jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2004/11/17 2003/09/0025

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.11.2004

Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
60/02 Arbeitnehmerschutz;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

ABGB §1151;
AÜG §3 Abs4;
AÜG §4 Abs1;
AÜG §4 Abs2 Z1;
AÜG §4 Abs2 Z3;
AÜG §4 Abs2 Z4;
AÜG §4;
AuslBG §2 Abs2 lite;
AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §28 Abs7;
AuslBG §3 Abs1;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):2003/09/0028

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Graf und die Hofräte Dr. Händschke, Dr. Blaschek, Dr. Rosenmayr und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Lier, über die Beschwerden des S in I, im Verfahren zur hg. Zl. 2003/09/0025 vertreten durch Fink & Kolb, Rechtsanwälte in 6460 Imst, Sirapuit 7, im Verfahren zur hg. Zl. 2003/09/0028 vertreten durch Dr. Bernhard Haid, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Universitätsstraße 3, gegen die Bescheide des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol I. vom 4. Dezember 2002, Zlen. uvs-2002/K2/005-13, 006-10, 007- 10 und 008-11 (protokolliert zur hg. Zl. 2003/09/0025) und II. vom 3. Dezember 2002, Zlen. uvs-2002/K2/010-12, 011-11, und 012/11 (protokolliert zur hg. Zl. 2003/09/0028), jeweils betreffend Bestrafung nach dem AuslBG (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Der zweitangefochtene Bescheid wird hinsichtlich des den tschechischen Staatsangehörigen K K betreffenden Schuld- und Strafausspruches wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Im Übrigen werden die Beschwerden abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer zum Verfahren 2003/09/0028 Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund zum Verfahren 2003/09/0025 Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit den angefochtenen, im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG ergangenen Bescheiden wurde - soweit dies im verwaltungsgerichtlichen Verfahren noch von Belang ist - den Berufungen des Beschwerdeführers gegen die Straferkenntnisse der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 23. Januar 2002 (betreffend hg. Zl. 2003/09/0025) und vom 13. Februar 2002 (betreffend das hg. Verfahren 2003/09/0028) keine Folge gegeben und die erstinstanzlichen Sprüche unter Herabsetzung der verhängten Geldstrafen auf jeweils EUR 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 2 Tage) in der Schuldfrage jeweils insoweit bestätigt, als dem Beschwerdeführer vorgeworfen wurde, er habe es als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen hin verwaltungsstrafrechtlich verantwortliche Organ der Firma U GmbH & Co KG zu verantworten, dass diese Gesellschaft

1. (betreffend das Verfahren zur hg. Zl. 2003/09/0025) zwei namentlich genannte tschechische Staatsangehörige (L. D. und S. L.) am 20. Mai 2000 um 13. 40 Uhr am ehemaligen italienisch/österreichischen Grenzübergang "Reschenpass" im Gemeindegebiet von 6543 Nauders als Lenker zweier Sattelzugfahrzeuge, jeweils mit österreichischen Kennzeichen sowie - in einem Fall mit österreichischen, im anderen Fall mit belgischen - Kennzeichen versehenen Sattelanhängern beschäftigt habe, obwohl dem Unternehmen für diese Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung noch eine Anzeigebestätigung des Arbeitsmarktservice ausgestellt worden sei. Die ausländischen Arbeitskräfte seien auch nicht im Besitz einer für diese Beschäftigung gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen;

2. (betreffend das Verfahren 2003/09/0028)

a) einen namentlich genannten tschechischen Staatsangehörigen (K. K.) in der Zeit von 18. Oktober bis 21. Oktober 2000 als Lenker eines mit einem belgischen Kennzeichen ausgestatteten, von Deutschland kommenden Sattelzugkraftzeuges und

b) einen ebenfalls namentlich genannten tschechischen Staatsangehörigen (J. H.) am 18. September 2001 als Lenker eines in Österreich auf die vom Beschwerdeführer vertretene GesmbH & Co KG zugelassenen Sattelzugfahrzeuges

auf der A 13 - Brennerautobahn/Brennerpass beschäftigt habe, obwohl dem Unternehmen für diese Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung, Entsendebewilligung oder Anzeigebestätigung des Arbeitsmarktservice ausgestellt worden sei und auch diese ausländischen Arbeitskräfte nicht im Besitz einer für diese Beschäftigung gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen seien.

Den erstangefochtenen Bescheid begründete die belangte Behörde nach Wiedergabe der bekämpften Straferkenntnisse erster Instanz, dem Vorbringen in der Berufung sowie Zusammenfassung der Ergebnisse des Beweisverfahrens dahingehend, festzustellen sei, dass die belgische U Internationaux S.A. ihren Sitz im Wohnhaus des E. K. habe, der selber Frächter sei und das genannte belgische Unternehmen in Belgien vertrete. Dieses Unternehmen habe dort jedoch weder Parkplätze noch Service- oder Reparaturplätze für LKWs, sei aber nach belgischen Vorschriften als Frachtfirma zugelassen und bei der "Sozialsicherheit" angemeldet. Die Firmenleitung setze sich aus dem Beschwerdeführer als Prokurist und die Tagesgeschäfte führender Verwaltungsrat sowie P. G. als delegierter Verwalter und Verwaltungsrat zusammen. Das Unternehmen verfüge über Transportgenehmigungen für 13 Motorfahrzeuge und 17 Aufleger, die in Belgien angemeldet seien. Das belgische Unternehmen (U Internationaux S.A.) sei ursprünglich für die Lukrierung von Transportgenehmigungen gegründet worden. Damals habe eine Knappheit an Deutschland- und Europa-Genehmigungen geherrscht und es sei überhaupt unmöglich gewesen, Europa-Genehmigungen für Österreich zu bekommen. Nunmehr sei es Aufgabe dieses Unternehmens, LKWs günstig einzukaufen, weil in Österreich das

Steuerprivileg für die Anschaffung von neuen Fahrzeugen weggefallen sei. Die Buchhaltung werde in Österreich durchgeführt, ebenso wie die Buchhaltung der (weiteren) Tochterfirma dieses Unternehmens in Italien (Anmerkung: T SRL). Das belgische Unternehmen sei nicht zu Zwecken der Umgehung des AuslBG gegründet worden, sondern als selbständiges Unternehmen anzusehen, wenn auch ein dominanter Einfluss der österreichischen Gesellschaft (gemeint das vom Beschwerdeführer vertretene Unternehmen) auf die Geschäfte der belgischen Gesellschaft durch die Doppelfunktion des Beschwerdeführers bestehe. Die Fahrzeuge des belgischen Unternehmens würden hauptsächlich von Österreich aus disponiert und in Österreich betankt, weil die Tankmöglichkeiten hier billiger seien. Der tschechische Staatsangehörige L. D. (betreffend das Verfahren Zl. 2003/09/0025) sei am 20. Mai 2000 am Steuer eines "österreichischen" LKWs angetroffen worden. Er habe gegenüber den kontrollierenden Beamten angegeben, dass er seit drei Monaten bei der Firma U Internationaux S.A. in Belgien angestellt und nur "aushilfsweise" für die Firma U GesmbH & Co KG in R eingesprungen sei. Im Frachtbrief des Fahrzeuges scheine lediglich letzteres Unternehmen als Frachtführer auf. Ein Subauftrag an das belgische Unternehmen sei aus dem Frachtbrief nicht ersichtlich. Der Sattelzug weise eine österreichische Zulassung auf. Das Fahrtenschreiberblatt beweise auch, dass L. D. den LKW gelenkt habe. Eine belgische Beschäftigungsbewilligung für L. D. habe nicht vorgelegt werden können. Zum Beanstandungszeitpunkt sei L. D. nicht in Österreich angestellt gewesen, sondern erst später auf Grund einer Beschäftigungsbewilligung, es müsse daher davon ausgegangen werden, dass L. D. für die österreichische Firma tätig gewesen und in Belgien keiner legalen Beschäftigung nachgegangen sei. Es werde auch auf die Bestimmung des § 28 Abs. 7 AuslBG hingewiesen. Da der tschechische Fahrer auf einem österreichischen Arbeitsplatz angetroffen worden sei, hätte der Beschwerdeführer einen schlüssigen Gegenbeweis antreten müssen, dass dieser Lenker in Belgien angestellt gewesen sei bzw. auf Grund einer Beschäftigungsbewilligung in Belgien hätte arbeiten dürfen. Da dies nicht geschehen sei, sei von einer Beschäftigung des L. D. in Österreich auszugehen. Als Verschuldensgrad sei auf Grund der Begehungsweise (es sei eine belgische Bestätigung mitgeführt worden, die den Eindruck hätte erwecken sollen, dass L. D. bei der belgischen Firma angestellt sei), Vorsatz anzunehmen. Es liege - entgegen der Annahme der Behörde erster Rechtsstufe - kein Wiederholungsstraffall vor, weil eine rechtskräftige Vorstrafe zur Zeit der Tat noch nicht vorgelegen sei. Es sei daher der erste Strafsatz des § 28 Abs. 1 AuslBG anzuwenden gewesen.

Hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen S. L. (ebenfalls betreffend Zl. 2003/09/0025) werde auf die Tatsache verwiesen, dass ein österreichisches Kraftfahrzeug gelenkt und auch bei diesem tschechischen Staatsangehörigen keine belgische Beschäftigungsbewilligung vorgefunden worden sei; es sei daher auch in diesem Fall von einem dem AuslBG unterliegenden Beschäftigungsverhältnis zwischen der vom Beschwerdeführer vertretenen österreichischen Gesellschaft und S. L. auszugehen gewesen. Die bei diesem Fahrer gefundene "Bestätigung" über ein Arbeitsverhältnis zum belgischen Unternehmen sei nichtssagend, da "ansonsten eine belgische Beschäftigungsbewilligung vorgelegen" hätte. Auch der vorgelegte Mietvertrag über das verwendete Sattelkraftfahrzeug sei für die Berufungsbehörde kein geeignetes Beweismittel, da er nicht unterschrieben sei. Es werde davon ausgegangen, dass das Fahrzeug damals nur für Österreich unterwegs gewesen sei. Auch hier nahm die Erstbehörde die Verschuldensform des Vorsatzes und einen der Anwendungsfälle des ersten Strafsatzes des § 28 Abs. 1 AuslBG an. Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe kurz dar.

Im zweitangefochtenen Bescheid traf die belangte Behörde auf Grund der Ergebnisse der Berufungsverhandlungen und nach Wiedergabe des bisherigen Verfahrensganges hinsichtlich der Firmenverflechtungen und der Konstruktion der österreichischen und belgischen Gesellschaft gleichlautende Feststellungen wie bereits hinsichtlich des erstangefochtenen Bescheides wiedergegeben sowie darüber hinaus noch die Feststellung, es bestehe ein starker wirtschaftlicher Konnex nicht nur zwischen der österreichischen Gesellschaft und dem belgischen Unternehmen, sondern auch zwischen dem belgischen Unternehmen und der Südtiroler T SRL, deren Buchhaltung gleichfalls in Österreich erstellt werde und deren Disposition ebenfalls von Österreich aus erfolge. Tatsächlich seien teilweise Zahlungen an angeblich in Belgien beschäftigte Fahrer durch die vom Beschwerdeführer vertretene österreichische Gesellschaft durchgeführt worden. Trotz des wirtschaftlichen Zusammenhangs sei aber auch hinsichtlich des Südtiroler Unternehmens von einer eigenständigen Rechtspersönlichkeit auszugehen. Auch dieses Unternehmen sei nicht zur Umgehung des AuslBG gegründet worden. Der Beschwerdeführer sei in allen Unternehmen Geschäftsführer. Hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen K. K. (siehe oben lit. a) sei auf Grund der Anzeige davon auszugehen, dass dieser in einem Fahrzeug mit österreichischer "und" belgischer Zulassung angetroffen worden sei. Er habe eine Bestätigung der vom Beschwerdeführer vertretenen österreichischen Gesellschaft mit sich geführt, wonach er sich im Zeitraum vom 16. Oktober bis 4. November 2000 bei dieser zur "Einschulung" befunden habe. Der vorgelegte

Mietvertrag zwischen dem österreichischen und dem belgischen Unternehmen sei kein gültiges Beweismittel, da auch dieser nicht unterschrieben sei. Es sei für den tschechischen Staatsangehörigen auch keine Beschäftigungsbewilligung der belgischen Behörden vorgelegt worden, was eindeutig gegen ein belgisches Beschäftigungsverhältnis spreche. Auch die vorgelegte Bestätigung des (Anm.: in Belgien ansässigen) Büros H. & Co. T-GmbH, dass zur Arbeitsleistung von K. K. Lohnabrechnungen für die Periode 1. Juli bis 22. November 2000 erstellt worden seien, sei nicht beweiskräftig für eine belgische Beschäftigung. Der auch hinsichtlich dieses Lenkers anzuwendende überwiegende Rechtsschein im Sinne des § 28 Abs. 7 AuslBG habe vom Beschwerdeführer jedenfalls nicht widerlegt werden können.

Hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen J. H. sei den Unterlagen zu entnehmen gewesen, dass auch dieser Lenker in einem Fahrzeug mit österreichischer Zulassung, ausgestattet mit der Bestätigung der Südtiroler (italienischen) T SRL, dass er einerseits in einem unbefristeten Verhältnis zu diesem Unternehmen stehe, andererseits in der Zeit vom 7. September 2001 bis 30. September 2001 zu dem vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmen "abkommandiert" worden sei, angetroffen worden sei. Es widerspreche aber der Lebenserfahrung, dass eine derartige Bestätigung ohne jeden Zweck mitgeführt werde, wenn damals nicht die Absicht bestanden hätte, J. H. für das österreichische Unternehmen einzusetzen. Selbst wenn das Fahrzeug später für Transporte in Italien benützt worden sei, treffe dies für den Tatzeitpunkt jedenfalls nicht zu. Es sei von der Service-Firma abgeholt worden. Trotz der die Angaben des Beschwerdeführers bestätigenden Aussagen des betretenen tschechischen Staatsangehörigen J. H. werde davon ausgegangen, dass im Tatzeitpunkt ein Arbeitsverhältnis mit der österreichischen Gesellschaft bestanden habe, für welches keine Bewilligung der Arbeitsmarktbehörde eingeholt worden sei. Auch hier sei die Übertretung als erwiesen anzusehen. Auch in den Fällen K. K. und J. H. sei - im Gegensatz zu der Behörde erster Instanz - davon auszugehen gewesen, dass keine Wiederholungsstraftaten vorlägen, da in den Tatzeitpunkten die Vorerkenntnisse noch nicht zugestellt gewesen seien. Auch hier sei also der erste Strafsatz des § 28 Abs. 1 AuslBG anzuwenden gewesen, der Verschuldensgrad sei bedingter Vorsatz, da versucht worden sei, das österreichische Arbeitsverhältnis durch Bestätigungen zu tarnen. Der Beschwerdeführer sei nicht unbescholten, der Unrechtsgehalt der Übertretungen schwer wiegend.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden Beschwerden, in denen die inhaltliche Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde nahm von der Erstattung von Gegenschriften Abstand, legte jedoch die Verwaltungsakten vor und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Verbindung der Rechtssachen zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung infolge des sachlichen und rechtlichen Zusammenhanges erwogen:

In der gegen den erstangefochtenen Bescheid gerichteten Beschwerde wendet sich der Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften zunächst gegen die Unterlassung der Einvernahme des von ihm beantragten Zeugen H. mit der Begründung, der Sachverhalt sei bereits hinreichend geklärt. Dies sei unrichtig, da dieser Zeuge zum Beweis dafür angeboten worden sei, dass beide (im Verfahren 2003/09/0025) genannte tschechische Staatsangehörige bei der belgischen Firma U Internationaux S.A. beschäftigt seien, dennoch die belangte Behörde aber zum gegenteiligen Ergebnis gekommen sei. Die belangte Behörde habe sich auch mit dem vorgelegten Arbeitsvertrag zwischen dem Ausländer L. D. und dem belgischen Unternehmen in keinster Weise auseinander gesetzt, insbesondere nicht begründet, weshalb dieser klare und eindeutige Arbeitsvertrag "keine Gültigkeit" habe. Auch habe sich die belangte Behörde nicht mit der vom Zeugen A. G. bestätigten Behauptung des Beschwerdeführers auseinander gesetzt, die auf das österreichische Unternehmen zugelassenen LKWs (Zugfahrzeuge, in denen L. D. bzw. S. L. angetroffen worden seien) seien an das belgische Unternehmen vermietet gewesen, diese hätten sich daher ausschließlich in deren Verfügungsgewalt befunden.

Warum die vorgelegten, diese Fahrzeuge betreffenden (Anm.:

zwischen der belgischen und der österreichischen Gesellschaft geschlossenen) Mietverträge nicht unterfertigt worden seien, habe der Beschwerdeführer in Übereinstimmung mit dem vernommenen Zeugen A.G. plausibel (Anm.: mit Gebührenersparnisgründen) erklärt. Gehe die belangte Behörde dennoch nicht davon aus, so sei sie zumindest ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes rügt der Beschwerdeführer die Auffassung der belangten

Behörde, allein auf Grund der Tatsache, dass ein österreichisches Kraftfahrzeug verwendet worden sei und bei den tschechischen Staatsangehörigen auch keine belgischen Beschäftigungsbewilligungen vorgefunden worden sei, sei ein Beschäftigungsverhältnis derselben zu der vom Beschwerdeführer vertretenen Gesellschaft anzunehmen gewesen. Insbesondere sei unberücksichtigt geblieben, dass es sich bei den Fahrten, auf denen sich die beiden tschechischen Staatsangehörigen befunden hätten, jeweils um Transitfahrten gehandelt habe, für welche belgische Ökopunkte verwendet worden seien, und es zu keiner Be- und Entladung in Österreich gekommen sei. Der Ausspruch einer Strafe nach dem AuslBG widerspräche im Übrigen der Niederlassungsfreiheit des Art. 49 EG-Vertrag sowie des Art. 50 EG-Vertrag. Die von der belangten Behörde vorgenommene Zuordnung sei überdies ein Eingriff in die hoheitlichen Rechte des Staates Belgien, da auf Grund des angefochtenen Bescheides sowohl eine Versicherungspflicht für die beiden genannten tschechischen Staatsangehörigen in Österreich als auch in Belgien entstehe, eine Doppelversicherung für ein und dieselbe Tätigkeit aber unzulässig sei.

In der gegen den zweitangefochtenen Bescheid gerichteten Beschwerde wird unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften zunächst hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen K.K. Verjährung eingewendet, da dem Beschwerdeführer die Aufforderung zur Rechtfertigung erst nach Ablauf der einjährigen Verjährungsfrist zugestellt und damit innerhalb der Verjährungsfrist keine präzisierte und individualisierte Verfolgungshandlung, die nach außen wirke, gegen den Beschwerdeführer als Beschuldigten gesetzt worden sei. Dieser Einwand sei bereits in der schriftlichen Stellungnahme vom 4. Dezember 2001 erhoben, jedoch weder im erstinstanzlichen Straferkenntnis, noch auch im zweitangefochtenen Bescheid sei hierauf eingegangen worden. Ebenfalls hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen K. K. macht der Beschwerdeführer ferner geltend, das von diesem Ausländer gelenkte Sattelzugfahrzeug habe ein belgisches Kennzeichen gehabt, sei demnach in Belgien zugelassen gewesen und von Deutschland kommend, nach Österreich unterwegs gewesen. Lediglich hinsichtlich des Auflegers sei die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft als Zulassungsbesitzerin aufgeschienen. Dies sei aber rechtlich ohne Relevanz, da mit Verbindung des Sattelanhängers mit dem Zugfahrzeug eine rechtliche und wirtschaftliche Einheit entstehe und ausschließlich der Halter und Zulassungsbesitzer des Sattelzugfahrzeuges verantwortlich sei. Dies sei im gegenständlichen Falle die belgische U Internationaux S.A. gewesen. Hinsichtlich des Aufliegers habe sogar ein Mietvertrag vorgelegt werden können, obwohl es gar keines Mietvertrages bedürfe, um dieselbe rechtliche Wirkung herbeizuführen. Insofern die belangte Behörde auch in diesem Verfahren angenommen habe, bei dem nicht unterfertigten Mietvertrag handle es sich um kein gültiges Beweismittel, werde darauf hingewiesen, dass ein Mietvertrag bereits durch Willenseinigung abgeschlossen werden könne und der Beschwerdeführer plausibel dargetan habe, die schriftliche Ausfertigung lediglich aus gebührenrechtlichen Gründen unterlassen zu haben. Unberücksichtigt sei auch geblieben, dass die bei K. K. vorgefundene "Einschulungsbestätigung" allein nicht ausreiche, ein Beschäftigungsverhältnis dieses Ausländers mit der vom Beschwerdeführer vertretenen österreichischen Gesellschaft anzunehmen. Es seien vielmehr Beweise vorgelegt worden, aus denen hervorgehe, dass K. K. vom belgischen Unternehmen beschäftigt werde, über dieses belgische Unternehmen seine Lohnansprüche ausgezahlt und auch für ihn Sozialabgaben und Lohnsteuern in Belgien abgeführt würden. Der Umstand, dass allenfalls für die ausländischen Fahrer keine (belgischen) Beschäftigungsbewilligungen erteilt worden seien, entziehe sich dem Verantwortungsbereich des Beschwerdeführers, aber auch dem Zuständigkeitsbereich der österreichischen Behörde.

Hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen J. H. sei bereits in der Berufung vorgebracht worden, dass dieser Ausländer zum fraglichen Zeitpunkt im Besitz einer unbefristeten italienischen Arbeitsgenehmigung, ausgestellt am 1. August 2001, gewesen sei, die es ihm ermöglicht habe, innerhalb der EU zu arbeiten. Diese Arbeitserlaubnis erstrecke sich eben auf alle Mitgliedstaaten der EU, somit auch auf Österreich. Der tschechische Staatsangehörige J. H. sei im Betretungszeitpunkt bei der Firma T SRL beschäftigt gewesen. Zu dieser Behauptung habe der Beschwerdeführer mit der Berufung diverse Unterlagen vorgelegt, nämlich Frachtverrechnung, Mietvertrag samt zwei Abmeldebestätigungen, Rechnung der Firma T RSL sowie Lohnabrechnung für September 2001. Aus allen diesen Urkunden hätte sich ergeben, dass der tschechische Staatsangehörige J. H. trotz Vorliegens dieses "Abkommandierungsauftrages" zu Gunsten der vom Beschwerdeführer vertretenen österreichischen Gesellschaft in R nicht für dieses Unternehmen tätig geworden sei.

Dem ist im Einzelnen zu erwidern:

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a) des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 120/1999

- AuslBG, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Verwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) erteilt, noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafen von 10.000 S bis zu 60.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20.000 S bis zu 120.000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 20.000 S bis zu 120.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 40.000 S bis zu 240.000 S.

Gemäß § 28 Abs. 7 AuslBG ist, wenn der Ausländer in Betriebsräumen, an Arbeitsplätzen oder auf auswärtigen Arbeitsstellen eines Unternehmens angetroffen wird, die im allgemeinen Betriebsfremden nicht zugänglich sind, das Vorliegen einer nach diesem Bundesgesetz unberechtigten Beschäftigung von der Bezirksverwaltungsbehörde ohne weiteres anzunehmen, wenn der Beschäftiger nicht glaubhaft macht, dass eine unberechtigte Beschäftigung nicht vorliegt.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG (in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 115/2001 (anzuwenden auf den zweitangefochtenen Bescheid hinsichtlich K. K.) und in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 78/1997 (anzuwenden auf den erstangefochtenen Bescheid sowie den zweitangefochtenen Bescheid hinsichtlich des tschechischen Staatsangehörigen J. H.) darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Nach § 2 Abs. 2 AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 78/1997 gilt als Beschäftigung die Verwendung a) in einem Arbeitsverhältnis, b) in einem arbeitnehmerähnlichem Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird, c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeit nach § 3 Abs. 5, d) nach den Bestimmungen des § 18 oder e) überlassener Arbeitskräfte im Sinn des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988.

Nach § 2 Abs. 2 leg. cit. sind den Arbeitgebern gleich zu halten, a) in Fällen des Abs. 2 lit. e 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, c) in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, und d) der ausländische Dienstleistungserbringer, dem eine EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des § 18 Abs. 12 bis 16 auszustellen ist.

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 Sachverhalts maßgebend. Gleichlautendes bestimmt § 4 Abs. 1 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988, - AÜG.

§ 4 Abs. 2 AÜG lautet:

"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."

Festzuhalten ist, dass es - um die Verwendung von ausländischen Arbeitskräften als Beschäftigung im Sinn des § 3 Abs. 1 AuslBG zu qualifizieren - keinen Unterschied macht, ob derjenige, der die Arbeitskräfte verwendet, selbst

Arbeitgeber der Ausländer ist, oder ob im Sinn des § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG in Verbindung mit dem AÜG die Verwendung überlassener Arbeitskräfte erfolgt (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 21. Oktober 1998, Zl. 96/09/0183, und vom 16. Oktober 2001, Zl. 94/09/0384). In beiden Fällen ist derjenige, der die Arbeitskräfte verwendet, ohne im Besitz einer Beschäftigungsbewilligung oder Anzeigebestätigung zu sein, und ohne dass der Ausländer eine Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt, wegen Übertretung des § 3 Abs. 1 AuslBG gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a leg. cit. strafbar.

Drei der vier gegenständlichen tschechischen Staatsangehörigen (alle beschwerdegegenständlichen Lenker mit Ausnahme von K. K.) wurden nach der Aktenlage in Sattelzugfahrzeugen angetroffen, die in Österreich auf die vom Beschwerdeführer vertretene Gesellschaft zugelassen sind. Hinsichtlich dieser drei Ausländer (L. D., S. L. und J. H.) hat daher die belangte Behörde insoweit zutreffend auf die - widerlegliche - Rechtsvermutung des § 28 Abs. 7 AuslBG hingewiesen, da die Sattelkraftfahrzeuge, in denen die Ausländer als Lenker arbeitend angetroffen wurden, als "auswärtige Arbeitsstelle, die im allgemeinen Betriebsfremden nicht zugänglich ist", des Zulassungsbesitzers oder sonstigen Verfügungsberechtigten anzusehen sind.

Der Beschwerdeführer hat sich lediglich mit dem Hinweis auf die jeweilige - mündliche - Vermietung der Sattelzugfahrzeuge an das belgische Unternehmen verantwortet, der die belangte Behörde den "wahren wirtschaftlichen Gehalt" absprach, vielmehr beweiswürdigend als nicht existent feststellte. Beruft sich der Beschwerdeführer nunmehr darauf, er habe für die mangelnde Unterfertigung dieser Verträge eine "plausible" Erklärung gegeben, so begründet es keine Rechtswidrigkeit, wenn die belangte Behörde diese Erklärung anders einschätzt, zumal auch der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der ihm obliegenden Schlüssigkeitsprüfung einen Widerspruch zu den Denkgesetzen oder der allgemeinen Lebenserfahrung nicht entdecken kann. Es ist dem Beschwerdeführer zwar zuzugeben, dass das Fehlen belgischer Beschäftigungsbewilligungen allein noch nicht gegen ein Beschäftigungsverhältnis der Ausländer zum belgischen Unternehmen spricht, dieses Argument hindert aber die Glaubhaftmachung eines solchen, wenn nicht andere Umstände hinzutreten.

Im Übrigen ist ihm zu entgegnen, dass der Begriff der "Beschäftigung" ein Rechtsbegriff und keine zu beweisende Tatsache ist. Die rechtliche Würdigung des erhobenen Sachverhaltes hat die Behörde vorzunehmen. Dabei ist nach § 2 Abs. 4 AuslBG dessen wahrer wirtschaftlicher Gehalt maßgebend. Gleiches gilt für die Würdigung des vorgelegten "Arbeitsvertrages" zwischen L. D. und dem belgischen Unternehmen. Hat die belangte Behörde die vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Umstände als nicht geeignet befunden, die Rechtsvermutung des § 28 Abs. 7 AuslBG zu entkräften, so kann dem nicht mit Erfolg entgegen getreten werden.

Dass es sich um bloße Transitfahrten gehandelt hat, ändert ebenfalls nichts an der rechtlichen Beurteilung, weil nicht das Be- oder Entladen wesentlich für die Annahme einer der Beschäftigungsbewilligungspflicht unterliegenden Tätigkeit ist.

Insoweit sich der Beschwerdeführer auf die in Art. 49 und 50 des EG-Vertrages garantierte, unmittelbar anzuwendendes Recht bildende Niederlassungsfreiheit beruft ist ihm zu entgegnen, dass diese, den freien Dienstleistungsverkehr innerhalb der Gemeinschaft für Angehörige der Mitgliedstaaten, die in einem anderen Staat der Gemeinschaft als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind, regelnden Bestimmungen infolge Annahme eines inländischen Beschäftigungsverhältnisses ins Leere gehen.

Im Fall K. K. betreffend ging die belangte Behörde allerdings aktenwidrig davon aus, auch dieses Fahrzeug sei ein in Österreich zugelassenes gewesen. Aus den vorgelegten Verwaltungsakten geht hervor, dass es sich bei dem von K. K. gelenkten Sattelzugfahrzeug um ein in Belgien zugelassenes Fahrzeug handelte, in welchem Falle die gesetzliche Vermutung des § 28 Abs. 7 AuslBG nicht greift, zumal sich die Qualifikation als "auswärtige Arbeitsstelle, die im allgemeinen Betriebsfremden nicht zugänglich ist" nicht ohne weiteres auf den Sattelanhänger übertragen lässt. In diesem Fall wäre entscheidend gewesen, festzustellen, ob das belgische Unternehmen als Zulassungsbesitzerin des gelenkten Sattelzuges bei Abwicklung des gegenständlichen grenzüberschreitenden Transportes als Arbeitskräfteüberlasser oder als Frachtführer bzw. Unterfrachtführer des Frachtführers tätig gewesen ist. Die belangte Behörde hat auf Grund der erhobenen Umstände nach dem "wahren wirtschaftlichen Gehalt" auch in diesem Fall das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses zu dem vom Beschwerdeführer vertretenen österreichischen Unternehmen als erwiesen angesehen. Die dazu getroffenen Sachverhaltsfeststellungen (zum objektiven Tatbestand der angelasteten Verwaltungsübertretung) erweisen sich jedoch als unzureichend.

So hat die belangte Behörde keine Feststellungen darüber getroffen, ob die angeblich überlassene Arbeitskraft

"organisatorisch in den Betrieb des Werkbestellers eingegliedert und dessen Dienst- und Fachaufsicht unterstellt war". Demnach kann nicht beurteilt werden, ob die Voraussetzung des § 4 Abs. 2 Z. 3 AÜG im vorliegenden Fall erfüllt ist oder nicht (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 21. September 1999, Zl. 97/08/0053). Der "wahre wirtschaftliche Gehalt eines Sachverhaltes" kann allerdings erst nach Feststellung sämtlicher hiefür wesentlicher Umstände in seiner Gesamtheit beurteilt werden (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2000, Zl. 99/09/0115), also insbesondere auch welches Unternehmen die Dienst- und Fachaufsicht über den verwendeten LKW-Fahrer tatsächlich ausübte. Auch hinsichtlich der Voraussetzungen der Tatbestandsmerkmale der Z. 1 und der Z. 4 des § 4 Abs. 2 AÜG hat die belangte Behörde keine Feststellungen getroffen, die sich auf den konkreten Transport bzw. dessen tatsächliche Abwicklung beziehen.

Die belangte Behörde hat es - was in der Beschwerde zutreffend gerügt wird - demnach unterlassen, erhebliche Tatfragen zum objektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung zu klären und danach hinreichende Feststellungen zu treffen. Aus den dargelegten Erwägungen war der zweitangefochtene Bescheid hinsichtlich des Ausländers K. K. gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben (vgl. zum Ganzen auch das hg. Erkenntnis vom 27. Juni 2002, Zl. 2002/09/0027).

Insofern der Beschwerdeführer allerdings der Eintritt der Verfolgungsverjährung betreffend K. K. geltend macht, ist er darauf zu verweisen, dass die mit Erledigung vom 17. Oktober 2001 ergangene Aufforderung zur Rechtfertigung, dem Beschwerdeführer zugestellt am 18. Oktober 2001, in Ansehung des Tatzeitraumes 18. Oktober bis 21. Oktober 2000 innerhalb der einjährigen Verfolgungsverjährungsfrist des § 28 Abs. 2 AuslBG rechtzeitig erfolgte.

Aus diesen Gründen war der zweitangefochtene Bescheid hinsichtlich des Strafausspruchs betreffend K. K. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 VwGG aufzuheben, im Übrigen waren die Beschwerden jedoch gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere § 50, in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 17. November 2004

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2003090025.X00

Im RIS seit

23.12.2004

Zuletzt aktualisiert am

18.12.2014

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at