

TE Vwgh Erkenntnis 2010/9/16 2007/09/0272

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.09.2010

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2 idF 2005/I/101;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita idF 2005/I/103;

AuslBG §3 Abs1 idF 2005/I/101;

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

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde der IW in G, vertreten durch Dr. Oswin Hochstöger, Rechtsanwalt in 3950 Gmünd, Stadtplatz 6, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 8. März 2006, Zl. Senat-GD-05-2000, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (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 616,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen und nunmehr bekämpften Bescheid der belangten Behörde wurde die Beschwerdeführerin nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung für schuldig erkannt, sie habe es als Obfrau des Vereins LA mit Sitz in ST (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) und damit als dessen Vertreterin zu verantworten, dass der Verein die tschechischen Staatsangehörigen Pavel D. und Martin S., für die

weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c AuslBG) erteilt, noch eine Anzeigenbestätigung (§ 3 Abs. 5 AuslBG) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a AuslBG) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c AuslBG), oder eine Entsendebewilligung (§ 18 AuslBG) ausgestellt worden seien, am 8. September und 9. September 2003 entgegen § 3 Abs. 1 AuslBG beschäftigt habe, indem die beiden Ausländer beauftragt worden seien, Bauhilfsarbeiten auszuführen. Dadurch habe die Beschwerdeführerin gegen § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG verstoßen und es wurden über sie zwei Geldstrafen von jeweils EUR 1.000,--, für den Fall der Uneinbringlichkeit zwei Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils einem Tag, verhängt und ihr die Verfahrenskosten auferlegt. Mit dem im Instanzenzug ergangenen und nunmehr bekämpften Bescheid der belangten Behörde wurde die Beschwerdeführerin nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung für schuldig erkannt, sie habe es als Obfrau des Vereins LA mit Sitz in ST (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) und damit als dessen Vertreterin zu verantworten, dass der Verein die tschechischen Staatsangehörigen Pavel D. und Martin S., für die weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4, und 4c AuslBG) erteilt, noch eine Anzeigenbestätigung (Paragraph 3, Absatz 5, AuslBG) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a, AuslBG) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15, und 4c AuslBG), oder eine Entsendebewilligung (Paragraph 18, AuslBG) ausgestellt worden seien, am 8. September und 9. September 2003 entgegen Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG beschäftigt habe, indem die beiden Ausländer beauftragt worden seien, Bauhilfsarbeiten auszuführen. Dadurch habe die Beschwerdeführerin gegen Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG verstoßen und es wurden über sie zwei Geldstrafen von jeweils EUR 1.000,--, für den Fall der Uneinbringlichkeit zwei Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils einem Tag, verhängt und ihr die Verfahrenskosten auferlegt.

Dazu führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verwaltungsstrafverfahrens und der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen im Wesentlichen aus, dass selbst von der Beschwerdeführerin unstrittig geblieben sei, dass die beiden tschechischen Staatsangehörigen Pavel D. und Martin S. an einem zu errichtenden Gebäude Arbeiten durchgeführt hätten, welches dem Verein LA, der unter anderem eine Privatschule betreibe, zuzurechnen sei. Ebenso unstrittig könne festgestellt werden, dass die beiden tschechischen Staatsangehörigen vom Verein Naturalien zumindest in Form von Verköstigung und Unterbringung erhalten hätten. Die Tätigkeit der beiden tschechischen Staatsangehörigen, bei der es sich zusammenfassend um Bauhilfsarbeiten gehandelt habe, sei jedenfalls eine Arbeitsleistung gewesen, die ihrer Natur nach typischerweise in einem Abhängigkeitsverhältnis erbracht werde. Sie hätte auch nicht direkt der Erreichung des gemeinsamen Vereinszweckes gedient, sondern sei gekennzeichnet durch den fremdbestimmten Charakter des durch ihre wirtschaftliche Unselbstständigkeit determinierten und bloß in Form der Mitgliedschaft zum Verein gekleideten Verhältnisses gewesen, sei es doch der Zeuge H. gewesen, auf dessen Veranlassung die beiden Ausländer tätig geworden seien, selbst wenn ihm zum Tatzeitpunkt keine Organstellung innerhalb des Vereins zugekommen sei. An dieser Beurteilung ändere sich selbst dadurch nichts, dass sich die Ausländer in einem bestimmten Bereich die Durchführung der Arbeiten und auch die Arbeitszeiten selbst hätten einteilen können. Ebenso wenig ändere es etwas an der Haftbarkeit der Beschwerdeführerin als Obfrau des genannten Vereins, dass die Tätigkeiten der beiden tschechischen Staatsangehörigen durch ein - zumindest ausgehend von den Vereinsstatuten - einfaches Stammmitglied des Vereins veranlasst worden seien. Auch schließe das Vorbringen der Beschwerdeführerin, die Arbeitsleistungen der beiden tschechischen Staatsangehörigen seien faktisch von ihnen als Mitgliedsbeitrag für den Verein erbracht worden - unabhängig von den tatsächlich empfangenen, einem Entgelt ähnlichen Leistungen wie Kost und Quartier - schon im Hinblick auf den Umfang der erbrachten Leistungen die Unentgeltlichkeit derselben aus. Die belangte Behörde vertrete deshalb - bereits auf Grund des insoweit unstrittig festzustellenden Sachverhaltes die Auffassung, dass die Arbeitsleistungen der beiden Ausländer in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis für den von der Beschwerdeführerin vertretenen Verein erbracht worden seien, und nach den Bestimmungen des AuslBG bewilligungspflichtig gewesen seien.

Zur Strafzumessung führte die belangte Behörde aus, dass sie die Mindeststrafe verhängte, die Beschwerdeführerin sei unbescholten, habe fahrlässig gehandelt und eine höhere Strafe sei aus generalpräventiven Gründen nicht erforderlich.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die gegenständliche Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gelten gemacht wird.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 103/2005, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§ 12) erteilt noch eine Anzeigenbestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" (§ 8 Abs. 2 Z. 3 NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (§ 45 NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (§ 24 FrG 1997) ausgestellt wurde. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 103 aus 2005,, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4, und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraph 12,) erteilt noch eine Anzeigenbestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15, und 4c) oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" (Paragraph 8, Absatz 2, Ziffer 3, NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (Paragraph 45, NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, FrG 1997) ausgestellt wurde.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG idF BGBl. I Nr. 101/2005 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigenbestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besitzt. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigenbestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besitzt.

Nach § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG in der letztgenannten Fassung gilt die Verwendung in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung im Sinne des AuslBG. Nach Paragraph 2, Absatz 2, Litera b, AuslBG in der letztgenannten Fassung gilt die Verwendung in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung im Sinne des AuslBG.

Nach § 2 Abs. 4 AuslBG ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Nach Paragraph 2, Absatz 4, AuslBG ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Die Beschwerdeführerin macht zusammengefasst geltend, dass die beiden tschechischen Staatsangehörigen Pavel D. und Martin S. die Bauhilfsarbeiten an dem Gebäudeteil auf der Vereinsliegenschaft (Werkstatt für die vereinseigene, mit Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Schule) nicht in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sondern als Beitrag zur Erreichung des Zweckes des Vereines, dem sie seit dem 22. Juni 2001 als Mitglieder angehört hätten, erbracht hätten und - abgesehen von der freien Verpflegung und Station, die auch jedem anderen Vereinsmitglied und Gast zuteil werde - in keiner Weise entlohnt worden seien. Die beiden seien ins Vereinsleben eingebunden, kämen nach Österreich, wenn es ihre Zeit zulasse und würden dann, wenn sie kämen, wie alle anderen Vereinsmitglieder freiwillig mitarbeiten, sei es im Bereich der ökologischen Landwirtschaft zur Selbstversorgung des Vereines oder sei es bei der Errichtung eines Vereinsgebäudeteiles.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Tatbestandselement der Beschäftigung 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. Ein Abhängigkeitsverhältnis ist dort anzunehmen, wo keine unternehmerische Eigeninitiative und kein unternehmerisches Erfolgsrisiko getragen wird. Dabei ist es unerheblich, ob die Tätigkeit im Rahmen eines "Betriebs" im gewerberechtlichen Sinne erbracht wird (vgl. bspw. die hg. Erkenntnisse vom 25. Februar 2004, ZI. 2001/09/0039, und vom 21. September 2005, ZI. 2004/09/0107). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Tatbestandselement der Beschäftigung 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. Ein Abhängigkeitsverhältnis ist dort anzunehmen, wo keine unternehmerische Eigeninitiative und kein unternehmerisches Erfolgsrisiko getragen wird. Dabei ist es unerheblich, ob die Tätigkeit im Rahmen eines "Betriebs" im gewerberechtlichen Sinne erbracht wird vergleiche bspw. die hg. Erkenntnisse vom 25. Februar 2004, ZI. 2001/09/0039, und vom 21. September 2005, ZI. 2004/09/0107).

Entscheidend für die Frage der Arbeitnehmerähnlichkeit im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. b AuslBG ist die wirtschaftliche Unselbstständigkeit, derentwegen eine Person, die im Auftrag und für Rechnung einer anderen Person Arbeit leistet, ohne in einem Arbeitsverhältnis zu stehen, sich in einer einem Arbeitnehmer ähnlichen wirtschaftlichen Abhängigkeit befindet. Der "Arbeitnehmerähnliche" ist jedenfalls nicht notwendigerweise persönlich vom Empfänger der Arbeitsleistung abhängig. Seine wirtschaftliche Unselbstständigkeit, derentwegen er als arbeitnehmerähnlich zu qualifizieren ist, muss eher darin erblickt werden, dass er unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie ein Arbeitnehmer tätig und daher insofern vom Empfänger der Arbeitsleistung wirtschaftlich abhängig ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 2010, ZI. 2009/09/0254). Entscheidend für die Frage der Arbeitnehmerähnlichkeit im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, Litera b, AuslBG ist die wirtschaftliche Unselbstständigkeit, derentwegen eine Person, die im Auftrag und für Rechnung einer anderen Person Arbeit leistet, ohne in einem Arbeitsverhältnis zu stehen, sich in einer einem Arbeitnehmer ähnlichen wirtschaftlichen Abhängigkeit befindet. Der "Arbeitnehmerähnliche" ist jedenfalls nicht notwendigerweise persönlich vom Empfänger der Arbeitsleistung abhängig. Seine wirtschaftliche Unselbstständigkeit, derentwegen er als arbeitnehmerähnlich zu qualifizieren ist, muss eher darin erblickt werden, dass er unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie ein Arbeitnehmer tätig und daher insofern vom Empfänger der Arbeitsleistung wirtschaftlich abhängig ist vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 28. Jänner 2010, ZI. 2009/09/0254).

Zwar können auch Arbeitsleistungen im Rahmen einer Vereinsmitgliedschaft zur Erreichung des Vereinszwecks ähnlich wie ein unentgeltlicher Gefälligkeitsdienst (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 29. November 2007, ZI. 2007/09/0230, und vom 15. Mai 2008, ZI. 2007/09/0238) vom Begriff der Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG ausgenommen sein. Zwar können auch Arbeitsleistungen im Rahmen einer Vereinsmitgliedschaft zur Erreichung des Vereinszwecks ähnlich wie ein unentgeltlicher Gefälligkeitsdienst vergleiche die hg. Erkenntnisse vom 29. November 2007, ZI. 2007/09/0230, und vom 15. Mai 2008, ZI. 2007/09/0238) vom Begriff der Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG ausgenommen sein.

Im vorliegenden Fall hat jedoch die belangte Behörde die Heranziehung der beiden Ausländer zur Erbringung von Bauhilfsarbeiten ohne Rechtsirrtum als eine Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG qualifiziert. Sie hat die Tätigkeiten der beiden tschechischen Staatsangehörigen (Bauhilfsarbeiten bei der Errichtung einer Werkstatt auf dem Grundstück des Vereins) zu Recht als Arbeitsleistungen bewertet, die ihrer Natur nach typischerweise in einem Abhängigkeitsverhältnis erbracht werden. Auch schloss sie, in Ansehung des Vorbringens der Beschwerdeführerin, die Arbeitsleistung der beiden tschechischen Staatsangehörigen seien faktisch von ihnen als Mitgliedsbeitrag für den Verein erbracht worden - unabhängig von den tatsächlich empfangenen einem Entgelt ähnlichen Leistungen wie Kost und Quartier - schon im Hinblick auf den Umfang der erbrachten Leistungen die Unentgeltlichkeit derselben aus. Diese Feststellungen wurden von der Beschwerdeführerin, die nicht vorgebracht hat, dass ausdrücklich Unentgeltlichkeit vereinbart gewesen wäre, auch nicht in Abrede gestellt. Im vorliegenden Fall hat jedoch die belangte Behörde die Heranziehung der beiden Ausländer zur Erbringung von Bauhilfsarbeiten ohne Rechtsirrtum als eine Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, AuslBG qualifiziert. Sie hat die Tätigkeiten der beiden tschechischen Staatsangehörigen (Bauhilfsarbeiten bei der Errichtung einer Werkstatt auf dem Grundstück des Vereins) zu Recht als Arbeitsleistungen bewertet, die ihrer Natur nach typischerweise in einem Abhängigkeitsverhältnis erbracht werden. Auch schloss sie, in Ansehung des Vorbringens der Beschwerdeführerin, die Arbeitsleistung der beiden tschechischen

Staatsangehörigen seien faktisch von ihnen als Mitgliedsbeitrag für den Verein erbracht worden - unabhängig von den tatsächlich empfangenen einem Entgelt ähnlichen Leistungen wie Kost und Quartier - schon im Hinblick auf den Umfang der erbrachten Leistungen die Unentgeltlichkeit derselben aus. Diese Feststellungen wurden von der Beschwerdeführerin, die nicht vorgebracht hat, dass ausdrücklich Unentgeltlichkeit vereinbart gewesen wäre, auch nicht in Abrede gestellt.

Auch der Umstand, dass die beiden Ausländer den Feststellungen der belangten Behörde zufolge nicht auf eigenen Antrieb, sondern auf Veranlassung eines Vereinsmitgliedes, mit dem beide Ausländer in einer wirtschaftlichen Nahebeziehung in der Tschechischen Republik stehen, die gegenständlichen Tätigkeiten für den Verein ausgeführt haben, spricht gegen die Einordnung der Tätigkeit als bewilligungsfreie Leistung im Rahmen einer Vereinsmitgliedschaft. Obwohl dieses Vereinsmitglied zu diesem Zeitpunkt keine Organfunktion im Verein bekleidete, muss dem Verein und damit der Beschwerdeführerin dessen Verhalten zugerechnet werden, da er - mit Wissen und Duldung der Beschwerdeführerin - für den Verein tätig geworden ist. Damit waren die beiden Ausländer, denen die Arbeit auch von einem Vereinsmitglied zugewiesen wurde, aber unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie Arbeitnehmer tätig und daher (zumindest indirekt) insofern vom Empfänger der Arbeitsleistung wirtschaftlich abhängig. Daher hat die Beschwerdeführerin die Beschäftigung der Ausländer im Sinne des § 2 AuslBG entgegen § 3 Abs. 1 leg. cit. zu verantworten. Auch der Umstand, dass die beiden Ausländer den Feststellungen der belangten Behörde zufolge nicht auf eigenen Antrieb, sondern auf Veranlassung eines Vereinsmitgliedes, mit dem beide Ausländer in einer wirtschaftlichen Nahebeziehung in der Tschechischen Republik stehen, die gegenständlichen Tätigkeiten für den Verein ausgeführt haben, spricht gegen die Einordnung der Tätigkeit als bewilligungsfreie Leistung im Rahmen einer Vereinsmitgliedschaft. Obwohl dieses Vereinsmitglied zu diesem Zeitpunkt keine Organfunktion im Verein bekleidete, muss dem Verein und damit der Beschwerdeführerin dessen Verhalten zugerechnet werden, da er - mit Wissen und Duldung der Beschwerdeführerin - für den Verein tätig geworden ist. Damit waren die beiden Ausländer, denen die Arbeit auch von einem Vereinsmitglied zugewiesen wurde, aber unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie Arbeitnehmer tätig und daher (zumindest indirekt) insofern vom Empfänger der Arbeitsleistung wirtschaftlich abhängig. Daher hat die Beschwerdeführerin die Beschäftigung der Ausländer im Sinne des Paragraph 2, AuslBG entgegen Paragraph 3, Absatz eins, leg. cit. zu verantworten.

Es kommt im gegenständlichen Fall auch nicht darauf an, ob die Zurverfügungstellung von Kost und Logis als Gegenleistung zu beurteilen war oder nicht; ausschlaggebend ist vielmehr, dass eine Unentgeltlichkeit nicht vereinbart war. Im Zweifel gilt ein angemessenes Entgelt nämlich als bedungen (vgl. § 1152 ABGB) und ist, wenn die Höhe des Entgelts nicht festgelegt wurde, jedenfalls ein angemessener Lohn zu zahlen (vgl. auch § 29 AuslBG). Ob die Beschwerdeführerin ein den verwendeten Ausländern zustehendes Entgelt (vgl. § 29 AuslBG) geleistet hat oder nicht, brauchte im Verwaltungsstrafverfahren nicht untersucht werden, weil dies an der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der angelasteten Verwaltungsübertretung nichts ändert (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2010, Zl. 2007/09/0374). Es kommt im gegenständlichen Fall auch nicht darauf an, ob die Zurverfügungstellung von Kost und Logis als Gegenleistung zu beurteilen war oder nicht; ausschlaggebend ist vielmehr, dass eine Unentgeltlichkeit nicht vereinbart war. Im Zweifel gilt ein angemessenes Entgelt nämlich als bedungen (vergleiche Paragraph 1152, ABGB) und ist, wenn die Höhe des Entgelts nicht festgelegt wurde, jedenfalls ein angemessener Lohn zu zahlen (vergleiche auch Paragraph 29, AuslBG). Ob die Beschwerdeführerin ein den verwendeten Ausländern zustehendes Entgelt (vergleiche Paragraph 29, AuslBG) geleistet hat oder nicht, brauchte im Verwaltungsstrafverfahren nicht untersucht werden, weil dies an der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der angelasteten Verwaltungsübertretung nichts ändert (vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2010, Zl. 2007/09/0374).

Zu den geltend gemachten Verfahrensfehlern ist auszuführen, dass die Beschwerdeführerin nicht dargelegt hat, zu welchem anderen Ergebnis die belangte Behörde durch die geforderten Feststellung hinsichtlich der internationalen Ausrichtung des Vereins, der Anzahl der übrigen ausländischen Mitglieder sowie der grundsätzlichen Ausgestaltung des Vereins hätte gelangen können.

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.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 16. September 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2007090272.X00

Im RIS seit

24.10.2010

Zuletzt aktualisiert am

03.10.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at