jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Salzburg 2000/02/02 11/10135/2-2000nu

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 02.02.2000

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg erlässt durch das Einzelmitglied Mag. Peter Nußbaumer über die Berufung on Herrn Ing. Klaus W in T, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B in S, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 23.02.999, Zahl 6/369-8645-1998, folgendes Erkenntnis: Gemäß § 66 Abs 4 AVG iVm § 24 VStG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass der Spruch zu lauten hat:

"Herr Ing. Klaus W hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der T Produktions- und Vetriebsgesmbh mit Sitz in T, E-berg , zu verantworten, dass diese vom 22.2. bis 27.2.1998 die beiden tschechischen Staatsangehörigen Stanislav P, geb. 5.11.1962, und Vaclav K, geb. 4.9.1964, der T plus 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 hiedurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

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 und 2. je eine Geldstrafe in der Höhe von S 10.000,--, Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage, verhängt.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Beschuldigte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens im Ausmaß von 10 % der verhängten Geldstrafe, das sind insgesamt S 2.000,--, zu leisten."

Der Beschuldigte hat gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG neben dem Beitrag zum Verfahren erster Instanz einen Beitrag zum Berufungsverfahren in der Höhe von S 4.000,-- (? 290,69) zu leisten.

Text

Begründung:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wird dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe vom 22.2. bis 27.2.1998 in T, E-berg , die beiden tschechischen Staatsbürger Stanislav P, geb. 5.11.1962 und Vaclav K, geb. 4.9.1964 in seinem Betrieb beschäftigt, ohne dass eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder eine Anzeigenbestätigung, eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt war.

Er habe dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

Zu 1. und 2. je § 28 Abs 1 Ziffer 1a und § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz - AuslBG - 1976 idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Beschuldigten zu 1. und 2. gemäß § 28 abs 1 Z 1 lit a leg cit eine Geldstrafe in Höhe von je S 10.000,--, im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von je 3 Tagen, verhängt.

Der Beschuldigte hat durch seinen ausgewiesenen Vertreter hiegegen rechtzeitig schriftliche Berufung eingebracht wie folgt:

"Ich beantrage, das Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen. Es ist offenkundig rechtswidrig. Die T Produktions- und Vertriebs GmbH hat nämlich die tschechische Staatsbürger Stanislav P und Vaclav K nicht beschäftigt.

Begründung:

Die T Produktions- und Vertriebs GmbH hat von der P-M-Gesellschaft m.b.H. einen Auftrag zur Lieferung von Toranlagen für ein Bauvorhaben des B-Konzerns erhalten. Sie hat die T plus spol.s.r.o. in B, Tschechien, eine GmbH tschechischen Rechts, ihrerseits als Subunternehmer damit beauftragt, einen Teil jener Leistungen, die die T aufgrund des mit der P-M geschlossenen Vertrages zu erbringen hatte, zu produzieren und zu liefern.

Die Lieferungen und Leistungen der T plus spol.s.r.o. erwiesen sich bedauerlicherweise als mangelhaft. Die T Produktions- und Vertriebs GmbH erhob daher Mängelrüge und forderte die T auf, die Mängel zu beheben. Dieser Aufforderung kam die T auch nach. Da die Behebung der Mängel nur vor Ort erfolgen konnte, reisten zwei Mitarbeiter der T, eben die Herren K und P, nach Österreich, um hier die Mängelbehebung vorzunehmen. Selbstverständlich erfolgte die Mängelbehebung unter Aufsicht der T Produktions- und Vertriebs GmbH, die ihrerseits ja gegenüber der P-M zur Mängelbehebung verpflichtet war und daher auch dafür Sorge zu tragen hatte, daß die Mängel ordnungsgemäß behoben würden.

Damit ist aber klar, daß die T Produktions- und Vertriebs GmbH die Herren P und K nicht im Sinne der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes beschäftigt hat. P und K wurden von der T nicht entlohnt, ja sie standen nicht einmal in irgendeiner Vertragsbeziehung zur T und waren daher auch nicht arbeitnehmerähnlich. Der Begriff "arbeitnehmerähnliche Verhältnisse" den das Ausländerbeschäftigungsgesetz verwendet, ist nämlich nicht anders als in anderen arbeitsrechtlichen Vorschriften zu verstehen (VwGH 2.3.1993, ecolex 1994, 275). Demzufolge gilt die Definition des § 51 Abs. 3 Zif. 2 ASGG, die hiezu ergangenen Entscheidungen - siehe Dittrich-Veit-Tades, Arbeitsrecht, E 31 bis 85 - sind daher unmittelbar anwendbar.

Beschäftigt waren die Herren P und K vielmehr bei der T plus spol.s.r.o., einer tschechischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Diese hätte sich gegebenenfalls um notwendige Bewilligungen im Rahmen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu kümmern gehabt.

Die Bestrafung ist daher schon deshalb rechtswidrig, weil ein Beschäftigungsverhältnis im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht vorgelegen hat.

Im übrigen wäre, selbst wenn diese Ansicht nicht richtig wäre, Dipl.Ing. Klaus W dennoch nicht strafbar: es fehlt ihm nämlich, was angesichts der geschilderten Situation und der geschilderten Vertragsverhältnisse eigentlich keiner weiteren Begründung mehr bedürfen sollte, jedes Verschulden, und zwar auch im engen Sinne der Definition des § 5 VStG.

Ein Unternehmer, der seinen ausländischen Lieferanten und Vertragspartner, eine GmbH tschechischen Rechts, auffordert, Mängel, die dessen Lieferung aufwies, zu beheben, kann bei vernünftiger Oberlegung überhaupt nicht auf die Idee kommen, daß er in diesem Falle um eine Bewilligung im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes anzusuchen hätte, um dem ausländischen Unternehmen die Entsendung von Mitarbeitern zur Mängelbehebung möglich zu machen. Selbst ein gelernter Österreicher würde - und diese sarkastische Bemerkung sei angesichts des Sachverhaltes gestattet - eine derartige Rechtslage nicht vermuten. Dipl.Ing. Klaus W erlag daher jedenfalls einem Rechts- und auch Tatsachenirrtum, weil er davon ausging, daß die zivilrechtlich bestehende Pflicht seines tschechischen Vertragspartners, Mängel zu beheben, dann, wenn zur Mangelbehebung die Entsendung von Mitarbeitem dieses ausländischen Unternehmens, was in der Regel der Fall sein wird, erforderlich ist, nicht im Sinne der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ein Beschäftigungsverhältnis zwischen der T Produktions- und Vertriebs GmbH und den beiden genannten Herren darstellen und damit eine Bewilligung nach diesem Gesetz erforderlich machen sollte.

Ich lege zum Beweis für obiges Vorbringen die Bestellung der T Produktions- und Vertriebs GmbH an die T plus spol.s.r.o. vom 6.5.1997, eine der diesen Auftrag betreffenden Rechnungen der T plus spol.s.r.o vom 14.7.1997, Mängelrügen der P-M vom 22.7.1997, 28.10.1997, 28.10.1997 und 2.2.1998 und eine schriftliche Mängelrüge der T Produktions- und Vertriebs GmbH an die T plus spol.s.r.o. vom 23.12,1997 vor und beantrage darüber hinaus, nicht nur diese Urkunden zu verwerten, sondern auch

1. den Beschuldigten Dipl.Ing. Klaus W, Geschäftsführer, per Adresse der T Produktions- und Vertriebs GmbH, Gewerbegebiet , 5303 Thalgau und 2. Christian Kriechbaum, Angestellter, per eben derselben Adresse als Zeugen insbesondere zum Beweis dafür zu vernehmen, daß

a) Stanislav P und Vaclav K in der Zeit vom 22.2. bis 27.2.1998 im Auftrag und für Rechnung der T plus spol.s.r.o., einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung tschechischen Rechts mit Sitz in B, Tschechien, als deren Dienstnehmer Mängelbehebungsarbeiten an den von der T der T Produktions- und Vertriebs GmbH gelieferten Anpaßrampen und Torkonstruktionen vorgenommen haben,

b) die Herren P und K von der T dafür naturgemäß kein Entgelt erhielten,

c) zwischen der T Produktions- und Vertriebs GmbH und den Herren P und K kein wie immer geartetes Dienst- oder Arbeitsverhältnis bestand,

d) daher die Herren P und K gegenüber der T Produktions- und Vertriebs GmbH keine wie immer gearteten Verpflichtungen eingegangen waren und daher auch keine wie immer geartete persönliche Abhängigkeit gegeben war,

e) und somit auch kein arbeitnehmerähnliches Verhältnis vorlag.

Ich beantrage daher namens meines Mandanten die Einstellung des Strafverfahrens."

Der Unabhängige Verwaltungssenat hat hierzu gemäß § 51c VStG durch ein Einzelmitglied erwogen:

Folgender unbestrittener Sachverhalt liegt dem Verfahren zu Grunde:

Herr Ing. Klaus W ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der T Produktions- und Vertriebsgesellschaft m.b.H. mit Sitz in T, Eberg (kurz T). Die T hat von der P-M GesmbH, Bayernstraße 383, W-S, einen Auftrag zur Lieferung von Toranlagen für Bauvorhaben des B-Konzerns erhalten. Die T hat ihrerseits die T plus GmbH (nach tschechischem Recht) in B, Tschechien, beauftragt, Teile jener Toranlagen zu produzieren. Die Lieferungen der T erwiesen sich in der Folge als mangelhaft. Die T hat deswegen eine Mängelrüge erhoben und einen Verbesserungsauftrag erteilt. Diesem Verbesserungsauftrag konnte die T GmbH nur vor Ort nachkommen. Die im Bescheidspruch genannten tschechischen

Monteure sind darauf nach Österreich gereist und haben die entsprechenden Mängel behoben (es wurden zu gering dimensionierte Träger ausgeschweißt und durch stärkere ersetzt) und zwar im Zeitraum vom 22.2. bis 27.2.1998. Anlässlich der Ausreise der beiden tschechischen Staatsangehörigen Stanislav P und Vaclav K am 27.2.1998 beim Grenzübergang Wullowitz kam bei der Kontrolle auf, dass diese in der genannten Zeit in Österreich Reparaturarbeiten bei der T durchgeführt hatten, ohne dass eine Arbeitsbewilligung oder ein Sichtvermerk vorhanden gewesen war.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz darf ein Arbeitgeber, 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.

Gemäß § 2 Abs 2 AuslBG gilt als Beschäftigung die Verwendung in einem

lit. a) Arbeitsverhältnis,

...

lit. d) nach den Bestimmungen des § 18.

Gemäß § 2 Abs 3 AuslBG sind den Arbeitgebern gleichzuhalten in den Fällen des § 2 Abs 2 lit c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, sofern nicht lit d gilt oder der Veranstalter.

Gemäß § 18 Abs 1 AuslBG bedürfen Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne eine im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt werden, so weit 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.

Gemäß § 18 Abs 2 AuslBG ist die Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung nicht erforderlich 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 dgl.

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG begeht eine Verwaltungsübertretung sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer

lit a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde oder lit 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.

Die beiden tschechischen Staatsangehörigen Stanislav P und Vaclav K sind Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wurden. In diesem Fall wäre daher gemäß § 18 Abs 1 AuslBG eine Entsendebewilligung erforderlich gewesen. Nachdem die T gemäß§ 2 Abs 3 lit d

AuslBG als Inhaber des Betriebes, in dem die Ausländer beschäftigt wurden, als Arbeitgeber anzusehen ist, hätte diese für die entsprechenden Bewilligungen sorgen müssen. Da sie dies unterlassen hat, war die angelastete Verwaltungsübertretung als erwiesen anzusehen.

An Verschulden war zumindest Fahrlässigkeit anzulasten.

Im vorliegenden Fall mag zwar zutreffen, dass die genannten tschechischen Staatsangehörigen nicht in einem Arbeitsverhältnis bzw. arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gemäß § 2 Abs 2 lit a oder b AuslBG zur T gestanden sind. Gemäß § 2 Abs 2 lit d leg cit war jedoch die Inanspruchnahme der Arbeitsleistung der Ausländer als Beschäftigung anzusehen und war auch aus den vorgenannten Gründen die entsprechende Entsendebewilligung durch die T zu besorgen. Auch wenn es Aufgabe des ausländischen Lieferanten ist, allfällige Mängel der Lieferung zu beheben, hätte die T dafür sorgen müssen, dass für die Nachbesserung der Mängel durch tschechische Arbeitnehmer in Österreich eine entsprechende Bewilligung eingeholt wird.

Die Einvernahme des Beschuldigten sowie des namhaft gemachten Zeugen Christian Kriechbaum erübrigte sich sohin, da unbestritten war, dass die genannten tschechischen Staatsangehörigen in einem Arbeitsverhältnis zur T GesmbH standen.

Der Beschuldigte ist als handelsrechtlicher Geschäftsführer der T gemäß§ 9 VStG für die Einhaltung der entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen verantwortlich. Er hat im konkreten Zusammenhang keine Umstände dargelegt, wonach in seinem Betrieb ein wirksames Kontrollsystem besteht, das die Einhaltung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes unter den konkreten Verhältnissen erwarten hat lassen.

Der angesprochene Rechtsirrtum könnte nur dann entschuldigen, wenn dieser unverschuldet wäre. Der Beschuldigte war als Geschäftsführer einer GmbH verpflichtet sich über die einschlägigen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes Kenntnis zu verschaffen und notfalls entsprechende Rechtsauskünfte einzuholen (vgl VwGH 15.1.21994, 94/09/0085). Der Irrtum kann daher nicht als unverschuldet gewertet werden.

Anzumerken war noch, dass die Bestimmung des § 18 Abs 2 AuslBG nicht anzuwenden war, da einerseits keine Arbeiten vorlagen, für die ihrer Art nach inländische Arbeitskräfte nicht herangezogen werden konnte; im Prinzip hätte eine Nachbesserung auch durch eine inländische Firma besorgt werden können. Außerdem wird man davon ausgehen können, dass Arbeitsleistungen, die bereits das Ausmaß einer Arbeitswoche erreichen, nicht mehr als kurzfristig im Sinne dieser Bestimmung anzusehen sind (vgl Deutsch-Neurath-Nowotny-Szymanski, Loseblattsammlung Ausländerbeschäftigungsrecht, Stand 1.3.1998, S 322).

Im Spruch des Straferkenntnisses war der Tatvorwurf dahingehend zu berichtigen, dass der Beschuldigte Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne Sitz im Bundesgebiet beschäftigt wurden, in Anspruch genommen hat. In diesem Zusammenhang war auch die übertretene Norm zu berichtigen und die Strafnorm zu präzisieren.

Zur Strafhöhe:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Nach Abs 2 dieser Norm sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und ist auf das Ausmaß des

Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden und die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Wegen der angelasteten Verwaltungsübertretung kann gemäß § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG im Fall der Beschäftigung von höchstens drei Ausländern Geldstrafe von S 10.000,-- bis S 60.000,--, im Fall der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20.000,-- bis S 120.000,-- verhängt werden. Über den Beschuldigten wurde sohin die gesetzliche Mindeststrafe ausgesprochen. Übertretungen des § 3 AuslBG sind grundsätzlich mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet, gehen sie doch in der Regel einher mit erheblichen sozialschädlichen Folgen (unlautere Konkurrenzierung gesetzestreuer Unternehmer, Entziehung von Steuern und Abgaben, Beeinträchtigung der Bewirtschaftung des Arbeitsmarktes). Vorliegend war zwar eine typische "Schwarzarbeit" insofern zu konstatieren, als die Ausländer in Österreich weder sozialversichert waren, noch sonstige Abgaben entrichtet wurden, es war jedoch davon auszugehen, dass die Arbeiter ordnungsgemäß bei der tschechischen Auftragnehmerfirma versichert waren. Zu berücksichtigen war allerdings der Beschäftigungszeitraum von fünf Tagen. Insgesamt mag zwar der Unrechtsgehalt unter dem in § 3 Abs 1 iVm § 28 Abs 1 Z 1 lit b AuslBG typisierten liegen, ein deutliches Zurücktreten kann jedoch im Hinblick auf den Tatzeitraum von fünf Tagen nicht konstatiert werden.

Strafmildernd war zu berücksichtigen, dass die Begehung der gegenständlichen Übertretung offenbar auf einem Rechtsirrtum beruhte, der nur als leichte Fahrlässigkeit anzusehen ist. Weitere besondere strafmildernde oder erschwerende Umstände sind nicht hervorgekommen.

Insgesamt war nicht anzunehmen, dass ein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe über die Erschwernisgründe gemäß § 20 VStG oder gar unbedeutende Tatfolgen im Sinne des § 21 Abs 1 VStG vorlagen. Ein Unterschreiten der gesetzlichen Mindeststrafe oder der Ausspruch einer Ermahnung schied somit aus. Es erübrigte sich somit ein Eingehen auf die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten.

Schlagworte

§ 2 Abs2 litd AuslBG; Für die Nachbesserung der Mängel durch tschechische Arbeitnehmer in Österreich ist eine entsprechende arbeitsrechtliche Bewilligung erforderlich

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at