

TE Vwgh Erkenntnis 2009/4/23 2008/09/0372

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 23.04.2009

Index

24/01 Strafgesetzbuch;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §3 Abs1;
StGB §34 Abs1 Z11;
StGB §34 Abs1 Z12;
VStG §20;
VStG §21;

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997

21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

1. AuslBG § 3 heute
2. AuslBG § 3 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2022 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
4. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
5. AuslBG § 3 gültig von 01.09.2018 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
6. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
7. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
8. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
9. AuslBG § 3 gültig von 27.06.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
10. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
12. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
13. AuslBG § 3 gültig von 24.08.2001 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2001
14. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1998 bis 23.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
15. AuslBG § 3 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
16. AuslBG § 3 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
17. AuslBG § 3 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
18. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 475/1992

1. StGB § 34 heute
2. StGB § 34 gültig ab 01.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2001
3. StGB § 34 gültig von 01.03.1997 bis 30.06.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 762/1996
4. StGB § 34 gültig von 01.01.1989 bis 28.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 599/1988

1. StGB § 34 heute
2. StGB § 34 gültig ab 01.07.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2001
3. StGB § 34 gültig von 01.03.1997 bis 30.06.2001 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 762/1996
4. StGB § 34 gültig von 01.01.1989 bis 28.02.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 599/1988

1. VStG § 20 heute
2. VStG § 20 gültig ab 01.02.1991
1. VStG § 21 gültig von 20.04.2002 bis 30.06.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
2. VStG § 21 gültig von 01.02.1991 bis 19.04.2002

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 der AK in B, vertreten durch Aschmann & Pfandl Partnerschaft von Rechtsanwälten GmbH in 8010 Graz, Herrengasse 28, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 14. November 2008, Zl. UVS 333.19-2/2005-52, betreffend Bestrafung nach dem AuslBG (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), 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

Der Verwaltungsgerichtshof verweist zunächst zur Vermeidung von Wiederholungen zum Sachverhalt und zur

objektiven Tatseite auf das in gegenständlicher Sache ergangene hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2007/09/0381, mit dem der damals angefochtene Bescheid wegen eines entscheidungsrelevanten Begründungsmangels im Bezug auf die subjektive Tatseite aufgehoben worden war.

Mit dem nunmehr erlassenen (Ersatz-)Bescheid wurde die Berufung der Beschwerdeführerin in allen Punkten dem Grunde nach und hinsichtlich der Strafhöhe in den Punkten 2.) bis 7.), 9.), 10.), 15.) und 17.) abgewiesen. In den Punkten 1.), 8.), 11.) bis 14.), 16.) und 18.) wurden die Strafen herabgesetzt.

Die belangte Behörde ergänzte das Ermittlungsverfahren zur subjektiven Tatseite und führte dazu am 30. Oktober 2008 eine mündliche Verhandlung durch.

Sie stellte folgenden Sachverhalt fest (Schreibfehler im Original):

"AK war im Tatzeitraum selbstständig vertretungsbefugte handelsrechtliche Geschäftsführerin der unter FN XY im Firmenbuch eingetragenen R ProduktionsgmbH. (im Folgenden R). Ihr Ehemann OK war ebenfalls selbstständig vertretungsbefugter handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser GmbH. Die Geschäftsanschrift war N-Straße 25, B. Diese GmbH war Inhaberin des freien Gewerbes 'Entwicklung und Produktion von innovativen Abgasanlagen für Verbrennungsmotoren, insbesondere von Schalldämpfern, Katalysatoren, auch von Heizungsanlagen in der Form eines Industriebetriebes.'

Die Berufungswerberin und Ing. OK waren auch selbstständig vertretungsbefugte handelsrechtliche Geschäftsführer der S GmbH, FN XZ, mit der Geschäftsanschrift V, R-Straße 11. Einzige Gesellschafter von R sowie der S GmbH war im Tatzeitraum die P Vermögensverwaltungsges.m.b.H, deren handelsrechtliche Geschäftsführer OK und AK waren. Die Berufungswerberin und Ing. OK waren auch selbstständig vertretungsbefugte handelsrechtliche Geschäftsführer der S GmbH, FN XZ, mit der Geschäftsanschrift römisch fünf, R-Straße 11. Einzige Gesellschafter von R sowie der S GmbH war im Tatzeitraum die P Vermögensverwaltungsges.m.b.H, deren handelsrechtliche Geschäftsführer OK und AK waren.

R hat in B - R 1 - und in K - R 2 - Produktionsstätten betrieben. Die S GmbH führte in V eine Betriebsstätte. Im Werk R 1 wurden primär 'aftermarket'-Produkte für PKW gefertigt, im Werk R hat in B - R 1 - und in K - R 2 - Produktionsstätten betrieben. Die S GmbH führte in römisch fünf eine Betriebsstätte. Im Werk R 1 wurden primär 'aftermarket'-Produkte für PKW gefertigt, im Werk

R 2 Schalldämpfer für Motorräder und im Werk S Industrieprodukte für PKW. Hinsichtlich der Betriebsführung gab es jedoch zwischen R und der S GmbH keine klare Abgrenzung, weil Gesellschafteridentität gegeben war. R fertigte Produkte, die an den Einzelhandel unter dem Namen R und S verkauft wurden. Darüber hinaus entwickelte, fertigte und produzierte R über Rahmenaufträge Produkte in Serie und lieferte diese 'an das Band des Kunden' (Industriebetriebe). Innerhalb des Rahmenauftrages wurde der tägliche oder wöchentliche Produktionsumfang nach den Anforderungen des Kunden bestimmt. Der jeweilige Produktionsleiter legte nach Auftragslage fest, ob im Schichtbetrieb zu arbeiten war.

Im Jahr 2003 beschäftigte R ca. 350 Arbeitnehmer, davon ca. 60 - 70 Personen im Werk 2.

R hat bereits vor dem Jahr 2003 Arbeitskräfte von der am 08.06.1993 ins Firmenbuch unter FN XA eingetragenen A PersonalbereitstellungsgmbH eingesetzt. Sitz dieses Unternehmens war K, I-Zeile XB. Mit Wirksamkeit 06.11.2001 hat diese GmbH den Firmenwortlaut auf 'A GmbH' (in der Folge als A bezeichnet) sowie den Geschäftszweig von Personalbereitstellung auf 'Stahl- und Leichtmetallbau, Kessel und Behälterbau (ohne Herstellung von Dampfkesseln), Herstellung von Dampfkesseln (ohne Zentralheizungskessel), gewerbsmäßige Vermittlung und Überlassung von Arbeitskräften' geändert. A wurde im Mai 2004 infolge Eröffnung des Konkursverfahrens aufgelöst. AP war seit November 2002 selbstständig vertretungsbefugter handelsrechtlicher Geschäftsführer von A. Nachfolgende Gewerbeberechtigungen lagen für A vor:

Überlassung von Arbeitskräften, eingeschränkt auf den Verleih von Facharbeitern und Hilfskräften im Metall- und Baubereich, Schlosser (Handwerk), Handelsgewerbe und Handelsagenten, Verleih von Baumaschinen und Kränen und Heizungstechnik (Handwerk). Im produktiven Bereich war A im Kläranlagenbau tätig und unterhielt am Sitz des Unternehmens eine Betriebsstätte, wo ca. 50 - 55 Arbeitnehmer beschäftigt waren.

R hatte ständig Bedarf an Schweißern und stellte daher auch laufend Vermittlungsaufträge an das AMS, die jedoch nicht abgedeckt werden konnten. Auch die A bemühte sich im Inland Schweißer für R zu beschaffen, was aber auch

nicht im gewünschten Ausmaß gelang. Ca. Anfang des Jahres 2003 hatte Herr S, Arbeitnehmer der A, die Idee, durch Gründung einer Zweigniederlassung der A in Kroatien kroatische Schweißer anzuwerben und diese über Entsendebewilligungen in Österreich für

R einzusetzen. S hat diese Idee dem Leiter der Geschäftsstelle des AMS V Herrn Sch präsentiert, wobei er erklärte, dass A von R einen Auftrag zur Durchführung von Schweißarbeiten erhalten werde. R einzusetzen. S hat diese Idee dem Leiter der Geschäftsstelle des AMS römisch fünf Herrn Sch präsentiert, wobei er erklärte, dass A von R einen Auftrag zur Durchführung von Schweißarbeiten erhalten werde.

Aus Anlass dieser Vorsprache hat Sch mit Frau L von der Landesgeschäftsstelle Kontakt aufgenommen und klärte mit dieser ab, dass es wichtig sei, dass 'Spezialschweißer' gebraucht werden und dass das AMS keine 'Ersatzschweißer' stellen könne; Sch dazu wörtlich: 'Es war wichtig, dass es Spezialschweißer sind und weiters entscheidend, dass wir keine Ersatzschweißer stellen konnten. Dies war mit der Landesgeschäftsstelle hinsichtlich dieser beiden Voraussetzungen so abgeklärt, d. h. es standen keine Schweißer zur Verfügung und die kroatische Zweigfirma von A konnte diese Schweißer stellen.'

Die A in K gründete daraufhin 'zum ausschließlichen Zweck genügend Arbeitskräfte für R zu beschaffen' in C in Kroatien eine Zweigniederlassung. Operative Arbeiten wurden am Standort dieser Zweigniederlassung nicht ausgeführt, weshalb in Kroatien auch keine Arbeiter beschäftigt waren. Eine kroatische Staatsbürgerin arbeitete als Sekretärin, Herr S hatte in dieser Zweigstelle die Aufgabe in Kroatien Schweißer aufzunehmen, die in Österreich für R arbeiten sollten.

R hat im Laufe der Jahre mit der italienischen Firma D Geschäftsbeziehungen aufgenommen und diese ausgebaut. Im Jahr 2003 erhielt R von D den Auftrag zur Fertigung von Abgasanlagen (auch als Auspuff oder Schalldämpfer bezeichnet), abgewickelt werden musste. Die Fertigung einer Abgasanlage umfasst ca. 70 bis 80 Arbeitsschritte, die zusammengefasst wie folgt dargestellt werden können:

1. 1.Ziffer eins
Produktion der Einzelteile
2. 2.Ziffer 2
Verformung der Einzelteile
3. 3.Ziffer 3
Schweißen
4. 4.Ziffer 4
Kontrolle
5. 5.Ziffer 5
Verpackung

Der Auftrag von D erstreckte sich zeitlich zumindest von Mai 2003 bis Dezember 2004; hinsichtlich der zu fertigenden Stückzahl war der nicht begrenzt. Der 'Auftrag' bestand vom Leistungsumfang heraus 'Einzelaufträgen', welche mittelfristig für acht bis neun Wochen schriftlich, in italienischer Sprache an R erteilt wurden. Darin wurde die pro Woche zu liefernde Stückzahl festgelegt, wobei es unter der Woche wiederholt zu Auftragsänderungen durch D betreffend den Lieferumfang kam.

Für die Abwicklung des 'Projektes D 2003' war der Produktionsleiter RS vorrangig zuständig. Der weitere Produktionsleiter EK betreute primär den technischen Bereich und den aftermarket.

R hat mit der Durchführung des Arbeitsschrittes 'Schweißen der Einzelteile' - dritter Arbeitsschritt der obigen Aufzählung -
A beauftragt.

Ein schriftlicher Auftrag wurde nicht erteilt. Es liegt jedoch eine von der Berufungswerberin unterfertigte, mit 19.08.2003 datierte 'Absichtserklärung'

und 'Auftragsbestätigung', gerichtet an die 'A Personalbereitstellungsgesellschaft m.b.H., z. Hd. Herrn Ing. AP' vor.

Darin bekundet R die Absicht 'wie bereits beim vorherigen Auftrag - wieder mit Ihrem Unternehmen zusammen zu arbeiten. Bezugnehmend auf unsere Besprechung bestätigen wir Ihnen hiemit den Auftrag zur Endfertigung der Teile der Abgasanlagen

D ABCD und M im Rahmen der D Serienfertigung für den voraussichtlichen Projektzeitraum bis zum Sommer 2004 zu

folgenden Bedingungen zu erteilen:

1. Schalldämpfer M1 per Stück netto EUR 15,00,

Endschalldämpfer M2 per Stück netto EUR 35,00

Schalldämpfer ABCD per Stück netto EUR 20,00

Die Anzahl der hergestellten Teile, multipliziert mit obigen Preisen ergibt den Werkvertragswert. A fakturiert laufend Pauschalbeträge für erbrachte Leistungen gegen Endkorrektur bei Auslaufen des Auftrages zur Serienfertigung von D. Die Abgleichung wird gemeinsam bei Auslaufen des D-Auftrages vorgenommen. Obige Stückpreise sind Pauschalbeträge inklusive allfälliger Nebenkosten und Auflagen.

2. Die Bestellung durch D erfolgt 'Just in sequence' nach Bedarf ihrerseits ist zu garantieren, dass die bestellten Leistungen derart rechtzeitig erbracht und in den Produktionsablauf eingegliedert werden können, dass keine Verzögerungen erfolgen, insbesondere die Auftragserfüllung rechtzeitig gewährleistet ist. Alle geplanten Prozessänderungen, die qualitätsrelevante Auswirkungen haben können (z. B. Organisation, Abläufe), sind umgehend bekannt zu geben. Der Umfang der Bestellung wird rechtzeitig bekannt gegeben. Im Übrigen gelten die gleichen Bedingungen, wie beim vorherigen Auftrag.'

Bereits bei Auftragserteilung war R bekannt, dass sich die A ausländischer Arbeitnehmer bedienen werde.

Ansprechpartner von A war AP. Er erhielt von Herrn RS die von ihm in verständliche Excellisten übertragenen, italienisch abgefassten Einzelaufträge von D. Für diesen konkreten Auftrag hat A, im Konkreten Herr S, in der Zweigstelle in C die verfahrensgegenständlichen Ausländer als Arbeitnehmer aufgenommen.

Herr S und Herr AP haben für die kroatischen Schweißer beim AMS V Anträge auf Erteilung von Entsendebewilligungen gestellt und die Beschäftigung von Volontären angezeigt. In den von der A in K selbst verfassten Anträgen auf Entsendebewilligungen wird ausgeführt, dass für eine bestimmte Person, für einen definierten Zeitraum eine Entsendebewilligung benötigt werde, aufgrund eines Spezialauftrages den A von der Fa. R in B erhalten habe. Die betreffende Person werde seit einem definierten Zeitraum in 'unserer Niederlassung A in C beschäftigt'. Der Auftrag erstrecke sich bis 31.12.2003 bzw. in anderen Entsendebewilligungen bis 31.12.2004. Unter Projektbeschreibung wurde ausgeführt: Herr S und Herr AP haben für die kroatischen Schweißer beim AMS römisch fünf Anträge auf Erteilung von Entsendebewilligungen gestellt und die Beschäftigung von Volontären angezeigt. In den von der A in K selbst verfassten Anträgen auf Entsendebewilligungen wird ausgeführt, dass für eine bestimmte Person, für einen definierten Zeitraum eine Entsendebewilligung benötigt werde, aufgrund eines Spezialauftrages den A von der Fa. R in B erhalten habe. Die betreffende Person werde seit einem definierten Zeitraum in 'unserer Niederlassung A in C beschäftigt'. Der Auftrag erstrecke sich bis 31.12.2003 bzw. in anderen Entsendebewilligungen bis 31.12.2004. Unter Projektbeschreibung wurde ausgeführt:

'Pauschalauftrag der Fa. R in B von Schweißen 4-Rad und 2-Rad Schalldämpfern' Für dieselben Zeiträume wurden auch zwei verschiedene, im Wesentlichen jedoch inhaltsgleiche Vordrucke des AMS mit der Bezeichnung 'Antrag auf Entsendebewilligung gemäß § 18 AuslBG...' ausgefüllt und von der A in K firmenmäßig gefertigt. In diesen ist die A in K klar als Antragstellerin bezeichnet, unter Art des Betriebes 'Anlagebau Schlosserei' angeführt und es wird festgehalten, dass der jeweilige Ausländer bei der A in C beschäftigt sei. Unter der Rubrik 'welche Tätigkeiten soll der Ausländer in Österreich verrichten', findet sich die Eintragung: 'Pauschalauftrag der Fa. R in B von Schweißen 4-Rad und 2-Rad Schalldämpfern', als Beschäftigungsort(e) in Österreich finden sich folgende unterschiedliche Angaben: 'Pauschalauftrag der Fa. R in B von Schweißen 4-Rad und 2-Rad Schalldämpfern'. Für dieselben Zeiträume wurden auch zwei verschiedene, im Wesentlichen jedoch inhaltsgleiche Vordrucke des AMS mit der Bezeichnung 'Antrag auf Entsendebewilligung gemäß Paragraph 18, AuslBG...' ausgefüllt und von der A in K firmenmäßig gefertigt. In diesen ist die A in K klar als Antragstellerin bezeichnet, unter Art des Betriebes 'Anlagebau Schlosserei' angeführt und es wird festgehalten, dass der jeweilige Ausländer bei der A in C beschäftigt sei. Unter der Rubrik 'welche Tätigkeiten soll der Ausländer in Österreich verrichten', findet sich die Eintragung: 'Pauschalauftrag der Fa. R in B von Schweißen 4-Rad und 2-Rad Schalldämpfern', als Beschäftigungsort(e) in Österreich finden sich folgende unterschiedliche Angaben:

'B', 'B/K', 'K, V, B, G', 'K, V, B', 'K, B, V, G, S', wobei bei zwei Anträgen mit diesen Angaben G und S wieder durchgestrichen sind. Die Frage, ob die Beschäftigung spezielle Kenntnisse oder eine Ausbildung erfordere, wurde bejaht und unter 'welche' ausgeführt: 'Schweißen nach dem Lebensmittelgesetz'. Bejahend wurde auch die Frage beantwortet, ob für die beantragte Tätigkeit ein Qualifikationsnachweis vorhanden sei. Auch die Dauer der Arbeit (Projektdauer) wurde angegeben: 'B', 'B/K', 'K, römisch fünf, B, G', 'K, römisch fünf, B', 'K, B, römisch fünf, G, S', wobei bei

zwei Anträgen mit diesen Angaben G und S wieder durchgestrichen sind. Die Frage, ob die Beschäftigung spezielle Kenntnisse oder eine Ausbildung erfordere, wurde bejaht und unter 'welche' ausgeführt: 'Schweißen nach dem Lebensmittelgesetz'. Bejahend wurde auch die Frage beantwortet, ob für die beantragte Tätigkeit ein Qualifikationsnachweis vorhanden sei. Auch die Dauer der Arbeit (Projektdauer) wurde angegeben.

Die A in K erstattete als Arbeitgeberin unter Verwendung eines Vordruckes des AMS für MS (5. Übertretung) die Anzeige eines Volontariats in der Dauer von 23.06.2003 bis 22.09.2003. Das 'Schweißen von Rohren für die Zweigstelle A in C, Kroatien' wurde als jene Tätigkeit angegeben, die der Volontär mit der beruflichen Vorbildung 'Schlosser Schweißer' erlernen solle. Als Beschäftigungsort(e) wurde K/V eingetragen. Die Anzeigebestätigung wurde für die beantragte Zeit vom AMS am 26.06.2003 ausgestellt. Für SM (9. Übertretung) wurde eine inhaltsgleiche Anzeige eines Volontariates erstattet, beantragt 'in der Dauer von 01.07.2003 bis', das Ende wurde nicht ausgefüllt. Die Anzeigebestätigung des AMS wurde für die Zeit vom 01.07.2003 bis 30.09.2003 am 01.07.2003 ausgestellt. Für JV (15. Übertretung) und RM (16. Übertretung) liegen ebenfalls Anzeigebestätigungen des AMS für die Zeiträume vom 17.06.2003 bis 16.09.2003, datiert mit 16.06.2003 (JV) und 02.06.2003 bis 01.09.2003, datiert mit 02.06.2003 (RM) vor. Der Anzeigehalt ist gleichlautend dem Inhalt der Anzeige für MS.

Die A in K richtete an das AMS V im Zusammenhang mit sechs Anträgen auf Entsendebewilligungen am 22.08.2003 folgendes Schreiben: Die A in K richtete an das AMS römisch fünf im Zusammenhang mit sechs Anträgen auf Entsendebewilligungen am 22.08.2003 folgendes Schreiben:

'Betr.: Projektschreibung

Sehr geehrte Frau Lo!

Beiliegend übersenden wir Ihnen 6 Anträge (Entsendebewilligungen) mit der Bitte um positive Befürwortung. Da wir von der Fa. R in B wieder einen Pauschalauftrag (Schweißen und Fertigen von Schalldämpfern) erhalten haben, benötigen wir die Zusage, dass beiliegende Entsendebewilligungen positiv erledigt werden. Die Qualität der Schweißer, die im Projekt D tätig waren haben dazu geführt, dass die Firma R einen Folgeauftrag erhalten hat (Arbeitsplatzsicherung). Deshalb wurden für das neue Projekt diese Schweißer ausdrücklich angefordert (siehe beiliegendes Schreiben von der Firma R).

Aus wirtschaftlichen Gründen (für den Raum V/K) bitten wir um positive Erledigung unserer Ansuchen.'

Idente Schreiben, bezogen auf zwei Anträge auf Entsendebewilligungen und weiters vier Anträge auf Entsendebewilligungen ergingen an das AMS am 16.09.2003 und am 03.10.2003.

Am 03.03.2003 und am 26.05.2003 richtete R, gefertigt von KK Produktionsleitung, an A in K ein Schreiben mit dem Inhalt, dass A in K pauschal mit dem Schweißen von 4-Rad und 2-Rad Schalldämpfern beauftragt werde.

R stellte am 18.03.2003 eine 'Bestätigung für das AMS V' aus, mit dem Inhalt, dass A in K von R einen Pauschalauftrag (Schweißen und Fertigen von D AB 2003 Auspuffen) erhalten habe. Der Zeitraum des Projektes belaufe sich auf sechs Monate. R stellte am 18.03.2003 eine 'Bestätigung für das AMS V' aus, mit dem Inhalt, dass A in K von R einen Pauschalauftrag (Schweißen und Fertigen von D Ausschussbericht 2003, Auspuffen) erhalten habe. Der Zeitraum des Projektes belaufe sich auf sechs Monate.

Eine weitere Bestätigung wurde von R am 25.08.2003 ohne Bezugnahme auf 'D AB 2003 Auspuffen', aber unter Angabe von 'über 40.000 Stück Schalldämpfer' ausgestellt. In dieser wird weiters wie folgt ausgeführt: Eine weitere Bestätigung wurde von R am 25.08.2003 ohne Bezugnahme auf 'D Ausschussbericht 2003, Auspuffen', aber unter Angabe von 'über 40.000 Stück Schalldämpfer' ausgestellt. In dieser wird weiters wie folgt ausgeführt:

'Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sämtliche Schweißer, die im Projekt D mitgearbeitet haben, für dieses Projekt wieder angefordert werden.'

Das AMS V habe für 18 kroatische Staatsangehörige im angefochtenen Bescheid näher ausgeführte Entsendebewilligungen bzw. Anzeigebestätigungen erteilt. Auf den Entsendebewilligungen und Anzeigebestätigungen scheine A in K als Arbeitgeber dieser Ausländer auf. Die zu den Punkten 1.), 8.), 11.) bis 14.), 16.) und 18.) wiesen als Zusatz zum örtlichen Geltungsbereich AMS V u. a. einen Eintrag "Fa. R, B" auf. In allen anderen Bewilligungen scheine als örtlicher Geltungsbereich kein Hinweis auf "Fa. R" auf. Das AMS römisch fünf habe für 18 kroatische Staatsangehörige im angefochtenen Bescheid näher ausgeführte Entsendebewilligungen bzw. Anzeigebestätigungen erteilt. Auf den Entsendebewilligungen und Anzeigebestätigungen scheine A in K als Arbeitgeber dieser Ausländer auf. Die zu den Punkten 1.), 8.), 11.) bis 14.), 16.) und 18.) wiesen als Zusatz zum örtlichen Geltungsbereich AMS römisch fünf u. a. einen Eintrag "Fa. R, B" auf. In allen anderen Bewilligungen scheine als örtlicher Geltungsbereich kein Hinweis auf "Fa. R" auf.

Die belangte Behörde setzte in der Sachverhaltsfeststellung fort:

"Die Entscheidungen über die Anträge zur Erteilung der Entsendebewilligungen wurden beim Arbeitsmarktservice V vom Ausländerausschuss, einem Unterausschuss zum Beirat, dem je ein Vertreter von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite und der Leiter der Geschäftsstelle angehören, getroffen. Frau Lo vom AMS V hatte im Wesentlichen die Aufgabe, die Anträge zur Entscheidung an den Ausschuss weiterzuleiten. Ihre Aufgabe war es auch, die entsprechenden Bescheide auszufertigen. Frau Lo ist auf den Ausfertigungen als Auskunftsperson genannt. Im Gegenstand wurde bereits aufgrund der Anträge entschieden, ergänzende Unterlagen wurden nicht angefordert. Über die Anzeigen der Volontariate entschied Frau Lo selbstständig." Die Entscheidungen über die Anträge zur Erteilung der Entsendebewilligungen wurden beim Arbeitsmarktservice römisch fünf vom Ausländerausschuss, einem Unterausschuss zum Beirat, dem je ein Vertreter von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite und der Leiter der Geschäftsstelle angehören, getroffen. Frau Lo vom AMS römisch fünf hatte im Wesentlichen die Aufgabe, die Anträge zur Entscheidung an den Ausschuss weiterzuleiten. Ihre Aufgabe war es auch, die entsprechenden Bescheide auszufertigen. Frau Lo ist auf den Ausfertigungen als Auskunftsperson genannt. Im Gegenstand wurde bereits aufgrund der Anträge entschieden, ergänzende Unterlagen wurden nicht angefordert. Über die Anzeigen der Volontariate entschied Frau Lo selbstständig.

Das AMS hat bei R keinerlei Rückfragen im Zusammenhang mit den Anträgen auf Erteilung von Entsendebewilligungen gestellt oder aus sonstigen Gründen mit R Kontakt aufgenommen.

Am 23.04.2003 nahm Frau Lo zum Gegenstand 'A - EB f. R Auftrag' Kontakt mit Frau L von der Landesgeschäftsstelle auf. In dem am selben Tage an Frau Lo von Frau L gerichteten Mail wurde wie folgt ausgeführt:

'Betreff: A - EB f. RAuftrag

Datum: Wed, 23 Apr 2003, 15:06:07+0200

Von: 'L' ...

An: Lo ...

hallo, ich habe mit mag. ed. über unseren heutigen A-Fall gesprochen, es geht ihm ähnlich wie mir, vom prinzip her denken wir beide, dass es sich hier um eine klassische umgehung handelt. Nur machen können wir nichts dagegen. Bei der EB muss immer wieder ein neues projekt bearbeitet werden, eine einschränkung in bezug auf die personen, die die arbeiten ausführen, konnten wir im gesetz nicht finden.

zu beachten ist nur, dass die jeweilige bewilligungsdauer nicht überschritten wird, bzw. diese sich auch im gesetzlichen rahmen ist. abzuklären ist mit der firma, was bei ev. auftretenden terminüberschneidungen (2 EB gehen bis 12.6.03) passiert. hören die beiden früher auf? Sonst haben wir keine handhabe irgendwas zu tun. Denke das ist auch im Sinne einer weiteren guten zusammenarbeit mit dem betrieb. ...'

R ließ sich vor Aufnahme der Arbeiten durch A die arbeitsmarktbehördlichen Bewilligungen betreffend die einzelnen Arbeitnehmer vorlegen. Erkundigungen beim Arbeitsmarktservice im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme dieser ausländischen Arbeitnehmer hat R nicht eingeholt.

Für R war wichtig, dass die Arbeitnehmer das Schweißen von dünnen Blechen beherrschten und die zur Verfügung gestellten Schweißgeräte bedienen konnten. AP erhielt daher ein 'Muster', anhand dessen er beurteilen konnte, welche Qualifikation die Arbeitnehmer zu erbringen hatten. Die ausländischen Arbeitnehmer wurden von R hinsichtlich der zu verwendenden Muster und Vorrichtungen eingeschult, mussten jedoch im Unternehmen R keine 'Probearbeit' leisten. Die Anzahl der eingesetzten Arbeitnehmer bestimmte Herr AP nach Maßgabe der von R bekannt gegebenen Anzahl der zu bearbeitenden Stücke. Im Durchschnitt waren 10 - 12 Arbeitnehmer von A, welche einheitlich blaue Monturen trugen, gleichzeitig beschäftigt. Die Arbeit der Arbeitnehmer des Unternehmens A erfolgte 'Hand in Hand' mit den Arbeitnehmern des Unternehmens R, ähnlich wie bei einem Fließband. Die von den Arbeitnehmern des Unternehmens R produzierten und verformten Einzelteile wurden in transportable Gitterboxen abgelegt und zu den ca. 22 Schweißkojen gebracht, die sich in einem eigenen Bereich in der Halle von R befanden. Die ausländischen Arbeitnehmer holten sich aus den Gitterboxen die erforderlichen Einzelteile, spannten diese in die von R vorgegebenen Vorrichtungen ein und führten Schweißarbeiten sowie Vorbereitungsarbeiten dafür, wie Entgraten, durch. Danach wurden die geschweißten Teile in einer weiteren Gitterbox abgelegt und in der Folge von Arbeitnehmern des Unternehmens R kontrolliert, gereinigt, verpackt und versendet.

AP war ca. zwei- bis drei Mal pro Woche unmittelbar vor Ort und kontrollierte die Arbeiten der Schweißer. Darüber hinaus wurde von R eine fachliche Kontrolle durchgeführt. Festgestellte Mängel wurden noch im Unternehmen vor dem Versenden behoben.

Miete, Betriebskosten oder ähnliches hatte A nicht an R zu entrichten.

Die für die Arbeiten erforderlichen Schweißgeräte standen im Eigentum von R. Die persönliche Schutzkleidung, wie Helme mit Sichtfenster, Arbeitsschuhe mit Stahlkappen, Spritzschutz, Schweißhandschuhe etc. brachten die Arbeitnehmer von A selbst mit. Aushilfsweise wurden von R Arbeitshandschuhe zur Verfügung gestellt. A stellte keinen eigenen Vorarbeiter oder Partieführer ab; Ansprechpartner der Ausländer war Herr AP oder Herr RS. Herr RS und dessen Mitarbeiter Herr Sche trugen auch dafür Sorge, dass für die ausländischen Arbeitnehmer immer genügend produzierte und geformte Einzelteile zum Schweißen vorhanden waren.

Die Arbeitnehmer des Unternehmens R und die Arbeitnehmer des Unternehmens A hatten dieselben Arbeitszeiten. Letztere führten selbst Stundenaufzeichnungen, die von den Vorarbeitern von R oder von Herrn RS unterfertigt wurden. Den Arbeitnehmern wurde eine Kopie der Stundenaufzeichnung ausgefolgt, das Original verblieb bei R und wurde an die Buchhaltung oder an den Controlling-Bereich weiter geleitet. Die Abzeichnung der Stundenlisten erfolgte deshalb durch R, da diese darauf achtete, dass die ausländischen Arbeitnehmer um 06.00 Uhr kamen und bis zum Ende blieben.

Die Abrechnung des Lohnes für die Ausländer erfolgte über das Büro der A in C und wurde auch von dort aus bezahlt. Die Abrechnung zwischen R und A erfolgte, da Herr AP 'finanziell immer schlecht da stand', laufend durch Akontozahlungen nach Maßgabe von geleisteten Arbeitsstunden. Bei der monatlichen Endabrechnung wurde der nach Stunden ausbezahlte Betrag mit dem nach der gefertigten Stückzahl zustehenden Betrag verglichen und ausgeglichen; wurde mehr ausbezahlt, so waren im darauf folgenden Monat mehr Warenstücke zu fertigen. A stellte den Ausländern am Betriebsstandort von A, welcher ca. fünf Gehminuten vom Standort R in K entfernt liegt, Räumlichkeiten zur Nächtigung zur Verfügung."

Die belangte Behörde begründete zur subjektiven Tatseite folgendermaßen:

"Bei den gegenständlichen Verwaltungsübertretungen handelt es sich um sogenannte Ungehorsamsdelikte im Sinne des § 5 Abs 1 VStG. Dieser Bestimmung zur Folge genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Gemäß § 5 Abs 2 VStG entschuldigt Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwider gehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte."Bei den gegenständlichen Verwaltungsübertretungen handelt es sich um sogenannte Ungehorsamsdelikte im Sinne des Paragraph 5, Absatz eins, VStG. Dieser Bestimmung zur Folge genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Gemäß Paragraph 5, Absatz 2, VStG entschuldigt Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwider gehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Dem AMS war zum Zeitpunkt der von A in K beantragten und dieser erteilten Entsendebewilligungen für die verfahrensgegenständlichen Ausländer die konkrete Geschäftsabwicklung zwischen A in K und R bekannt. Aus den von A in K nach Rücksprache beim AMS gestellten Anträgen sowie den von R ausgestellten Bestätigungen ergab sich mit hinreichender Deutlichkeit, dass R Arbeitskräfte (Schweißer) von A in K zur Durchführung von Schweißarbeiten anforderte und die Ausländer Arbeitnehmer von A in C waren.

Aufgrund dieser Anträge und Bestätigungen hat das AMS V die gegenständlichen Entsendebewilligungen erteilt, bei denen A in K als Bescheidadressat und 'Arbeitgeber' aufscheint. Jene Entsendebewilligungen, deren Gültigkeit ohne jeden weiteren Hinweis örtlich auf den Bereich des AMS V beschränkt wurden, berechtigten und verpflichteten ausschließlich A in K, die selbst am Firmensitz in K eine Betriebsstätte für den Kläranlagenbau unterhielt und auch im operativen Bereich Schweißer einsetzte. Eine Wirkung gegenüber Dritten, die über den Inhalt derartiger Entsendebewilligungen hinausgeht, kann aus diesen Entsendebewilligungen nicht abgeleitet werden. Aufgrund dieser Anträge und Bestätigungen hat das AMS römisch fünf die gegenständlichen Entsendebewilligungen erteilt, bei denen A in K als Bescheidadressat und 'Arbeitgeber' aufscheint. Jene Entsendebewilligungen, deren Gültigkeit ohne jeden weiteren Hinweis örtlich auf den Bereich des AMS römisch fünf beschränkt wurden, berechtigten und verpflichteten ausschließlich A in K, die selbst am Firmensitz in K eine Betriebsstätte für den Kläranlagenbau unterhielt und auch im

operativen Bereich Schweißer einsetzte. Eine Wirkung gegenüber Dritten, die über den Inhalt derartiger Entsendebewilligungen hinausgeht, kann aus diesen Entsendebewilligungen nicht abgeleitet werden. Anders verhält es sich bei jenen Entsendebewilligungen, bei denen zusätzlich zum örtlichen Geltungsbereich des AMS V konkret auf die Firma R Bezug genommen wurde. In diesen Fällen, aber auch nur in diesen, konnten die Entsendebewilligungen geeignet sein, den Anschein zu erwecken, dass der jeweils genannte ausländische Staatsbürger für R arbeiten dürfe. Wenngleich sich die Berufungswerberin auch in diesen Fällen vorhalten lassen muss, dass sie als Unternehmerin, die wiederholt auch ausländische Staatsbürger beschäftigte, wissen musste, dass Entsendebewilligungen vom Auftraggeber/Beschäftiger, sohin von R zu beantragen gewesen wären, damit die Ausländer auch für R hätten tätig werden können. Auch hätte R die von A vorgelegten Entsendebewilligungen vor dem Hintergrund sehen müssen, dass R laufend an das AMS Vermittlungsaufträge für Schweißer gestellt hat, die nicht bedient werden konnten, und nunmehr plötzlich Schweißer in der gewünschten Anzahl zur Verfügung standen. Die Berufungswerberin kann sich aber in jenen Fällen mit ausdrücklichem Bezug zu R in den Entsendebewilligungen auf einen Umstand berufen, der einem Schuldausschließungsgrund nahekommt. Anders verhält es sich bei jenen Entsendebewilligungen, bei denen zusätzlich zum örtlichen Geltungsbereich des AMS römisch fünf konkret auf die Firma R Bezug genommen wurde. In diesen Fällen, aber auch nur in diesen, konnten die Entsendebewilligungen geeignet sein, den Anschein zu erwecken, dass der jeweils genannte ausländische Staatsbürger für R arbeiten dürfe. Wenngleich sich die Berufungswerberin auch in diesen Fällen vorhalten lassen muss, dass sie als Unternehmerin, die wiederholt auch ausländische Staatsbürger beschäftigte, wissen musste, dass Entsendebewilligungen vom Auftraggeber/Beschäftiger, sohin von R zu beantragen gewesen wären, damit die Ausländer auch für R hätten tätig werden können. Auch hätte R die von A vorgelegten Entsendebewilligungen vor dem Hintergrund sehen müssen, dass R laufend an das AMS Vermittlungsaufträge für Schweißer gestellt hat, die nicht bedient werden konnten, und nunmehr plötzlich Schweißer in der gewünschten Anzahl zur Verfügung standen. Die Berufungswerberin kann sich aber in jenen Fällen mit ausdrücklichem Bezug zu R in den Entsendebewilligungen auf einen Umstand berufen, der einem Schuldausschließungsgrund nahekommt.

Sinngemäß Gleiches gilt für die Anzeigebestätigungen für die Volontariate, aus denen sich bei keiner einzigen auch nur irgendein Hinweis auf die Firma R oder das Projekt R D oder dergleichen ergibt."

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde aus:

"Hinsichtlich der 1.), 8.), 11.) bis 14.), 16.) und 18.) Übertretung ist zu Gunsten der Berufungswerberin der Milderungsgrund des § 34 Z 11 StGB zu werten, wobei trotz Vorliegens von fortgesetzten Delikten zu berücksichtigen ist, dass sich die Berufungswerberin nicht hinsichtlich der gesamten Tatzeiträume - ausgenommen die 18.) Übertretung - auf den Milderungsgrund des § 34 Z 11 StGB stützen kann. Weitere Milderungsgründe sind nicht hervorgekommen. Die Berufungswerberin ist auch nicht absolut unbescholten, wenngleich einschlägige Verwaltungsstrafvermerkungen nicht vorliegen. Als erschwerend sind die bei den einzelnen Arbeitnehmern angeführten langen Beschäftigungszeiten zu werten. Von einem erheblichen Überwiegen der Milderungsgründe, im Sinn des § 20 VStG, kann selbst unter Berücksichtigung des Umstandes, dass es nicht auf die Zahl, sondern das Gewicht der Milderungsgründe ankommt, auch bei den Übertretungen 1.), 8.), 11.) bis 14.) und 16.) nicht ausgegangen werden. Im Fall AN (18. Übertretung) jedoch kann sich die Berufungswerberin hinsichtlich des gesamten vorgeworfenen Tatzeitraumes auf einen Umstand der einem Schuldausschließungsgrund nahe kommt berufen. Die Bedeutung dieses Milderungsgrundes überwiegt in diesem Fall die Bedeutung des langen Tatzeitraumes als Erschwerungsgrund; es war folglich vom außerordentlichen Strafmilderungsrecht des § 20 VStG Gebrauch zu machen." Hinsichtlich der 1.), 8.), 11.) bis 14.), 16.) und 18.) Übertretung ist zu Gunsten der Berufungswerberin der Milderungsgrund des Paragraph 34, Ziffer 11, StGB zu werten, wobei trotz Vorliegens von fortgesetzten Delikten zu berücksichtigen ist, dass sich die Berufungswerberin nicht hinsichtlich der gesamten Tatzeiträume - ausgenommen die 18.) Übertretung - auf den Milderungsgrund des Paragraph 34, Ziffer 11, StGB stützen kann. Weitere Milderungsgründe sind nicht hervorgekommen. Die Berufungswerberin ist auch nicht absolut unbescholten, wenngleich einschlägige Verwaltungsstrafvermerkungen nicht vorliegen. Als erschwerend sind die bei den einzelnen Arbeitnehmern angeführten langen Beschäftigungszeiten zu werten. Von einem erheblichen Überwiegen der Milderungsgründe, im Sinn des Paragraph 20, VStG, kann selbst unter Berücksichtigung des Umstandes, dass es nicht auf die Zahl, sondern das Gewicht der Milderungsgründe ankommt, auch bei den Übertretungen 1.), 8.), 11.) bis 14.) und 16.) nicht ausgegangen werden. Im Fall AN (18. Übertretung) jedoch kann sich die Berufungswerberin hinsichtlich des gesamten vorgeworfenen Tatzeitraumes auf einen Umstand der einem Schuldausschließungsgrund nahe kommt berufen. Die

Bedeutung dieses Milderungsgrundes überwiegt in diesem Fall die Bedeutung des langen Tatzeitraumes als Erschwerungsgrund; es war folglich vom außerordentlichen Strafmilderungsrecht des Paragraph 20, VStG Gebrauch zu machen.

Den von der Berufungswerberin geltend gemachten Milderungsgründen ist entgegenzuhalten, dass es bei der Beurteilung von Vorstrafen unwesentlich ist, ob dem Beschuldigten die Übertretung in eigener Verantwortung oder als für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen strafrechtlich Verantwortlichem vorgeworfen wurden. 'Nicht einschlägig vorbestraft' zu sein, stellt keinen Milderungsgrund dar (siehe ua. EvBl. 1959/345; EvBl. 1948/87).

Zum Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes, auch die Frage der Anwendbarkeit der Bestimmung des § 21 VStG zu prüfen: Zum Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes, auch die Frage der Anwendbarkeit der Bestimmung des Paragraph 21, VStG zu prüfen:

Gemäß § 21 VStG kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann dem Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern diese erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten. Gemäß Paragraph 21, VStG kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann dem Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern diese erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Ist eines der beiden im § 21 Abs 1 erster Satz VStG genannten Kriterien nicht erfüllt, so kommt eine Anwendung dieser Gesetzesstelle nicht in Betracht (siehe VwGH 10.12.1996, 96/04/0154, 0155 ua.). Ist eines der beiden im Paragraph 21, Absatz eins, erster Satz VStG genannten Kriterien nicht erfüllt, so kommt eine Anwendung dieser Gesetzesstelle nicht in Betracht (siehe VwGH 10.12.1996, 96/04/0154, 0155 ua.).

Ausgehend vom Schutzzweck des Ausländerbeschäftigungsgesetzes inländische Arbeitssuchende vor einem ungehemmten wettbewerbsverzerrenden Einstromen ausländischer Arbeitskräfte zu schützen und unter Vorgabe von Kontingentierungen und staatlichen Kontrollen den Interessen der heimischen Wirtschaft Rechnung zu tragen, scheitert die Anwendung dieser Bestimmung schon daran, dass die Folgen der Übertretungen nicht unbedeutend sind. Auch sind die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der für ein Kind sorgepflichtigen Berufungswerberin nach deren Angaben in der Berufsverhandlung als außerordentlich gut zu bezeichnen, sodass die Geldstrafen, wie im Spruch ersichtlich, zu bestätigen bzw auf das im Spruch ersichtliche Ausmaß herabzusetzen waren."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, 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:

Die Beschwerdeführerin argumentiert zunächst damit, dem AMS V sei zum Zeitpunkt der Erteilung der von A beantragten und dieser erteilten Bewilligungen "die konkrete Geschäftsabwicklung zwischen A und R bekannt" gewesen, womit sie offenbar meint, es sei dem AMS klar gewesen, dass die Schweißer in Wahrheit Aufträge erfüllen würden, die R erteilt gewesen seien. Die Beschwerdeführerin argumentiert zunächst damit, dem AMS römisch fünf sei zum Zeitpunkt der Erteilung der von A beantragten und dieser erteilten Bewilligungen "die konkrete Geschäftsabwicklung zwischen A und R bekannt" gewesen, womit sie offenbar meint, es sei dem AMS klar gewesen, dass die Schweißer in Wahrheit Aufträge erfüllen würden, die R erteilt gewesen seien.

Diese Meinung ist schon deshalb unrichtig, weil sich A in K bei der Antragstellung immer auf Aufträge berufen hat, die A in K von R erteilt worden seien (so z.B. im Antrag vom 22. August 2003 zur Begründung des Antrags auf Erteilung von sechs Entsendebewilligungen: "Da wir von der Firma R in B wieder einen Pauschalauftrag (Schweissen und fertigen von Schalldämpfern) erhalten haben ..."; oder im Antrag vom 8. September 2003 "Durch einen Spezialauftrag, den wir von der Firma R in B erhielten..."; jeweils gefertigt A in K). Bei einer vernünftigen Würdigung dieser Anträge ist somit die im Verwaltungsgeschehen und in der Beschwerde wiederholt verwendete Abkürzung "Projekt R" im Sinne des jeweils behaupteten von R an A erteilten "Werk"-Auftrages zu verstehen.

Der wahre wirtschaftliche Gehalt wurde erst im gegenständlichen Verfahren aufgedeckt, nämlich dass es sich nicht um

zwischen R und A in K geschlossene Werkverträge handelte, sondern um die Überlassung von Arbeitskräften durch A in K an R; diesbezüglich ist gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf das im gegenständlichen Fall ergangene hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2007/09/0381, hinzuweisen. Es kann schon deshalb keine Rede davon sein, dass die erteilten Bewilligungen für R erteilt gewesen seien. Der wahre wirtschaftliche Gehalt wurde erst im gegenständlichen Verfahren aufgedeckt, nämlich dass es sich nicht um zwischen R und A in K geschlossene Werkverträge handelte, sondern um die Überlassung von Arbeitskräften durch A in K an R; diesbezüglich ist gemäß Paragraph 43, Absatz 2, zweiter Satz VwGG auf das im gegenständlichen Fall ergangene hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2007/09/0381, hinzuweisen. Es kann schon deshalb keine Rede davon sein, dass die erteilten Bewilligungen für R erteilt gewesen seien.

Aus dem daran anschließenden Vorbringen der Beschwerdeführerin, selbst wenn bereits zum Zeitpunkt der Erteilung Anhaltspunkte für Arbeitskräfteüberlassung vorgelegen seien, sei der Behördenleiter des AMS V, Sch, dennoch von der Anwendbarkeit des § 18 AuslBG ausgegangen, ist für den Standpunkt der Beschwerdeführerin nichts zu gewinnen. Denn gerade dann wurden die Bewilligungen nicht nur nach dem (in dem Sinn, als R sich nicht als Berechtigter ansehen durfte) unmissverständlichen Wortlaut (auf den es ausschließlich ankommt, siehe dazu unten) nur für Entsendungen zur A in K als Arbeitgeberin ausgestellt, sondern wäre dieses Ergebnis vom AMS ohnehin so gewollt gewesen (dass diese Behörde bei der Erteilung der Bewilligungen die Rechtslage verkannte, weil Entsendebewilligungen bei einem Sachverhalt wie im Antrag der A in K dargestellt gar nicht hätten erteilt werden dürfen, hat hiebei außer Betracht zu bleiben). Aus dem daran anschließenden Vorbringen der Beschwerdeführerin, selbst wenn bereits zum Zeitpunkt der Erteilung Anhaltspunkte für Arbeitskräfteüberlassung vorgelegen seien, sei der Behördenleiter des AMS römisch fünf, Sch, dennoch von der Anwendbarkeit des Paragraph 18, AuslBG ausgegangen, ist für den Standpunkt der Beschwerdeführerin nichts zu gewinnen. Denn gerade dann wurden die Bewilligungen nicht nur nach dem (in dem Sinn, als R sich nicht als Berechtigter ansehen durfte) unmissverständlichen Wortlaut (auf den es ausschließlich ankommt, siehe dazu unten) nur für Entsendungen zur A in K als Arbeitgeberin ausgestellt, sondern wäre dieses Ergebnis vom AMS ohnehin so gewollt gewesen (dass diese Behörde bei der Erteilung der Bewilligungen die Rechtslage verkannte, weil Entsendebewilligungen bei einem Sachverhalt wie im Antrag der A in K dargestellt gar nicht hätten erteilt werden dürfen, hat hiebei außer Betracht zu bleiben).

Die Beschwerdeführerin hat auch keine Erkundigungen eingeholt, ob die der A erteilten Bewilligungen auch für Arbeitseinsätze durch die R berechtigt hätten.

Insofern die Beschwerdeführerin einerseits ihre Argumentation auf die Aussagen des Zeugen Sch stützt (andererseits aber Teile eben dieser Aussagen als unglaubwürdig abtut), übersieht sie, dass die Aussage des Zeugen Sch von der belangten Behörde als unglaubwürdig gewertet wurde. Die Beschwerdeführerin zeigt keinen Grund auf, der diese Beweiswürdigung der belangten Behörde als unschlüssig erkennen ließe, im Gegenteil, sie selbst hält "Erklärungsversuche" dieses Zeugen, warum teilweise auch auf R Bezug genommen worden sei, für widersprüchlich und unglaubwürdig. Damit ist aber allen auf der (als unglaubwürdig erachteten) Aussage des Sch aufbauenden Argumenten der Boden entzogen.

Selbst die Beschwerdeführerin erkennt richtig, dass sich ein Rechtsanwender auf "bescheidmäßig erlassene Bewilligungen der zuständigen Behörde verlassen könne und auf deren Inhalt vertrauen" dürfe. R durfte auf den klaren Wortlaut der der A erteilten Entsendebewilligungen vertrauen. Da aber in diesen Bescheiden der R kein Recht eingeräumt wird, selbst die darin genannten Arbeitskräfte zu beschäftigen, will R in Wahrheit im Gegensatz zu ihrer richtigen Erkenntnis zum Vertrauen auf den Inhalt eines Bescheides eine dem Wortlaut dieser Bescheide widersprechende "Drittwirkung" konstruieren.

Die Ansicht der belangten Behörde, aus all jenen Bewilligungen, die dem Arbeitgeber A in K ausgestellt wurden und keinen Hinweis auf R enthielten, könne keine Wirkung gegenüber Dritten abgeleitet werden, die über den Inhalt derartiger Entsendebewilligungen hinausgehe, ist nicht als rechtswidrig anzusehen.

Auch in jenen Fällen, in denen die Bewilligung neben dem Arbeitgeber und Adressaten A in K beim örtlichen Geltungsbereich auch einen Hinweis auf "Fa. R, B" enthielt, durfte die Fa. R daraus jedenfalls nicht ableiten, dass sie selbst die Arbeitskräfte als überlassene Arbeitskräfte einsetzen hätte dürfen. Dieser Hinweis ist bei verständiger Lesart allenfalls so zu verstehen, als dass der Arbeitgeber A in K den in der Bewilligung genannten Arbeitnehmer auch in der "Fa. R, B" zur Erfüllung der der A erteilten Aufträge einsetzen hätte dürfen. Allenfalls nach den Bewilligungsbescheiden bestehende Unklarheiten berechtigten die Beschwerdeführerin ohne jede Nachfrage bei der zuständigen Behörde - eine solche Nachfrage wurde nicht getätigt - nicht zu der von ihr gewünschten, als spitzfindig zu bezeichnenden

Auslegung, dass die Arbeitnehmer auch direkt zur Erfüllung von R zu erfüllenden Aufträge im Betrieb von R hätten eingesetzt werden dürfen.

Die belangte Behörde hat nach Darlegung des Geschehens im gegenständlichen Fall der Beschwerdeführerin dennoch sogar den Milderungsgrund des § 34 Abs. 1 Z. 11 StGB zugiebt und die Strafe herabgesetzt, sowie in einem Fall von § 20 VStG Gebrauch gemacht. Die belangte Behörde hat nach Darlegung des Geschehens im gegenständlichen Fall der Beschwerdeführerin dennoch sogar den Milderungsgrund des Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 11, StGB zugiebt und die Strafe herabgesetzt, sowie in einem Fall von Paragraph 20, VStG Gebrauch gemacht.

Bei verständiger Würdigung der Inhalte der Bewilligungsbescheide hätte die Beschäftigung der Ausländer durch R von Anfang an unterbleiben müssen, sodass die belangte Behörde zu Recht die lange Beschäftigungsdauer als erschwerend gewertet hat.

Ein Überwiegen der Milderungsgründe im Sinne des § 20 VStG wurde von der belangten Behörde zu Recht verneint. Ein Überwiegen der Milderungsgründe im Sinne des Paragraph 20, VStG wurde von der belangten Behörde zu Recht verneint.

Die Anwendung des von der Beschwerdeführerin geforderten Milderungsgrundes des § 34 Abs. 1 Z. 12 StGB kommt nicht in Betracht, weil es sich um keinen Rechtsirrtum handelt, sondern um eine schon als spitzfindig zu wertende von ihr vorgenommene Missinterpretation von Bescheidinhalten zu ihren Gunsten ohne Einholung einer Auskunft der zuständigen Behörde. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden führt und die Gefahr einer Wettbewerbsverzerrung besteht (vgl. die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II 2 (2000), Seite 398 f. wiedergegebene hg. Rechtsprechung). Ausgehend von den von der belangten Behörde festgestellten langen Beschäftigungszeiten ist ihre auf die genannte Rechtsprechung gestützte Ansicht, dass im gegenständlichen Fall die Folgen der Übertretungen nicht unbedeutend sind, nicht als rechtswidrig zu erkennen, weshalb die Anwendung des § 21 VStG ausscheidet. Die Anwendung des von der Beschwerdeführerin geforderten Milderungsgrundes des Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer 12, StGB kommt nicht in Betracht, weil es sich um keinen Rechtsirrtum handelt, sondern um eine schon als spitzfindig zu wertende von ihr vorgenommene Missinterpretation von Bescheidinhalten zu ihren Gunsten ohne Einholung einer Auskunft der zuständigen Behörde. Es ist ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, dass die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden führt und die Gefahr einer Wettbewerbsverzerrung besteht (vergleiche die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II 2 (2000), Seite 398 f. wiedergegebene hg. Rechtsprechung). Ausgehend von den von der belangten Behörde festgestellten langen Beschäftigungszeiten ist ihre auf die genannte Rechtsprechung gestützte Ansicht, dass im gegenständlichen Fall die Folgen der Übertretungen nicht unbedeutend sind, nicht als rechtswidrig zu erkennen, weshalb die Anwendung des Paragraph 21, VStG ausscheidet.

Die Beschwerdeführerin bringt abschließend vor, die belangte Behörde habe bei ihrer Strafbemessung nicht berücksichtigt, dass die Beschäftigung der ausländischen Dienstnehmer ordnungsgemäß dem AMS V angezeigt worden sei. Sie gibt aber nicht konkret an, wer die Anzeige vorgenommen habe und welche Umstände zur Beschäftigung darin enthalten gewesen seien. Doch selbst wenn man diesen Umstand zu Gunsten der Beschwerdeführerin einbeziehe, wäre die Strafbemessung der belangten Behörde nicht als rechtswidrig anzusehen. Die Beschwerdeführerin bringt abschließend vor, die belangte Behörde habe bei ihrer Strafbemessung nicht berücksichtigt, dass die Beschäftigung der ausländischen Dienstnehmer ordnungsgemäß dem AMS römisch fünf angezeigt worden sei. Sie gibt aber nicht konkret an, wer die Anzeige vorgenommen habe und welche Umstände zur Beschäftigung darin enthalten gewesen seien. Doch selbst wenn man diesen Umstand zu Gunsten der Beschwerdeführerin einbeziehe, wäre die Strafbemessung der belangten Behörde nicht als rechtswidrig anzusehen. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

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 23. April 2009

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2008090372.X00

Im RIS seit

04.06.2009

Zuletzt aktualisiert am

17.10.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at