

TE Vwgh Erkenntnis 2010/9/16 2008/09/0194

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.09.2010

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 iIdF 2005/I/103;

AuslBG §3 Abs1 idF 2006/I/099;

VStG §44a Z1;

VStG §44a;

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. VStG § 44a heute
2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991
1. VStG § 44a heute
2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel sowie Senatspräsidentin Dr. Händschke und Hofrat Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde 1. des C S in S, 2. der B - GmbH in W, beide vertreten durch Dr. Manfred Moser und Mag. Michael Wild, Rechtsanwälte in 7033 Pöttching, Wiener Neustädter Straße 57, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 28. April 2008, Zl. UVS- 07/A/1/6028/2007, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen und Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien haben dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den X. Bezirk, vom 5. Juni 2007 wurde der Erstbeschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der zweitbeschwerdeführenden GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin entgegen § 3 Abs. 1 AuslBG einen namentlich genannten Staatsangehörigen Serbiens und Montenegros als Eisenbieger gegen eine Entlohnung von EUR 9,92 pro Stunde durch eine näher bezeichnete BauGmbH am 19. März 2007 gegen 10:15 Uhr auf einer näher bezeichneten Baustelle in Niederösterreich (nach Angaben des Ausländers seit zwei Wochen) als überlassenen Leiharbeiter beschäftigt habe, wodurch er § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 3 lit. c AuslBG und § 9 Abs. 1 VStG verletzt habe. Über den Erstbeschwerdeführer wurde eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.900,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche vier Tagen und fünf Stunden) verhängt. Gleichzeitig wurde ausgesprochen, dass die zweitbeschwerdeführende Partei für die über ihr zur Vertretung nach außen berufenes Organ verhängte Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.900,-- und die Verfahrenskosten von EUR 190,-- zur ungeteilten Hand gemäß § 9

Abs. 7 VStG hafte. Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den römisch zehnten Bezirk, vom 5. Juni 2007 wurde der Erstbeschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ der zweitbeschwerdeführenden GmbH zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin entgegen Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG einen namentlich genannten Staatsangehörigen Serbiens und Montenegros als Eisenbieger gegen eine Entlohnung von EUR 9,92 pro Stunde durch eine näher bezeichnete BauGmbH am 19. März 2007 gegen 10:15 Uhr auf einer näher bezeichneten Baustelle in Niederösterreich (nach Angaben des Ausländers seit zwei Wochen) als überlassenen Leiharbeiter beschäftigt habe, wodurch er Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz 3, Litera c, AuslBG und Paragraph 9, Absatz eins, VStG verletzt habe. Über den Erstbeschwerdeführer wurde eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.900,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche vier Tagen und fünf Stunden) verhängt. Gleichzeitig wurde ausgesprochen, dass die zweitbeschwerdeführende Partei für die über ihr zur Vertretung nach außen berufenes Organ verhängte Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.900,-- und die Verfahrenskosten von EUR 190,-- zur ungeteilten Hand gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG hafte.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Erstbeschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG ab und bestätigte das erstinstanzliche Straferkenntnis mit der Maßgabe, dass es im verurteilenden Spruchteil zu lauten habe, der Erstbeschwerdeführer habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der zweitbeschwerdeführenden GmbH (in der Folge B-GmbH) zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Beschäftigterin mit dem Sitz in W. am 19. März 2007 gegen 10:15 Uhr einen näher bezeichneten Staatsangehörigen Serbiens und Montenegros, der ihr von einer näher bezeichneten Baugesellschaft (in der Folge T. GmbH) überlassen worden sei, als Fahrer und auf einer näher bezeichneten Baustelle in Niederösterreich mit der Durchführung von Verlegearbeiten der Bewehrung beschäftigt habe, obwohl für diesen weder eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder ein Niederlassungsnachweis ausgestellt worden sei. Die Strafsanktionsnorm präzisierte die belangte Behörde mit "§ 28 Abs. 1 Z. 1 erster Strafsatz AuslBG". Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Erstbeschwerdeführers gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG ab und bestätigte das erstinstanzliche Straferkenntnis mit der Maßgabe, dass es im verurteilenden Spruchteil zu lauten habe, der Erstbeschwerdeführer habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der zweitbeschwerdeführenden GmbH (in der Folge B-GmbH) zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Beschäftigterin mit dem Sitz in W. am 19. März 2007 gegen 10:15 Uhr einen näher bezeichneten Staatsangehörigen Serbiens und Montenegros, der ihr von einer näher bezeichneten Baugesellschaft (in der Folge T. GmbH) überlassen worden sei, als Fahrer und auf einer näher bezeichneten Baustelle in Niederösterreich mit der Durchführung von Verlegearbeiten der Bewehrung beschäftigt habe, obwohl für diesen weder eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder ein Niederlassungsnachweis ausgestellt worden sei. Die Strafsanktionsnorm präzisierte die belangte Behörde mit "§ 28 Absatz eins, Ziffer eins, erster Strafsatz AuslBG".

Begründend traf die belangte Behörde auf Grund der Ergebnisse der von ihr durchgeführten mündlichen Berufungsverhandlung die Feststellung, dass der Erstbeschwerdeführer handelsrechtlicher Geschäftsführer der B-GmbH mit Sitz in W. sei, die seit dem 18. August 2006 auf dem genannten Standort zur Ausübung des Baumeistergewerbes, eingeschränkt auf ausführende Tätigkeiten, berechtigt sei. Die B-GmbH sei bei dem genannten Bauvorhaben, bei dem es sich um eine Großbaustelle mit zwei Bauteilen gehandelt habe, von einer N. GmbH mit Aufträgen vom 21. Februar 2007 mit der Durchführung von Verlegearbeiten der Bewehrung in beiden Bauteilen beauftragt worden. Anlässlich einer Kontrolle durch das Finanzamt A. auf dieser Baustelle am 19. März 2007 sei der serbisch montenegrinische Staatsangehörige, der seit dem 28. Februar 2007 bei der T. GmbH beschäftigt sei, gemeinsam mit vier weiteren Arbeitnehmern der T. GmbH in einem Baustellencontainer in Arbeitskleidung bei einer Arbeitspause angetroffen worden. Die T. GmbH (deren Sitz sich auch in W. befindet) sei ebenfalls zur Ausübung des Baumeistergewerbes berechtigt. Für die Beschäftigung des Ausländers sei keine Berechtigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz vorgelegen. Der bei der Kontrolle anwesende Vorarbeiter bzw. Partieführer der B-GmbH, J. M., habe angegeben, dass er auf der gegenständlichen Baustelle seit dem 5. März 2007 arbeite. Wenn die B-GmbH auf der Baustelle mehr Eisenbieger brauche, regle das der Erstbeschwerdeführer. Dieser bestelle bei anderen

Firmen Leiharbeiter. Der genannte Ausländer sei so ein Leiharbeiter (die T. GmbH sei ihm unbekannt) und arbeite seit zwei Wochen als Eisenbieger auf dieser Baustelle, am Kontrolltag unter ihm als Partieführer, vorher unter einem Albaner, der aber am Kontrolltag krank gewesen sei. An diesem Tag sei der Ausländer auch der Fahrer des Firmenautos der B-GmbH gewesen, mit welchem die Arbeiter von W. auf die Baustelle gebracht worden seien. Seitens der B-GmbH sei dem Finanzamt ein Rahmenvertrag für die Durchführung der Verlegearbeiten von Bewehrungsstahl im Jahr 2007 auf diversen Baustellen, datiert mit 23. Februar 2007, abgeschlossen zwischen der B-GmbH und der T. GmbH, übermittelt worden.

Nach Darlegung ihrer beweismäßigenden Überlegungen zog die belangte Behörde rechtlich den Schluss, sowohl nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz als auch nach dem Arbeitskräfteüberlassungsgesetz sei für die Beurteilung, ob eine Überlassung bzw. eine Beschäftigung überlassener Arbeitskräfte vorliege, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Entscheidend sei das faktisch Geschehene. Bei einer Überprüfung der hierfür maßgeblichen Kriterien werde festgestellt: Die T. GmbH habe auf der Baustelle kein eigenständiges, klar abgegrenztes oder ihr zuordenbares Werk hergestellt. Beide Gesellschaften hätten denselben Unternehmensgegenstand, nämlich seien sie zur Ausübung des Baumeistergewerbes berechtigt, ihre Leistungen ließen sich voneinander nicht unterscheiden. Der Rahmenvertrag vom 23. Februar 2007 zwischen den beiden Gesellschaften beziehe sich lediglich auf die Durchführung der Verlegearbeiten von Bewehrungsstahl im Jahr 2007 auf diversen Baustellen. Auch der Zusatzauftrag vom 27. Februar 2007 von der B-GmbH an die T. GmbH lasse ein eigenständiges, klar abgegrenztes Werk nicht erkennen. Es konkretisiere lediglich die Baustelle sowie die Verlegepreise. In welchem Umfang und in welchem Bauteil gearbeitet hätte werden sollen, sei dadurch nicht zu erkennen. Der Erstbeschwerdeführer habe auch selbst angegeben, das Ausmaß der Arbeiten habe sich erst im Zuge der Baustellenabwicklung herausgestellt. Wenn die B-GmbH zu wenig Personalkapazitäten gehabt habe, dann sei der T. GmbH gesagt worden, dass sie dies auch noch durchführen solle. Habe sich der Kunde beschwert, dass zu wenig Arbeitskräfte auf der Baustelle gewesen seien, habe er mit einem Arbeitnehmer der T. GmbH direkt Kontakt aufgenommen und ihm gesagt, dass er sich darum kümmern müsse. Aus den Angaben des Erstbeschwerdeführers und des J. M. habe sich auch ergeben, dass die Arbeitnehmer beider Unternehmen gemeinsam Verlegearbeiten durchgeführt hätten. Diese seien im Wesentlichen in Regie und im Akkord durchgeführt worden. Sie seien auch gemeinsam im Firmenauto der B-GmbH zur Baustelle gebracht worden. Die Arbeiten seien nicht vorwiegend mit Material und Werkzeug der T. GmbH ausgeführt worden. Das Werkzeug sei von der T. GmbH selbst mitgebracht worden, es habe sich dabei um Eisenbiegerzangen, Handschuhe und Bolzenschneider gehandelt. Dieses von der T. GmbH zur Verfügung gestellte Kleinmaterial und Kleinwerkzeug trete in den Hintergrund. Die B-GmbH habe nicht bloß eine projektbezogene Fachaufsicht durchgeführt, vielmehr habe der Erstbeschwerdeführer selbst angegeben, er habe zwei Leute zur Überwachung der Arbeiter der T. GmbH auf die Baustelle geschickt, diese seien bei ihm als Partieführer angestellt. Auch der Zeuge J. M. habe sich selbst als Partieführer bezeichnet und ausgesagt, er habe die Arbeiter der T. GmbH eingewiesen und deren Arbeiten beaufsichtigt. Insoweit der Erstbeschwerdeführer damit argumentiere, es wäre nicht nach Stunden, sondern nach Leistung abgerechnet worden, sei festzuhalten, dass dies kein klares Abgrenzungsmerkmal bilde, da gerade bei Akkordarbeiten wie den gegenständlichen nach Leistung bezahlt werde. Aus den vorgelegten Rechnungen und Zahlungsbelegen sei überdies der Schluss zu ziehen, dass auch andere Leistungen der T. GmbH (auf anderen Baustellen) mit den hier gegenständlichen gemeinsam abgerechnet worden seien. Schadenersatzansprüche seien nicht geltend gemacht worden, obwohl im "Zusatzauftrag" bei Verstößen gegen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes neben Schadenersatzansprüchen auch die fristlose Vertragsauflösung vorgesehen gewesen wäre. Insgesamt überwogen daher bei einer Gesamtabwägung die Merkmale der Arbeitskräfteüberlassung.

Insoweit sich der Erstbeschwerdeführer unter Vorlage einer Heiratsurkunde des Ausländers darauf berufen habe, dieser wäre mit einer Österreicherin verheiratet, fiele sohin unter die Ausnahmebestimmung des § 1 Abs. 2 lit. m AuslBG, sei dem entgegenzuhalten, dass er selbst zugestehe, dass ein Aufenthaltstitel des Fremden noch nicht vorgelegen, sondern lediglich sein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels bei der zuständigen Behörde anhängig sei. Die objektive Tatseite sei daher gegeben. Da der Erstbeschwerdeführer auch hinsichtlich eines mangelnden Verschuldens kein Vorbringen erstattet habe, sei vom Vorliegen eines Verschuldens auszugehen gewesen. Insoweit sich der Erstbeschwerdeführer unter Vorlage einer Heiratsurkunde des Ausländers darauf berufen habe, dieser wäre mit einer Österreicherin verheiratet, fiele sohin unter die Ausnahmebestimmung des Paragraph eins, Absatz 2, Litera m, AuslBG, sei dem entgegenzuhalten, dass er selbst zugestehe, dass ein Aufenthaltstitel des Fremden noch nicht

vorgelegen, sondern lediglich sein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels bei der zuständigen Behörde anhängig sei. Die objektive Tatseite sei daher gegeben. Da der Erstbeschwerdeführer auch hinsichtlich eines mangelnden Verschuldens kein Vorbringen erstattet habe, sei vom Vorliegen eines Verschuldens auszugehen gewesen.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafbemessungsgründe dar.

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

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, nahm jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand, sondern beantragte lediglich die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2005, gilt als Beschäftigung die Verwendung Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005,, gilt als Beschäftigung die Verwendung

1. a) Litera a
in einem Arbeitsverhältnis,
2. b) Litera b
in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,
3. c) Litera c
in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5, in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach Paragraph 3, Absatz 5,,
4. d) Litera d
nach den Bestimmungen des § 18 oder nach den Bestimmungen des Paragraph 18, oder
5. e) Litera e
überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988, überlassener Arbeitskräfte im Sinne des Paragraph 3, Absatz 4, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 196 aus 1988,.

Nach Abs. 3 dieser Bestimmung sind den Arbeitgebern gleichzuhalten Nach Absatz 3, dieser Bestimmung sind den Arbeitgebern gleichzuhalten

a) in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist, a) in den Fällen des Absatz 2, Litera b, die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist,

b) in den Fällen des Abs. 2 lit. c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, sofern nicht lit. d gilt, oder der Veranstalter, b) in den Fällen des Absatz 2, Litera c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, sofern nicht Litera d, gilt, oder der Veranstalter,

c) in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes und c) in den Fällen des Absatz 2, Litera e, auch der Beschäftiger im Sinne des Paragraph 3, Absatz 3, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes und

d) der ausländische Dienstleistungserbringer, dem eine EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des § 18 Abs. 12 bis 16 auszustellen ist. d) der ausländische Dienstleistungserbringer, dem eine EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des Paragraph 18, Absatz 12 bis 16 auszustellen ist.

Gemäß Abs. 4 erster Satz dieser Bestimmung 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. Gemäß Absatz 4, erster Satz dieser Bestimmung 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.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 99/2006 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 Anzeigebestätigung 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. 99 aus 2006, 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 Anzeigebestätigung 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 § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung 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 Anzeigebestätigung (§ 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, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG 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 4 c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraph 12,) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15 und 4 c) 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, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro.

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

1. "(1) Absatz eins, Für die Beurteilung, ob eine Überlassung von Arbeitskräften vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.
2. (2) Absatz 2, Arbeitskräfteüberlassung liegt insbesondere auch vor, wenn die Arbeitskräfte ihre Arbeitsleistung im Betrieb des Werkbestellers in Erfüllung von Werkverträgen erbringen, aber
 1. kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen des Werkbestellers abweichendes, unterscheidbares und dem Werkunternehmer zurechenbares Werk herstellen oder an dessen Herstellung mitwirken oder
 2. die Arbeit nicht vorwiegend mit Material und Werkzeug des Werkunternehmers leisten oder
 3. organisatorisch in den Betrieb des Werkbestellers eingegliedert sind und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstehen oder
 4. der Werkunternehmer nicht für den Erfolg der Werkleistung haftet."

Gemäß § 5 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, 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, VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, 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.

Nach Abs. 2 dieser Gesetzesbestimmung entschuldigt Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte. Nach Absatz 2, dieser Gesetzesbestimmung entschuldigt Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

In Ausführung der Beschwerde machen die Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit im Wesentlichen geltend, die belangte Behörde habe die einzelnen von ihr für das Vorliegen einer Arbeitskräfteüberlassung sprechenden Kriterien falsch gewichtet. So sei aus dem vorgelegten Rahmenvertrag zu ersehen, dass etwa die Preise pro Tonnen für das Verlegen von Betonrippenstahl und Baustahlgittermatten vereinbart worden sei.

Die belangte Behörde habe sich aber auch nicht mit dem Vorbringen des Erstbeschwerdeführers auseinandergesetzt, wonach die Beschäftigung des verfahrensgegenständlichen Ausländers nur irrtümlich erfolgt sei, nämlich in der Annahme, dieser unterfalle als Ehegatte einer österreichischen Staatsbürgerin nicht den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften rügen die Beschwerdeführer im Einzelnen die Beweiswürdigung der belangten Behörde und machen darüber hinaus geltend, mit der "Maßgabe" Bestätigung werde der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses in unzulässiger Weise inhaltlich abgeändert, zumal ihnen bisher nicht vorgeworfen worden sei, den Ausländer "als Fahrer" beschäftigt zu haben.

Mit diesem Vorbringen zeigen die Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf.

Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 9. November 2009, Zl. 2007/09/0345, mwN) vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werks beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, mwN). Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 9. November 2009, Zl. 2007/09/0345, mwN) vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essenziell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchem die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werks beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag vergleiche, z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2007, Zl. 2005/08/0003, mwN).

Unbestritten ist, dass der Leistungsumfang der von den betretenen Arbeitskräften vorzunehmenden Bewehrungsarbeiten an Ort und Stelle festgelegt wurde und dass zur Berechnung des Entgelts die zu ermittelnde Tonnage des verarbeiteten Baustahls vereinbart war. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom

16. September 2009, ZI. 2009/09/0150, unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass eine Leistung, die bei Vertragsabschluss nicht im Vorhinein eindeutig bestimmt ist, sondern erst nach diesem Zeitpunkt auf einer Baustelle "an Ort und Stelle festgelegt" werden soll, kein Werk darstellt und keine Grundlage einer Gewährleistung sein kann. Hinzu kommt, dass auch im Falle von Arbeitskräftemangel ad hoc vom Erstbeschwerdeführer mehr Leiharbeiter geordert wurden, was ein schwerwiegendes Indiz dafür ist, dass nach dem allein ausschlaggebenden wahren wirtschaftlichen Gehalt der Beziehung zwischen den Unternehmen tatsächlich die Arbeitsleistung geschuldet war. Auch im vorliegenden Fall ist die Beurteilung der belangten Behörde daher nicht als rechtswidrig zu erachten, dass die Aspekte einer Arbeitskräfteüberlassung und damit einer Beschäftigung der Ausländer durch das vom Erstbeschwerdeführer vertretene Unternehmen jene eines Werkvertrages überwogen und dass daher eine Beschäftigung im Sinne des § 2 AuslBG vorlag, zumal auch der Ausländer, der in den Arbeitsablauf auch der anderen auf der Baustelle tätigen Arbeiter integriert war, kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen der vom Erstbeschwerdeführer vertretenen GmbH abweichendes, unterscheidbares Werk hergestellt haben, womit das Kriterium des § 4 Abs. 2 Z. 1 AÜG erfüllt war. Unbestritten ist, dass der Leistungsumfang der von den betretenen Arbeitskräften vorzunehmenden Bewehrungsarbeiten an Ort und Stelle festgelegt wurde und dass zur Berechnung des Entgelts die zu ermittelnde Tonnage des verarbeiteten Baustahls vereinbart war. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 16. September 2009, ZI. 2009/09/0150, unter Hinweis auf seine frühere Rechtsprechung die Auffassung vertreten, dass eine Leistung, die bei Vertragsabschluss nicht im Vorhinein eindeutig bestimmt ist, sondern erst nach diesem Zeitpunkt auf einer Baustelle "an Ort und Stelle festgelegt" werden soll, kein Werk darstellt und keine Grundlage einer Gewährleistung sein kann. Hinzu kommt, dass auch im Falle von Arbeitskräftemangel ad hoc vom Erstbeschwerdeführer mehr Leiharbeiter geordert wurden, was ein schwerwiegendes Indiz dafür ist, dass nach dem allein ausschlaggebenden wahren wirtschaftlichen Gehalt der Beziehung zwischen den Unternehmen tatsächlich die Arbeitsleistung geschuldet war. Auch im vorliegenden Fall ist die Beurteilung der belangten Behörde daher nicht als rechtswidrig zu erachten, dass die Aspekte einer Arbeitskräfteüberlassung und damit einer Beschäftigung der Ausländer durch das vom Erstbeschwerdeführer vertretene Unternehmen jene eines Werkvertrages überwogen und dass daher eine Beschäftigung im Sinne des Paragraph 2, AuslBG vorlag, zumal auch der Ausländer, der in den Arbeitsablauf auch der anderen auf der Baustelle tätigen Arbeiter integriert war, kein von den Produkten, Dienstleistungen und Zwischenergebnissen der vom Erstbeschwerdeführer vertretenen GmbH abweichendes, unterscheidbares Werk hergestellt haben, womit das Kriterium des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer eins, AÜG erfüllt war.

Im Hinblick auf das Kriterium des § 4 Abs. 2 Z. 3 AÜG, nämlich darauf, ob und inwieweit die Arbeitskräfte organisatorisch in den Betrieb des vom Erstbeschwerdeführer vertretenen Unternehmens eingegliedert waren und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstanden, verwies die belangte Behörde angesichts der Aussage des Partieführers J. M. darauf, dass die Arbeit des eingesetzten ausländischen Arbeiters (wie auch der anderen Arbeiter) seiner Fachaufsicht bzw. Qualitätskontrolle unterlag. Es kann daher nicht als rechtswidrig angesehen werden, wenn die belangte Behörde angesichts der festgestellten und auch vom Beschwerdeführer selbst vorgebrachten Sachverhaltselemente im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis gelangte, dass unter Berücksichtigung des wahren wirtschaftlichen Gehaltes des Einsatzes der ausländischen Arbeitskräfte im vorliegenden Fall davon auszugehen war, dass eine Überlassung von Arbeitskräften an das vom Erstbeschwerdeführer vertretene Unternehmen vorlag, und die Verwendung der ausländischen Arbeitskräfte daher gemäß § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG als Beschäftigung zu qualifizieren war. Die belangte Behörde hat sohin zu Recht die objektive Tatseite bejaht. Im Hinblick auf das Kriterium des Paragraph 4, Absatz 2, Ziffer 3, AÜG, nämlich darauf, ob und inwieweit die Arbeitskräfte organisatorisch in den Betrieb des vom Erstbeschwerdeführer vertretenen Unternehmens eingegliedert waren und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstanden, verwies die belangte Behörde angesichts der Aussage des Partieführers J. M. darauf, dass die Arbeit des eingesetzten ausländischen Arbeiters (wie auch der anderen Arbeiter) seiner Fachaufsicht bzw. Qualitätskontrolle unterlag. Es kann daher nicht als rechtswidrig angesehen werden, wenn die belangte Behörde angesichts der festgestellten und auch vom Beschwerdeführer selbst vorgebrachten Sachverhaltselemente im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis gelangte, dass unter Berücksichtigung des wahren wirtschaftlichen Gehaltes des Einsatzes der ausländischen Arbeitskräfte im vorliegenden Fall davon auszugehen war, dass eine Überlassung von Arbeitskräften an das vom Erstbeschwerdeführer vertretene Unternehmen vorlag, und die Verwendung der ausländischen Arbeitskräfte daher gemäß Paragraph 2, Absatz 2, Litera e, AuslBG als Beschäftigung zu qualifizieren war. Die belangte Behörde hat sohin zu Recht die objektive Tatseite bejaht.

Insoweit sich die Beschwerdeführer in der Beschwerde darauf berufen, die Beschäftigung des Ausländers sei "irrtümlich" erfolgt, nämlich in der Meinung, er als Ehegatte einer Österreicherin dürfe jedenfalls im Bundesgebiet arbeiten, und sich damit erkennbar auf das Vorliegen eines Rechtsirrtums im Sinne des § 5 Abs. 2 VStG beruft, erkennt er selbst, dass keine Niederlassungsbewilligung nach dem NAG vorlag, und nicht vorgebracht wurde, dass die Ehegattin von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht hätte, sodass ihm auch kein unmittelbar aus dem Unionsrecht erfließendes Aufenthaltsrecht in Österreich zukam (vgl. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 16. Dezember 2009, G 244/09 ua.) Die belangte Behörde hat bereits zutreffend darauf verwiesen, dass die dem Erstbeschwerdeführer zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG zu den so genannten "Ungehorsamsdelikten" gehört, da zu ihrer Strafbarkeit weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr erforderlich ist. In diesen Fällen hat im Sinne des zweiten Satzes des § 5 Abs. 1 VStG der Täter glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2008, ZI. 2007/09/0290, und die dort wiedergegebene Judikatur). Die Beschwerdeführer hätten daher zu einer verwaltungsstrafrechtlichen Entlastung des Erstbeschwerdeführers darzutun und nachzuweisen gehabt, warum es ihm ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei, sich mit den Normen des AuslBG soweit vertraut zu machen, dass eine dem Gesetz entsprechende Beschäftigung des Ausländers gewährleistet ist. Insbesondere wenn über den Inhalt der Verwaltungsvorschrift Zweifel bestehen sollten - und dass für Ausländer grundsätzlich Bewilligungspflicht herrscht, ist allgemein bekannt -, ist der Arbeitgeber oder Beschäftiger einer ausländischen Arbeitskraft verpflichtet, sich hierüber bei der zuständigen Behörde zu erkundigen; wenn er dies unterlässt, so vermag ihn die Unkenntnis dieser Vorschrift nicht von seiner Schuld zu befreien. In diesem Sinne hätte der Erstbeschwerdeführer eine konkrete Auskunft über den Geltungsbereich des § 1 Abs. 2 lit. m AuslBG beim zuständigen AMS einholen müssen, um vom Vorwurf eines verwaltungsstrafrechtlichen Verhaltens gemäß § 5 VStG befreit zu werden.

Insoweit sich die Beschwerdeführer in der Beschwerde darauf berufen, die Beschäftigung des Ausländers sei "irrtümlich" erfolgt, nämlich in der Meinung, er als Ehegatte einer Österreicherin dürfe jedenfalls im Bundesgebiet arbeiten, und sich damit erkennbar auf das Vorliegen eines Rechtsirrtums im Sinne des Paragraph 5, Absatz 2, VStG beruft, erkennt er selbst, dass keine Niederlassungsbewilligung nach dem NAG vorlag, und nicht vorgebracht wurde, dass die Ehegattin von ihrem Freizügigkeitsrecht Gebrauch gemacht hätte, sodass ihm auch kein unmittelbar aus dem Unionsrecht erfließendes Aufenthaltsrecht in Österreich zukam (vergleiche, das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 16. Dezember 2009, G 244/09 ua.) Die belangte Behörde hat bereits zutreffend darauf verwiesen, dass die dem Erstbeschwerdeführer zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG zu den so genannten "Ungehorsamsdelikten" gehört, da zu ihrer Strafbarkeit weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr erforderlich ist. In diesen Fällen hat im Sinne des zweiten Satzes des Paragraph 5, Absatz eins, VStG der Täter glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist (vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 2008, ZI. 2007/09/0290, und die dort wiedergegebene Judikatur). Die Beschwerdeführer hätten daher zu einer verwaltungsstrafrechtlichen Entlastung des Erstbeschwerdeführers darzutun und nachzuweisen gehabt, warum es ihm ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei, sich mit den Normen des AuslBG soweit vertraut zu machen, dass eine dem Gesetz entsprechende Beschäftigung des Ausländers gewährleistet ist. Insbesondere wenn über den Inhalt der Verwaltungsvorschrift Zweifel bestehen sollten - und dass für Ausländer grundsätzlich Bewilligungspflicht herrscht, ist allgemein bekannt -, ist der Arbeitgeber oder Beschäftiger einer ausländischen Arbeitskraft verpflichtet, sich hierüber bei der zuständigen Behörde zu erkundigen; wenn er dies unterlässt, so vermag ihn die Unkenntnis dieser Vorschrift nicht von seiner Schuld zu befreien. In diesem Sinne hätte der Erstbeschwerdeführer eine konkrete Auskunft über den Geltungsbereich des Paragraph eins, Absatz 2, Litera m, AuslBG beim zuständigen AMS einholen müssen, um vom Vorwurf eines verwaltungsstrafrechtlichen Verhaltens gemäß Paragraph 5, VStG befreit zu werden.

Insoweit die Beschwerdeführer die Beweiswürdigung der belangten Behörde generell rügen, ist darauf zu verweisen, dass die Beweiswürdigung ein Denkprozess ist, der nur insofern einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich ist, als es sich um die Schlüssigkeit dieses Denkvorganges handelt bzw. darum, ob die Beweisergebnisse, die in diesem Denkvorgang gewürdigt wurden, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden sind. Die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung unterliegt daher der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes, nicht aber deren konkrete Richtigkeit (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, ZI. 85/02/0053). Die Beschwerdeausführungen lassen aber Zweifel an der Schlüssigkeit der von der belangten Behörde detailliert dargelegten Erwägungen zur Beweiswürdigung nicht aufkommen. Die vom

Erstbeschwerdeführer im Einzelnen aufgelisteten Punkte beziehen sich alle auf Umstände, denen entscheidungswesentliche Bedeutung nicht zukommt, etwa der Motivation für die konkrete Handhabung der Baustellenorganisation in Bezug auf das verwendete Material oder die fachliche Überwachung. Im Übrigen ist eine Aktenwidrigkeit nur dann anzunehmen, wenn der Akteninhalt unrichtig wiedergegeben wurde, nicht aber, wenn Feststellungen getroffen werden, die auf Grund der Beweiswürdigung oder einer anders lautenden rechtlichen Beurteilung mit den Behauptungen einer Partei nicht übereinstimmen (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0002). Insoweit die Beschwerdeführer die Beweiswürdigung der belangten Behörde generell rügen, ist darauf zu verweisen, dass die Beweiswürdigung ein Denkprozess ist, der nur insofern einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich ist, als es sich um die Schlüssigkeit dieses Denkvorganges handelt bzw. darum, ob die Beweisergebnisse, die in diesem Denkvorgang gewürdigt wurden, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden sind. Die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung unterliegt daher der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes, nicht aber deren konkrete Richtigkeit vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053). Die Beschwerdeausführungen lassen aber Zweifel an der Schlüssigkeit der von der belangten Behörde detailliert dargelegten Erwägungen zur Beweiswürdigung nicht aufkommen. Die vom Erstbeschwerdeführer im Einzelnen aufgelisteten Punkte beziehen sich alle auf Umstände, denen entscheidungswesentliche Bedeutung nicht zukommt, etwa der Motivation für die konkrete Handhabung der Baustellenorganisation in Bezug auf das verwendete Material oder die fachliche Überwachung. Im Übrigen ist eine Aktenwidrigkeit nur dann anzunehmen, wenn der Akteninhalt unrichtig wiedergegeben wurde, nicht aber, wenn Feststellungen getroffen werden, die auf Grund der Beweiswürdigung oder einer anders lautenden rechtlichen Beurteilung mit den Behauptungen einer Partei nicht übereinstimmen vergleiche , z.B. das hg. Erkenntnis vom 8. August 2008, Zl. 2008/09/0002).

Insoweit die Beschwerdeführer geltend machen, die belangte Behörde habe in unzulässiger Weise den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses abgeändert, indem sie als unerlaubte Tätigkeit des Ausländers "als Fahrer" hinzugefügt habe, obwohl ihm dies im erstinstanzlichen Straferkenntnis noch nicht zur Last gelegt worden sei, so liegt darin keine unzulässige Abänderung des Spruches des bekämpften Bescheides, weil die vom Ausländer ausgeübte konkrete Tätigkeit nicht Tatbestandsmerkmal des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. September 2004, Zl. 2001/09/0075, mwN). Insoweit die Beschwerdeführer geltend machen, die belangte Behörde habe in unzulässiger Weise den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses abgeändert, indem sie als unerlaubte Tätigkeit des Ausländers "als Fahrer" hinzugefügt habe, obwohl ihm dies im erstinstanzlichen Straferkenntnis noch nicht zur Last gelegt worden sei, so liegt darin keine unzulässige Abänderung des Spruches des bekämpften Bescheides, weil die vom Ausländer ausgeübte konkrete Tätigkeit nicht Tatbestandsmerkmal des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG ist vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 15. September 2004, Zl. 2001/09/0075, mwN).

Aus diesen Gründen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Aus diesen Gründen war die Beschwerde 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 VwGH-Aufwandsatzverordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 16. September 2010

Schlagworte

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatbild Beschreibung (siehe auch Umfang der Konkretisierung) "Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Umfang der Konkretisierung (siehe auch Tatbild)

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2008090194.X00

Im RIS seit

14.10.2010

Zuletzt aktualisiert am

26.12.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at