

TE Vwgh Erkenntnis 2011/6/20 2011/09/0074

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.06.2011

Index

E1E;
E1T;
E3L E05202000;
E3L E06202000;
E6j;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
50/01 Gewerbeordnung;
59/04 EU - EWR;
60/02 Arbeitnehmerschutz;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

11997E049 EG Art49;
12003T/TXT Beitrittsvertrag Europäische Union Anh12;
12010E056 AEUV Art56;
12010E057 AEUV Art57;
31996L0071 Entsende-RL Art1 Abs3 litc;
62009CJ0307 Vicoplus VORAB;
ABGB §879;
AÜG §3 Abs3;
AÜG §4 Abs1;
AÜG §4;
AuslBG §2 Abs2 lite;
AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §28 Abs1 Z1;
GewO 1994;
1. ABGB § 879 heute
2. ABGB § 879 gültig ab 01.07.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1992
1. AÜG § 3 heute

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 § 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

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. Henk, über die Beschwerde der C E in M, vertreten durch Dr. Andreas Manak, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Stephansplatz 6, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 9. Mai 2008, Zl. UVS-07/A/40/2894/2007-32, betreffend Bestrafungen nach dem AuslBG (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 Bescheid der belangten Behörde vom 9. Mai 2008 wurde die Beschwerdeführerin - nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung - schuldig erkannt, sie habe es als handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Z GmbH mit Sitz in W zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin im Betrieb in B mit Sitz in B 13 von einer näher bezeichneten Gesellschaft mit Sitz in Ungarn zur Arbeitsleistung überlassene ungarische Staatsangehörige beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen näher genannten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien, und zwar: Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 9. Mai 2008 wurde die Beschwerdeführerin - nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung - schuldig erkannt, sie habe es als handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Z GmbH mit Sitz in W zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin im Betrieb in B mit Sitz in B 13 von einer näher bezeichneten Gesellschaft mit Sitz in Ungarn zur Arbeitsleistung überlassene ungarische Staatsangehörige beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen näher genannten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien, und zwar:

1. KA, ZB, RP, KS, ZT und LT zumindest bzw. jedenfalls am 12. September 2006;
2. GB und JT jeweils vom 22. Juli bis 12. September 2006 (gegen eine Entlohnung von 70.000 FT);
 1. 3.Ziffer 3
GF vom 10. Juli bis 12. September 2006 sowie
 2. 4.Ziffer 4
IG und GK vom 23. Mai bis 12. September 2006 (gegen eine Entlohnung von 70.000 FT) sowie KH und ZN vom 23. Mai bis 12. September 2006 (gegen eine Entlohnung von 0,20 Euro pro Kilo),

wobei alle 13 Ausländer zum Zeitpunkt der Polizeikontrolle Hühnerkeulen entbeint hätten.

Die Beschwerdeführerin habe dadurch 13 Übertretungen gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über sie gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 dritter Strafsatz AuslBG 13 Geldstrafen und zwar zu 1. sechs Geldstrafen von je EUR 2.400,-- (Ersatzfreiheitsstrafen von je vier Tagen), zu 2. zwei Geldstrafen von je EUR 3.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von je sechs Tagen) zu 3. eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 3.700,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage) sowie zu 4. vier Geldstrafen zu je EUR 4.200,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von je einer Woche vier Tagen und fünf Stunden) verhängt. Die Beschwerdeführerin habe dadurch 13 Übertretungen gemäß Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über sie gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, dritter Strafsatz AuslBG 13 Geldstrafen und zwar zu 1. sechs Geldstrafen von je EUR 2.400,-- (Ersatzfreiheitsstrafen von je vier Tagen), zu 2. zwei Geldstrafen von je EUR 3.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von je sechs Tagen) zu 3. eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 3.700,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage) sowie zu 4. vier Geldstrafen zu je EUR 4.200,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von je einer Woche vier Tagen und fünf Stunden) verhängt.

In ihrer Bescheidbegründung stellte die belangte Behörde nach Darlegung des Verfahrensganges und Wiedergabe der Angaben der in der Berufungsverhandlung einvernommenen Personen Folgendes fest (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Der im Spruch des Straferkenntnisses beschriebene Sachverhalt wird als erwiesen angenommen. Darüber hinaus wird festgestellt: (Die Beschwerdeführerin) war zur Tatzeit Gesellschafterin sowie handels- und gewerberechtliche Geschäftsführerin der Z-GmbH. Diese GmbH erzeugte und vertrieb unter der Marke 'A... Dönerproduktion' in erster Linie Dönerspieße. Zudem wurden verschiedene Produkte aus Hühnerfleisch, wie zB chicken wings, erzeugt. Der Sitz der Firmenleitung sowie der Verwaltung war in W. Der Betrieb war in B angesiedelt. Konkret wurden Betriebsräume der Firma N angemietet. Der Leiter des Betriebes der Z-GmbH war Herr RF. Bei seiner Abwesenheit wurde er von seinem Sohn UF vertreten. Bis in die ersten Monate des Jahres 2006 erwarb die Z-GmbH das zur Verarbeitung für Dönerspieße notwendige Hühnerfleisch in einem entbeinten Zustand. Aufgrund wirtschaftlicher Umstände verteuerte sich dieses Fleisch, sodass die Z-GmbH nach Alternativen suchte. Von (der Beschwerdeführerin) wurde damit Herr RF beauftragt. Dieser kam aufgrund seiner Recherchen zum Ergebnis, dass eine Entsendung ausländischer Arbeitskräfte eine Lösung sein könnte. Zuvor wurde am österreichischen Arbeitsmarkt nach Arbeitskräften gesucht. Weder durch das Arbeitsmarktservice noch über Anzeigen in Zeitungen konnten Arbeiter gefunden werden. Herr RF trat dann mit der ungarischen Firma E-Kft in Verhandlungen ein, die schon zuvor Kundin der Z-GmbH gewesen ist. Zwischen Herrn UF und Herrn RF für die Z-GmbH einerseits und Herrn M und Herrn K für die E-Kft andererseits wurde folgender Arbeitsablauf vereinbart und nachfolgend auch tatsächlich praktiziert: Produziert wurden Dönerspieße immer erst nach einer konkreten Bestellung bei der Z-GmbH. Dies galt nicht für Bestellungen von Firmen, von denen Herr F wusste, dass sie schon seit Jahren immer die gleiche Menge bestellen. Das Fleisch wurde von der Z-GmbH im großen Stil gekauft (einmal pro Woche ein Zug mit Hühnerkeulen, dabei handelt es sich um ca. 18 bis 20 Tonnen Fleisch). Dieses Fleisch wurde in B in den Kühlhäusern der Z-GmbH gelagert. Die Hühnerkeulen waren noch nicht entbeint. Für die Erledigung der konkreten Bestellung wurde von einem Mitarbeiter der Z-GmbH das Fleisch aus dem Tiefkühlhaus geholt und in einen Raum zum Auftauen gebracht. Aus dem Auftauraum wurde das Fleisch dann von einem Mitarbeiter der Z-GmbH in den Arbeitsraum gebracht. Die Z-GmbH hatte einen Vorarbeiter namens YT, der diese Arbeiten beaufsichtigte bzw selber durchführte. Von der ungarischen Firma gab es auch einen Vorarbeiter. Im Arbeitsraum wurden die Hühnerkeulen von den Arbeitern der E-Kft entbeint. Diese Arbeiten wurden nur von den ungarischen Arbeitern gemacht. Die Entbeinung erfolgte auf einem Tisch, dann wurde das Fleisch auf einen anderen Tisch gelegt. Dort wurde von einem Mitarbeiter der Z-GmbH das Fleisch auf Fettgehalt, Federn- und Knorpelreste überprüft. Waren Fett-, Federn- oder Knorpelreste vorhanden, wurden diese von Mitarbeitern der Z-GmbH entfernt. Dann brachten diese Mitarbeiter das Fleisch in den Gewürzraum, wo es von Mitarbeitern der Z-GmbH gewürzt wurde. Bei der Gewürzmischung handelt es sich um ein Betriebsgeheimnis, in das die ungarischen Arbeiter nicht eingeweiht waren. Im Gewürzraum blieb das Fleisch 24 Stunden. Anschließend wurde das Fleisch im Kühlraum zwischengelagert. Bevor das Fleisch gespickt (dh auf dem Dönerspieß befestigt) wurde, wurde es noch aufgeschnitten. Dafür waren die ungarischen Arbeiter zuständig. Das Fleisch wurde dann von einem Bruder von Herrn RF aufgespickt. Dieser Bruder ist 'Meister' auf diesem Gebiet. Dabei haben ihm die ungarischen Mitarbeiter zugearbeitet. Dieses Aufspicken kann fachgerecht nur von geübten und geschulten Personen vorgenommen werden. Der Bruder von Herrn RF hat diese Arbeiten angeleitet und beaufsichtigt. Die fertigen Spieße wurden dann von Mitarbeitern der Z-GmbH in Folie verpackt, aufgewogen und das Gewicht notiert. Das Gewicht wurde auf der Liste für die ungarische Firma festgehalten. Die fertigen Dönerspieße wurden von der Z-GmbH unter dem Namen 'A... Dönerproduktion' vertrieben. Jeweils in der Vorwoche hat Herr F der ungarischen Firma bekannt gegeben, wie viel Fleisch in der nächsten Woche zu verarbeiten sein wird. Die ungarische Firma schickte dann eine entsprechende Anzahl an Arbeitern nach B. Diese Arbeiter waren zumeist von Montag bis Donnerstag in B, manchmal auch freitags. Die Ungarn haben zum Teil in einem Quartier am Betriebsgelände geschlafen, das die Z-GmbH von der Firma N angemietet hatte. Die Arbeitszeiten aller Arbeiter waren von der Firma N, dem Vermieter der Betriebsräume, abhängig. Für die Unterkünfte hat die ungarische Firma nichts bezahlt. Wenn ungarische Arbeiter in Privatpensionen geschlafen haben, wurde das nicht von der Z-GmbH bezahlt. Herr UF hat seinen Vater bei dessen Abwesenheit im Betrieb vertreten. Anfang des Jahres 2006 war Herr RF sehr viel unterwegs. (Die Beschwerdeführerin) war nicht regelmäßig im Betrieb. Sie war weniger als einmal die Woche in der Betriebsstätte.

Der von den Herrn F mit der E-Kft abgeschlossene und von Herrn UF für die Z-GmbH unterschriebene 'Werkvertrag' wurde nach Abschluss der Verhandlungen (der Beschwerdeführerin) vorgelegt. Dieser Vertrag war aber mit (der

Beschwerdeführerin) vorbesprochen und wurde von dieser genehmigt. Laut diesem Vertrag, der alle drei Monate mit neuer Laufzeit unterfertigt wurde, war Gegenstand der Vereinbarung 'die eigenverantwortliche Fertigung von Döner-Kebab-Spießen mit eigenen Arbeitskräften'. In Übereinstimmung mit diesem Vertrag wurde den ungarischen Arbeitern Spinde für die Kleidung sowie sämtliche Berufskleidung und Werkzeug zur Verfügung gestellt. Die Arbeiten der ungarischen Bediensteten erfolgten in den Räumlichkeiten der Z-GmbH. Das Fleisch und die Spieße wurden von der Z-GmbH beigestellt.

Die im Spruch des Straferkenntnisses angeführten ungarischen Personen verfügten zur Tatzeit über keine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung. Erst nach der Kontrolle am 12.9.2006, nämlich am 14.9.2006, zeigte die Z-GmbH beim AMS ... die Entsendung von sechs ungarischen Arbeitern an. Die Anträge auf Bestätigung der EU-Entsendung wurden mit Bescheid des AMS Niederösterreich vom 12.4.2007, Zahl ..., rechtskräftig abgewiesen. Das AMS, kam darin zum Ergebnis, dass nach dem vorgelegten Vertrag kein 'Werk' sondern eine Arbeitskräfteüberlassung vorliegt." Beweiswürdigend setzte die belangte Behörde fort, dass sich die Anwesenheit der ungarischen Arbeiter in der Betriebsstätte der Z-GmbH aus den von RvI NM am Ort der Kontrolle ermittelten Daten bzw. der am Kontrolltag verfassten Liste über die angetroffenen Personen sowie der Niederschrift des UF am 13.9.2006 ergebe; die Beschäftigungszeiten seien während des gesamten Verfahrens nie bestritten worden. Die Feststellungen zu den von den ungarischen Arbeitern tatsächlich gesetzten Tätigkeiten und deren Integration in den Arbeitsablauf bei der Erstellung der Dönerspieße basieren auf der Aussage des UF am 13. und 21.9.2006 sowie vor allem auf den detaillierten, anschaulichen, nachvollziehbaren und glaubhaften Ausführungen des Zeugen RF in der Berufungsverhandlung, der einen persönlich glaubwürdigen Eindruck gemacht und die Arbeitsabläufe aus eigener Wahrnehmung als langjähriger Betriebsleiter schlüssig dargestellt habe; schon aus diesen Gründen, aber auch aus der Vertrauensbeziehung zur Beschwerdeführerin (welche ihn zur Verhandlung mitgebracht, dessen Einvernahme beantragt und diesem in der Berufungsverhandlung ihr volles Vertrauen ausgesprochen habe), bestehe kein Grund zur Annahme, dass RF eine Aussage machen würde, die nicht der Wahrheit entsprechen oder die die Beschwerdeführerin fälschlich belasten würde. Seine Ausführungen zum organisatorischen Ablauf und über die Zusammenarbeit der Mitarbeiter der Firmen Z-GmbH und E-Kft seien in den wesentlichen Teilen auch von den Zeugen YT und UF bestätigt worden. Auch die Darstellung der Beschwerdeführerin passe - bis auf einige Details - zu diesen Ausführungen. Ihr Versuch - im Gegensatz zu RF - glaubhaft zu machen, dass die ungarischen Arbeiter getrennt von den Mitarbeitern der Z-GmbH gearbeitet hätten, sei von RF widerlegt worden. Im Gegensatz zu RF habe sich YT - der nur durch Einsatz eines Dolmetschers befragt werden konnte - nicht so klar und detailreich ausdrücken können; vereinzelte Abweichungen in seinen Ausführungen zu jenen des RF dürften darin begründet sein. UF, der Sohn des RF, sei in Österreich geboren und zur Schule gegangen, er spreche sehr gut Deutsch. Er sei zwar sichtlich bemüht gewesen, die Beschwerdeführerin zu entlasten, und habe versucht, den mit der Firma E-Kft geschlossenen Vertrag als Werkvertrag darzustellen, habe aber die Richtigkeit seiner Angaben bei seinen niederschriftlichen Befragungen durch das Zollamt bestätigt. Bei diesen Zeugenbefragungen habe UF den Arbeitsablauf in den wesentlichen Passagen gleich dargestellt wie RF in der Berufungsverhandlung. Die Befragung der Funktionäre bzw. Mitarbeiter der Wirtschaftskammer und des Geschäftsführers der E-Kft über den Vertragsinhalt sei entbehrlich gewesen, da vom schriftlichen Vertragstext de facto maßgeblich abgewichen worden sei. Da die nominierten Zeugen der Wirtschaftskammer nur über den Vertragstext Auskunft erteilen hätten können - dass diese über die faktischen Modalitäten vor Ort in Kenntnis gewesen wären, sei nicht behauptet worden - seien deren Aussagen ohne Relevanz; gleiches gelte für Geschäftsführer der E-Kft. Zur rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde nach Zitierung der maßgebenden gesetzlichen Bestimmungen im Wesentlichen aus, dass nach der Schriftfassung des Vertrages zwischen der Z-GmbH und der E-Kft die letztgenannte Firma in der Betriebsstätte der Z-GmbH Dönerspieße fertigen, also dieses Produkt zur Gänze mit eigenen Arbeitskräften erzeugen sollte, wobei das Werkzeug, die Spieße und die Schutzkleidung sowie das Fleisch von der Z-GmbH zur Verfügung gestellt worden wären. Dieser Vertragsinhalt sei jedoch de facto in einem maßgeblichen Punkt nicht eingehalten worden, zumal - entgegen dem formalen Vertrag - die Arbeiter der E-Kft keine Dönerspieße eigenständig hergestellt, sondern lediglich Hilfs- bzw. Zuarbeitungsdienste verrichtet hätten. Nach den klaren und schlüssigen Darstellungen des Betriebsleiters Herrn RF seien die betroffenen, von der E-Kft nach Österreich geschickten ungarischen Arbeitskräfte für das Entbeinen der Hühnerkeulen, für das Aufschneiden des Fleisches und für die Zuarbeitung beim Spicken der Metallspieße zuständig gewesen, während das Auftauen des Fleisches, die Qualitätskontrolle (Prüfung des entbeinten Fleisches auf Fettgehalt, Knorpel, etc.), das Würzen und das Spicken von Mitarbeitern der Z-GmbH vorgenommen worden seien. Die Arbeiter der E-Kft hätten somit keine Dönerspieße

hergestellt, sondern lediglich an dieser Produktion in untergeordneter Funktion mitgewirkt und es könne von der selbständigen Herstellung von Werken in Form von Dönerspießen nicht die Rede sein; zudem gebe es zu den Produkten der Z-GmbH, nämlich den von dieser erzeugten Dönerspießen, keinerlei Unterscheidung. Mangels Vorliegens von Werken habe es auch keine Haftung der E-Kft für den Werkerfolg gegeben; Qualitätsnachbesserungen seien von Mitarbeitern der Z-GmbH vorgenommen worden. Nach dem Beurteilungsmaßstab des § 4 AÜG liege unzweifelhaft typische Arbeitskräfteüberlassung vor. Von einer vorübergehenden Dienstleistung im Sinne des § 18 AuslBG und damit von einer Entsendung könne nicht die Rede sein. Die vorgelegten Verträge seien auf unbestimmte Zeit geschlossen und alle drei Monate erneuert worden, weshalb eine "Dauerdienstleistung" im Form einer Überlassung von Arbeitskräften durch die E-Kft an die Z-GmbH vorliege, die sich dieser Arbeitskräfte bedient habe, um in Zusammenarbeit mit ihren eigenen Arbeitern Dönerspieße zu erzeugen. Zur rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde nach Zitierung der maßgebenden gesetzlichen Bestimmungen im Wesentlichen aus, dass nach der Schriftfassung des Vertrages zwischen der Z-GmbH und der E-Kft die letztgenannte Firma in der Betriebsstätte der Z-GmbH Dönerspieße fertigen, also dieses Produkt zur Gänze mit eigenen Arbeitskräften erzeugen sollte, wobei das Werkzeug, die Spieße und die Schutzkleidung sowie das Fleisch von der Z-GmbH zur Verfügung gestellt worden wären. Dieser Vertragsinhalt sei jedoch de facto in einem maßgeblichen Punkt nicht eingehalten worden, zumal - entgegen dem formalen Vertrag - die Arbeiter der E-Kft keine Dönerspieße eigenständig hergestellt, sondern lediglich Hilfs- bzw. Zuarbeitungsdienste verrichtet hätten. Nach den klaren und schlüssigen Darstellungen des Betriebsleiters Herrn RF seien die betroffenen, von der E-Kft nach Österreich geschickten ungarischen Arbeitskräfte für das Entbeinen der Hühnerkeulen, für das Aufschneiden des Fleisches und für die Zuarbeitung beim Spicken der Metallspieße zuständig gewesen, während das Auftauen des Fleisches, die Qualitätskontrolle (Prüfung des entbeinten Fleisches auf Fettgehalt, Knorpel, etc.), das Würzen und das Spicken von Mitarbeitern der Z-GmbH vorgenommen worden seien. Die Arbeiter der E-Kft hätten somit keine Dönerspieße hergestellt, sondern lediglich an dieser Produktion in untergeordneter Funktion mitgewirkt und es könne von der selbständigen Herstellung von Werken in Form von Dönerspießen nicht die Rede sein; zudem gebe es zu den Produkten der Z-GmbH, nämlich den von dieser erzeugten Dönerspießen, keinerlei Unterscheidung. Mangels Vorliegens von Werken habe es auch keine Haftung der E-Kft für den Werkerfolg gegeben; Qualitätsnachbesserungen seien von Mitarbeitern der Z-GmbH vorgenommen worden. Nach dem Beurteilungsmaßstab des Paragraph 4, AÜG liege unzweifelhaft typische Arbeitskräfteüberlassung vor. Von einer vorübergehenden Dienstleistung im Sinne des Paragraph 18, AuslBG und damit von einer Entsendung könne nicht die Rede sein. Die vorgelegten Verträge seien auf unbestimmte Zeit geschlossen und alle drei Monate erneuert worden, weshalb eine "Dauerdienstleistung" im Form einer Überlassung von Arbeitskräften durch die E-Kft an die Z-GmbH vorliege, die sich dieser Arbeitskräfte bedient habe, um in Zusammenarbeit mit ihren eigenen Arbeitern Dönerspieße zu erzeugen.

Die belangte Behörde kam im Weiteren zum Ergebnis, dass die Beschwerdeführerin die inkriminierte Verwaltungsübertretung sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht erfüllt habe (wobei sie von einem Verschulden in Form fahrlässigen Verhaltens ausging) und legte ihre Strafbemessungsgründe dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwo-gen:

Der Verwaltungsgerichtshof hat das gegenständliche Beschwerdeverfahren bis zur Vorabentscheidung des EuGH über die Ersuchen des Raad van State in den verbundenen Rechtssachen C- 307/09 bis C-309/09, Vicoplus u.a., sowie des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg in der Rechtssache C-241/10 mit Beschluss vom 30. September 2010, Zl. 2008/09/0220 (auf den gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird), ausgesetzt. Der

Verwaltungsgerichtshof hat das gegenständliche Beschwerdeverfahren bis zur Vorabentscheidung des EuGH über die Ersuchen des Raad van State in den verbundenen Rechtssachen C- 307/09 bis C-309/09, Vicoplus u.a., sowie des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg in der Rechtssache C-241/10 mit Beschluss vom 30. September 2010, Zl. 2008/09/0220 (auf den gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen wird), ausgesetzt.

Das Urteil des EuGH in den verbundenen Rechtssachen C-307/09 bis C-309/09, Vicoplus u.a., erging am 10. Februar 2011. Der Unabhängige Verwaltungssenat Salzburg hat am 26. April 2011 mitgeteilt, dass der Antrag in der Rechtssache C- 241/10 zurückgezogen wurde. Die Gründe für die Aussetzung des Verfahrens vor dem Verwaltungsgerichtshof sind damit weggefallen.

Im genannten Urteil vom 10. Februar 2011 antwortete der EuGH, dass die Art. 56 AEUV und 57 AEUV es nicht

verbieten, dass ein Mitgliedstaat während der in Kapitel 2 Nr. 2 des Anhangs XII der Beitrittsakte von 2003 vorgesehenen Übergangszeit die Entsendung von polnischen Arbeitnehmern im Sinne des Art. 1 Abs. 3 Buchst. c der Richtlinie 96/71/EG in sein Hoheitsgebiet von der Einholung einer Beschäftigungserlaubnis abhängig macht. Im genannten Urteil vom 10. Februar 2011 antwortete der EuGH, dass die Artikel 56, AEUV und 57 AEUV es nicht verbieten, dass ein Mitgliedstaat während der in Kapitel 2 Nr. 2 des Anhangs römisch zwölf der Beitrittsakte von 2003 vorgesehenen Übergangszeit die Entsendung von polnischen Arbeitnehmern im Sinne des Artikel eins, Absatz 3, Buchst. c der Richtlinie 96/71/EG in sein Hoheitsgebiet von der Einholung einer Beschäftigungserlaubnis abhängig macht.

Die in diesem Urteil enthaltenen Aussagen des EuGH sind auch auf die für Österreich geltenden Übergangsregelungen in der Beitrittsakte von 2003 hinsichtlich von Staatsbürgern aller neu beigetretenen Staaten in gleicher Weise anzuwenden, die Beschäftigung der durch die E-Kft in Ungarn überlassenen ungarischen Staatsangehörigen ist daher nicht anders zu werten als die Beschäftigung von Arbeitnehmern, die von einem Unternehmen mit Sitz im Bundesgebiet überlassen wurden (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2011, Zlen. 2011/09/0082, 0083; auch auf dieses Erkenntnis wird gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen). Die in diesem Urteil enthaltenen Aussagen des EuGH sind auch auf die für Österreich geltenden Übergangsregelungen in der Beitrittsakte von 2003 hinsichtlich von Staatsbürgern aller neu beigetretenen Staaten in gleicher Weise anzuwenden, die Beschäftigung der durch die E-Kft in Ungarn überlassenen ungarischen Staatsangehörigen ist daher nicht anders zu werten als die Beschäftigung von Arbeitnehmern, die von einem Unternehmen mit Sitz im Bundesgebiet überlassen wurden vergleiche , dazu das hg. Erkenntnis vom 30. Mai 2011, Zlen. 2011/09/0082, 0083; auch auf dieses Erkenntnis wird gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen).

Gemäß § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG gilt die Verwendung überlassener Arbeitskräfte als Beschäftigung. Den Arbeitgebern gleichzuhalten ist gemäß § 2 Abs. 3 lit. c in diesen Fällen auch der Beschäftiger der überlassenen Arbeitskräfte, das ist nach § 3 Abs. 3 AÜG derjenige, der Arbeitskräfte eines Überlassers zur Arbeitsleistung für betriebseigene Aufgaben einsetzt. Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Litera e, AuslBG gilt die Verwendung überlassener Arbeitskräfte als Beschäftigung. Den Arbeitgebern gleichzuhalten ist gemäß Paragraph 2, Absatz 3, Litera c, in diesen Fällen auch der Beschäftiger der überlassenen Arbeitskräfte, das ist nach Paragraph 3, Absatz 3, AÜG derjenige, der Arbeitskräfte eines Überlassers zur Arbeitsleistung für betriebseigene Aufgaben einsetzt.

Maßgebend für diese Einordnung in den Beschäftigungsbegriff nach § 2 Abs. 2 AuslBG ist nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als der Bewilligungspflicht unterworfenen Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 leg. cit. ist u. a. auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandsmerkmal der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen (vgl. § 4 Abs. 1 AÜG). Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt die Arbeitsvertrag zu Stande 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. auch das hg. Erkenntnis vom 20. November 2008, Zl. 2008/09/0174). Maßgebend für diese Einordnung in den Beschäftigungsbegriff nach Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG ist nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als der Bewilligungspflicht unterworfenen Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, leg. cit. ist u. a. auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandsmerkmal der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen vergleiche , Paragraph 4, Absatz eins, AÜG). Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt die Arbeitsvertrag zu Stande 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 , auch das hg. Erkenntnis vom 20. November 2008, Zl. 2008/09/0174).

§ 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, BGBl. Nr. 196/1988 (AÜG), lautet: Paragraph 4, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 196 aus 1988, (AÜG), lautet:

1. "(1) Absatz eins, Für die Beurteilung, ob eine Überlassung von Arbeitskräften vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.
2. (2) Absatz 2, Arbeitskräfteüberlassung liegt insbesondere auch vor, wenn die Arbeitskräfte ihre Arbeitsleistung im Betrieb des Werkbestellers in Erfüllung von Werkverträgen erbringen, aber

1. kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen des Werkbestellers abweichendes, unterscheidbares und dem Werkbesteller zurechenbares Werk herstellen oder an dessen Herstellung mitwirken oder
2. die Arbeit nicht vorwiegend mit Material und Werkzeug des Werkunternehmers leisten oder
3. organisatorisch in den Betrieb des Werkbestellers eingegliedert sind und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstehen oder
4. der Werkunternehmer nicht für den Erfolg der Werkleistung haftet."

Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchen die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, m.w.N.). Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchen die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, m.w.N.).

Die Beschwerdeführerin verantwortet sich (auch) in der Beschwerde im Wesentlichen mit dem Vorliegen eines mit der E-Kft abgeschlossenen Werkvertrages sowie damit, dass die genannten ungarischen Arbeitskräfte ausschließlich bei diesem (ungarischen) Unternehmen beschäftigt gewesen seien.

Soweit die Beschwerdeführerin dazu die Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens sowie der getroffenen Feststellungen im angefochtenen Bescheid rügt, ist ihr entgegen zu halten, dass die belangte Behörde alle für die rechtliche Beurteilung der vorliegenden Rechtssache erforderlichen Feststellungen getroffen hat. Zwar entspricht die daraus abgeleitete rechtliche Beurteilung nicht jener der Beschwerdeführerin, dieser Umstand allein macht das durchgeführte Ermittlungsverfahren aber nicht mangelhaft, weil die Ergebnisse der rechtlichen Subsumtion keine Tatsachenfeststellungen sind. Die Beschwerdeführerin unterlässt es im Übrigen, die von ihr vermissten Feststellungen konkret zu bezeichnen, wodurch sie die Relevanz des von ihr behaupteten Verfahrensmangels nicht dargelegt hat. Dasselbe gilt bezüglich der gerügten Unterlassung der Einvernahme des Geschäftsführers der E-Kft und des IG, der als Vorarbeiter der E-Kft "vor Ort" tätig gewesen sei, zumal nicht dargetan wird, auf Grund welcher Umstände die belangte Behörde daraus zu einem anderen, für die Beschwerdeführerin günstigeren Verfahrensergebnis gelangt wäre.

Auch die Beweiswürdigung der belangten Behörde begegnet keinen Bedenken, zumal in der Beschwerde konkrete Anhaltspunkte, die geeignet wären, Zweifel an der Schlüssigkeit der Überlegungen der belangten Behörde aufkommen zu lassen, nicht aufgezeigt werden (vgl. zum diesbezüglichen Umfang der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053). Auch die Beweiswürdigung der belangten Behörde begegnet keinen Bedenken, zumal in der Beschwerde konkrete Anhaltspunkte, die geeignet wären, Zweifel an der Schlüssigkeit der Überlegungen der belangten Behörde aufkommen zu lassen, nicht aufgezeigt werden vergleiche , zum diesbezüglichen Umfang der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053).

Ausgehend von dem sohin unbedenklich festgestellten Sachverhalt erweist sich aber auch die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde als zutreffend:

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt zu vergleichbaren Sachverhalten ausgesprochen, dass derartige einfache Hilfsarbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf erbracht werden müssen, auch unabhängig vom Vorhandensein gewerberechtlicher Bewilligungen und der Vorlage von "Werkverträgen" in der festgestellten Konstellation kein selbständiges Werk darstellen können (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 2009, ZI. 2008/09/0121, mwN, auf welches zur Vermeidung von Wiederholungen gemäß § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird). Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits wiederholt zu vergleichbaren Sachverhalten ausgesprochen, dass derartige einfache Hilfsarbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf erbracht werden müssen, auch unabhängig vom Vorhandensein gewerberechtlicher Bewilligungen und der Vorlage von "Werkverträgen" in der festgestellten Konstellation kein selbständiges Werk darstellen können vergleiche , dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 2009, ZI. 2008/09/0121, mwN, auf welches zur Vermeidung von Wiederholungen gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen wird).

Liegt aber nach dem gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG zu berücksichtigenden wahren wirtschaftlichen Gehalt keine selbständige Tätigkeit vor, so kann auch eine Verletzung der in Art. 49 EGV garantierten Dienstleistungsfreiheit nicht vorliegen, zumal hinsichtlich der Merkmale etwa des AuslBG, des AÜG, der GewO und der hg. Rechtsprechung zur Abgrenzung von selbständiger zu unselbständiger Tätigkeit zwischen Unionsrecht und innerstaatlichem Recht kein Unterschied besteht, weil es allein auf das Unterordnungsverhältnis ankommt (vgl. mit näherer Begründung, auf die gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, ZI. 2008/09/0163, sowie das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2009, ZI. 2008/09/0350, jeweils mwN). Liegt aber nach dem gemäß Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG zu berücksichtigenden wahren wirtschaftlichen Gehalt keine selbständige Tätigkeit vor, so kann auch eine Verletzung der in Artikel 49, EGV garantierten Dienstleistungsfreiheit nicht vorliegen, zumal hinsichtlich der Merkmale etwa des AuslBG, des AÜG, der GewO und der hg. Rechtsprechung zur Abgrenzung von selbständiger zu unselbständiger Tätigkeit zwischen Unionsrecht und innerstaatlichem Recht kein Unterschied besteht, weil es allein auf das Unterordnungsverhältnis ankommt vergleiche , mit näherer Begründung, auf die gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG verwiesen wird, das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, ZI. 2008/09/0163, sowie das hg. Erkenntnis vom 29. Jänner 2009, ZI. 2008/09/0350, jeweils mwN).

Auch der Einwand, die belangte Behörde habe den Sachverhalt unter § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG subsumiert, ohne die Subtatbestände zu konkretisieren, verfährt nicht, zumal im angefochtenen Bescheid - neben einer teilweisen Herabsetzung der Geldstrafen und einer Präzisierung der Strafsanktionsnorm - eine Bestätigung des erstinstanzlichen Straferkenntnisses erfolgte, mit welchem in jedem der dreizehn Fälle ein Verstoß gegen § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG ausgesprochen worden war. Auch der Einwand, die belangte Behörde habe den Sachverhalt unter Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG subsumiert, ohne die Subtatbestände zu konkretisieren, verfährt nicht, zumal im angefochtenen Bescheid - neben einer teilweisen Herabsetzung der Geldstrafen und einer Präzisierung der Strafsanktionsnorm - eine Bestätigung des erstinstanzlichen Straferkenntnisses erfolgte, mit welchem in jedem der dreizehn Fälle ein Verstoß gegen Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG ausgesprochen worden war.

Letztlich kann auch der in der Beschwerde behauptete Ermessensexzess nicht erblickt werden: Es begegnet keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde ausgehend von der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin und unter Zugrundelegung "von durchschnittlichen Vermögensverhältnissen" der Beschwerdeführerin nach ihrem Ausscheiden als "langjährige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der Z-GmbH" und einer Nettopension von EUR 1.091,- angesichts der Beschäftigungsdauer der dreizehn ausländischen Arbeitskräfte von bis zu etwa 3,5 Monaten eine teilweise Herabsetzung der im erstinstanzlichen Verfahren verhängten Geldstrafen auf das (nunmehr nach der Beschäftigungsdauer gestaffelte) Ausmaß von EUR 2.400,- bis EUR 4.200,- (welche im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens (von EUR 2.000,- bis EUR 20.000,- bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern nach § 28 Abs. 1 Z. 1 dritter Strafsatz) liegen, als angemessen erachtet hat. Letztlich kann auch der in der Beschwerde behauptete Ermessensexzess nicht erblickt werden: Es begegnet keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde ausgehend von der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin und unter Zugrundelegung "von durchschnittlichen Vermögensverhältnissen" der Beschwerdeführerin nach ihrem Ausscheiden als "langjährige Gesellschafterin und Geschäftsführerin der Z-GmbH" und einer Nettopension von EUR 1.091,- angesichts der Beschäftigungsdauer der dreizehn ausländischen

Arbeitskräfte von bis zu etwa 3,5 Monaten eine teilweise Herabsetzung der im erstinstanzlichen Verfahren verhängten Geldstrafen auf das (nunmehr nach der Beschäftigungsdauer gestaffelte) Ausmaß von EUR 2.400,-- bis EUR 4.200,-- (welche im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens (von EUR 2.000,-- bis EUR 20.000,-- bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, dritter Strafsatz) liegen, als angemessen erachtet hat.

Die Beschwerde erweist sich daher insgesamt als unbegründet und war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Die Beschwerde erweist sich daher insgesamt als unbegründet und war gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl. II Nr. 455/2008, insbesondere deren § 3 Abs. 2. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,, insbesondere deren Paragraph 3, Absatz 2,

Wien, am 20. Juni 2011

Gerichtsentscheidung

EuGH 62009CJ0307 Vicoplus VORAB

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2011090074.X00

Im RIS seit

10.08.2011

Zuletzt aktualisiert am

28.09.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at