

TE Vwgh Erkenntnis 2009/1/29 2008/09/0300

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.01.2009

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lit a;
AuslBG §3 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z3 lit c;

1. AuslBG § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012
7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993
1. AuslBG § 2 heute
2. AuslBG § 2 gültig ab 01.12.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2025
3. AuslBG § 2 gültig von 01.09.2018 bis 30.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. AuslBG § 2 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2012

7. AuslBG § 2 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2010 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 135/2009
9. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
11. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2003
12. AuslBG § 2 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
13. AuslBG § 2 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
14. AuslBG § 2 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 2 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
16. AuslBG § 2 gültig von 01.08.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 502/1993

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

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

18. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 475/1992

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

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 NK in K, vertreten durch Dr. Clemens Schnelzer, Rechtsanwalt in 3910 Zwettl, Dr. Franz Weismannstraße 9, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich, Außenstelle Zwettl, vom 7. August 2008, Zl. Senat-KS-08-3009, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien:

Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

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

Begründung

Mit Bescheid der Behörde erster Instanz vom 4. Februar 2008 wurde ein gegen den Beschwerdeführer geführtes Verwaltungsstrafverfahren wegen einer Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) gemäß § 45 Abs. 1 Z. 1 VStG eingestellt. Mit Bescheid der Behörde erster Instanz vom 4. Februar 2008 wurde ein gegen den Beschwerdeführer geführtes Verwaltungsstrafverfahren wegen einer Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, VStG eingestellt.

Auf Grund der dagegen erhobenen Berufung des Finanzamtes W erkannte die belangte Behörde den Beschwerdeführer mit ihrem Bescheid vom 7. August 2008 schuldig, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der A GmbH mit Sitz in K und sohin als das zur Vertretung nach außen berufene Organ gemäß § 9 Abs. 1 VStG zu verantworten, dass diese "Firma" den slowakischen Staatsangehörigen JO in der Zeit von Juli 2005 bis mindestens 27. Oktober 2005 zur Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen beschäftigt habe, obwohl für diesen keine der im Einzelnen aufgezählten näher genannten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen sei. Auf Grund der dagegen erhobenen Berufung des Finanzamtes W erkannte die belangte Behörde den Beschwerdeführer mit ihrem Bescheid vom 7. August 2008 schuldig, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der A GmbH mit Sitz in K und sohin als das zur Vertretung nach außen berufene Organ gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zu verantworten, dass diese "Firma" den slowakischen Staatsangehörigen JO in der Zeit von Juli 2005 bis mindestens 27. Oktober 2005 zur Güterbeförderung mit Kraftfahrzeugen beschäftigt habe, obwohl für diesen keine der im Einzelnen aufgezählten näher genannten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen sei.

Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Übertretung gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG begangen. Es wurde eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche) verhängt. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Übertretung gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG begangen. Es wurde eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 2.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides stellte die belangte Behörde folgenden Sachverhalt fest (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof, Schreibfehler im Original):

"Herr JO hat im Auftrag der A GmbH bei verschiedenen Firmen in W und L Sammelboxen eingeholt. Für die Erbringung dieser Leistung bedurfte es keiner gesonderten Qualifikation. JO hat hierfür ein Fahrzeug der A GmbH verwendet, für das er eine monatliche Pauschale geleistet hat, unabhängig davon, wie viele Fahrten er durchgeführt hat. Das Fahrzeug wurde regelmäßig vom Betriebsgelände der A GmbH abgeholt und dort auch wieder abgestellt. Bei der Einvernahme

vor dem Magistrat K hat er angegeben, dass das Fahrzeug von ihm auch gewartet wurde. Im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung hat er angegeben, dass das Fahrzeug von der A GmbH gewartet wurde. Im verfahrensgegenständlichen Zeitraum (Juli 2005 bis Oktober 2005) war nur die A GmbH Auftraggeber. An JO wurde eine Tagespauschale gezahlt unabhängig von der zurückgelegten Strecke. Im Gegensatz hiezu weisen die von der Firma E vorgelegten Transporte unterschiedliche Rechnungsbeträge auf, wobei auch jeweils andere Lieferadressen angeführt sind. Wenngleich JO nicht an bestimmte Zeitvorgaben gebunden war, so hatte er die Aufträge innerhalb von zehn Tagen zu erfüllen. JO hat sich tatsächlich drei bis vier Tage pro Woche in Österreich aufgehalten, um die Fahrten durchzuführen."

Auf Grund dieses Sachverhaltes kam die belangte Behörde zum Ergebnis,

"dass JO im verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum wirtschaftlich ausschließlich von der A GmbH abhängig war. Es wurde ihm das Fahrzeug gegen Entgelt zur Verfügung gestellt und ebenso eine Wohnung, welche gleichzeitig als Büro gedient hat. Es wurde eine kilometerunabhängige Tagespauschale an JO bezahlt. Lediglich der Umstand, dass die Fahrten nicht zu einer bestimmten Uhrzeit oder an einem bestimmten Tag durchzuführen waren, unterscheidet JO von einem Arbeitnehmer. Die erkennende Behörde geht sohin von einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis aus, für das eine Bewilligung nach der obzitierten Bestimmung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes erforderlich gewesen wäre."

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:

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist der Begriff der Beschäftigung - 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 Sinne des § 2 Abs. 2 leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. § 2 Abs. 2 AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande 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. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190, mwN). Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, ist der Begriff der Beschäftigung - 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 Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung vergleiche , Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zustande 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 , z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, Zl. 2000/09/0190, mwN).

Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhaltes geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und

faktischen Merkmale festgestellt sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmales muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art "beweglichem System", in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, Zl. 2002/09/0187). Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhaltes geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und faktischen Merkmale festgestellt sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das totale Fehlen des einen oder anderen Merkmales muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art "beweglichem System", in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann vergleiche z.B. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, Zl. 2002/09/0187).

Die von der belangten Behörde festgestellten Sachverhaltselemente sind daher nach den oben ausgeführten Gesichtspunkten zum Einen zu prüfen, ob sie ausreichen, eine nachvollziehbare Abgrenzung vorzunehmen, und zum Anderen, ob die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde, es habe sich um eine unselbständige Tätigkeit des JO gehandelt, zutreffend ist.

Nach dem gemäß § 67 AVG auch von der Berufungsbehörde anzuwendenden § 60 leg. cit. sind in der Begründung des Berufungsbescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Demnach muss in der Bescheidbegründung in einer eindeutigen, die Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichenden und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes zugänglichen Weise dargetan werden, welcher Sachverhalt der Entscheidung zu Grunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die Behörde zu der Ansicht gelangte, dass gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen sie die Subsumtion dieses Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand als zutreffend erachtete (vgl. die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2 (1998), Seite 1044 wiedergegebene ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). Diesen Erfordernissen wird der angefochtene Bescheid aus folgenden Gründen nicht gerecht: Nach dem gemäß Paragraph 67, AVG auch von der Berufungsbehörde anzuwendenden Paragraph 60, leg. cit. sind in der Begründung des Berufungsbescheides die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen. Demnach muss in der Bescheidbegründung in einer eindeutigen, die Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichenden und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechtes zugänglichen Weise dargetan werden, welcher Sachverhalt der Entscheidung zu Grunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die Behörde zu der Ansicht gelangte, dass gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen sie die Subsumtion dieses Sachverhaltes unter einen bestimmten Tatbestand als zutreffend erachtete vergleiche die in Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2 (1998), Seite 1044 wiedergegebene ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes). Diesen Erfordernissen wird der angefochtene Bescheid aus folgenden Gründen nicht gerecht:

Die belangte Behörde stellte fest, dass für JO im verfahrensgegenständlichen Zeitraum Juli 2005 bis Oktober 2005 nur die A GmbH Auftraggeber gewesen sei.

Die belangte Behörde hat die im angefochtenen Bescheid wiedergegebenen Aussagen des Beschwerdeführers und des JO nicht als unglaubwürdig erachtet. JO hat auf die Frage in der mündlichen Verhandlung, ob er im Zeitraum "Juni 2005 bis Oktober 2005 auch Aufträge von anderen Firmen hatte", angegeben, er habe auch einen Auftrag von der "Firma T

in P" gehabt. Dies hat er mehrfach, so im Zusammenhang dieser Fahrten für die "Firma T in P" mit den Kosten des von JO von der A GmbH gemieteten Kraftfahrzeuges (die Fahrten seien unabhängig von der Höhe des Mietpreises erfolgt), wiederholt. Damit steht die genannte Feststellung der belangten Behörde nicht mit dem Akteninhalt im Einklang. Der Schluss der belangten Behörde, JO sei im verfahrensgegenständlichen Tatzeitraum "wirtschaftlich ausschließlich von der Firma A GmbH abhängig" gewesen, entbehrt schon deshalb einer tauglichen sachverhaltsmäßigen Grundlage.

Zudem ist in Bezug auf die zeitliche Inanspruchnahme keine abschließende Beurteilung möglich, ob JO in der Lage gewesen wäre und war, seine Arbeitskraft auch anderen Auftraggebern anzubieten bzw. übernommene Transportarbeiten durchzuführen.

Der Umstand, dass JO vom Beschwerdeführer das Kraftfahrzeug, mit dem er die in Auftrag gegebenen Transportfahrten durchführte, gemietet hat, spricht grundsätzlich angesichts der nicht als unglaubwürdig erachteten Aussagen, JO habe als Miete zwischen Juli und Oktober 2005 "insgesamt EUR 840,--" bezahlt, und bezahle nunmehr "für ein halbes Jahr EUR 2.110,--" entgegen der Ansicht der belangten Behörde gegen eine Unselbständigkeit des JO, weil es sich dabei um einen nicht als geringfügig anzusehenden Mietbetrag handelt. Hinzu kommt der bereits oben behandelte und von der belangten Behörde übergangene Umstand, dass JO dieses Kraftfahrzeug offenbar erlaubter Weise auch zur Erfüllung des von der "Firma T in P" erhaltenen Auftrages verwendete. Nach der Aussage des Beschwerdeführers hatte JO auch für "allfällige Wartungskosten, Reparaturen und die Betriebskosten (Diesel und Öl)" aufzukommen. Dies hat JO in der mündlichen Verhandlung - entgegen der auch diesbezüglich nicht mit dem Akteninhalt in Einklang zu bringenden Sachverhaltsfeststellung der belangten Behörde (die Anmerkung des Vorsitzenden, der Zeuge habe "ursprünglich" angegeben, dass die Wartungsarbeiten vom Vermieter bezahlt werde, bringt hiezu keine Klärung) - ebenso vorgebracht, wenn auch mit der Modifikation, dass im verfahrensgegenständlichen Zeitraum keine Wartungsarbeiten notwendig gewesen seien. Hat aber JO das Betriebsmittel Kraftfahrzeug tatsächlich gemietet und auch für dessen Betriebskosten aufzukommen, so kann nicht mehr von einer in Richtung unselbständige Tätigkeit weisende Beistellung dieses Betriebsmittels durch den Beschwerdeführer gesprochen werden (vgl. zur Bewertung und Bedeutung von Betriebsmitteln das hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2008, Zl. 2007/08/0223). Der Umstand, dass JO vom Beschwerdeführer das Kraftfahrzeug, mit dem er die in Auftrag gegebenen Transportfahrten durchführte, gemietet hat, spricht grundsätzlich angesichts der nicht als unglaubwürdig erachteten Aussagen, JO habe als Miete zwischen Juli und Oktober 2005 "insgesamt EUR 840,--" bezahlt, und bezahle nunmehr "für ein halbes Jahr EUR 2.110,--" entgegen der Ansicht der belangten Behörde gegen eine Unselbständigkeit des JO, weil es sich dabei um einen nicht als geringfügig anzusehenden Mietbetrag handelt. Hinzu kommt der bereits oben behandelte und von der belangten Behörde übergangene Umstand, dass JO dieses Kraftfahrzeug offenbar erlaubter Weise auch zur Erfüllung des von der "Firma T in P" erhaltenen Auftrages verwendete. Nach der Aussage des Beschwerdeführers hatte JO auch für "allfällige Wartungskosten, Reparaturen und die Betriebskosten (Diesel und Öl)" aufzukommen. Dies hat JO in der mündlichen Verhandlung - entgegen der auch diesbezüglich nicht mit dem Akteninhalt in Einklang zu bringenden Sachverhaltsfeststellung der belangten Behörde (die Anmerkung des Vorsitzenden, der Zeuge habe "ursprünglich" angegeben, dass die Wartungsarbeiten vom Vermieter bezahlt werde, bringt hiezu keine Klärung) - ebenso vorgebracht, wenn auch mit der Modifikation, dass im verfahrensgegenständlichen Zeitraum keine Wartungsarbeiten notwendig gewesen seien. Hat aber JO das Betriebsmittel Kraftfahrzeug tatsächlich gemietet und auch für dessen Betriebskosten aufzukommen, so kann nicht mehr von einer in Richtung unselbständige Tätigkeit weisende Beistellung dieses Betriebsmittels durch den Beschwerdeführer gesprochen werden vergleiche zur Bewertung und Bedeutung von Betriebsmitteln das hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2008, Zl. 2007/08/0223).

Gleiches wie für die Miete des Kraftfahrzeuges gilt auch für die vom Beschwerdeführer angemietete Wohnung, für die JO seinen Angaben nach EUR 270,-- als Miete zu zahlen hatte, was - ohne die Größe und Ausstattung der Wohnung zu kennen - auch nicht von vornherein als geringfügig angesehen werden kann, sodass ein "echter" Mietvertrag - im Gegensatz zu einer unentgeltlichen Zurverfügungstellung einer Dienstwohnung - nicht auszuschließen ist. Zudem hat JO auch angegeben (und wurde von der belangten Behörde auch festgestellt), dass er die Wohnung gleichzeitig als Büro verwende. Er habe darin einen Computer (anscheinend für Zwecke der Verrechnung).

Dem angefochtenen Bescheid lässt sich auch nicht entnehmen, dass der Beschwerdeführer dem Ausländer über sachbezogene Anordnungen, was wohin zu transportieren sei, hinausgehend personenbezogene Anordnungen (etwa wann K zu erscheinen hätte, wie lange ihre "Arbeitszeit" zu dauern habe etc.) erteilt hätte. Diesbezüglich hat die

belangte Behörde sogar ausgeführt, dass der "Umstand, dass die Fahrten nicht zu einer bestimmten Uhrzeit oder an einem bestimmten Tag durchzuführen" gewesen seien, JO "von einem Arbeitnehmer" unterscheide.

Aus dem angefochtenen Bescheid lässt sich auch nicht entnehmen, dass persönliche Leistungspflicht bestanden habe.

Die von der belangten Behörde angeführten übrigen Sachverhaltselemente - Tagespauschale, Auftragserfüllung binnen 10 Tagen, keine besondere Qualifikation notwendig - enthalten in der festgestellten Weise keine aussagekräftigen Gesichtspunkte, als dass eine Beurteilung der Tätigkeit des JO als unselbständige Tätigkeit zulässig wäre.

Zur "Tagespauschale" ist noch anzumerken, dass nicht festgestellt wurde (siehe dazu jedoch die obigen Ausführungen zu den von JO zu tragenden Zahlungen), ob die pauschale Bezahlung unter Einkalkulierung aller JO entstandenen Aufwendungen erfolgt ist (was für unternehmerische Tätigkeit und Tragung des wirtschaftlichen Risikos spräche) oder ob - davon abweichend - Aufwendungen gesondert abgegolten worden wären (was für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit spräche; vgl. auch dazu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2008, Zl. 2007/08/0223). Zur "Tagespauschale" ist noch anzumerken, dass nicht festgestellt wurde (siehe dazu jedoch die obigen Ausführungen zu den von JO zu tragenden Zahlungen), ob die pauschale Bezahlung unter Einkalkulierung aller JO entstandenen Aufwendungen erfolgt ist (was für unternehmerische Tätigkeit und Tragung des wirtschaftlichen Risikos spräche) oder ob - davon abweichend - Aufwendungen gesondert abgegolten worden wären (was für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit spräche; vergleiche auch dazu das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 23. Jänner 2008, Zl. 2007/08/0223).

Da somit Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Da somit Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

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 29. Jänner 2009

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete "zu einem anderen Bescheid"

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2008090300.X00

Im RIS seit

11.03.2009

Zuletzt aktualisiert am

16.07.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at