jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2003/2/27 2000/09/0060

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.02.2003

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
VStG §44a Z1;
VStG §44a;

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 Dipl. Ing. W, vertreten durch Dr. Andreas Braunbruck, Rechtsanwalt in 5020 Salzburg, Moosstraße 58c, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 2. Februar 2000, Zl. UVS- 11/10.135/2-2000, betreffend Bestrafung wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit, Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtenen Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 23. Februar 1999 wurde der Beschwerdeführer wie folgt bestraft (Namen wurden anonymisiert):

"Sie haben vom 22. 2. bis 27. 2.1998 in Th. die beiden tschechischen Staatsbürger S. und V. in Ihrem Betrieb beschäftigt, ohne dass eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder eine Anzeigenbestätigung, eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt war.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

Verwaltungsübertretung nach

1. und 2. § 28 (1) Ziffer 1 a + § 3 (1) Ausländerbeschäftigungsgesetz 1975 i.d.g.F.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

1. und 2. gemäß § 28 (1) Ziffer 1 a leg. cit. 1.und 2. Geldstrafe von je Schilling 10.000,--, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzarrest von je 3 Tagen.

..."

Auf Grund der dagegen erhobenen Berufung des Beschwerdeführers erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid mit folgendem Spruch (Namen wurden anonymisiert):

"Herr Ingenieur KW hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der T-GesmbH mit Sitz in Th, zu verantworten, dass diese vom 22.2. bis 27.2. 1998 die beiden tschechischen Staatsangehörigen S, und V, der T.p. GmbH mit Sitz in B., Tschechei, für Arbeiten im Inland in Anspruch genommen hat, obwohl deren Arbeitgeber keinen Betriebssitz im Inland aufweist und für die Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt wurde. Es lag auch keine Anzeigebestätigung, EU-Entsendebestätigung, Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein vor.

Sie haben hierdurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1. und 2. § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. I Nr. 78/1997.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 erster Strafrahmen AuslBG wird über sie zu 1. und 2. je eine Geldstrafe in der Höhe von S 10.000,--, Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage, verhängt.

..."

Dem angefochtenen Bescheid liege folgender Sachverhalt zu Grunde: Der Beschwerdeführer sei handelsrechtlicher Geschäftsführer der T-GesmbH mit Sitz in Th. Die T-GesmbH habe von der P-GesmbH in W, einen Auftrag zur Lieferung von Toranlagen für Bauvorhaben des B-Konzerns erhalten. Erstere habe ihrerseits die T.p. GmbH in B., Tschechien, beauftragt, Teile jener Toranlagen zu produzieren. Die Lieferung hätte sich in der Folge als mangelhaft erwiesen. Die T-GesmbH habe deswegen eine Mängelrüge erhoben und einen Verbesserungsauftrag erteilt. Diesem habe die T.p. GmbH nur vor Ort nachkommen können. Die im Bescheidspruch genannten tschechischen Monteure seien darauf nach Österreich eingereist und hätten die entsprechenden Mängel behoben - es seien zu gering dimensionierte Träger ausgeschweißt und durch stärkere ersetzt worden - und zwar im Zeitraum vom 22. bis 27. Februar 1998. Anlässlich der Ausreise der beiden verfahrensgegenständlichen tschechischen Staatsbürger sei beim Grenzübergang Wullowitz hervorgekommen, dass diese in der genannten Zeit in Österreich Reparaturarbeiten bei der T-GesmbH durchgeführt hätten, ohne dass eine Arbeitsbewilligung oder ein Sichtvermerk vorhanden gewesen wäre.

Die beiden Tschechen seien Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt worden seien. Nachdem die T-GesmbH gemäß § 2 Abs. 3 AuslBG als Arbeitgeber anzusehen sei, hätte diese für die entsprechenden Bewilligungen sorgen müssen. Da sie dies unterlassen habe, sei die angelastete Verwaltungsübertretung als erwiesen anzusehen.

Im vorliegenden Fall möge zwar zutreffen, dass die genannten tschechischen Staatsbürger nicht in einem Arbeitsverhältnis bzw. arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gemäß § 2 Abs. 2 lit. a oder b AuslBG zur T-GesmbH gestanden seien. Gemäß § 2 Abs. 2 lit. d leg. cit. sei jedoch die Inanspruchnahme der Arbeitsleistung der Ausländer als Beschäftigung anzusehen und wäre die entsprechende Entsendebewilligung durch die T-GesmbH zu besorgen gewesen. Auch wenn es Aufgabe des ausländischen Lieferanten sei, allfällige Mängel einer Lieferung zu beheben, hätte die T-GesmbH dafür zu sorgen gehabt, dass für die Nachbesserung der Mängel durch tschechische Arbeitnehmer in Österreich eine entsprechende Bewilligung eingeholt werde.

Der Beschwerdeführer sei als handelsrechtlicher Geschäftsführer der T-GesmbH gemäß § 9 VStG für die Einhaltung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen verantwortlich. Er habe im konkreten Zusammenhang keine Umstände dargelegt, wonach in seinem Betrieb ein wirksames Kontrollsystem bestehe, das die Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG unter den konkreten Verhältnissen habe erwarten lassen.

Der vom Beschwerdeführer angesprochene Rechtsirrtum hätte nur dann entschuldigen können, wenn er unverschuldet gewesen wäre. Der Beschwerdeführer sei als Geschäftsführer einer GmbH verpflichtet, sich über die entsprechenden Bestimmungen des AuslBG Kenntnis zu verschaffen und notfalls entsprechende Rechtsauskünfte einzuholen. Der Irrtum könne daher nicht als unverschuldet gewertet werden.

Anzumerken sei noch gewesen, dass die Bestimmung des § 18 Abs. 2 AuslBG nicht anzuwenden gewesen sei, da einerseits keine Arbeiten vorgelegen seien, für die ihrer Art nach inländische Arbeitskräfte nicht hätten herangezogen werden können. Im Prinzip hätte eine "Nachbesserung" auch durch eine inländische Firma besorgt werden können. Außerdem könne man davon ausgehen, dass Arbeitsleistungen, die bereits das Ausmaß einer Arbeitswoche erreicht hätten, nicht mehr als kurzfristig im Sinne dieser Bestimmung anzusehen seien.

Im Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses sei der Tatvorwurf dahingehend zu berichtigen gewesen, dass der Beschwerdeführer Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne Sitz im Bundesgebiet beschäftigt würden, in Anspruch genommen habe. In diesem Zusammenhang sei auch die übertretene Norm zu berichtigen und die Strafnorm zu präzisieren gewesen.

Über den Beschwerdeführer sei die gesetzliche Mindeststrafe verhängt worden. Übertretungen des § 3 AuslBG seien grundsätzlich mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet, gingen sie doch in der Regel einher mit erheblichen sozialschädlichen Folgen, etwa unlauterer Konkurrenzierung gesetzestreuer Unternehmer, Entziehung von Steuern und Abgaben oder Beeinträchtigung der Bewirtschaftung des Arbeitsmarktes. Vorliegend sei zwar eine typische Schwarzarbeit insofern zu konstatieren, als die Ausländer in Österreich weder sozialversichert gewesen seien, noch sonstige Abgaben entrichtet worden seien, es sei jedoch davon auszugehen gewesen, dass die Arbeiter ordnungsgemäß bei der tschechischen Auftragnehmerfirma versichert gewesen seien. Zu berücksichtigen sei allerdings der Beschäftigungszeitraum von fünf Tagen gewesen. Insgesamt möge zwar der Unrechtsgehalt unter dem in § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG typisierten liegen, ein deutliches Zurücktreten könne jedoch im Hinblick auf den Tatzeitraum von fünf Tagen nicht konstatiert werden.

Strafmildernd sei zu berücksichtigen gewesen, dass die Begehung der gegenständlichen Übertretung offenbar auf einem Rechtsirrtum beruht habe, der nur als leichte Fahrlässigkeit anzusehen sei. Insgesamt sei nicht anzunehmen gewesen, dass ein beträchtliches Übergewicht der Milderungsgründe über die Erschwernisgründe gemäß § 20 VStG oder gar unbedeutende Tatfolgen im Sinne des § 21 VStG vorgelegen hätten. Ein Unterschreiten der gesetzlichen Mindeststrafe oder der Ausspruch einer Ermahnung scheide somit aus; daher habe sich auch ein Eingehen auf die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschwerdeführers erübrigt.

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 Verwaltungsverfahren 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.

(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.

...

§ 18. (1) Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt werden, bedürfen, soweit im Folgenden nicht anderes bestimmt ist, einer Beschäftigungsbewilligung. Dauern diese Arbeiten nicht länger als sechs Monate, bedürfen Ausländer einer Entsendebewilligung, welche längstens für die Dauer von vier Monaten erteilt werden darf.

(2) Für Ausländer nach Abs. 1, die ausschließlich im Zusammenhang mit kurzfristigen Arbeitsleistungen, für die ihrer Art nach inländische Arbeitskräfte nicht herangezogen werden, wie geschäftliche Besprechungen, Besuche von Messeveranstaltungen und Kongressen und dergleichen, beschäftigt werden, ist eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung nicht erforderlich.

...

§ 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, oder

b) entgegen dem § 18 die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, in Anspruch nimmt, ohne dass für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt wurde, oder

c) entgegen der Untersagung der Beschäftigung eines Inhabers einer Arbeitserlaubnis (§ 14g) diesen beschäftigt,

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;

..."

Die gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 24 VStG auch für das Verwaltungsstrafverfahren geltende Berechtigung der Berufungsbehörde, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, schließt nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwSlg. 5871/A, 8855/A, 8864/A und 9222/A) nicht auch die Befugnis der Rechtsmittelbehörde mit ein, dem Beschuldigten eine andere Tat anzulasten als diejenige, die bereits Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen ist.

Wie die obige Darstellung des erstinstanzlichen Straferkenntnisses zeigt, hat die Erstbehörde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe die tschechischen Staatsangehörigen beschäftigt, obwohl ihm für diese Personen keine Beschäftigungsbewilligungen erteilt worden oder eine Anzeigenbestätigung, eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt gewesen sei.

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer im Unterschied dazu für schuldig befunden, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der T.- Ges.m.b.H. zu verantworten, dass Arbeitsleistungen der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne Betriebssitz im Inland beschäftigten beiden tschechischen Staatsangehörigen von der T.- Ges.m.b.H. in Anspruch genommen worden seien, obwohl für die Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt worden und auch keine Anzeigebestätigung, EU-Entsendebestätigung, Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein vorgelegen seien.

Der Verwaltungsgerichtshof hat schon mehrfach entschieden, dass es sich bei der gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG zu ahndenden Beschäftigung ausländischer Arbeitskräfte und bei der gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b zu ahndenden Inanspruchnahme betriebsentsandter Ausländer um zwei verschiedene Taten handelt, die nicht ausgewechselt werden dürfen (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 30. Oktober 1991, Zl. 91/09/0111, und vom 23. Mai 2002, Zl. 2001/09/0187, m.w.N.).

Dies hat die belangte Behörde im vorliegenden Fall verkannt indem sie eine Befugnis für sich in Anspruch genommen hat, die durch den Wortlaut des § 66 Abs. 4 AVG nicht mehr gedeckt ist und die demzufolge den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet, welcher Umstand gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG zu seiner Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof führen musste.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2001, BGBl. II Nr. 501. Die gemäß § 24 Abs. 3 VwGG entrichtete Pauschalgebühr war mit EUR 181,68 zuzusprechen.

Wien, am 27. Februar 2003

Schlagworte

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Spruch der Berufungsbehörde (siehe auch AVG §66 Abs4 Besondere verfahrensrechtliche Aufgaben der Berufungsbehörde Spruch des Berufungsbescheides)

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2000090060.X00

Im RIS seit

18.06.2003

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at