

TE Vwgh Erkenntnis 2009/12/10 2009/09/0255

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.12.2009

Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);

60/02 Arbeitnehmerschutz;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

ABGB §879;

AÜG §4 Abs1;

AuslBG §2 Abs2;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;

1. ABGB § 879 heute

2. ABGB § 879 gültig ab 01.07.1992 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 275/1992

1. AÜG § 4 heute

2. AÜG § 4 gültig ab 01.07.1988

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

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde des RL in O, vertreten durch Dr. Johann Kuzmich, Rechtsanwalt in 7304 Nebersdorf, Lange Gasse 14, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Burgenland vom 25. September 2009, Zl. E 019/15/2009.009/014, betreffend Bestrafungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Auf Grund der Beschwerde und des mit ihr vorgelegten angefochtenen Bescheides steht folgender Sachverhalt fest:

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 25. September 2009 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und daher als zur Vertretung nach außen Berufener des Arbeitgebers B GmbH mit Sitz in O zu verantworten, dass zwei näher bezeichnete serbische Staatsangehörige am 23. Oktober 2006 beschäftigt worden seien, obwohl für diese keine näher genannten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Die beiden Serben seien auf der Baustelle in S beim Betonieren einer Stützmauer und Überprüfung der Schalung arbeitend betreten worden.

Der Beschwerdeführer habe dadurch zwei Übertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1, § 2 Abs. 2 lit. e und § 2 Abs. 3 lit. c des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurden zwei Geldstrafen in der Höhe von je EUR 2.000,- Der Beschwerdeführer habe dadurch zwei Übertretungen gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins,, Paragraph 2, Absatz 2, Litera e und Paragraph 2, Absatz 3, Litera c, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurden zwei Geldstrafen in der Höhe von je EUR 2.000,-

- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von je drei Tagen) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges zum Sachverhalt Folgendes aus (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof):

"Der (Beschwerdeführer) war zur Tatzeit einer der beiden handelsrechtlichen Geschäftsführer der Firma B GmbH. Diese Firma betrieb die Baustelle in S und führte dort Bauarbeiten durch. Den diesbezüglichen Auftrag hatte sie von der Firma G Bau erhalten. Zur Durchführung der Bauarbeiten setzte die Firma B GmbH Leiharbeiter ein, nämlich Arbeiter der Firma RB GmbH.

Am 23.10.2006 fand eine Kontrolle nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz statt. Dabei wurden die zwei serbischen Staatsangehörigen SH und GI auf der Baustelle arbeitend angetroffen. Sie betonierten eine Stützmauer. Zum Zeitpunkt der Kontrolle verfügten die zwei serbischen Staatsbürger über keine gültigen arbeitsmarktbehördlichen Bewilligungen.

Diese Feststellungen gründen sich auf die Angaben in der Anzeige des Zollamtes Krems, Zollstelle Tulln vom 24. Oktober 2006, im Gedächtnisprotokoll vom 23.10.2006, in der niederschriftlichen Einvernahme der beiden Ausländer GI und SH vor der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg am 23.10.2006, des Masseverwalters der B GmbH Dr. TD in seinen Schreiben vom 15. September 2009 und vom 21. September 2009 sowie der Zeuginnen SH, DS und RR in der mündlichen Verhandlung vor dem UVS Burgenland im Zusammenhalt mit den Angaben des (Beschwerdeführers) und die Einsichtnahme in die von ihm vorgelegten Verträge, abgeschlossen zwischen der Firma B GmbH und der RB GmbH, nämlich den Werkvertrag vom 07.08.2006 und der Rahmenvereinbarung vom 03.07.2006.

In Ermangelung von ladungsfähigen Adressen konnten die beiden serbischen Staatsangehörigen in der mündlichen Verhandlung vor dem UVS nicht einvernommen werden.

Der (Beschwerdeführer) gestand zu, dass die Firma B GmbH zum Tatzeitpunkt einen Bauauftrag bezüglich der gegenständlichen Baustelle in S durchzuführen hatte (vgl. Schreiben vom 08.02.2007). In diesem Schreiben wurde von ihm auch ausgeführt, dass Personalmangel herrschte und die RB GmbH sich angeboten habe, der B GmbH Bauarbeiter nach Abruf bereitzustellen. Er gestand darin auch zu, dass die beiden Ausländer aufgrund seiner 'Personalanforderung bei der Firma RB GmbH an uns entsandt wurden'. Dazu legte er den oben erwähnten Rahmenvertrag vom 03.07.2006 vor, in welchem die Arbeitskräfteüberlassung der Firma RB GmbH an die Firma B GmbH geregelt wurde. Er behauptete in diesem Schreiben zwar - ebenso wie im Schreiben vom 15.11.2006 - auch, den Bauauftrag in Teilen an die Firma RB GmbH in Sub weiter vergeben zu haben, doch stellte der mit letztgenanntem Schreiben vorgelegte 'Werkvertrag' keinen Werkvertrag dar. Die späteren Ausführungen des (Beschwerdeführers), wonach ein echtes Werkvertragsverhältnis vorgelegen sein soll, und die von einem Rechtsanwalt ausgeführt wurden, werden hingegen als reine Schutzbehauptungen angesehen. Es kommt den ersten Angaben des (Beschwerdeführers), die er selber tätigte, ein höherer Beweiswert zu. Die Behauptung, dass sämtliche Rechnungen der RB GmbH infolge des Konkurses dem Masseverwalter weitergeleitet worden seien, wurden vom Masseverwalter Dr. TD nicht bestätigt. Dieser führte vielmehr aus, dass die RB GmbH im Konkursverfahren der B GmbH keine Forderung angemeldet habe und in den Unterlagen auch keine Rechnung der RB GmbH gefunden worden sei, und ihm überdies bezüglich einer RB GmbH im Zusammenhang mit dem Konkursverfahren der B GmbH heute nichts mehr erinnerlich sei. Aus der von ihm vorgelegten Schlussrechnung vom 08.02.2008 ist ersichtlich, dass sich darin keine Rechnung einer RB GmbH befindet."Der (Beschwerdeführer) gestand zu, dass die Firma B GmbH zum Tatzeitpunkt einen Bauauftrag bezüglich der gegenständlichen Baustelle in S durchzuführen hatte (vergleiche Schreiben vom 08.02.2007). In diesem Schreiben wurde von ihm auch ausgeführt, dass Personalmangel herrschte und die RB GmbH sich angeboten habe, der B GmbH Bauarbeiter nach Abruf bereitzustellen. Er gestand darin auch zu, dass die beiden Ausländer aufgrund seiner 'Personalanforderung bei der Firma RB GmbH an uns entsandt wurden'. Dazu legte er den oben erwähnten Rahmenvertrag vom 03.07.2006 vor, in welchem die Arbeitskräfteüberlassung der Firma RB GmbH an die Firma B GmbH geregelt wurde. Er behauptete in diesem Schreiben zwar - ebenso wie im Schreiben vom 15.11.2006 - auch, den Bauauftrag in Teilen an die Firma RB GmbH in Sub weiter vergeben zu haben, doch stellte der mit letztgenanntem Schreiben vorgelegte 'Werkvertrag' keinen Werkvertrag dar. Die späteren Ausführungen des (Beschwerdeführers), wonach ein echtes Werkvertragsverhältnis vorgelegen sein soll, und die von einem Rechtsanwalt ausgeführt wurden, werden hingegen als reine Schutzbehauptungen angesehen. Es kommt den ersten Angaben des (Beschwerdeführers), die er selber tätigte, ein höherer Beweiswert zu. Die Behauptung, dass sämtliche Rechnungen der RB GmbH infolge des Konkurses dem Masseverwalter weitergeleitet worden seien, wurden vom Masseverwalter Dr. TD nicht bestätigt. Dieser führte vielmehr aus, dass die RB GmbH im Konkursverfahren der B GmbH keine

Forderung angemeldet habe und in den Unterlagen auch keine Rechnung der RB GmbH gefunden worden sei, und ihm überdies bezüglich einer RB GmbH im Zusammenhang mit dem Konkursverfahren der B GmbH heute nichts mehr erinnerlich sei. Aus der von ihm vorgelegten Schlussrechnung vom 08.02.2008 ist ersichtlich, dass sich darin keine Rechnung einer RB GmbH befindet."

In der rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde aus, in dem mit "Werkvertrag" titulierten Vertrag zwischen der B GmbH und der RB GmbH seien zwar einige zu erledigende Arbeiten aufgelistet, doch seien diese nicht genau definiert. Eine nähere Umschreibung des angeblichen "Werkes" sei nicht ersichtlich, sodass kein genau konkretisiertes Werk geschuldet werde. Die Rahmenvereinbarung vom 3. Juli 2006 regle sogar ausdrücklich die Arbeitskräfteüberlassung von Bauarbeitern. Für die Behauptung des Beschwerdeführers, dass die Arbeiten mit dem Material und dem Werkzeug der RB GmbH verrichtet worden seien, und die Arbeiter keiner Dienst- und Fachaufsicht durch die B GmbH unterständen, seien keine Beweise dargetan worden. Es handle sich um die Beschäftigung zweier von der RB GmbH überlassenen Arbeitskräften durch die B GmbH.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeausführungen lauten in ihrer Gesamtheit (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof, Schreibfehler im Original):

"Die belangte Behörde geht davon aus, dass die Firma B GmbH am 23.10.2006 die beiden Arbeiter SH und GI als Leiharbeiter eingesetzt hat. Die belangte Behörde bezieht sich hierbei auf ein Schreiben vom 08.02.2007, in welchem der Beschwerdeführer angeblich angab, dass die beiden Ausländer aufgrund einer 'Personalanforderung bei der Firma RB GmbH an uns entsandt wurden'.

Im Schreiben vom 08.02.2007 und 15.11.2006 führte der Beschwerdeführer aber auch aus, dass seitens der B GmbH Subaufträge an die RB GmbH erteilt wurden. So auch im gegenständlichen Fall.

Für ein echtes Werkvertragsverhältnis sprechen - unabhängig davon, von wem diese Ausführungen stammen - folgende Fakten:

- -Strichaufzählung
Die B GmbH befand sich im Zeitpunkt der Auftragsdurchführung in einer prekären finanziellen Situation;
- -Strichaufzählung
Ende Oktober 2006 wurde über das Vermögen der B GmbH der Konkurs eröffnet;
- -Strichaufzählung
Seit Ende September 2006 wurden keine eigenen Arbeiter von der B GmbH beschäftigt; damit war auch kein Werkzeug der B GmbH vorhanden;
- -Strichaufzählung
Am 23.10.2006 wurden bei der Kontrolle nach dem AuslBG keine Arbeiter der B GmbH auf der Baustelle in S vorgefunden.

Daraus ergibt sich, dass unabhängig von den Vorvereinbarungen, mündlich eindeutig ein Werkvertrag von der B GmbH an die RB GmbH erteilt wurde, derart, dass eine Stützmauer betoniert bzw. die Schallung einer Stützmauer einer Überprüfung unterzogen werden sollte.

Auch eine Überprüfung der Tätigkeit gem. § 4 (1) AÜG ergibt keine andere Qualifikation. Auch eine Überprüfung der Tätigkeit gem. Paragraph 4, (1) AÜG ergibt keine andere Qualifikation:

- -Strichaufzählung
die Stützmauer als Werk kann eindeutig der RB GmbH zugeordnet werden;
- -Strichaufzählung
die Arbeit wurde mit dem Material und Werkzeug der RB GmbH durchgeführt;
- -Strichaufzählung
eine Dienst- und Fachaufsicht durch die B GmbH war auch mangels eigener Arbeiter nicht gegeben;
- -Strichaufzählung
Selbstverständlich haftete die RB GmbH für den Erfolg der von ihr übernommenen Werkleistungen.

Die belangte Behörde geht davon aus, dass nur einer der Punkte des § 4 (1) AÜG erfüllt ist. Welcher Punkt dies sein soll, wird nicht erwähnt. Die belangte Behörde geht davon aus, dass nur einer der Punkte des Paragraph 4, (1) AÜG erfüllt ist. Welcher Punkt dies sein soll, wird nicht erwähnt.

Dass keine Arbeitskräfteüberlassung vorlag, hätte sich auch bei Einvernahme des Mitgeschäftsführers ergeben; dieser Mitgeschäftsführer wurde seitens der belangten Behörde nicht gehört, was eine Verletzung der Verfahrensvorschriften darstellt.

Unabhängig davon hätte die Möglichkeit bestanden aufgrund der besonderen Verhältnisse in dieser Angelegenheit die verhängte Geldstrafe unter Berücksichtigung des § 20 VStG auf die Hälfte der Mindeststrafe herabzusetzen bzw. von der Verhängung einer Strafe nach § 21 (1) VStG abzusehen. "Unabhängig davon hätte die Möglichkeit bestanden aufgrund der besonderen Verhältnisse in dieser Angelegenheit die verhängte Geldstrafe unter Berücksichtigung des Paragraph 20, VStG auf die Hälfte der Mindeststrafe herabzusetzen bzw. von der Verhängung einer Strafe nach Paragraph 21, (1) VStG abzusehen."

Unbestritten ist, dass die gegenständlichen Ausländer auf einer Baustelle der B GmbH Bauarbeiten verrichteten. Der Begriff der Beschäftigung ist - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinn des § 2 Abs. 2 AuslBG ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein 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. Der Begriff der Beschäftigung ist - soweit dies im Beschwerdefall in Betracht kommt - durch Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenen) Beschäftigungsverhältnis im Sinn des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein 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.

Der Begriff des Arbeitsverhältnisses iSd § 2 Abs. 2 AuslBG ist mit dem des Arbeitsverhältnisses im Arbeitsvertragsrecht ident. Wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten (wie dies bei Bauarbeiten im Zuge der Herstellung einer Stützmauer auf einer von der B GmbH betriebenen Baustelle der Fall ist), dann ist die Behörde berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 3. November 2004, Zl. 2001/18/0129, mwN). Der Begriff des Arbeitsverhältnisses iSd Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG ist mit dem des Arbeitsverhältnisses im Arbeitsvertragsrecht ident. Wenn jemand bei der Erbringung von Dienstleistungen arbeitend unter solchen Umständen angetroffen wird, die nach der Lebenserfahrung üblicherweise auf ein Dienstverhältnis hindeuten (wie dies bei Bauarbeiten im Zuge der Herstellung einer Stützmauer auf einer von der B GmbH betriebenen Baustelle der Fall ist), dann ist die Behörde berechtigt, von einem Dienstverhältnis im üblichen Sinn auszugehen, sofern im Verfahren nicht jene atypischen Umstände dargelegt werden können, die einer solchen Deutung ohne nähere Untersuchung entgegenstehen vergleiche zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 3. November 2004, Zl. 2001/18/0129, mwN).

Die belangte Behörde führt aus, dass aus den vom Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen keine konkrete Beschreibung eines im Vorhinein abgrenzbaren Werkes zu erkennen sei. Der Beschwerdeführer setzt dem in der Beschwerde lediglich ein pauschal gehaltenes Vorbringen entgegen. Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die auf im

Einzelnen genannten Beweismitteln beruhenden und in der Beschwerde konkret nicht bestrittenen Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde basierende rechtliche Beurteilung, die im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes steht, als unrichtig erkennen zu lassen.

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 bereits im Vertrag 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 welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werks 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, mwN). 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 bereits im Vertrag 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 welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werks 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, mwN).

Schon deshalb, weil sich nicht einmal entnehmen lässt, ob es sich überhaupt bei der behaupteten Vergabe an das "Subunternehmen" RB GmbH um ein abgrenzbares, unterscheidbares "gewährleistungstaugliches" Werk zu dem von der B GmbH herzustellenden Werk handelt, kann die Ansicht der belangten Behörde nicht als rechtswidrig angesehen werden, dass die Behauptung des Bestehens eines Werkvertrages zwischen der B GmbH und der RB GmbH nicht dem wahren wirtschaftlichen Gehalt entspreche. Hinzu kommt, dass nach den diesbezüglich nicht in Frage gestellten Feststellungen der belangten Behörde von der RB GmbH keine Rechnung an die B GmbH gelegt wurde.

Im Sinne der Abgrenzung gemäß § 4 Abs. 1 AÜG ist die Lösung der Frage, ob nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt überhaupt ein Werkvertrag zwischen der B GmbH und der RB GmbH vorliegt, im gegenständlichen Fall der entscheidende Teil dieser Abgrenzung. Da der behauptete Werkvertrag nicht vorliegt, ist die Folgerung der belangten Behörde, die zwei Ausländer hätten ihre Leistungen als von der RB GmbH der B GmbH überlassene Arbeitskräfte erbracht (zumal der Beschwerdeführer nach den Feststellungen im angefochtenen Bescheid auch vorgebracht hat, dass Personalmangel geherrscht habe), nicht als rechtswidrig zu erkennen. Im Übrigen durfte sich die belangte Behörde auch zu Recht auf den Umstand stützen, dass die Behauptung des Beschwerdeführers, Material und Werkzeug stamme von der RB GmbH, nicht glaubwürdig sei, weil er hiefür keine Nachweise vorgelegt hat und seitens der RB GmbH keine Rechnung gelegt wurde, also auch nicht für zur Verfügung gestelltes Material. Im Sinne der Abgrenzung gemäß Paragraph 4, Absatz eins, AÜG ist die Lösung der Frage, ob nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt überhaupt ein Werkvertrag zwischen der B GmbH und der RB GmbH vorliegt, im gegenständlichen Fall der entscheidende Teil dieser Abgrenzung. Da der behauptete Werkvertrag nicht vorliegt, ist die Folgerung der belangten Behörde, die zwei Ausländer hätten ihre Leistungen als von der RB GmbH der B GmbH überlassene Arbeitskräfte erbracht (zumal der Beschwerdeführer nach den Feststellungen im angefochtenen Bescheid auch vorgebracht hat, dass Personalmangel geherrscht habe), nicht als rechtswidrig zu erkennen. Im Übrigen durfte sich die belangte Behörde auch zu Recht auf den Umstand stützen, dass die Behauptung des Beschwerdeführers, Material und Werkzeug stamme von der RB GmbH, nicht glaubwürdig sei, weil er hiefür keine Nachweise vorgelegt hat und seitens der RB GmbH keine Rechnung gelegt wurde, also auch nicht für zur Verfügung gestelltes Material.

Gegen die Strafbemessung wird in der Beschwerde nichts vorgebracht; auch beim Verwaltungsgerichtshof sind keine Bedenken bezüglich ihrer Rechtmäßigkeit entstanden.

Da der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen. Da der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß Paragraph 35, Absatz eins, VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 10. Dezember 2009

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2009090255.X00

Im RIS seit

07.01.2010

Zuletzt aktualisiert am

26.03.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at