jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2003/10/2 2001/09/0067

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.10.2003

Index

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

Norm

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

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Hanslik, über die Beschwerde des M in V, vertreten durch Dr. Rudolf Denzel und Dr. Peter Patterer, Rechtsanwälte in 9500 Villach, Moritschstraße 1, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 21. November 2000, Zl. KUVS-K1-1079-1100/6/2000, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien:

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

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird in seinem Straf- und Kostenausspruch wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.172,88 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Villach vom 26. Juli 2000 wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der M GesmbH (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof) mit dem Standort in V. zu verantworten, dass durch diese Gesellschaft 18 näher genannte ungarische und vier näher genannte slowakische Staatsbürger zumindest in der Zeit vom 5. August 1998 bis 1. Oktober 1998 zur Bearbeitung (Entknochen, Ausschneiden, Zuschneiden) des durch die M GesmbH angelieferten Fleisches im Betrieb der vorgenannten Gesellschaft am Standort in V. beschäftigt worden seien, obwohl dieser für diese Ausländer keine Beschäftigungs- oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz ausgestellt worden sei und die genannten Ausländer auch nicht im Besitze einer für diese Beschäftigung gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen seien. Wegen der Übertretung des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a i.V.m. § 3 Abs. 1 AuslBG wurde der Beschwerdeführer mit 22 Geldstrafen in der Höhe von jeweils S 80.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe jeweils acht Tage) bestraft und gemäß § 64 VStG zur Bezahlung von Verfahrenskosten in der Höhe von jeweils S 8.000,-- verurteilt. Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) betrage daher S 1,963.000,00 (= EUR 142.656,77).

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass die verletzte Rechtsvorschrift um den Ausdruck "BGBl Nr. 218/1975" zu ergänzen sei und der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses gemäß § 62 Abs. 2 AVG dahingehend berichtigt werde, als der in der Rubrik "Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher" ausgewiesene Betrag "ATS 1,963.000 (= EUR 142.656,77)" auf den Betrag "S 1,936.000,-- (= EUR 140.694,60)" zu berichtigen sei. Der Beschwerdeführer habe weiters die Kosten des Berufungsverfahrens von insgesamt ATS 352.000,-- (= EUR 25.580,84) zu bezahlen.

Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens, insbesondere der Ergebnisse der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung vom 15. November 2000, und der Darstellung der wesentlichen Rechtslage führte die belangte Behörde begründend aus, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer der M GesmbH gewesen sei. Am 1. August 1998 hätten die J GesmbH Fleischzerlegung, Import-Export (J GesmbH) in K. und die M GesmbH eine als Werkvertrag bezeichnete Vereinbarung mit dem Vertragsinhalt abgeschlossen, dass die J GesmbH die Aufgabe übernehme, das von der M GesmbH angelieferte Fleisch zu bearbeiten (Entknochen, Ausschneiden und Zuschneiden), wobei seitens der J GesmbH die hiefür erforderlichen Arbeitskräfte zur Verfügung gestellt würden. Aus den Aktenunterlagen sei hervorgegangen, dass die J GesmbH laut Firmenbuch auf Grund der Mitteilung des Insolvenzgerichtes mit 1. Oktober 1996 amtswegig gelöscht worden sei. Die Verhandlungen, die in der Folge zum Abschluss der Vereinbarung geführt hätten, habe der Sohn des Beschwerdeführers, Mag. M. geführt. Er sei zur Tatzeit Prokurist, nicht jedoch verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich Beauftragter der M GesmbH, und gemäß einer Vereinbarung mit dem Beschwerdeführer betriebsintern für den Standort in V. zuständig gewesen. Der Einsatz der 22 Ausländer sei derart organisiert gewesen, dass sie das von der M GesmbH angelieferte Fleisch einer Grobzerlegung - Entknochen, Ausschneiden und Zuschneiden - zu unterziehen gehabt hätten. Nach erfolgter Grobzerlegung sei das Fleisch in anderen Produktionsbereichen des Betriebes des Unternehmens des Beschwerdeführers weiterverarbeitet worden bzw. sei das grobzerlegte Fleisch der Marktlage entsprechend auf den Markt gebracht worden, ohne dass es zu einer weiteren Feinzerteilung im Betrieb gekommen sei. Die 22 ausländischen Arbeitnehmer seien organisatorisch in den Produktionsablauf der M GesmbH eingegliedert gewesen, zumal sie auch entsprechend dem Inhalt der Vereinbarung vom 1. August 1998 deren Fach- und Dienstaufsicht unterstanden wären. Weiters hätten die ausländischen Arbeitnehmer, abgesehen von Messern und Schleifwerkzeugen, mit dem Material, den Einrichtungen und dem Werkzeug der M GesmbH gearbeitet und sie hätten die Sozialeinrichtungen (Wasch- und Umkleideräume) der M GesmbH benutzt. Die ausländischen Arbeitnehmer hätten den selben Eingang und die selbe Hygieneschleuse benutzt wie die Arbeitnehmer der M GesmbH und hätten auch kein von den Produkten der M GesmbH abweichendes, unterscheidbares und der J GesmbH zurechenbares Werk hergestellt. Die von den ausländischen Arbeitnehmern erbrachte Arbeit (Grobzerlegung von Fleischteilen) sei von einem Mitarbeiter der M GesmbH einer Qualitätskontrolle unterzogen worden. Eine selbstständige Betriebstätte habe die J GesmbH im Unternehmen des Beschwerdeführers nicht unterhalten. Die Vereinbarung vom 1. August 1998 sei von der Firma M und der in Folge amtlicher Löschung zu

diesem Zeitpunkt nicht mehr bestehenden J GesmbH unterzeichnet worden, sodass es zu einer Vertragsvereinbarung überhaupt nicht gekommen sei. Aber selbst wenn man zu Gunsten des Beschwerdeführers davon ausgegangen sei, dass es zu dieser Vertragsvereinbarung gekommen sei, sei für den Beschwerdeführer daraus nichts zu gewinnen gewesen, da vorliegendenfalls alle Elemente der Arbeitskräfteüberlassung gemäß § 4 Abs. 2 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes - AÜG vorgelegen hätten, weil eine selbstständige Betriebsstätte der J GesmbH nicht vorhanden gewesen sei und die ausländischen Arbeitnehmer vollständig in den Produktionsablauf der M GesmbH integriert gewesen seien. Die belange Behörde gehe daher davon aus, dass eine Arbeitskräfteüberlassung vorgelegen habe, und dass selbst wenn man der äußeren Form nach vom Vorliegen eines Werkvertrages ausgegangen sei, dieser letztendlich nur der Verdeckung einer der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes unterliegenden Arbeitskräfteüberlassung gedient habe.

Da der Beschwerdeführer die ihm zuzuordnende Sorgfaltspflicht verletzt habe, sei seine verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung zu bejahen. Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass die dem Beschwerdeführer angelasteten Tatbestände mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet seien, weil sie in der Regel mit erheblichen sozialschädlichen Folgen (unlautere Konkurrenzierung gesetzestreuer Unternehmer, Entziehung von Steuern und Abgaben, Beeinträchtigung der Bewirtschaftung des Arbeitsmarktes) einhergingen. Natürlich sei der belangten Behörde bewusst, dass für diese schwere Tätigkeit schwer inländische Arbeitskräfte zu finden seien. Die unlautere Konkurrenzierung (der Mitbewerber des Unternehmens des Beschwerführers) sei dementsprechend nicht insofern gegeben, als der Beschwerdeführer kostengünstiger produziere, sondern vielmehr dahingehend, dass er durch illegale Beschäftigung der Ausländer ein wesentlich höheres Produktionsvolumen bewältigen könne. Ein gesetzestreuer Unternehmer sei dem gegenüber gehalten, mit jener Zahl von Arbeitnehmern, die legal erreichbar seien, auszukommen und diese Zahl bestimme natürlich dann auch das Volumen des Arbeitsergebnisses. Es sei bei Würdigung aller Umstände von einem geringfügigen objektiven Unrechtsgehalt keine Rede, da die illegale Beschäftigung von 22 Ausländern eine wesentliche Gefährdung der Interessen derjenigen darstelle, deren Schutz die Strafdrohung diene, weil Zweck der gesetzlichen Bestimmungen die Herstellung und Aufrechterhaltung der Ordnung auf dem Arbeitsmarkt, bei gleichzeitiger Aufrechterhaltung der jederzeitigen Überprüfbarkeit sei. Es liege eine typische "Schwarzarbeit" vor, weil die 22 Ausländer zum Zeitpunkt der Kontrolle nicht zur Pflichtversicherung angemeldet gewesen seien, sie sich illegal in Österreich aufgehalten hätten, und der "Werkvertrag" mit einer Firma abgeschlossen gewesen sei, die zum Übertretungszeitpunkt weder im Firmenbuch eingetragen gewesen sei noch über eine Gewerbeberechtigung verfügt hätte. Durch die illegale Beschäftigung der Ausländer sei die Pflicht zur Zahlung der Lohnsteuer, Sozialversicherungsbeiträge, Pensionsbeiträge und der Arbeitslosenversicherung umgangen, der öffentlichen Hand seien bedeutende Mittel entzogen worden und habe sich der Beschwerdeführer einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil gegenüber Konkurrenten, die die angeführten Steuer- und Beitragsleistungen ordnungsgemäß entrichten, verschafft.

Auch das Verschulden des Beschwerdeführers sei nicht geringfügig. Schon auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung sei bekannt, dass die Beschäftigung eines Ausländers grundsätzlich einer verwaltungsbehördlichen Bewilligung bedürfe. Der Beschwerdeführer hätte bei Beschäftigung einer großen Anzahl nicht EU-Arbeitnehmer wissen müssen, dass das Gesetz es den Arbeitgebern verbiete, einen Ausländer ohne Bewilligung zu beschäftigen. Er habe nicht behauptet und auch keinen Nachweis erbracht, dass er in Wahrnehmung seiner Betriebsführungspflicht über die Erfordernisse und Vorgangsweise der M GesmbH im Anlassfall zumindest bei der zuständigen Behörde, dem Arbeitsmarktservice, Erkundigungen eingeholt hätte. Ebenso sei weder eine Kontrolle über das Vorhandensein einer Beschäftigungs- oder Entsendebewilligung oder einer Anzeigebestätigung erfolgt oder dahingehend, ob die Ausländer im Besitz einer für diese Beschäftigung gültigen Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen seien. Der Beschwerdeführer habe ein Mindestmaß an betrieblicher Sorgfalt vermissen lassen, da er sich keines wie immer gearteten Kontrollsystems hinsichtlich des Vorhandenseins der Bewilligungen nach dem AuslBG, hinsichtlich vorhandener Ausweise nach dem Bazillenausscheidergesetz, der tatsächlichen Meldung zur gesetzlichen Sozialversicherung - hier insbesondere im Hinblick auf die Unfallgefahr - der Personen, die seinen Fleisch verarbeitenden Betrieb befugt oder unbefugt beträten, bedient habe. Der Beschwerdeführer habe vielmehr in der Verhandlung vor der belangten Behörde deponiert, dass er sich um den Betrieb in V. nicht gekümmert habe. Dem Beschwerdeführer müsse daher zumindest fahrlässiges Verhalten angelastet werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte unter Abfassung einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die hier anzuwendenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 i. d.F. BGBl. I Nr. 78/1997, lauten wie folgt:

"§ 2. ...

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a) in einem Arbeitsverhältnis,

b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern

die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger

Vorschriften ausgeübt wird,

c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der

Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5,

d)

nach den Bestimmungen des § 18 oder

e)

überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988.

...

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. ...

§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, soweit in diesem Bundesgesetz nicht 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.

...

§ 28. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen,

1. wer

a) 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;

..."

§ 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes - AÜG, BGBl. Nr. 196/1988, lautet:

"§ 4. (1) Für die Beurteilung, ob eine Überlassung von Arbeitskräften vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

(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."

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass die im Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses genannten Ausländer im maßgeblichen Zeitraum in den Räumlichkeiten jenes Betriebes, für welchen er die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung trug, die genannten Arbeitsleistungen erbracht haben, ohne dass für sie eine der in § 3 Abs. 1 AuslBG angeführten Bewilligung oder Bestätigung ausgestellt war.

Die Beschwerdeausführungen lassen sich im Wesentlichen zunächst dahingehend zusammenfassen, dass nach Meinung des Beschwerdeführers nicht - dem AuslBG unterliegende - Arbeitskräfteüberlassung, sondern Erfüllung eines Werkvertrages vorlag und lediglich ein bestimmter Arbeitserfolg geschuldet war.

Vorweg ist festzuhalten, 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.

Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des§ 2 Abs. 2 AuslBG vorliegt, ist gemäß § 2 Abs. 4 AuslBG der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. In Anwendung dieser Bestimmung hat der Verwaltungsgerichtshof hinsichtlich der Frage, ob die Inanspruchnahme der Arbeitsleistungen eines Ausländers als Entgegennahme einer Leistung im Rahmen eines "echten" Werkvertrages oder als Verwendung im Rahmen eines arbeitnehmerähnlichen Verhältnis oder die Verwendung überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes anzusehen ist, ausgesprochen, dass es für die Qualifikation eines Arbeitsverhältnisses nicht entscheidend ist, in welche zivilrechtliche Form dieses gekleidet ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 27. Oktober 1999, Zl. 98/09/0033, m.w.N.). Maßgeblich für diese Beurteilung sei vielmehr die Beurteilung sämtlicher für und wider ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis im konkreten Fall sprechender Umstände, die nicht isoliert voneinander gesehen werden dürfen, sondern in einer Gesamtbetrachtung nach Zahl, Stärke und Gewicht zu bewerten sind (vgl. zum Ganzen auch das hg. Erkenntnis vom 22. Jänner 2002, Zl. 2000/09/0147). In diesem Sinne hat der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung dargelegt, dass das Vorliegen einzelner, auch für das Vorliegen eines Werkvertrages sprechender Sachverhaltselemente nicht ausreichend ist, wenn sich aus den Gesamtumständen unter Berücksichtigung der jeweiligen wirtschaftlichen Interessenslage Gegenteiliges ergibt. Von Bedeutung im vorliegenden Zusammenhang ist insbesondere, dass bei Fehlen wesentlicher

Werkvertragsbestandteile und angesichts der rechtlichen Unmöglichkeit des Abschlusses eines Werkvertrages über einfache, bloß mengenmäßig bestimmte Arbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf erbracht werden müssen, die Beschäftigung überlassener Arbeitnehmer anzunehmen ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 7. Mai 1996, Zl. 95/09/0191). Arbeitskräfteüberlassung liegt nämlich gemäß § 4 Abs. 2 AÜG auch dann vor, wenn Arbeitskräfte unter den in dieser Bestimmung genannten Bedingungen Arbeitsleistungen im Betrieb eines Werkbestellers in Erfüllung eines Werkvertrages erbringen (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0209, und vom 7. Juli 1999, Zl. 97/09/0311). Der Beschwerdeführer verweist selbst in der Beschwerde auf die angeführte, ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (auf das hg. Erkenntnis vom 18. November 1998, Zl. 96/09/0281).

Vor diesem Hintergrund gelingt es dem Beschwerdeführer aber nicht, die Beurteilung der belangten Behörde, im Beschwerdefall würden alle Elemente der Arbeitskräfteüberlassung vorliegen, weil eine selbstständige Betriebstätte des Arbeitgebers nicht vorhanden gewesen sei und die ausländischen Arbeitnehmer vollständig in den Produktionsablauf der M GesmbH integriert gewesen seien, als rechtswidrig erscheinen zu lassen. Wenn der Beschwerdeführer ausführt, dass die Feststellung der belangten Behörde auf Seite 11 des angefochtenen Bescheides unrichtig sei, wonach die von den ausländischen Arbeitnehmern erbrachte Arbeit von einem Mitarbeiter der M GesmbH einer Qualitätskontrolle unterzogen worden sei, so zeigt er im Hinblick auf Punkt 7.2. des "Werkvertrages" keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Gemäß Punkt 7.2. nahm der zuständige Abteilungsleiter des Bestellers (der M GesmbH) die vom Unternehmer (der J GesmbH) erbrachte Leistung ab, wobei eine Kontrolle auf Mängel und Qualität erfolgte. Wenn die belangte Behörde ausgehend von diesem Punkt des "Werkvertrages" zur oben genannten Feststellung gelangt, kann dies nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Auch das weitere Beschwerdevorbringen, wonach die Feststellung der belangten Behörde, dass die ausländischen Arbeitnehmer abgesehen von Messern und Schleifwerkzeugen mit Einrichtungen und Werkzeugen der M GesmbH gearbeitet hätten, unrichtig sei, findet keine Deckung in den Beweisergebnissen des Verwaltungsverfahrens. Vielmehr haben sowohl der Beschwerdeführer selbst, als auch dessen Sohn in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 15. November 2000 angegeben, dass die Ausländer die Werkzeuge von der M GesmbH bekommen hätten, wobei nur die Messer und die Schärfgeräte ausgenommen gewesen seien und von den Ausländern bzw. dem Arbeitgeber beigestellt worden seien (Seiten 3 und 11 der Verhandlungsschrift). Wenn der Beschwerdeführer diesbezüglich auf eine Fotodokumentation "Arbeitsplatz Entknochen" hinweist, so ist ihm entgegenzuhalten, dass diese Fotodokumentation erst mit der Beschwerde vorgelegt wurde und damit dem Neuerungsverbot des § 41 VwGG unterliegt.

Wenn der Beschwerdeführer vorbringt, dass die Feststellung der belangten Behörde, wonach die Ausländer eine Grobzerlegung durchgeführt hätten, unrichtig sei, so zeigt er damit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, geht doch aus der Feststellung der belangten Behörde, dass "(d)er Einsatz der 22 Ausländer derart organisiert war, dass sie das von der M GesmbH angelieferte Fleisch einer Grobzerlegung - Entknochen, Ausschneiden, Zuschneiden - zu unterziehen hatten" eindeutig hervor, welche Tätigkeiten sie durchzuführen hatten. Dass die Ausländer jedoch nicht mit dem Entknochen, Ausschneiden und Zuschneiden von Fleischstücken beschäftigt worden wären, behauptet auch der Beschwerdeführer nicht, zumal diese beschriebenen Tätigkeiten auch Inhalt des Punktes 1.1. des "Werkvertrages" sind, auf den sich der Beschwerdeführer beruft.

Auch das weitere Beschwerdevorbringen, die Feststellung der belangten Behörde, wonach eine selbstständige Betriebstätte seitens des Arbeitgebers im Unternehmen der M GesmbH nicht unterhalten worden sei, sei nicht näher begründet, führt nicht zum Erfolg der Beschwerde. Diese Feststellung findet neben den im Verwaltungsakt erliegenden Planunterlagen, auf die die belangte Behörde hingewiesen hat, auch Deckung in der Aussage des Beschwerdeführers in der mündlichen Berufungsverhandlung vom 15. November 2000, in der er angegeben hat, dass "es zutrifft,

dass beispielsweise wie aus dem Plan... ersichtlich, das (gemeint:

die) Schweinezerlegungsbank ein integrierender Bestandteil meines Betriebsgeschehens ist und wenn die 22 Ausländer nicht tätig geworden wären aus Gründen des Arbeitsablaufes andere diese Tätigkeit zu übernehmen hatten. Das bedeutet, dass dieser Tätigkeitsbereich in der Betriebsstätte für den Betriebsablauf der Produktion als integrierend anzusehen ist." Wenn der Beschwerdeführer diesbezüglich in der Beschwerde - wie schon in der Berufung - ausführt, dass das Finanzamt V. im Zuge einer Umsatzsteuer-Sonderprüfung nach erfolgtem Ortsaugenschein das Bestehen einer eigenständigen Betriebsstätte des Subunternehmers W festgestellt habe, so zeigt

er damit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil eine solche Schlussfolgerung einer Finanzbehörde für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung nach dem § 2 Abs. 2 AuslBG vorliegt, mangels Vorfrageneigenschaft nicht von maßgeblicher Bedeutung ist.

Der Beschwerdeführer führt weiters aus, dass die von den Subunternehmern hergestellten Feinzerlegeprodukte in der Regel verkaufsfertig von ihm abgenommen und sodann zur weiteren Bearbeitung an seine Kunden verbracht worden seien. Wenn das Feinzerlegeprodukt nicht zur Weiterverarbeitung bestimmt sei, sondern von den Kunden als Frischfleisch an deren Kunden weitergegeben werde, erfolge eine weitere Bearbeitung in seinem Haus in der Form, dass diese in seiner Verpackungsabteilung verpackt und der Lebensmittelkennzeichnungsverordnung entsprechend gekennzeichnet würden. Wie der Beschwerdeführer sohin selbst darlegt, waren die Ausländer in den Produktions- und Arbeitsablauf der M GesmbH derart stark eingebunden, sodass der Verwaltungsgerichtshof die Beurteilung der belangten Behörde, dass die J GesmbH kein von den Produkten der M GesmbH abweichendes, unterscheidbares der M GesmbH zurechenbares Werk hergestellt habe, nicht als rechtswidrig erkennen kann.

Wenn der Beschwerdeführer ausführt, dass der J GesmbH (dem Arbeitgeber) genau definierte abgetrennte Arbeitsplätze zur Verfügung gestanden wären, so ist dies mit den unbestrittenen Planunterlagen nicht zu vereinbaren, aus denen ersichtlich ist, dass an den jeweiligen Arbeitsplätzen zwar unterschiedliches Fleisch bearbeitet werden, die jeweiligen Bereiche jedoch in den Gesamtproduktionsablauf der M GesmbH eingegliedert sind. So waren die Arbeitskräfte des Arbeitgebers darauf angewiesen, dass das von ihnen zu zerkleinernde Fleisch an die ihnen zugewiesenen Arbeitsplätze transportiert wurde und gleichzeitig wurden die durch die J GesmbH bearbeiteten Fleischteile mittels Nirotransportband der M GesmbH wieder abtransportiert und einer weiteren Verarbeitung zugeführt. Vor diesem Hintergrund musste die belangte Behörde nicht einen abgetrennten Arbeitsbereich im Sinn eines eigenständigen Betriebes annehmen. Eine Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Kriterien durfte im vorliegenden Fall sohin ohne Rechtsirrtum ergeben, dass die Elemente einer Arbeitskräfteüberlassung überwogen und daher eine Beschäftigung im Sinn des § 2 Abs. 2 (lit. e) AuslBG vorlag.

Vor diesem Hintergrund war auf die Frage nach dem wirksamen Zustandekommen des Werkvertrages nicht näher einzugehen.

Aus dem Beschwerdevorbringen, wonach die Form der Arbeitsteilung zwischen Unternehmen branchenüblich sei und die Tätigkeit der Entknochung bereits seit Jahren gänzlich an Subunternehmer ausgelagert worden sei, ist für den vorliegenden Fall der Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nichts zu gewinnen. Dass nämlich eine derartige Fleischzerkleinerungspraxis bestünde erweist noch nicht, dass für in deren Rahmen erbrachte Tätigkeiten von Ausländern keine Bewilligungen oder Bestätigungen nach dem AuslBG erforderlich wären.

Wenn der Beschwerdeführer meint, dass unter Bedachtnahme auf die Bestimmung des§ 9 VStG das Verwaltungsstrafverfahren nicht gegen ihn durchgeführt hätte werden dürfen, weil die belangte Behörde festgestellt habe, dass für den Betriebsstandort in V. sein Sohn Mag. M. verantwortlich gewesen sei, so lässt er die - im Übrigen unbekämpfte - Feststellung der belangten Behörde außer Acht, wonach "für den Betrieb in V. sein Sohn Mag. M. verantwortlich war, ohne dass dieser zum verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich Beauftragten bestellt worden ist". Da der Beschwerdeführer unbestrittenerweise zur Tatzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer der M GesmbH war und sein Sohn Mag. M. nicht zum verantwortlichen Beauftragten bestellt war, liegt eine "mangelnde Legitimation der Person des Beschwerdeführers" nicht vor und es wurde demnach das Verwaltungsstrafverfahren zu Recht gegen ihn geführt.

Aus dem bisher Gesagten geht somit hervor, dass die Beschwerde - was den Schuldspruch betrifft - unbegründet ist. Bezüglich der in der Beschwerde gerügten Strafhöhe kommt der Beschwerde indes Berechtigung zu. Die Strafbemessung gemäß § 19 VStG innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens stellt eine Ermessensentscheidung dar, die nach den vom Gesetzgeber festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch macht. Demgemäß obliegt es der Behörde, in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. März 2003, Zl. 2000/09/0183, und die dort zitierte Vorjudikatur). Wenn die Strafbehörde bei der

Strafbemessung im Sinne des Gesetzes von dem ihr zustehenden Ermessen Gebrauch gemacht hat, ist diese der Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof entzogen (vgl. beispielsweise das hg. Erkenntnis vom 7. Mai 1996, Zl. 95/09/0190, und die dort zitierte Vorjudikatur).

Diesen Erfordernissen wird die Strafbemessung im vorliegenden Falls nicht gerecht. Die belangte Behörde hat im Hinblick auf den gegenständlichen Strafrahmen von S 20.000,-- bis S 120.000,-- gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a dritter Strafsatz AuslBG eine Strafe im obersten Drittel verhängt. Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers hat sie festgestellt, dass sich der Beschwerdeführer im Ruhestand befinde und eine monatliche Pension von S 20.000,-- beziehe, Vermögen in unbestimmter Höhe besitze und eine Reihe von nicht einschlägigen Verwaltungsstrafvormerkungen aufweise. Der Beschwerdeführer ist somit einschlägig unbescholten.

Die belangte Behörde führt im angefochtenen Bescheid zur Strafbemessung aus, dass die dem Beschwerdeführer angelasteten Tatbestände grundsätzlich mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet seien, dass bei Würdigung aller Umstände von einem geringfügigen objektiven Unrechtsgehalt keine Rede sei, dass durch die illegale Beschäftigung der Ausländer die Pflicht zur Zahlung der Lohnsteuer, Sozialversicherungsbeiträge, Pensionsbeiträge und der Arbeitslosenversicherung umgangen und der öffentlichen Hand bedeutende Mittel entzogen worden seien, und sich der Beschwerdeführer einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil gegenüber Konkurrenten, die die angeführten Steuer- und Beitragsleistungen ordnungsgemäß entrichten, verschafft habe. Dem Beschwerdeführer müsse zumindest fahrlässiges Verhalten angelastet werden.

Diese Begründung der Strafbemessung stützt sich im Wesentlichen auf die dem AuslBG immanenten negativen Folgen illegaler Beschäftigung, sie zeigt jedoch im Hinblick auf die einschlägige Unbescholtenheit des Beschwerdeführers nicht konkret auf, welche Erschwerungsgründe im Sinne der §§ 32 bis 35 StGB, die unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes gemäß § 19 Abs. 2 VStG sinngemäß anzuwenden sind, die doch sehr hohe Strafe von je S 80.000,-- zu rechtfertigen vermögen, sodass spruchgemäß zu entscheiden war.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG i.V.m. der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333. Der Kostenersatz für die Pauschgebühr gemäß § 24 Abs. 3 VwGG war mit EUR 181,68 festzusetzen.

Wien, am 2. Oktober 2003

Schlagworte

Auslegung unbestimmter Begriffe VwRallg3/4

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2001090067.X00

Im RIS seit

05.11.2003

Zuletzt aktualisiert am

15.05.2013

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at