

Der Auftrag wurde laut Rechnung wie folgt in Teilleistungen

aufgegliedert:

'Pos

Bezeichnung

Preis in EUR

1

Planung für Project

800,0 EUR

2

Material für projekt

12.221,7 EUR

3

Weichensteuerung

1.500,0 EUR

4

Material für Anpassung Weichensteuerung

4743,0 EUR

5

Ersatzteile

3.814,8 EUR

6

Montage

16.000,0 EUR

7

Vorbereitung und Transit für Montagelaistung

5.100,0 EUR

Total

44.179,5 EUR'

Anzumerken in diesem Zusammenhang ist, dass nach dem AuslBG nur jene Leistungen diesem Gesetz unterliegen, welche vom ausländischen Auftragnehmer tatsächlich im Inland erbracht werden. Damit ist jedenfalls die Projektierung der Weichenanlage, welche am Sitz der E Inc in P erfolgte, auszuscheiden.

Als Warenleistungen erscheinen die Positionen 2, 3, 4 und 5, wobei anzuführen ist, dass die Position 5 'Ersatzteile' von der restlichen Leistung getrennt werden kann, zumal die Anlage auch ohne diese Teile funktioniert und diese nur aus Gründen der Zweckmäßigkeit (der größeren Betriebssicherheit) sogleich angeschafft wurden.

Als unmittelbar in Österreich erbrachte Dienstleistungen waren die Positionen 6 und 7 der Rechnung anzusehen, wobei unter Position 7 laut Aussage des Zeugen SJ der Transport der gesamten Anlage nach Österreich sowie die Bereitstellung eines Turmwagens für die Montage erfasst wurden.

Für den Transit war ein Auslandsanteil von P bis zur österreichischen Staatsgrenze (liegt etwa auf halber Strecke bis Salzburg) abzuziehen. In Anbetracht des Umstandes, dass hier offensichtlich die Kosten der Bereitstellung des Montagewagens, der sich während der gesamten Montage- bzw. Nachbesserungsarbeiten (dh etwa für 7 Tage) in Salzburg befunden hat, wesentlich überwiegt, war davon auszugehen, dass der Auslandsanteil für die erwähnte Transportleistung bis zur Grenze jedenfalls unter 20 % dieser Rechnungsposition liegt. Es wurde daher zu Position 7 ein Auslandsanteil von EUR 1.100 abgezogen.

Die Leistungen der E Inc sind daher bei Anwendung der vom Verwaltungsgerichtshof vorgegebenen Grundsätze wie folgt aufzugliedern:

Dienstleistung

Ware

auszuscheiden

Anmerkung

Planung

800,00

Auslandsleistung

Material

12.221,70

Weichensteuerung

1.500,00

Material Anpassung
Weichensteuerung

4.743,00

Ersatzteile

3.814,80

abtrennbar

Montage

16.000,00

Vorbereitung +

Transit

4.000,00

1.100,00

~ 20% Auslandsanteil

Summe

20.000,00

18.464,70

5.714,80

Gesamt 44.179,50

Zusammengefasst liegt der Wert der inländischen Dienstleistung laut Rechnung bei EUR 20.000,-- (52 %) und jener der Ware bei EUR 18.464,70 (48 %). Damit spiegelt sich auch in der Rechnung wider, dass die Montage der Weichenanlage durch die Lieferfirma der zentrale Auftragsbestandteil und nicht bloß eine zweitrangige Nebenleistung war, weshalb der Wert der Dienstleistung jenen der Ware eindeutig überwiegt. Im Sinne der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat das zur Folge, dass die vorliegenden Montageleistungen unter die Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit nach Art 49 EG fielen, weshalb die Salzburg AG verpflichtet gewesen wäre, für diese Einsatz entsprechende Entsende- oder Beschäftigungsbewilligungen nach § 18 AuslBG zu beantragen."Zusammengefasst liegt

der Wert der inländischen Dienstleistung laut Rechnung bei EUR 20.000,-- (52 %) und jener der Ware bei EUR 18.464,70 (48 %). Damit spiegelt sich auch in der Rechnung wider, dass die Montage der Weichenanlage durch die Lieferfirma der zentrale Auftragsbestandteil und nicht bloß eine zweitrangige Nebenleistung war, weshalb der Wert der Dienstleistung jenen der Ware eindeutig überwiegt. Im Sinne der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat das zur Folge, dass die vorliegenden Montageleistungen unter die Einschränkungen der Dienstleistungsfreiheit nach Artikel 49, EG fielen, weshalb die Salzburg AG verpflichtet gewesen wäre, für diese Einsatz entsprechende Entsende- oder Beschäftigungsbewilligungen nach Paragraph 18, AuslBG zu beantragen."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer bringt zusammengefasst (wie schon in der Berufung) vor, dass die gegenständlichen Montagearbeiten im Zusammenhang mit dem Kauf einer Oberleitungsweichenanlage von der E Inc erfolgt sei. Die Montage sei Annex und Nebenleistung zum Kauf, weshalb das Geschäft der Warenverkehrsfreiheit nach Art. 28 EGV (jetzt Art. 34 AEUV) unterliege. Der Beschwerdeführer bringt zusammengefasst (wie schon in der Berufung) vor, dass die gegenständlichen Montagearbeiten im Zusammenhang mit dem Kauf einer Oberleitungsweichenanlage von der E Inc erfolgt sei. Die Montage sei Annex und Nebenleistung zum Kauf, weshalb das Geschäft der Warenverkehrsfreiheit nach Artikel 28, EGV (jetzt Artikel 34, AEUV) unterliege.

Zunächst ist der belangten Behörde beizupflichten, dass das gegenständliche Rechtsgeschäft nach den im hg. Erkenntnis vom 24. März 2009, ZI. 2007/09/0283, ausgeführten Grundsätzen (auf die Begründung dieses Erkenntnisses wird gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen) zu betrachten war. Zunächst ist der belangten Behörde beizupflichten, dass das gegenständliche Rechtsgeschäft nach den im hg. Erkenntnis vom 24. März 2009, ZI. 2007/09/0283, ausgeführten Grundsätzen (auf die Begründung dieses Erkenntnisses wird gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen) zu betrachten war.

Die belangte Behörde hat das Rechtsgeschäft auch nach diesen Grundsätzen zu werten versucht. Im konkreten Fall ist aber darüber hinausgehend noch zu beachten:

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) grenzt nach dem Schwerpunkt des Gesamtvorganges ab (vgl. Kingreen in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar⁴ zu Art. 34-36 (ex Art. 28-30 EGV) Rz 122, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des EuGH). Es verbietet sich danach, eine gemischte Leistung im Hinblick auf die Untersuchung nach ihrem inhaltlichen Schwerpunkt in die im Ausland und die im Inland erbrachten Leistungen aufzuspalten. Dies ist auch logisch, als andernfalls die Herstellung und der Kauf von (wertvollen) Waren in einem anderen Mitgliedstaat außerhalb Österreichs, bei denen als Nebenaspekt Montageleistungen im Inland anfallen, nie unter die Warenverkehrsfreiheit fallen könnten. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) grenzt nach dem Schwerpunkt des Gesamtvorganges ab (vergleiche , Kingreen in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar⁴ zu Artikel 34 -, 36, (ex Artikel 28 -, 30 EGV) Rz 122, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des EuGH). Es verbietet sich danach, eine gemischte Leistung im Hinblick auf die Untersuchung nach ihrem inhaltlichen Schwerpunkt in die im Ausland und die im Inland erbrachten Leistungen aufzuspalten. Dies ist auch logisch, als andernfalls die Herstellung und der Kauf von (wertvollen) Waren in einem anderen Mitgliedstaat außerhalb Österreichs, bei denen als Nebenaspekt Montageleistungen im Inland anfallen, nie unter die Warenverkehrsfreiheit fallen könnten.

Die von der belangten Behörde als "Auslandsleistung" bezeichneten Positionen sind deshalb in die Gesamtbewertung einzubeziehen.

Die Warenverkehrsfreiheit schützt das Recht, Waren "zu erwerben, anzubieten, auszustellen oder feilzuhalten, zu besitzen, herzustellen, zu befördern, zu verkaufen, entgeltlich oder unentgeltlich abzugeben, einzuführen oder zu verwenden (vgl. Kingreen aaO, Rz 123 sowie das darin genannte Urteil des EuGH vom 27. Juni 1996, Rs. C-293/94, Slg. 1996, I-3159 (Brandsma), Rn. 6). Die Warenverkehrsfreiheit schützt das Recht, Waren "zu erwerben, anzubieten,

auszustellen oder feilzuhalten, zu besitzen, herzustellen, zu befördern, zu verkaufen, entgeltlich oder unentgeltlich abzugeben, einzuführen oder zu verwenden vergleiche , Kingreen aaO, Rz 123 sowie das darin genannte Urteil des EuGH vom 27. Juni 1996, Rs. C-293/94, Slg. 1996, I-3159 (Brandsmaa), Rn. 6).

Diese Grundsätze bedeuten für den konkreten Fall, dass die Rechnungsposition "Planung für Projekt" (die jedenfalls im vorliegenden Fall als unbedingt notwendige Vorleistung zur "Herstellung" zu rechnen ist) in Höhe von EUR 800,-- , und die gesamte Beförderung der Teile der Oberleitungsweiche von P zu ihrem Bestimmungsort S zum Warenanteil zählen. Entsprechend der Rechnung der belangten Behörde zum Wert der Beförderung vom Erzeugungsort P bis zur österreichischen Grenze (diese Strecke sei etwa die Hälfte bis zum Bestimmungsort) in Höhe von EUR 1.100,-- ist diese Summe auch für den Transport von der österreichischen Grenze bis zum Bestimmungsort anzusetzen. Damit sind jedenfalls EUR 2.200,-- als reine Beförderungskosten dem Warenverkehrsanteil hinzuzurechnen. In Summe sind daher EUR 3.000,-- dem von der belangten Behörde als "Ware" anerkannten Betrag hinzuzufügen, was EUR 21.464,70 ergibt.

Die verbleibenden EUR 2.900,-- aus der Position "Vorbereitung + Transit" hat die belangte Behörde als Entgelt für die Beistellung eines Turmwagens zur Montage angesehen. Dies ist nicht als rechtswidrig zu erkennen, gleicht dieser Vorgang doch einer Miete, welche dem Dienstleistungsteil zuzuordnen ist (vgl. Kluth in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar4 zu Art. 56, 57 AEUV (ex Art. 49,50 EGV), Rz 18). Damit stehen als Montagekosten EUR 18.900,-- zu Buche. Schon im diesem Stadium der Berechnung überwiegt der Warenanteil. Die verbleibenden EUR 2.900,-- aus der Position "Vorbereitung + Transit" hat die belangte Behörde als Entgelt für die Beistellung eines Turmwagens zur Montage angesehen. Dies ist nicht als rechtswidrig zu erkennen, gleicht dieser Vorgang doch einer Miete, welche dem Dienstleistungsteil zuzuordnen ist vergleiche , Kluth in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV Kommentar4 zu Artikel 56, 57, AEUV (ex Artikel 49,,50 EGV), Rz 18). Damit stehen als Montagekosten EUR 18.900,-- zu Buche. Schon im diesem Stadium der Berechnung überwiegt der Warenanteil.

Die Position "Ersatzteile" durfte von der belangten Behörde ebenfalls nicht als "abtrennbar" vom Warenwert abgezogen werden. Denn zu dieser Position haben die Zeugen GM und JS angegeben - dies wurde von der belangten Behörde nicht als unglaublich gewertet - dass hiebei jene Teile der Anlage, bei denen mit hoher Wahrscheinlichkeit mit einem Ausfall bzw Ersatzbedarf zu rechnen sei, gleich auf Lager gelegt würden (Verschleißteile), weil diese jederzeit verfügbar sein müssten, um von eigenen Monteuren der S AG "ehestmöglich" ausgewechselt zu werden. Ansonsten würden Stehzeiten der Oberleitungsbusse anfallen.

Wurden aber die Ersatzteile aus betrieblich plausiblen Überlegungen des Käufers gleich bei Kauf der Weichenanlage mitbezogen, so sind sie als Aspekt des Warenverkehrs in den Warenwert miteinzubeziehen.

Damit ergibt sich ein bei weitem überwiegender Warenanteil, sodass schon deshalb das Gesamtgeschäft unter dem Aspekt der Warenverkehrsfreiheit zu betrachten war. Es erübrigt sich daher noch zu untersuchen, ob von der belangten Behörde auf weitere, vom Beschwerdeführer genannte Umstände (wie etwa, dass es sich um ein neues, innovatives Produkt handle und deshalb kein anderes Unternehmen die produktspezifische Technik beherrsche) als Bestärkung des Warenverkehrsaspektes einzugehen gewesen wäre.

Der angefochtene Bescheid erweist sich daher mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war. Der angefochtene Bescheid erweist sich daher mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet, weshalb er gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 31. Mai 2012

Gerichtsentscheidung

EuGH 61992CJ0275 Schindler VORAB

EuGH 61999CJ0390 Canal Satellite Digital VORAB

EuGH 61999CJ0390 Canal Satellite Digital VORAB

EuGH 61994CJ0293 Jacqueline Brandsma VORAB

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Bindung an den Wortlaut des Gesetzes VwRallg3/2/1 Besondere

Rechtsgebiete Gemeinschaftsrecht Terminologie Definition von Begriffen EURallg8 Gemeinschaftsrecht Auslegung
Allgemein EURallg3

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2011090130.X00

Im RIS seit

29.06.2012

Zuletzt aktualisiert am

30.07.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at