jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2003/5/21 2000/09/0036

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.05.2003

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §2 Abs4;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §3 Abs1;

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 W, vertreten durch Dr. Beate Köll-Kirchmeyr, Rechtsanwältin in 6130 Schwaz, Kohlgasse 2a, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 10. November 1999, Zl. uvs- 1999/05/007-2, 1999/05/008-3, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien:

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

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol (der belangten Behörde) wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, in der Zeit vom 24. August 1998 bis 1. Oktober 1998 drei namentlich genannte polnische Staatsangehörige sowie im Zeitraum vom 22. September 1998 bis 1. Oktober 1998 vier weitere namentlich genannte polnische Staatsbürger beschäftigt zu haben, obwohl er nicht im Besitz der hiefür erforderlichen Beschäftigungsbewilligungen gewesen sei und auch die Ausländer nicht über eine Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein verfügt hätten und auch keine Entsendebewilligung, Anzeigebestätigung oder EU-Entsendebestätigung vorgelegen sei. Der Beschwerdeführer habe dadurch sieben Verwaltungsübertretungen nach § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG begangen. Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG wurden über den

Beschwerdeführer drei Geldstrafen in der Höhe von S 25.000,-- (und drei Ersatzarreststrafen von jeweils drei Tagen) sowie vier Geldstrafen in der Höhe von S 20.000,-- (und vier Ersatzarreststrafen von jeweils zwei Tagen) verhängt und ihm die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens auferlegt.

Anlässlich der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung seien der Beschwerdeführer und sein Vater, JM, einvernommen und die beiden erstinstanzlichen Akten dargetan worden. Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens sei der festgestellte Sachverhalt erwiesen. Beamte des Gendarmeriepostens A hätten am 1. Oktober 1998 um 17.40 Uhr auf der Baustelle D in A insgesamt sieben ausländische Arbeiter, welche offensichtlich auf der Baustelle gewohnt und sich noch größtenteils in Arbeitskleidung befunden hätten, kontrolliert. Bei der Kontrolle der Reisepässe habe sich herausgestellt, dass keiner der Arbeiter im Besitze eines entsprechenden Sichtvermerkes gewesen sei und alle sieben Arbeiter mindestens zwei Monate und länger auf der Baustelle gearbeitet hätten. Für die erbrachten Arbeitsleistungen hätten sie von JM persönlich durchschnittlich S 5.000,-- netto wöchentlich ausbezahlt bekommen.

JM habe unter anderem angegeben, dass Bauherr auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle der Beschwerdeführer, Einzelfirma in A, gewesen sei. Die Bauleitung auf der Baustelle hätte er im Namen und im Auftrag des Beschwerdeführers innegehabt. In dieser Funktion als Bauleiter wäre er für das Personal auf der Baustelle am Golfplatz verantwortlich gewesen. Zwischen ihm und seinem Sohn wäre abgesprochen gewesen, dass er diese Agenden auf der Baustelle erledige. Es hätte dringender Personalbedarf geherrscht und wäre auch seitens des Arbeitsmarktservices kein Personal vermittelt worden. Er hätte sodann bei einer ihm bekannten Firma, der T-Bau, in W mehrmals angerufen, der dortige Geschäftsführer hätte ihm mitgeteilt, er hätte Arbeiter und würde sie ihm schicken. Daraufhin seien insgesamt sieben Polen zur Baustelle angereist und hätten bis 1. Oktober 1998 Arbeiten auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle durchgeführt. Am 28. oder 29. September 1998 hätte er deren Pässe angesehen und bemerkt, dass sie über keine Berechtigungen verfügten und beabsichtigt, sie nur noch eine Woche weiterarbeiten zu lassen. Allen sieben Polen sei der Lohn für die geleistete Arbeit, S 5.000,-- pro Woche, ausbezahlt worden. Das Geld hiefür hätte er vom Beschwerdeführer bekommen und den Arbeitern übergeben. Seinen Sohn, den Beschwerdeführer, der keine Ahnung vom Baugeschäft hätte, hätte er über den Vorgang der Beschaffung der Arbeitskräfte nicht in Kenntnis gesetzt. Zwischen ihm und seinem Sohn hätte ein großes Vertrauensverhältnis bestanden. Er hätte dabei über die Summen, welche die Zahlung der Arbeiter betroffen hätten, verfügen können, ohne dass sein Sohn nachgefragt hätte. Der Beschwerdeführer hätte sich um die Abwicklung des Baues nicht gekümmert. Erst als die Gendarmerie kontrolliert hätte, hätte er seinen Sohn über die sieben polnischen Arbeitskräfte in Kenntnis gesetzt. Der Beschwerdeführer wäre Pächter "D-Hofes"; hiebei handle es sich um das Clubhaus eines angrenzenden Golfplatzes, um dessen Renovierung es bei den gegenständlichen Arbeiten gegangen wäre. Der gesamte Umbau wäre vom Beschwerdeführer finanziert worden. Der Beschwerdeführer hätte sicherlich irgendwann einmal Arbeiter auf der Baustelle gesehen, aber nie mit ihnen gesprochen. Er hätte lediglich das Geld zu ihrer Bezahlung zur Verfügung gestellt.

Der Beschwerdeführer habe bei der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde angegeben, dass es große Probleme gegeben hätte, Arbeiter für den Bau zu bekommen. Er hätte bloß das Geld seinem Vater überwiesen aber niemals nachgefragt, welche Arbeitskräfte dieser beschäftigt habe.

Die belangte Behörde begründete den angefochtenen Bescheid weiter damit, für die Frage, wer Arbeitgeber bzw. Beschäftiger i. S.d. AuslBG sei, sei der wahre wirtschaftliche Gehalt maßgeblich. Es stehe zweifelsfrei fest, dass der Beschwerdeführer der Bauherr hinsichtlich der Baustelle, an der die sieben polnischen Arbeitskräfte bei den Kontrollen angetroffen worden seien, gewesen sei. Er habe auch wirtschaftlich die Bezahlung des Lohnes getragen. Ausschließlich ihm seien die Leistungen der ausländischen Arbeitskräfte zugute gekommen. Es stehe daher für die belangte Behörde eindeutig fest, dass nur der Beschwerdeführer die sieben polnischen Arbeitskräfte beschäftigt habe. Daran vermöge nichts zu ändern, dass ihnen allenfalls gar nicht bekannt gewesen sei, wer tatsächlich i.S.d. AuslBG ihr Arbeitgeber gewesen sei.

Im gegenständlichen Fall handle es sich um ein so genanntes Ungehorsamsdelikt. Dabei habe der Beschuldigte mangelndes Verschulden zu behaupten und auch zu belegen. Aus den Aussagen des Beschwerdeführers und seines Vaters ergebe sich übereinstimmend, dass der Beschwerdeführer jenem freie Hand zur Durchführung der verfahrensgegenständlichen Bauarbeiten gegeben und darauf vertraut habe, dass er die Bauarbeiten auch ordnungsgemäß abwickle. Es habe sich nicht der geringste Hinweis dafür ergeben, dass der Beschwerdeführer

während der Beschäftigungszeit der Ausländer irgendwann einmal bei seinem Vater nachgefragt hätte, welche Arbeitskräfte beschäftigt, geschweige denn, ob hinsichtlich allfällig beschäftigter Ausländer die notwendigen Bewilligungen vorlägen. Nach den übereinstimmenden Aussagen beider habe sich der Beschwerdeführer bei der Vornahme der verfahrensgegenständlichen Bauarbeiten ausschließlich auf seinen Vater verlassen.

Somit sei anzuführen, dass dem Beschwerdeführer zumindest Fahrlässigkeit insofern anzulasten sei, als er seinen ihn als Arbeitgeber bzw. Beschäftiger treffenden Kontroll- und Überwachungspflichten hinsichtlich der Tätigkeit seines Vaters in keiner Weise nachgekommen sei. Der Vater des Beschwerdeführers sei auch nicht vom Beschwerdeführer rechtswirksam gemäß § 28a Abs. 3 AuslBG zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 und 3 VStG bestellt worden.

Eine Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG komme nicht in Frage, weil nicht davon gesprochen werden könne, dass das Verschulden des Beschwerdeführers geringfügig sei und die Folgen der Übertretung unbedeutend. Überdies sei anzuführen, dass auch die Voraussetzungen des § 20 VStG nicht vorlägen. Als Milderungsgrund sei lediglich die bisherige Unbescholtenheit anzusehen. Dieser Milderungsgrund habe im Rahmen des konkret gegebenen Sachverhaltes nicht die Bedeutung, dass davon auszugehen wäre, dass die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwögen. Dazu sei weiters anzuführen, dass insbesondere hinsichtlich der ersten drei im Straferkenntnis angeführten Ausländer von einer jedenfalls nicht mehr als kurzfristig anzusehenden Beschäftigungsdauer auszugehen sei. Schließlich seien auch die durchaus als erheblich anzusehenden Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt zu nennen.

Für die Beschäftigung der drei erstgenannten Ausländer sei unter Berücksichtigung der diesbezüglich vorliegenden Beschäftigungsdauer die über den Beschwerdeführer verhängte Geldstrafe in Anbetracht des Umstandes, dass der Strafrahmen bis zur Höhe von S 120.000,-- reiche, nicht als überhöht anzusehen. Dem Beschwerdeführer werde fahrlässige Begehung angelastet. Hinsichtlich der Beschäftigung der weiteren im erstinstanzlichen Straferkenntnis angeführten Ausländer sei anzumerken, dass diesbezüglich eine beträchtlich kürzere Beschäftigungsdauer spruchgemäß zur Last gelegt werde. Aus dieser Sicht habe sich die belangte Behörde veranlasst gesehen, lediglich die Mindeststrafe zu verhängen. Es sei von unterdurchschnittlichen Einkommensverhältnissen des Beschwerdeführers ausgegangen worden, dieser habe angegeben, verschuldet zu sein und zur Bestreitung seines täglichen Lebens monatlich S 5.000,-- bis S 10.000,-- aus der Kasse des Clubhauses zu entnehmen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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

"§ 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.

(3) Den Arbeitgebern gleichzuhalten sind

a) in den Fällen des Abs. 2 lit. 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,

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.

(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;

...

§ 28a. ...

...

(3) Die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 und 3 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52, in der jeweils geltenden Fassung, für die Einhaltung dieses Bundesgesetzes wird erst rechtswirksam, nachdem beim zuständigen Arbeitsinspektorat eine schriftliche Mitteilung über die Bestellung samt einem Nachweis der Zustimmung des Bestellten eingelangt ist. Dies gilt nicht für die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten auf Verlangen der Behörde gemäß § 9 Abs. 2 VStG."

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil nicht er, sondern sein Vater die polnischen Arbeiter im eigenen Namen beschäftigt und bezahlt habe. Dieser sei mit der Bauleitung für die verfahrensgegenständliche Baustelle betraut worden und hätte in der Folge die ausländischen Staatsbürger beschäftigt, ohne diesen Arbeitern gegenüber jemals zu erwähnen, dass der Beschwerdeführer, der zu dieser Zeit auch gar nicht vor Ort gewesen sei, sondern berufsbedingt in W gelebt habe, etwa Auftraggeber sei. Im Übrigen sei der

Beschwerdeführer über den Vorgang der Beschäftigung auch nicht in Kenntnis gesetzt worden, sondern habe die Ausländer ohne Rücksprache mit dem Beschwerdeführer ausgewählt. Demnach sei auch das Arbeitsverhältnis der sieben Polen nicht mit dem Beschwerdeführer, sondern mit seinem Vater zu Stande gekommen.

Damit zeigt der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Der Verwaltungsgerichtshof kann die Schlussfolgerung der belangten Behörde, dass der Beschwerdeführer gemäß § 2 Abs. 2 AuslBG als Beschäftiger der sieben Ausländer anzusehen war, vor dem Hintergrund der vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens und insbesondere dem Protokoll der mündlichen Verhandlung nicht als rechtswidrig erkennen. Der Vater des Beschwerdeführers hat nämlich etwa am 9. Oktober 1998 angegeben, er habe die Bauleitung im Namen und im Auftrag des Beschwerdeführers übernommen und in der Verhandlung vor der belangten Behörde ausgeführt, er habe sie für seinen Sohn übernommen. Der Beschwerdeführer selbst gab an, große Probleme gehabt zu haben, Arbeiter für den Bau zu bekommen und diesbezüglich beim Arbeitsmarktservice angerufen und interveniert zu haben. Nach den Aussagen seines Vaters war er selbst mehrfach auf der Baustelle und hat jeden zweiten Tag mit diesem über den Baufortschritt telefoniert. Das Bauvorhaben kam dem Beschwerdeführer als Pächter des Clubgebäudes zugute und wurde auch ausschließlich von ihm finanziert. Bei dieser Sachlage kann die Auffassung der belangten Behörde vor dem Hintergrund des § 2 Abs. 4 erster Satz AuslBG, wonach für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 leg. cit. vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend ist, nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Unbestritten bleibt auch die Feststellung der belangten Behörde, dass der Vater des Beschwerdeführers nicht rechtswirksam gemäß § 28a Abs. 3 AuslBG zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 und 3 VStG bestellt worden ist.

Der Beschwerdeführer war daher für die Beschäftigung der Ausländer in seinem Betrieb verantwortlich und hätte sich um das Vorliegen der allenfalls nach dem AuslBG erforderlichen Papiere für die eingesetzten Arbeiter kümmern müssen, und zwar vor Ort, am Sitz seines Clubhausbetriebes. Er hätte seine Augen gegenüber den diesbezüglichen Aktivitäten seines Vaters angesichts der Tatsache, dass es sich bei der Übertretung gemäß § 3 Abs. 1 i.V.m. § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG um ein Ungehorsamsdelikt gemäß § 5 Abs. 1 VStG handelt, jedenfalls nicht verschließen dürfen.

Im Übrigen wäre Sache des Beschwerdeführers gewesen, glaubhaft zu machen, dass ihm die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich war. Dabei hätte er initiativ alles darzutun gehabt, was für seine Entlastung spricht, insbesondere dass er solche Maßnahmen getroffen habe, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. Ansonsten wäre er selbst dann strafbar, wenn der Verstoß ohne sein Wissen und ohne seinen Willen begangen worden wäre. Insbesondere hätte es auch einer konkreten Behauptung bedurft, durch welche innerbetrieblichen organisatorischen Maßnahmen eine Übertretung des AuslBG hätte verhindert werden können, wobei im Sinne der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sogar die bloße Erteilung von Weisungen oder Belehrungen nicht ausreicht, sondern entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle der Einhaltung der vom Verantwortlichen erteilten Weisung erfolgt ist (vgl. dazu etwa die hg. Erkenntnisse vom 1. Juli 1998, Zl. 97/09/0004, und vom 19. Dezember 2002, Zl. 2001/09/0080, m.w.N.).

Auch die Ausübung des bei der Festsetzung der Höhe der verhängten Geldstrafen durch die belangte Behörde geübten Ermessens ist nicht als rechtswidrig zu erkennen, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2001, BGBl. II Nr. 501.

Wien, am 21. Mai 2003

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2000090036.X00

Im RIS seit

09.07.2003

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at