jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 1997/01/30 07/A/36/398/96

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.01.1997

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Mag Fritz über die Berufung des Herrn Johann F, vertreten durch RA, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 3. Bezirk, vom 20.6.1996, Zl MBA 3-S 1967/96, betreffend Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, daß die Tatumschreibung lautet wie folgt:

"Sie, Herr Johann F, haben als Inhaber der Firma F mit dem Sitz in Wien, K-gasse, entgegen dem § 18 AuslBG die Arbeitsleistungen der polnischen Arbeitskräfte Jerzy W und Krzysztof K, die von der polnischen Firma "S" ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz auf der Baustelle W in Wien, W-straße, am 12.1.1996 beschäftigt wurden, in Anspruch genommen, ohne daß für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde."

Die angewendete Strafnorm lautet richtig:

"§ 28 Abs 1 Z 1 erster Strafsatz AuslBG idF gemäß BGBl Nr 895/1995".

Der Berufungswerber hat daher gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von S 4.000,--, ds 20% der verhängten Geldstrafen, zu bezahlen.

Text

Begründung:

Der Berufungswerber (Bw) ist Inhaber eines mit Kaminarbeiten befaßten Unternehmens mit Sitz in Wien, K-gasse. Am 8.2.1996 erstattete das Arbeitsinspektorat für Bauarbeiten gegen den Bw Anzeige wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), weil am 12.1.1996 auf der Baustelle W W-straße, Wien, zwei namentlich genannte polnische Staatsbürger beim Entladen (Abtragen) von Kaminaufsätzen ohne die nach dem AuslBG erforderlichen Papiere angetroffen worden seien. Die beiden Ausländer hätten die Teile gemeinsam mit dem Bw auf die Baustelle (Bauteil S7/EG) getragen. Einer der Ausländer, der der deutschen Sprache etwas mächtig gewesen sei, habe angegeben, die Kaminaufsätze mit dem LKW (W-94) von Polen nach Wien gebracht zu haben; sonst habe er keinerlei Angaben gemacht. Bemerkt werde, daß beide Ausländer olivgrüne Arbeitsjacken getragen haben, die in der Höhe der linken Brust die Aufschrift "R" gehabt haben. Die von der Firma F übersandten Zollpapiere tragen den Vermerk "frei Grenze Österreich", wobei vom besagten Tag keinerlei Unterlagen erbracht worden seien.

Der Bw gab dazu noch an der Baustelle befragt an, die heute hier gemeinsam mit ihm beim Entladen des Firmen-LKW's arbeitend angetroffenen beiden polnischen Staatsbürger hätten die Kaminaufsätze aus Polen nach Wien gebracht, und zwar mit dem Firmen-LKW mit Kennzeichen W-94. Die Verrechnung des Personales erfolge über seinen polnischen

Vertragspartner, welcher die Teile auch herstelle. Die Firma S (näheres unbekannt) liefere die Teile und die Firma A erzeuge die Teile. Herr K habe den LKW gelenkt und beide Ausländer hätten ihm beim Abtragen der Kaminaufsätze vom LKW in die Baustelle geholfen. Laut im Akt befindlichem Auftragsschreiben vom 16.2.1995 beauftragte die "A-GmbH, H-GmbH", die Firma Johann F mit der Lieferung und dem Versetzen von Metallschornsteinkaminen auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle.

Mit Schreiben vom 22.1.1996 teilte der Bw dem Arbeitsinspektorat für Baurbeiten mit, aus dem - in Kopie beiliegenden - Liefervertrag vom 30.6.1994 gehe hervor, daß sein Lieferant verpflichtet sei, die gelieferte Ware dorthin zu bringen, wo der Monteur die Ware haben wolle (weitere Kopien von Importen lägen bei). Am Freitag, dem 12.1.1996, habe sein Lieferant daher nur seine Vertragserfüllung getätigt und das Material angeliefert. Da der polnische LKW ab 20.12.1996 fast drei Wochen wegen einer Panne nach der Grenze D abgestellt gewesen sei, sei die Ware am 12.1.1996 (sein Betrieb sei bis 8.1.1996 gesperrt gewesen) teilweise auf seinen LKW umgeladen und vom polnischen Fahrer zur Baustelle gebracht worden, wo er die Ware auf verschiedene Ebenen habe bringen sollen. Fahrer und Beifahrer seien erst am 12.1.1996 nach Österreich wieder eingereist und auch am selben Tag nach Reparatur des LKW auch wieder ausgereist. Von einer Arbeitsaufnahme könne daher keine Rede sein.

Diesem Schreiben war ein Liefervertrag vom 30.6.1994, abgeschlossen zwischen den Firmen "S" als Lieferant und "F" als Abnehmer angeschlossen, worin folgendes geregelt ist:

"Die Firma S liefert von Polen aus Kaminrohre, Kamintürchen und Formteile an jeden von der Firma F gewünschten Ort innerhalb von Österreich, zum Streckenpreis pro LKW von ATS 8.400,00. Im Preis inbegriffen ist die Anlieferung der Ware auch auf Baustellen der Firma F und das auftragen der Ware auf die von Fa F angegebene Höhenebene.

Die Bezahlung der Rechnung erfolgt von Fa F 14 Tage nach einlangen von Ware und Rechnung mittels Überweisung.

Dieser Vertrag ist für 2 Jahre gültig, während dieser Zeit kann keine Preiserhöhung vorgenommen werden."

Mit Schreiben vom 23.2.1996 wurde der Bw hinsichtlich des vorbeschriebenen Sachverhaltes unter Hinweis auf § 28 Abs 1 Z 1 lit a iVm § 3 Abs 1 AuslBG zur Rechtfertigung aufgefordert. Am 26.3.1996 brachte Herr Wilhelm H (als Vertreter für den Bw) bei der Erstbehörde vor, der in der Anzeige genannte LKW sei ein Firmen-LKW, wobei normalerweise er damit fahre. Die beiden Ausländer seien Angestellte der Firma "S". Diese seien am 12.1.1996 in D über die Grenze gekommen, was die Erhebungsorgane des Arbeitsinspektorates auch im Paß gesehen haben. Da die österreichischen Grenzbeamten den polnischen LKW nicht haben passieren lassen (er habe technische Mängel gehabt), habe ihre Sekretärin, Frau H, ihren Firmen-LKW zur Grenze geführt. Die polnische Firma sei nämlich ihr Vertragspartner und liefere für sie in ganz Österreich Rohre. Da sie zu diesem Datum bei Nichtlieferung in Verzug geraten wären, sei ihr LKW zur Grenze gebracht worden. Er habe nicht zur Grenze kommen können, da er auf Urlaub gewesen sei. Auch die Zollorgane hätten sehen müssen, daß die Ware auf ihren LKW umgeladen worden sei. Er kenne die beiden polnischen Kraftfahrer, weil diese immer gemäß ihrem Vertrag die Ware nach Österreich liefern müssen. Sie würden weder von ihnen bezahlt noch erhielten sie Kost und Logis. Alleiniger Vertragspartner für die gelieferte Ware sei die Firma S. Auch wenn die Chauffeure in Österreich übernachten, zahlen sie selbst. Er nehme an, daß sie die Jacken mit ihrer Firmenaufschrift angehabt haben, weil es kalt gewesen sei und er diese im LKW immer liegen habe (es seien die Arbeitsjacken für ihn und seinen Beifahrer). Diese Jacken gehörten ihm persönlich und sei auch von ihm das Firmenlogo aufgestickt worden.

Bei ihrer Einvernahme am 31.5.1996 gab Frau Martina H an, die Firma habe vom 18.12.1995 bis 8.1.1996 Betriebssperre gehabt. Glaublich auf Grund einer Verzögerung sei vom polnischen Vertragspartner am 20.12.1995 eine Lieferung nach Österreich gebracht worden. Die polnischen Fahrer haben vom Grenzübergang D angerufen, daß deren LKW defekt sei. Daraufhin sei sie, da sie trotz Urlaub über Handy erreichbar gewesen sei, mit ihrem PKW zur Grenze gefahren. Dort sei die Unmöglichkeit der Schadensbehebung festgestellt worden, sodaß die Polen mit dem Zug zurückgefahren seien; der LKW sei an der Grenze verblieben. Am 12.1.1996 seien die Polen in ihr Büro gekommen, wobei diese glaublich erst an diesem Tag eingereist seien. Sie hätten die Polen (der Bw sei auch dabei gewesen) zur Grenze mit ihrem Firmen-LKW geführt, wobei sie gefahren sei. Dort sei die Ware auf ihren LKW umgeladen und zur entsprechenden Baustelle gebracht worden. Von der Grenze zur Baustelle habe dann ein Pole den LKW gelenkt, weil normalerweise Herr H fahre, der aber auf Urlaub gewesen sei (der Bw habe keinen Führerschein). Es komme vor, daß die Polen ihre Jacken anziehen, da sie bei den Ausladearbeiten der gelieferten Rohre sehr schmutzig werden können.

Oft kommen die Polen von der Grenze direkt in die Firma, um den entsprechenden Lieferort zu erfahren und könne es sein, daß sie bei dieser Gelegenheit die Jacken anziehen. Bei mehreren Baustellen könne es sein, daß ein Pole auch mit dem Bw oder Herrn H im LKW mitfahre und an der Baustelle ablade.

Mit Schreiben vom 4.6.1996 forderte die Erstbehörde den Bw auf, sich zum Vorwurf zweier Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs 1 Z 1 lit b iVm § 3 Abs 1 AuslBG zu rechtfertigen. Innerhalb der gesetzten Frist langte eine Äußerung des Bw bei der Erstbehörde nicht ein.

Mit dem nunmehr vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien angefochtenen Straferkenntnis der Erstbehörde vom 20.6.1996 wurde der Bw schuldig erkannt, er habe als Arbeitgeber mit Sitz in Wien, K-gasse, zu verantworten, daß er im Standort Wien, W-straße, Baustelle W, am 12.1.1996 die Arbeitsleistung der beiden polnischen Staatsangehörigen Jerzy W und Krzysztof K in Anspruch genommen habe, ohne daß für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch diesen ein Befreiungsschein oder eine gültige Arbeitserlaubnis ausgestellt worden sei. Der Bw habe dadurch zwei Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs 1 Z 1 lit b iVm § 18 Abs 1 AuslBG begangen. Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurde über den Bw gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit b AuslBG für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer eine Geldstrafe von S 10.000,-- (zusammen S 20.000,--), im Falle der Uneinbringlichkeit je 2 Tage (zusammen 4 Tage) Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt. Gleichzeitig wurden die vom Bw zu ersetzenden Verfahrenskosten mit insgesamt S 2.000,-- bestimmt. In seiner gegen dieses Straferkenntnis innerhalb offener Frist erhobenen (von ihm fälschlicherweise als "Einspruch" bezeichneten) Berufung zweifelte der Bw die im Gesetzestext stehende Inanspruchnahme ausländischer "Arbeitskräfte" an. Wenn man von einer Arbeitskraft spreche, so müsse man auch im Zusammenhang damit von Lohn sprechen. Für diese Hilfe "unsererseits" - eben die zur Verfügungstellung eines LKW - habe es aber in keiner Richtung eine Bezahlung gegeben und daß bei Transportgebrechen geholfen werde, fände in fast allen Ländern international statt (ohne daß dafür jemand bestraft werde).

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien führte am 15.11.1996 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der der Bw, der in Begleitung von Dr Peter W erschienen war, gehört wurde. In dem Ladungsbescheid zu dieser Verhandlung wurde der Bw aufgefordert, sämtliche den gegenständlichen Vorfall betreffenden Unterlagen (zB Rechnungen etc) zur Verhandlung mitzubringe. Solche Unterlagen wurden in der Verhandlung vom Bw jedoch nicht vorgelegt. Der Bw gab an, im Jänner 1996 sei bei ihm nur Herr H (im Büro und auf den Baustellen) und Frau H als Sekretärin beschäftigt gewesen. Er mache die Arbeiten alle selber. Den gegenständlichen Auftrag auf der hier relevanten Baustelle habe er über fast zwei Jahre hindurch alleine bzw ein Jahr davon gemeinsam mit Herrn H ausgeführt. Der Vertreter des Bw verwies auf das Montageprivileg des § 18 Abs 3 lit a AuslBG und darauf, daß erst am Tage der Anhaltung die Waren aus Polen nach Österreich gekommen und die Arbeiter der Lieferfirma gerade beim Abladen der Waren beschäftigt gewesen seien, zu deren Tätigkeit sie auf Grund des beiliegenden Vertrages verpflichtet seien. Sie hätten auch am gleichen Tag Österreich wieder verlassen.

Bei seiner Einvernahme gab der Bw an, die gegenständliche Baustelle sei eine Wohnhausanlage. Das Blech werde von Österreich nach Polen geliefert. Die Lieferung erfolge von seiner Firma aus. In Polen werde das Blech dann von der Firma A veredelt (zu Rohren). Er zahle an die Firma A einen Betrag für die Herstellung der Rohre. Die Firma S liefere dann die Rohre nach Österreich zu seinen Baustellen. Die Firma S transportiere dann die Rohre in das letzte Stockwerk, wo sie gelagert würden, bis er sie benötige. Es gebe auch Rechnungen mit der Firma S und zwar auch über den gegenständlichen Transport. Die vorliegenden Rohre seien von den beiden Polen gemeinsam mit ihm in das Geschäftslokal im Erdgeschoß der Baustelle gebracht worden. Er hätte diese dann am nächsten Tag weiterverarbeitet.

Am Tag der Kontrolle sei in seiner Firma angerufen worden, daß der polnische LKW kaputt sei (dies sei in der Früh um ca 7.00 Uhr gewesen). Frau H habe das Telefongespräch geführt. Frau H und er seien dann mit ihrem LKW Richtung D gefahren. Sie hätten dann ca 20 km vor der tschechischen Grenze auf österreichischem Staatsgebiet den polnischen LKW mit den zwei Polen getroffen. Der LKW sei auf einem Parkplatz bei der Bundesstraße gestanden. Sie hätten dann die Ware auf ihren LKW umgeladen und seien dann wieder Richtung Wien gefahren. Wann der polnische LKW die Grenze genau überschritten habe, wisse er nicht, jedenfalls am gleichen Tag. Das Umladen habe nur ca 10 bis 15 Minuten gedauert. Er sei dann um ca 10.00 Uhr auf die Baustelle gekommen, wobei die Kontrolle dann unmittelbar danach gewesen sei. Die beiden polnischen Arbeiter haben kein schönes Gewand angehabt. Sie hätten Lederjacken getragen, mit denen sie nicht hätten arbeiten wollen. Er habe in seinem LKW noch Arbeitsjacken gehabt, die er ihnen dann zum Anziehen gegeben habe, weil es kalt gewesen sei. Die beiden hier relevanten Polen hätten schon öfters Ware geliefert (entweder auf die Baustellen oder in das Lager). Diese beiden Arbeitsjacken seien für Herrn H und für

ihn in ihrem LKW drinnen gewesen. Er habe normalerweise immer eine Arbeitsjacke an, nur damals habe er keine angehabt, weil er einen Rollkragenpullover und einen dicken anderen Pullover getragen habe. Auf Vorhalt der Angaben von Frau H vom 31.5.1996 gab der Bw an, er sei selbst vom 18.12.1995 bis 8.1.1996 zu Hause auf Urlaub gewesen. Er habe erst am 12.1.1996 davon erfahren, daß der polnische LKW an der Grenze stehe, weil die beiden Polen zu ihnen ins Büro gekommen seien; er könne sich heute nicht mehr so genau erinnern. Dies sei der erste und bisher einzige Fall gewesen, wo er mit der Ausländerbeschäftigung Schwierigkeiten bekommen habe. Er habe jetzt eine GesmbH gegründet und hätte gern Herrn K als Arbeiter in seiner neu gegründeten GesmbH, wo dieser zu 50% beteiligt sei.

Von der anwesenden Partei ist auf die mündliche Verkündung des Berufungsbescheides verzichtet worden.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Gemäß § 3 Abs 1 AuslBG in der im vorliegenden Fall anzuwendenden Fassung gemäß BGBl Nr 450/1990 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 § 18 Abs 1 AuslBG bedürfen Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt werden, soweit im folgenden nicht anderes bestimmt ist, einer Beschäftigungsbewilligung. 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, beschäftigt werden, ist gemäß § 18 Abs 2 AuslBG eine Beschäftigungsbewilligung nicht erforderlich. Für Ausländer nach Abs 1, die bei

a) Montagearbeiten und Reparaturen im Zusammenhang mit Lieferungen von Anlagen und Maschinen an einen Betrieb oder

b) für die Inbetriebnahme solcher Anlagen und Maschinen nötigen Arbeiten, die von inländischen Arbeitskräften nicht erbracht werden können, beschäftigt werden, ist gemäß § 18 Abs 3 AuslBG eine Beschäftigungsbewilligung nicht erforderlich, wenn diese Arbeiten nicht länger als drei Monate dauern. Die Beschäftigung ist vom Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, spätestens am Tage der Arbeitsaufnahme der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice unter Angabe der voraussichtlichen Dauer anzuzuzeigen.

Anträge auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung sind gemäß § 19 Abs 1 AuslBG unbeschadet der Abs 2 und 3 und des § 18 vom Arbeitgeber einzubringen. Ist kein Arbeitgeber im Bundesgebiet vorhanden, ist gemäß § 19 Abs 3 AuslBG der Antrag nach Abs 1 für den Fall, daß eine Person im Sinne des § 2 Abs 3 vorhanden ist, von dieser, in allen anderen Fällen vom Ausländer zu beantragen. Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht gemäß § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer

a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) 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 (§ 18 Abs 1, 4 und 7) erteilt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchsten drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis zu S 60.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von

S 20.000,-- bis zu S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 20.000,-- bis zu S 120.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 40.000,-- bis zu S 240.000,-- (vgl zur Höhe der Mindeststrafsätze Art I Z 4s des Antimißbrauchgesetzes BGBl Nr 895/1995).

Auf Grund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens nimmt es der Unabhängige Verwaltungssenat Wien als erwiesen an, daß der Bw auf der Baustelle W in Wien, W-straße, entgegen dem § 18 AuslBG die Arbeitsleistungen von zwei - von der polnischen Firma "S" (diese hat keinen Betriebssitz in Österreich) entsandten - ausländischen Staatsangehörigen in Anspruch genommen hat, ohne daß für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt worden ist. Schon die

Erstbehörde hat dieses Verhalten des Bw (letztlich) zutreffend der Strafdrohung nach § 28 Abs 1 Z 1 lit b AuslBG unterstellt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt der Unterschied zwischen den beiden Strafdrohungen nach § 28 Abs 1 Z 1 lit a und b AuslBG darin, daß gemäß lit a "das Beschäftigen" von Ausländern, in lit b hingegen das bloße "in Anspruch nehmen" von Arbeitsleistungen betriebsentsandter Ausländer ohne ein zwischen einem inländischen Unternehmen und den Ausländern bestehendes Beschäftigungsverhältnis unter Strafe gestellt wird (vgl dazu zB das Erk des VwGH vom 18.11.1993, Zl 93/09/0275, und die dort zitierte Vorjudikatur).

Die oben zitierte Bestimmung des § 18 AuslBG, welche die Überschrift "Betriebsentsandte Ausländer" trägt, soll die unter diesem Begriff zusammengefaßte Sonderform der Beschäftigung von Ausländern im Bundesgebiet regeln. Charakteristisch für diese Art der Beschäftigung ist, daß es sich um solche Ausländer handelt, deren Arbeitgeber im Bundesgebiet keinen Betriebssitz und auch sonst keinen inländischen Anknüpfungspunkt aufzuweisen vermag. Es besteht im Regelfall kein direktes rechtliches Verhältnis zwischen dem im Bundesgebiet beschäftigten Ausländer und jener Person, die den Ausländer verwendet. Eine Unterstellung dieser Ausländer im Falle einer Verwendung im Bundesgebiet unter die Bewilligungspflicht, sofern nicht für bestimmte Arten von Arbeiten oder für besondere Personengruppen Ausnahmen vorgesehen sind, ist nach den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage (1451 BlgNr XIII GP) vom arbeitsmarktpolitischen Standpunkt unumgänglich, damit einerseits ein unkontrolliertes Einströmen solcher Ausländer auf den inländischen Arbeitsmarkt auf der Basis von zwischen inländischen und ausländischen Unternehmen abgeschlossenen Werkverträgen oder sonstigen privatrechtlichen Vereinbarungen verhindert und andererseits eine Benachteiligung inländischer Arbeitskräfte vermieden werden kann (vgl das Erk des VwGH vom 18.5.1994, Zl 93/09/0176).

Mit der Frage, wer im Falle der Inanspruchnahme von Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, die strafrechtliche Verantwortung trägt, hat sich der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 13.12.1990, Zl 90/09/0074, unter Hinweis auf seine bisherige Rechtsprechung eingehend auseinandergesetzt und in den Entscheidungsgründen dargetan, daß dies nach dem die Bestimmung des § 18 AuslBG erfassenden Straftatbestand des § 28 Abs 1 Z 1 lit b leg cit jene Person ist, die den Einsatz derartiger "betriebsentsandter Ausländer" auf der Baustelle ihres Unternehmens als nach § 9 Abs 1 VStG nach außen berufenes Organ zu vertreten hat.

Der so erkannte normative Gehalt des § 28 Abs 1 Z 1 lit b AuslBG ist auch im vorliegenden Fall von rechtlichem Gewicht. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 30.10.1991, Zl 91/09/0062, näher dargelegt hat, nimmt derjenige die Arbeitsleistung eines "betriebsentsandten Ausländers" iSd § 28 Abs 1 Z 1 lit b AuslBG in Anspruch, dem sie der ausländische Arbeitgeber zur Erfüllung einer ihm gegenüber dem inländischen Nutznießer treffenden rechtlichen Verpflichtung zur Verfügung stellt. Dies ist etwa dann der Fall, wenn - wie im vorliegenden Fall - der Einsatz "betriebsentsandter Ausländer" als Erfüllungsgehilfen ihres ausländischen Arbeitgebers (hier: Firma "S") erfolgt, um dessen Verpflichtung aus einem Werkvertrag gegenüber dem inländischen Besteller (hier: Unternehmen des Bw) zu erfüllen.

Der in § 18 Abs 3 lit a AuslBG enthaltene Ausdruck "Anlagen" (daß es sich bei den verfahrensgegenständlichen Kaminaufsätzen um keine Maschinen handelt, ist offenkundig) wird nicht definiert. Der Inhalt dieses Begriffes ist daher aus dem Zusammenhang, in welchem ihn der Gesetzgeber verwendet, heraus zu ermitteln. Keinesfalls kann aus dem Umstand, daß der Gesetzgeber keine Definition gegeben hat, auf eine möglichst weite Auslegung geschlossen werden. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 23.2.1994, Zl 93/09/0441 dargelegt hat, muß aus dem Wortzusammenhang (Montage- und Reparaturarbeiten einerseits; Lieferungen von Anlagen und Maschinen an einen Betrieb andererseits) geschlossen werden, daß es sich um Anlagen handelt, die dem betrieblichen Produktionsprozeß dienen, die selbst aber keine Maschinen (im engeren Sinn) sind. Dazu gehören alle dem Produktionsprozeß (einschließlich der Unternehmensverwaltung) dienenden Gebäude(teile) und andere unmittelbar der Produktion zugeordnete Anlagen wie Werkstätten, Montage- und Lagerhallen, Hochöfen, Schornsteine, Silos, Tanks, Hafen- und Eisenbahnanlagen usw, soferne sie durch eine Montage (Zusammenstellen vorgefertigter und angefertigter Teile) errichtet werden.

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, daß die Firma F als inländischer Auftragnehmer mit der polnischen Firma "S" (Subunternehmer) einen Liefervertrag betreffend die Anlieferung und das Auftragen von Kaminrohren, Kamintürchen und Formteilen abgeschlossen hat, die Rohre (Kaminaufsätze) für eine Wohnhausanlage (Besteller) bestimmt waren

und auch geliefert wurden und am 12.1.1996 zwei polnische Arbeitnehmer der Firma "S" beim Abladen (Abtragen) von Kaminaufsätzen vom LKW in das Geschäftslokal im Erdgeschoß der Baustelle angetroffen wurden. Unstrittig ist ferner, daß für die bei den Arbeiten angetroffenen Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung vorlag.

In der mündlichen Verhandlung hat der Vertreter des Bw auf das "Montageprivileg" des§ 18 Abs 3 lit a AuslBG verwiesen. Ein Metallschornsteinkamin für eine von der Firma des Bw im Auftrag eines inländischen Bestellers errichtete Wohnhausanlage fällt darunter nicht, mag er auch aus vorgefertigten Blechrohren montiert werden, denn es handelt sich dabei offenkundig nicht um eine Produktionsstätte oder um eine sonst dem betrieblichen Produktionsprozeß des Bestellers dienende Anlage (vgl dazu die Erk des VwGH vom 18.5.1994, Zl 93/09/0176 und vom 20.4.1995, Zlen 94/09/0377 und 0378). Entgegen der Auffassung des Bw kam die Anwendung des§ 18 Abs 3 lit a AuslBG schon aus diesem Grund nicht in Betracht.

Der Vertreter des Bw gab in der Verhandlung am 15.11.1996 noch an, die Waren seien erst am Tage der Anhaltung aus Polen nach Österreich gekommen und seien die Arbeiter der Lieferfirma gerade mit dem Abladen der Waren beschäftigt gewesen, zu deren Tätigkeit sie auf Grund des beiliegenden Vertrages verpflichtet seien. Auch hätten diese am gleichen Tag Österreich wieder verlassen. Nach dem vom Bw vorgelegten Liefervertrag vom 30.6.1994 liefert die Firma "S" von Polen aus Kaminrohre, Kamintürchen und Formteile an jeden von der Firma des Bw gewünschten Ort innerhalb von Österreich, wobei im Preis die Anlieferung der Ware auf die Baustellen und das Auftragen der Ware auf die von der Firma F angegebene Höhenebene inbegriffen sei . Nach dem eigenen Vorbringen des Vertreters des Bw waren die Arbeiter der Firma "S" zum Zeitpunkt der Kontrolle gerade mit dem Abladen der Waren beschäftigt, wozu sie auf Grund des Liefervertrages verpflichtet seien. Nach Auffassung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien wäre unter den Tatbestand des Abs 2 des § 18 AuslBG etwa die Einfahrt, Ausfahrt und Durchfahrt ausländischer Fernkraftfahrer zu subsumieren (vgl dazu Schnorr, Ausländerbeschäftigungsgesetz, 3. Aufl, Rz 2 auf Seite 115). Ausgeschlossen ist allerdings die Anwendbarkeit des § 18 Abs 2 AuslBG dann, wenn die Tätigkeit der ausländischen Arbeitskräfte über das bloße Abladen des LKW (zB mit einem auf dem LKW befindlichen Kran) hinausgeht (hier: das Auftragen der Waren auf die von der Firma F angegebene Höhenebene).

Es war daher nicht rechtswidrig, wenn schon die Erstbehörde dem Bw die Übertretung des § 28 Abs 1 Z 1 lit b AuslBG in objektiver Hinsicht rechtlich überantwortete. Daß "die Waren erst am Tage der Anhaltung aus Polen nach Österreich kamen" und die Arbeiter der Lieferfirma "auch am gleichen Tag Österreich wieder verlassen" haben, vermag zu keiner anderen Beurteilung zu führen. Bei dieser Sach- und Rechtslage erübrigte sich auch eine nähere Erörterung der widersprüchlichen Angaben des Bw zur Art der Kontaktaufnahme mit den beiden Polen am 12.1.1996 bzw zum Abstellort des polnischen LKW. So etwa brachte der Bw in der mündlichen Verhandlung zunächst vor, am Tag der Kontrolle sei in seiner Firma angerufen worden, daß der polnische LKW kaputt sei (dies sei in der Früh um ca 7.00 Uhr gewesen). Das Telefongespräch habe Frau H geführt. Frau H und er seien dann mit ihrem LKW Richtung D gefahren, wobei sie ca 20 km vor der tschechischen Grenze auf österreichischem Staatsgebiet den polnischen LKW mit den zwei Polen getroffen hätten (der LKW sei auf einem Parkplatz bei der Bundesstraße gestanden). Dort hätten sie dann die Ware auf ihren LKW umgeladen und seien dann wieder Richtung Wien gefahren. Der polnische LKW habe jedenfalls am gleichen Tag die Grenze überschritten. In seiner Stellungnahme vom 22.1.1996 hatte der Bw vorgebracht, der polnische LKW sei ab 20.12.1996 fast drei Wochen wegen einer Panne nach der Grenze D abgestellt gewesen. Herr Wilhelm H gab (als Vertreter des Bw) am 26.3.1996 vor der Erstbehörde an, die österreichischen Grenzbeamten hätten den polnischen LKW nicht passieren lassen (er habe technische Mängel gehabt), sodaß Frau H ihren Firmen-LKW zur Grenze geführt habe. Die Zollorgane hätten sehen müssen, daß die Ware auf ihren LKW umgeladen worden sei. Frau Martina H gab bei ihrer Einvernahme am 31.5.1996 an, die polnischen Fahrer hätten am 20.12.1995 vom Grenzübergang D angerufen, daß ihr LKW defekt sei. Sie sei dann mit ihrem PKW zur Grenze gefahren, wo sie jedoch die Unmöglichkeit der Schadensbehebung festgestellt habe. Der LKW sei an der Grenze geblieben. Am 12.1.1996 seien die Polen in ihr Büro gekommen und seien der Bw, die Polen und sie dann mit ihrem Firmen-LKW zur Grenze gefahren. Dort sei die Ware umgeladen und zur Baustelle gebracht worden. Auf Vorhalt dieser Angaben der Frau H verwies der Bw in der Verhandlung darauf, daß er selbst vom 18.12.1995 bis 8.1.1996 auf Urlaub zu Hause gewesen sei. Er habe erst am 12.1.1996 davon erfahren, daß der polnische LKW an der Grenze stehe, weil die Polen zu ihnen ins Büro gekommen seien. Im übrigen könne er sich heute nicht mehr so genau daran erinnern. Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgen eines Gebotes dann ohne

weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Da zum Tatbestand der dem Bw zur Last gelegten Verwaltungsübertretung weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, handelt es sich bei dieser Übertretung um ein Ungehorsamsdelikt. In einem solchen Fall besteht von vornherein die Vermutung eines Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) des Täters, welche von ihm aber widerlegt werden kann (vgl das Erk des VwGH vom 23.3.1994, Zl 93/09/0311). In dieser Hinsicht hat aber der Bw im gesamten Verwaltungsstrafverfahren nichts Erhebliches vorgebracht, sodaß davon auszugehen ist, daß der Bw im vorliegenden Fall schuldhaft gegen die einschlägige Strafbestimmung des AuslBG verstoßen hat.

Zur Strafbemessung ist folgendes auszuführen:

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.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG 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 Verwaltungsstrafrechtes 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.

Durch die angelasteten Verwaltungsübertretungen wurde das durch die Strafdrohung als schutzwürdig erkannte Interesse an einem geordneten Zugang ausländischer Arbeitnehmer zum österreichischen Arbeitsmarkt geschädigt. Der objektive Unrechtsgehalt der angelasteten Taten kann daher nicht als gering gewertet werden, weil die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden und zusätzlich zu Wettbewerbsverzerrungen führt (vgl das Erk des VwGH vom 21.4.1994, Zl 93/09/0423).

Auch das Verschulden des Bw konnte nicht als gering eingestuft 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.

Hinsichtlich der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse ging der Unabhängige Verwaltungssenat Wien von den eigenen Angaben des Bw aus (Einkommen von S 17.000,-- netto/monatlich, sorgepflichtig für ein minderjähriges Kind, Vermögen im Gesamtwert von S 300.000,--).

Im Verfahren sind weder Milderungs- noch Erschwerungsgründe hervorgekommen. Die außerordentliche Milderung der Strafe im Sinne des § 20 VStG scheidet damit von vornherein aus.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe, den Unrechtsgehalt der Taten, das Verschulden des Bw sowie den von S 10.000,-- bis zu S 60.000,-- reichenden ersten Strafsatz des § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG idF gemäß BGBl Nr 895/1995 ist die von der Erstbehörde verhängte Geldstrafe von S 10.000,-- (d i die Mindeststrafe) pro unberechtigt beschäftigtem Ausländer durchaus angenmessen und keineswegs zu hoch.

Die Vorschreibung des Beitrages zu den Kosten des Berufungsverfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des § 64 Abs 1 und 2 VStG.

Der Bw wird abschließend auf die Möglichkeit der Einbringung eines - mit S 120,-- Bundesstempelmarken zu versehenden - Ratenansuchens bei der Behörde erster Instanz hingewiesen (§ 54b Abs 3 VStG).

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