jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 1997/02/05 07/03/712/95

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.02.1997

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch die Mitglieder Mag Engelhart als Vorsitzende, Dr Wilfert als Berichter und Dr Wintersberger als Beisitzerin über die Berufung des Herrn Sead S, vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 15. Bezirk vom 16.8.1995, MBA 15 - S 11948/94, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung am 5.2.1997 entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung insofern Folge gegeben, als die verhängten Geldstrafen auf jeweils S 30.000,--, insgesamt somit S 210.000,--, die für den Fall der Uneinbringlichkeit verhängten Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 7 Tage, insgesamt somit 49 Tage herabgesetzt werden. Im übrigen wird das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, daß der Ort, an dem die Ausländer gearbeitet haben, mit "Wien, M-gelände, Halle X und Y" umschrieben wird. Die Strafsanktionsnorm lautet § 28 Abs 1 Z 1 dritter Strafsatz AuslBG.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG verringert sich der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf S 21.000,--, das sind 10% der verhängten Geldstrafe.

Gemäß § 65 VStG hat der Berufungswerber keinen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens zu leisten.

Text

Begründung:

1. Das angefochtene Straferkenntnis hat folgenden Spruch:

"Sie haben als Arbeitgeber mit Standort in Wien, G-gasse, am 14.10.1994 in Wien, M-gelände, in der Halle X, den tschechischen Staatsangehörigen, Jiri M, den kroatischen Staatsangehörigen, Mirko N und die jugoslawischen Staatsangehörigen, Vladimir R und Mato K, und in der Halle Y die slowakischen Staatsangehörigen, Daniel G, Miroslav Br und Arnold Bu zum Aufbauen von Messeständen beschäftigt, obwohl für diese Ausländer weder gültige Beschäftigungsbewilligungen erteilt noch gültige Arbeitserlaubnisse oder gültige Befreiungsscheine ausgestellt worden sind.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 28 Abs 1 Ziffer 1 lit a in Verbindung mit § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl Nr 218/1975 in der derzeit geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

7 Geldstrafen zu je Schilling 60.000,--, zusammen Schilling 420.000,--, falls diese uneinbringlich sind, 7 Ersatzfreiheitsstrafen von je 14 Tagen, zusammen 98 Tagen, gemäß § 28 Abs 1 Ziffer 1 lit a erster Strafsatz dieses Gesetzes. Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

42.000,-- Schilling als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, ds 10 % der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher 462.000,-- Schilling. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen."

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die Berufung vom 14.9.1995, in welcher der Berufungswerber im wesentlichen vorbringt, bei den verfahrensgegenständlichen Ausländern habe es sich um selbständige Unternehmer und nicht um Dienstnehmer gehandelt.

Mit Schriftsatz vom 5.12.1995 erstattete das Arbeitsinspektorat als Partei eine Stellungnahme und beantragte, der Berufung keine Folge zu geben.

2. In der Angelegenheit fand am 5.2.1997 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien statt. In dieser Verhandlung wurde der Berufungswerber als Partei sowie Herr Walter Ba und Herr Mato K zeugenschaftlich einvernommen.

Im Anschluß an die mündliche Verhandlung wurde der Berufungsbescheid verkündet.

3. Die Berufung ist lediglich, soweit sie sich gegen die Höhe der verhängten Strafen richtet, begründet, im übrigen unbegründet. 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 erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a Ausländerbeschäftigungsgesetz begeht eine Verwaltungsübertretung, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 5.000,-- bis S 60.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 10.000,-- bis zu S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis zu S 120.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20.000,-- bis S 240.000,--.

Das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren gründet sich auf eine Anzeige des Arbeitsmarktservice Wien vom 24.10.1994. Laut dem, dieser Anzeige angeschlossenen Erhebungsbericht wurden die sieben verfahrensgegenständlichen Ausländer am 14.10.1994 in Wien, M-gelände, in der Halle X und Halle Y beim Aufbauen von Messeständen arbeitend angetroffen, ohne daß für diese Tätigkeit eine arbeitsmarktrechtliche Bewilligung erteilt worden wäre. Mit dem nunmehrigen Berufungswerber wurde eine Niederschrift aufgenommen, in welcher er angab, die verfahrensgegenständlichen Ausländer seien von ihm seit 13.10.1994 bzw 5.10.1994 mit Werkvertrag zum Aufbau eines Messestandes beschäftigt worden. Er sei von der Fa I/St beauftragt worden, Messestände in diversen Hallen aufzubauen. Dieser Vertrag sei ihm mündlich erteilt worden. Der Berufungswerber legte fünf "Werkverträge" (Seite 5ff im MBA-Akt) vor.

Nach Aufforderung zur Rechtfertigung vom 11.1.1995 legte er am 25.1.1995 zwei weitere Kopien von Werkverträgen vor. In einer weiteren Einvernahme am 16.8.1995 gab der Berufungswerber an, die von ihm am 14.10.1994 beschäftigten Ausländer seien das erste Mal bei ihm beschäftigt gewesen. Sie hätten das Material, das von einer tschechischen Firma stamme, zum Messestand gebracht. Diese sieben Arbeiter hätten vom nunmehrigen Berufungswerber die Weisungen erhalten. Die Werkverträge seien am 14.10.1994 abgeschlossen worden.

In der gegen das in der Folge ergangene Straferkenntnis gerichteten Berufung vom 14.9.1995 wird im wesentlichen vorgebracht, es sei von der Verwaltungsbehörde unterlassen worden, die sieben Arbeiter über die Vorgänge am 14.10.1994 zu befragen und niederschriftlich einzuvernehmen. Ohne Beweisergebnis in diese Richtung könne eine Verwaltungsübertretung in der für ein Verwaltungsstrafverfahren notwendigen Sicherheit und Wahrscheinlichkeit nicht nachgewiesen werden. Bei einer Einvernahme der sieben Ausländer hätte sich herausgestellt, daß diese vom Berufungswerber den Auftrag hatten, jene von vornherein fix terminisierten Messestände bis zu einem gewissen Termin zu einem fix vereinbarten Preis entsprechend der vorgelegten Werkverträge herzustellen. Es habe sich daher um Unternehmer und nicht um Dienstnehmer gehandelt, sodaß ihm allenfalls der Vorwurf gemacht werden könne,

daß er gegen die Anzeige der Meldepflicht des § 18 Abs 3 AuslBG verstossen habe. Ein Dienstverhältnis könne nur dann angenommen werden, wenn die sieben Ausländer in einem engen unmittelbaren Weisungsverhältnis zum Berufungswerber gestanden wären und, ohne einen Erfolg zu schulden, entlohnt worden wären. Dafür hätte sich aber im bisherigen Verwaltungsverfahren kein Anhaltspunkt ergeben.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien gab der Berufungswerber als Partei einvernommen an, er sei von der Fa I beauftragt gewesen, Messestände zu errichten, und zwar in den Hallen X, V, Z und Y. Es gebe darüber keinen schriftlichen Vertrag, sondern werde er immer von einem Vertreter der Fa I angerufen, hole sich daraufhin die Pläne und errichte auf der Messe nach diesen Plänen die Stände. Das Material sei von der Fa I zur Verfügung gestellt worden. Da diese nicht genug eigenes Material hatte, habe sie von der Bner Messe ein tschechisches Modulsystem für Messestände beschafft. Er habe begonnen, mit diesem System Stände zu errichten und habe erkannt, daß er nicht zeitgerecht fertig wäre, weil es sich von dem anderen Material unterscheide und er länger brauchen würde. Er habe daher Leute gesucht, die Erfahrung mit diesem Material hatten, diese habe er auch gefunden und seien dies die verfahrensgegenständlichen Ausländer gewesen. Diese Leute hätten die Stände fertigstellen sollen. Sie seien aber nicht fertig geworden, weil die Kontrolle dazwischen gekommen sei. Er habe mit seiner Buchhaltung gesprochen und hätte ihm diese gesagt, mit Werkverträgen könne man mit diesen Leuten arbeiten. Er habe die Leute nicht selbst direkt beaufsichtigt, sondern habe dies Herr Theophil Ri getan. Herr Theophil Ri sei in der Tschechoslowakei der Chef der Leute gewesen, mit denen er die Werkverträge geschlossen habe. Er habe Herrn Ri die Pläne gegeben und dieser habe dann die Leute auf die einzelnen Messestände aufgeteilt und habe ihnen gesagt, was sie zu tun hätten. Auf Vorhalt, daß in einigen Verträgen als Werk die Errichtung eines Messestandes in Halle W aufscheint gab er an, bei Vertragsabschluß sei noch nicht genau festgestanden, welche Messestände er zu errichten habe und habe er daher eine Halle in den Vertrag geschrieben und die tatsächliche Einteilung der Leute auf die einzelnen Messestände habe dann später Herr Ri gemacht, nachdem der Berufungswerber wußte, welche Messestände er tatsächlich zu errichten habe. So erkläre es sich auch, daß in zwei der Werkverträge überhaupt kein Messestand angegeben ist, weil die Leute erst später zu den Messeständen eingeteilt worden seien.

Bei den vorgelegten Werkverträgen handle es sich um Kopien der Originalverträge die er mit den Ausländern geschlossen habe. Auf Vorhalt, daß es sich bei den zweifach vorgelegten Kopien des mit Herrn G geschlossenen Werkvertrages (Seite 5 bzw Seite 29 im MBA-Akt) um die Kopien von offenkundig unterschiedlichen Originalen handelt gab er an, er habe das so schnell gemacht, da könne so etwas vorkommen. Wenn man sich veranlaßt sehe, in einem Strafverfahren Urkunden nachzureichen, könne es in der Eile schon vorkommen, daß es bei den Urkundenkopien zu Unstimmigkeiten kommt. Daß die Vorlage einer falschen Urkunde vor einer Behörde strafbar ist, habe er nicht gewußt.

Das Entgelt der Ausländer sei mündlich vereinbart worden, und zwar mit ihm selbst. So erkläre es sich auch, daß in der Vertragsurkunde betreffend Herrn Vladimir R ein Entgelt nicht ausgewiesen ist, weil die Entlohnung zwischen den Ausländern und dem Berufungswerber mündlich vereinbart worden sei. Das Entgelt sei so vereinbart worden, daß er nach Fertigstellung des Messestandes festgestellt hat, wielange es gedauert hat, und danach sei bezahlt worden.

Daß in den Verträgen Zeiträume festgelegt sind (in einigen der Verträge ist zB festgelegt, daß sich der Auftragnehmer verpflichte, in der Zeit vom 5.10. bis 20.10.1994 den Messestand zu errichten und wieder zu demontieren) erkläre sich so, daß der Berufungswerber nicht genau gewußt habe, an welchen Tagen die Stände zu errichten sind und die Ausländer hätten sich in dem vereinbarten Zeitraum auf Abruf bereithalten müssen. Es sei glaublich am 13.10.1994 mit der Montage begonnen worden, diese sei am 14.10.1994 fortgesetzt worden. Durch die Kontrolle sei die Arbeit der Ausländer unterbrochen worden.

Auf Vorhalt seiner Aussage im erstinstanzlichen Verfahren, er selbst hätte den Ausländern die Weisungen erteilt, gab er an, er habe das nicht so gut verstanden, er habe damals gemeint, er habe Herrn Ri die Pläne gegeben, und dieser hätte die Weisungen an die Arbeiter weitergegeben.

Er glaube, daß er die schriftlichen Verträge erst am 14.10.1994 abgeschlossen habe und er dies in seiner Einvernahme vor der erstinstanzlichen Behörde auch so angegeben habe.

Auf Befragen durch seinen Vertreter, was bezüglich der Bezahlung vereinbart worden sei, gab er an, er habe mit den Ausländern vereinbart, daß er nach Fertigstellung des Standes an Hand des Planes alles kontrolliere und danach solle die Bezahlung erfolgen. Der Vertreter des Berufungswerbers legte eine Plankopie eines Messestandes vor und führte

an Hand dieses Planes aus, wenn das I-System verwendet werde, und es komme bei der Montage eines Moduls zu einem Fehler, so genüge es, die Verschlüsse zu öffnen und das Modul richtig einzubauen. Beim tschechischen System müsse in so einem Fall die ganze Wand zerlegt werden, insbesondere auch die zugehörigen Teile der Rasterdecke.

Der Berufungswerber gab von seinem Vertreter weiter befragt an, er habe keine Arbeiter zur Verfügung gehabt, die mit diesem tschechischen Material arbeiten konnten. Vor Beginn des Standaufbaues habe er nicht gewußt, daß er tschechisches Material bekommen würde. Er habe bei der Fertigstellung der Messestände Fristen einhalten müssen und hätte bei der Überschreitung dieser Fristen nichts bezahlt bekommen und auch keine weiteren Aufträge erhalten. Die Ausländer hätten gewußt, daß die Stände zu einem bestimmten Termin fertig sein müssen, weil sie auch in Bn gleichartige Arbeiten durchgeführt haben. Wenn die Stände nicht rechtzeitig fertig geworden wären, hätte der Berufungswerber kein Geld bekommen und hätte die Leute auch nicht bezahlen können. Es sei mit den Ausländern vereinbart gewesen, daß sie dann Geld bekommen, wenn auch der Berufungswerber sein Geld bekommen hat. Auf die Frage seines Vertreters, ob die Ausländer besondere Fachkenntnisse gehabt hätten gab der Berufungswerber an, er wisse nicht, was damit gemeint sei. Befragt, warum er gerade die ausländischen Arbeiter eingesetzt habe, gab er an, er und sein Mitarbeiter, Herr Sch, hätten begonnen, mit dem tschechischen Material zu arbeiten und hätten gesehen, daß es schwieriger zu verarbeiten sei und daß es zu lange dauern würde. Er habe daraufhin in Bn angerufen und mit Herrn Ri gesprochen, ob er Leute habe. Dieser habe gesagt, er könne welche schicken. Die Leute seien dann gekommen und hätten am 14.10., als das Material eingetroffen ist, begonnen zu arbeiten. Er selbst habe bereits beim Ausladen des Materials gesehen, daß es tschechisches Material sei und auch sein Mitarbeiter habe ihm gesagt, daß er dieses Material nicht kenne.

Zu dieser Aussage ergänzend befragt, gab der Berufungswerber an, er habe am 13.10. nach Bn telefoniert und am 14.10. seien die Leute dagewesen. Auf Vorhalt, daß laut Vertrag die Leute zum Teil verpflichtet waren, sich bereits seit 5.10. bereitzuhalten, gab er an, daß dies deshalb so vereinbart worden sei, weil er nicht gewußt habe, wann er die Ausländer brauche. Den Vorhalt, daß er also schon damit gerechnet habe, daß er Ausländer einsetzen werde, verneinte der Berufungswerber. Aufgefordert zu erklären, wieso er dann mit den Ausländern vereinbart hat, daß sie sich schon ab 5.10. bereithalten müssen, gab er an, er sei vorher in Bn gewesen und habe mit den Leuten die Verträge geschlossen und habe irgendein Datum eingesetzt. Warum er überhaupt mit den Leuten Verträge geschlossen habe, wenn er gar nicht damit gerechnet habe sie einzusetzen, könne er nicht sagen.

Der Zeuge Walter Ba, Erhebungsbeamter des Arbeitsinspektorates für Bauarbeiten, gab an, er habe eine Kontrolle durchgeführt und 14 Ausländer angetroffen. Der Berufungswerber sei bei der Kontrolle anwesend gewesen und habe angegeben, sieben dieser Ausländer auf Werkvertragsbasis zu beschäftigen. Es seien dies die Ausländer die im Bericht und in der Niederschrift festgehalten sind. Der Berufungswerber habe Werkverträge vorgelegt und zwei Werkverträge nachgereicht. Die verfahrensgegenständlichen Ausländer seien bei der Errichtung von Messekojen angetroffen worden. Die Angaben im Bericht, daß drei der Ausländer in der Halle Y und vier der Ausländer in der Halle X gearbeitet hätten, gründe sich darauf, daß sie in dieser Halle arbeitend angetroffen worden seien. Die Personalien seien auf Grund der Reisepässe der Ausländer festgestellt worden. Eine Polizeiintervention habe nicht stattgefunden, es sei daher auch keine Einvernahme der Ausländer durch einen Dolmetsch erfolgt. Der Berufungswerber habe sich deklariert und habe angegeben, die sieben verfahrensgegenständlichen Ausländer würden zu ihm gehören. Der Zeuge Mato K gab unter Beiziehung eines Dolmetschers einvernommen an, er sei am 14.10.1994 auf das Gelände gekommen um nach Arbeit zu fragen. Dies sei in der Halle Y gewesen. Sein Bruder in der Tschechoslowakei habe ihm gesagt, er solle in die Halle Y gehen und einen Herrn Theophil nach Arbeit fragen. Er habe nicht gewußt, was dies für eine Arbeit sei. Er sei in Österreich auf Besuch gewesen. Vorher habe er in der Tschechoslowakei Messestände montiert. An dem Tag, an dem er in die Halle gekommen ist, habe er Herrn Theophil nicht getroffen. Er habe ihn ca zwei Jahre vorher in der Tschechoslowakei kennengelernt. Er sei um

12.30 Uhr in die Halle gekommen und wollte einen tschechischen Arbeiter fragen, wie es mit Arbeit sei. Er sei aber nicht mehr dazugekommen ihn zu fragen, weil da schon die Kontrolle stattgefunden habe. Er sei sich absolut sicher, daß er nichts gearbeitet habe. Die Beamten hätten seine Personalien aufgenommen. Den Berufungswerber kenne er, da dieser in derselben Gasse wie er selbst wohne. Er habe den Berufungswerber schon gekannt, als er in die Halle gegangen sei, um nach Arbeit zu fragen. Er habe nicht gewußt, ob der Berufungswerber mit den Ständen in der Halle etwas zu tun hat. Er habe mit dem Berufungswerber auch keine Vereinbarung geschlossen über die Errichtung von

Messeständen im Oktober 1994. Befragt, ob er niemals eine Vereinbarung mit dem Berufungswerber getroffen habe, gab er nunmehr an, daß er mit dem Berufungswerber vereinbart habe, daß, wenn Herr Theophil nicht zahle, dies der Berufungswerber tue, weil die beiden das Geschäft geführt haben.

Der Zeuge wurde eindringlich ermahnt die Wahrheit zu sagen und gab daraufhin an, er habe in der Halle Y gearbeitet. Er habe eine kurze Pause gehalten und danach wieder weitergearbeitet. Da erfolgte bereits die Kontrolle. Er sei gemeinsam mit anderen Arbeitern mit der Montage von Messeständen beschäftigt gewesen. Sie hätten in der Halle Y die Messestände errichten sollen. Wie man solche Stände errichtet, habe er schon aus der Tschechei gewußt. Es seien auch noch andere Arbeiter in der Messehalle gewesen, diese habe er gefragt, was er tun solle. Sein Bruder habe ihm gesagt, er könne dort arbeiten und wenn Herr Theophil nicht zahle, würde der Berufungswerber zahlen. Mit dem Berufungswerber habe er überhaupt keinen Kontakt gehabt. Auf Vorhalt des Vertrages (Seite 27 im MBA-Akt) gab er an, dies sei seine Unterschrift, er habe den Vertrag unterschrieben, er wisse nicht was darin steht. Diesen Vertrag hätte ihm nicht der Berufungswerber sondern ein Tscheche gegeben. Auf Vorhalt, daß der Vertrag vom Berufungswerber unterschrieben ist, gab er an, Herr Theophil habe den Vertrag gehabt, der habe ihn den Tschechen gegeben, diese hätten den Vertrag ihm gegeben. Auf Vorhalt, daß der Berufungswerber selbst angab, er habe mit dem Zeugen den Vertrag geschlossen, gab er an, der Berufungswerber habe ihm gesagt, wenn Herr Theophil nicht zahle, würde er selbst zahlen. Den schriftlichen Vertrag hätten ihm die Tschechen gegeben.

Es sei also so gewesen, daß er mit dem Berufungswerber ausgemacht hat, daß er dort arbeiten soll und habe er dann in der Halle den vorgelegten Vertrag unterschrieben. Zwei Tage vor Beginn der Arbeiten habe er mit dem Berufungswerber in einem Cafe in der G-gasse vereinbart, daß, wenn Herr Theophil nicht zahle, er 65,-- S in der Stunde bekommen solle.

Befragt durch den Vertreter des Berufungswerbers gab er an, er habe mit Herrn Theophil nichts über eine Bezahlung vereinbart. Er wisse nicht, wie der Berufungswerber dazu komme, er würde zahlen, wenn Herr Theophil nicht zahlt. Auf Vorhalt, daß laut Erhebungsbericht der Zeuge in der Halle X gearbeitet hätte gab er an, er sei sich sicher, daß er in der Halle Y gearbeitet habe. Er habe gemeinsam mit 10 Tschechen in der Halle Y gearbeitet. Der Vertreter des Berufungswerbers brachte daraufhin vor, daß Verfolgungsverjährung vorliege, da aus der Zeugenaussage erkennbar sei, daß die Angabe der Halle, in welcher die Ausländer tätig gewesen seien, unrichtig sei und damit der Tatort falsch bezeichnet sei.

Da, wie die vom Unabhängigen Verwaltungssenat Wien eingeholten Meldeauskünfte ergeben haben, die übrigen verfahrensgegenständlichen Ausländer über keine aufrechte Meldung verfügen, inländische Adressen dieser Ausländer dem Unabhängigen Verwaltungssenat nicht bekannt sind und vom Berufungswerber auch nicht bekanntgegeben wurden, war eine Ladung und Einvernahme dieser Ausländer zur mündlichen Verhandlung nicht möglich. Nach Durchführung des Beweisverfahrens ist als erwiesen anzusehen, daß der Berufungswerber beauftragt war, am 14.10.1994 in Wien, M-gelände, Messestände zu errichten. Weiters ist als erwiesen anzusehen, daß die sieben verfahrensgegenständlichen Ausländer bei der Durchführung von Arbeiten, zu deren Erbringung sich der Berufungswerber gegenüber seinem Auftraggeber verpflichtet hat, arbeitend angetroffen worden sind, ohne daß für diese Tätigkeit arbeitsmarktrechtliche Bewilligungen erteilt worden sind. Diese Feststellungen gründen sich auf den Erhebungsbericht im Zusammenhalt mit den glaubwürdigen Angaben des Erhebungsbeamten, Herrn Ba, die Angaben des Berufungswerbers sowie des Zeugen K und werden vom Berufungswerber auch nicht bestritten.

Schon der Anschein spricht also dafür, daß die verfahrensgegenständlichen Ausländer vom Berufungswerber beschäftigt worden sind.

Der Berufungswerber bestreitet jedoch das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses und bringt vor, die Arbeiter seien auf Grund der zwischen dem Berufungswerber und den Ausländern geschlossenen Werkverträge als selbständige Unternehmer tätig gewesen.

Gemäß § 2 Abs 2 AuslBG gilt als Beschäftigung die Verwendung (ua) in einem Arbeitsverhältnis (lit a) oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird (lit b). Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung iSd Abs 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend (Abs 4 leg cit).

Wesen eines Werkvertrages ist es, daß sich der Werknehmer im Unterschied zum Dienstvertrag (§ 1151 ABGB) zu einer Leistung verpflichtet, deren Erfolg nach eigenem Plan mit eigenen Mitteln unter Haftung nicht nur für Sorgfalt, sondern

Gewährleistung für Mängel der Arbeit und Übernahme der Gefahr des Mißlingens zu erbringen ist. Wesen des Werkvertrages als Zielschuldverhältnis ist weiters die Verpflichtung zur Erbringung eines eigenständigen unterscheidbaren Werkes.

Der Berufungswerber hat im erstinstanzlichen Verfahren schriftliche Werkverträge vorgelegt. Zu der Umschreibung des Werkes in diesen Verträgen (in zwei der Verträge ist eine derartige Umschreibung überhaupt nicht erfolgt) gab der Berufungswerber an, daß er irgendwelche Hallennummern in den Vertrag geschrieben hat, die tatsächliche Einteilung der Leute auf die einzelnen Messestände aber erst später erfolgt ist. Auch das Entgelt sei tatsächlich zwischen ihm und den Ausländern mündlich vereinbart worden, und zwar dahingehend, daß sie nach der Dauer der erbrachten Tätigkeit bezahlt werden sollten. Herr Ri habe im Auftrag des Berufungswerbers die Arbeiter auf die einzelnen Messestände aufgeteilt und habe ihnen gesagt, was sie zu tun hätten.

Schon die Darstellung des Sachverhaltes durch den Berufungswerber in der öffentlichen mündlichen Verhandlung macht deutlich, daß die von ihm vorgelegten Vertragsurkunden nicht geeignet sind, den wahren Gehalt der geschlossenen Vereinbarungen zu erforschen, da der Berufungswerber selbst angegeben hat, davon weitgehend abweichende Vereinbarungen mit den Ausländern getroffen zu haben. Aus seiner Darstellung der tatsächlich mit den Ausländern geschlossenen Vereinbarungen ergibt sich, daß es diesen Verträgen an den, für die Begründung eines Werkvertrages wesentlichen Elementen (wie der Verpflichtung zur Erbringung eines konkreten, eigenständigen und unterscheidbaren Werkes, die Vereinbarung eines Werklohnes und eines Fertigstellungstermines) mangelt: Bei Montagearbeiten an Messeständen, die nach einer, vor Ort erfolgten Zuweisung zu einem von mehreren Messeständen, gemeinsam mit anderen Arbeitern ausgeführt werden, kann von der Erbringung eines eigenständigen und unterscheidbaren Werkes nicht die Rede sein. Entgegen dem Vorbringen in der schriftlichen Berufung war ein fixer Fertigstellungstermin nicht vereinbart, sondern mußten sich, wie der Berufungswerber in der mündlichen Verhandlung angab, die Ausländer in dem vereinbarten Zeitraum auf Abruf bereithalten. Entgegen dem Vorbringen in der schriftlichen Berufung war auch ein fixer Preis nicht vereinbart, vielmehr hätte sich, wie der Berufungswerber in der mündlichen Verhandlung angab, das Entgelt vereinbarungsgemäß danach gerichtet, wie lange die Arbeiten gedauert hätten. In Übereinstimmung damit hat der Zeuge K letztlich auch eingestanden, mit dem Berufungswerber vereinbart zu haben, S 65,-- in der Stunde zu erhalten.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien schenkte dem Berufungswerber, der im unmittelbaren Eindruck persönlich nicht glaubwürdig wirkte und erkennbar bemüht war, den wahren Sachverhalt zu verschweigen, dahingehend, daß er von dem Umstand, daß er mit einem ihm ungewohnten tschechischen Modulsystem den von ihm übernommenen Auftrag hätte ausführen sollen, überrascht worden wäre, keinen Glauben. Insbesondere vermochte er auch nicht zu erklären, wie es damit vereinbar sein sollte, daß er dennoch mit den Ausländern vereinbart hatte, daß sie sich bereits ab 5.10. bereithalten sollten und verwickelte sich, dazu befragt, in immer weitere, unauflösbare Widersprüche.

Bei einer zusammenfassenden Würdigung der vorliegenden Beweisergebnisse nimmt der Unabhängige Verwaltungssenat Wien daher als erwiesen an, daß der wahre wirtschaftliche Gehalt des Sachverhaltes nicht darin gelegen ist, daß der Berufungswerber selbständige Unternehmer mit der Erfüllung von Werkverträgen betrauen wollte, sondern daß er die verfahrensgegenständlichen Ausländer im Zuge der Erfüllung der vom Berufungswerber übernommenen Verpflichtung zur Errichtung diverser Messestände beschäftigt hat. Die vom Berufungswerber vorgelegten Vertragsurkunden wurden ausschließlich zu dem Zweck errichtet, den wahren Sachverhalt zu verschleiern.

Dieser Feststellung steht auch der Umstand nicht entgegen, daß es sich bei diesen Ausländern um Arbeitskräfte gehandelt haben mag, die mit jenem Modulsystem, das bei der Errichtung der Messestände zur Anwendung kam, gewisse Erfahrungen hatten, da es auch für ein Beschäftigungsverhältnis geradezu typisch ist, daß es nur mit solchen Arbeitnehmern eingegangen wird, die die Befähigung für die von ihnen zu erbringenden Arbeitsleistungen haben.

Das Berufungsvorbringen, der Berufungswerber habe allenfalls gegen die Meldepflicht des§ 18 Abs 3 AuslBG verstossen, geht schon deshalb ins Leere, weil der Berufungswerber nicht einmal behauptet hat und im Verfahren auch nicht hervorgekommen ist, daß es sich bei den verfahrensgegenständlichen Ausländern um Arbeitnehmer eines ausländischen Arbeitgebers ohne inländischen Betriebssitz gehandelt hätte.

Soweit der Berufungswerber letztlich Verfolgungsverjährung einwendet und vorbringt, daß sich aus der Aussage des Zeugen K ergeben habe, daß der Tatort falsch bezeichnet sei, ist festzustellen, daß Tatort im Falle von Übertretungen des § 28 AuslBG im Zweifel der Sitz des Unternehmens des Arbeitgebers ist, der Hinweis auf den Firmensitz des

Arbeitgebers im Spruch des erstinstanzlichen Bescheides somit als Nennung des Tatortes ausreicht, während die Angabe des Ortes, wo die illegal beschäftigten Ausländer ihre Arbeitsleistungen erbrachten, nur der näheren Individualisierung der dem Beschuldigten vorgeworfenen Tathandlungen dient (vgl zB VwGH vom 6.9.1993, 93/09/0151). Diesbezüglich hat der Unabhängige Verwaltungssenat Wien auf Grund der Aussage des Zeugen Ba in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, der sehr korrekt und im unmittelbaren Eindruck persönlich glaubwürdig wirkte, den Zeugen K, der in der Verhandlung widersprüchliche Angaben machte, eine Tätigkeit vorerst überhaupt bestritt und erst eindringlich zur Wahrheit ermahnt werden mußte, bei weitem übertraf, keinen Anlaß gefunden, die Richtigkeit der Feststellungen des Zeugen Ba auch im Hinblick auf den Ort der Tätigkeit der verfahrensgegenständlichen Ausländer in Zweifel zu ziehen.

Der von der erstinstanzlichen Behörde festgestellte Sachverhalt und die dem Berufungswerber zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen sind daher als erwiesen anzusehen. Bei dieser Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt, weil weder der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr vorausgesetzt, noch über das Verschulden etwas bestimmt wird. Bei solchen Delikten obliegt es gemäß § 5 Abs 1 VStG dem Beschuldigten glaubhaft zu machen, daß ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich war. Das bedeutet, daß der Beschuldigte initiativ alles darzulegen hat, was für seine Entlastung spricht, zB durch die Beibringung von Beweismittel bzw die Stellung entsprechender Beweisanträge. Der Berufungswerber hat nicht glaubhaft gemacht, daß ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden nicht möglich gewesen wäre.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist die 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.

Gemäß Abs 2 leg cit sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40-46 VStG) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Grundsätzlich schädigt jede Verletzung der zwingenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes in erheblichem Ausmaß staatliche und privatwirtschaftliche Interessen, da sie eine Verzerrung des Wettbewerbes und des Arbeitsmarktes hinsichtlich des Arbeitskräfteangebotes bewirken, Lohndumping und die Hinterziehung von Steuern und Abgaben ermöglichen und den primären Zugang inländischer Arbeitskräfte und eine geregelte Eingliederung ausländischer Arbeitnehmer in den Arbeitsmarkt verhindern. Der objektive Unrechtsgehalt der angelasteten Tat kann daher nicht als gering gewertet werden, weil die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu volkswirtschaftlichen Schäden führt (vgl Erkenntnis des VwGH vom 30.8.1991, Zl 91/09/0022 und Zl 91/09/0134).

Das Verschulden kann nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen war, daß die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder daß die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Die von der erstinstanzlichen Behörde festgesetzten Strafen scheinen im Hinblick auf den kurzen, dem Berufungswerber zur Last gelegten Tatzeitraum von einem Tag zu hoch und waren spruchgemäß herabzusetzen. Eine weitere Herabsetzung der Strafen kam nicht in Betracht, da eine im Tatzeitpunkt rechtskräftige einschlägige verwaltungsstrafrechtliche Vormerkung (Beschäftigung von zwei Ausländern) als erschwerend zu werten war, Milderungsgründe nicht hervorgekommen sind und der Berufungswerber sich auch nicht einsichtig gezeigt hat, und somit keine günstige Prognose für sein weiteres Wohlverhalten zuläßt. Die Verhängung noch geringerer Strafen schiene auch nicht geeignet, andere wirksam von der Begehung gleichartiger Verwaltungsstraftaten abzuhalten. Bei der Strafbemessung wurde überdies auf die vom Berufungswerber bekanntgegebenen, als günstig zu bezeichnenden Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse (Einkommen S 25.000,-- netto, ein Haus, kreditfinanziert, sowie Sorgepflichten für seine Ehegattin und 1 Kind) Bedacht genommen.

4. Die Spruchänderung dient der präzisen Umschreibung des Arbeitsplatzes der verfahrensgegenständlichen Ausländer.

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