jusline®
»» Recht. Schnell

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

RS UVS Oberösterreich 1996/02/15 VwSen-250470/5/Lg/Bk

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.02.1996

Rechtssatz

§ 14c Abs.1 AuslBG wird in der Literatur dahingehend ausgelegt, daß es dem Arbeitgeber "weiterhin" verboten ist, den Inhaber der Arbeitserlaubnis als Leiharbeitnehmer zu verwenden (so Schnorr, AuslBG, 3. Auflage, 1995, RZ 5 zu § 14a). Das Wort "weiterhin" erscheint hier deshalb nicht glücklich gewählt, weil § 14c Z1 AuslBG erst gleichzeitig mit den anderen Bestimmungen über die Arbeitserlaubnis in das AuslBG eingefügt wurde. Zur Auslegung des § 14c Z1 AuslBG ist auf die Parallelformulierung des älteren § 4 Abs.3 Z1 AuslBG bzw auf die Situation vor der Einführung der Arbeitserlaubnis zurückzugreifen, in der das AuslBG lediglich einerseits die Beschäftigungsbewilligung und andererseits den Befreiungsschein kannte.

Die Überlassung von Ausländern mit Arbeitserlaubnis steht, bildlich gesprochen, zwischen der Überlassung von Ausländern, für die (mangels Arbeitserlaubnis und Befreiungscheins) eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich wäre und der Überlassung von Ausländern mit Befreiungsschein. Während letztere erlaubt ist (unstrittig; vgl Schnorr, ebd RZ 2 zu § 15, idS auch etwa Leutner-Schwarz-Ziniel, Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, 1989, Anmerkung 3 zu § 13) darf gemäß § 4 Abs.3 Z1 AuslBG eine Beschäftigungsbewilligung nur erteilt werden, wenn der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt. Obwohl das AÜG erst nach § 4 Abs.3 Z1 AuslBG erlassen wurde, dürfte nicht daran zu zweifeln sein, daß die Arbeitskräfteüberlassung im aktuellen Wortsinn unter § 4 Abs.3 Z1 AuslBG zu subsumieren ist, definiert doch § 3 Abs.1 AÜG die Arbeitskräfteüberlassung als "Zurverfügungstellung von Arbeitskräften zur Arbeitsleistung an Dritte". In der Literatur (vgl Schnorr, ebd, RZ 12 zu § 4; Bachler, Ausländerbeschäftigung - Eine Gratwanderung zwischen Legalität und Illegalität, 1995, S 54; Geppert, Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, 1989, S 49 f) wird aus § 4 Abs.3 Z1 AuslBG ein - von bestimmten Ausnahmen durchbrochenes - allgemeines Verbot der Überlassung von Ausländern abgeleitet. Hinsichtlich der erwähnten Ausnahmen wird vor allem auf § 4 Abs.3 Z8 AuslBG (Zulässigkeit der Erteilung der Beschäftigungsbewilligung für Arbeitskräfteüberlassungen aus dem Ausland nach Österreich unter den Voraussetzungen des §16 Abs.3 bis 7 AÜG) und § 6 Abs.2 AuslBG (kurzfristige, eine Woche nicht übersteigende Beschäftigung eines Ausländers auf einem anderen Arbeitsplatz als dem bewilligten) verwiesen (vgl Schnorr, ebd, RZ 6 zu § 2, RZ 12 zu § 4).

Untersucht man die sogenannten "Gesetzesmaterialien" im Hinblick auf die Motive des Gesetzgebers für das im Zusammenhang mit § 14c Z1 AuslBG postulierte Verbot, so zeigt sich folgendes Bild:

Der AB zur Einführung der Arbeitserlaubnis (1462 BlgNR 17. GP) enthält über das Motiv des § 14c Z1 keine Ausführungen. Es liegt jedoch die Annahme nahe, daß § 14c Z1 AuslBG als eine Art Parallelbestimmung zu § 4 Abs.3 Z1 AuslBG gedacht war. Zu dem noch immer in der Stammfassung geltenden § 4 Abs.3 Z1 AuslBG findet sich in den EB 1451 BlgNr 13. GP keine Äußerung. Im Hinblick darauf, daß das AÜG erst nach dem Inkrafttreten des § 4 Abs.3 Z1 AuslBG erlassen wurde, ist festzuhalten, daß der historische Bezugspunkt des § 4 Abs.3 Z1 AuslBG eine inzwischen

obsolet gewordene Rechtslage auf dem Gebiet der Arbeitskräfteüberlassung ist. Den Hintergrund der Regelung des § 4 Abs.3 Z1 AuslBG bildete wohl das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 5. November 1974, Zl.1912/73 = VwSlg 8697A/1974 (zur in den EB nicht offengelegten "Leitfunktion" dieses Erkenntnisses vgl Geppert, ebd, S 7). Dort hatte der Verwaltungsgerichtshof (auf der Grundlage der Verordnung über ausländische Arbeitnehmer vom 23. Jänner 1933, DRGBl I, S 26) ausgesprochen, daß die "Arbeitsstelle" eines ausländischen Arbeitnehmers, der von seinem Dienstgeber im Rahmen eines Dienstverschaffungsvertrages einem anderen Unternehmen zur Arbeitsleistung zur Verfügung gestellt wird, bei jenem Unternehmen liegt, an das der ausländische Arbeitnehmer verliehen wurde und bei dem er tatsächlich beschäftigt wird. Ausschlaggebend war (in heutiger Terminologie gesprochen) die Unverträglichkeit der Arbeitsplatzbezogenheit der Beschäftigungsbewilligung mit der Flexibilität der Arbeitsplätze in wechselnden Beschäftigerbetrieben. Durch die "Beschäftigungsgenehmigung" werde, so der Verwaltungsgerichtshof, der Ausländer an seine "Arbeitsstelle" gebunden, während der Inhaber eines Befreiungsscheines eine beliebige "Arbeitsstelle" im Inland annehmen könne. Unter dem Blickwinkel der Arbeitsplatzbezogenheit der Beschäftigungsbewilligung (§ 6 AuslBG) erscheint die Regelung des § 4 Abs.3 Z1 AuslBG aus durchaus vergleichbaren Gründen, wie sie der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis dargelegt hatte, auch heute noch systemgerecht.

Auf die Überlassung von Ausländern mit Arbeitserlaubnis trifft dies nicht zu. Die Arbeitserlaubnis ist ihrem Wesen nach darauf gerichtet, den Ausländer aus der "Bindung ... an den jeweiligen Arbeitsplatz und somit an einen bestimmten Arbeitgeber" (AB, 1462 BlgNr 17. GP S 2) zu befreien. Durch die Lösung der Bindung an einen bestimmten Arbeitsplatz bzw einen bestimmten Arbeitgeber sollte die "Autonomie und Flexibilität" des Ausländers (AB 1462 BlgNr 17. GP, ebenda) im Interesse seiner Integration erhöht werden. Folgerichtig ist die Arbeitserlaubnis nicht dem oder für einen bestimmten Arbeitgeber (Arbeitsplatz) zu erteilen. Daraus erhellt, daß der hinter § 4 Abs.3 Z1 AuslBG stehende Zweckgedanke die Parallelregelung des § 14c Z1 AuslBG nicht zu erklären vermag. Dagegen läßt sich nicht einwenden, daß auch bei der Arbeitserlaubnis noch - vergleichsweise rudimentäre - örtliche und fachliche Bindungen vorhanden bzw möglich sind. Soweit der örtliche und fachliche Aspekt im Zusammenhang mit der Arbeitserlaubnis überhaupt gesetzesrelevant berührt ist (immerhin erstreckt sich die Arbeitserlaubnis auf mindestens ein Bundesland und - sofern nicht eine fachliche Beschränkung aufgrund einer allfälligen Verordnung in der Arbeitserlaubnis ersichtlich gemacht ist - auf alle "Branchen"), trifft § 14g Abs.1 Z2 AuslBG ohnehin die Regelung, daß die Beschäftigung von Ausländern mit Arbeitserlaubnis zu untersagen ist, wenn der Betrieb einen örtlichen (vgl dazu § 14a Abs.3 AuslBG über den örtlichen Geltungsbereich der Arbeitserlaubnis) oder fachlichen (vgl dazu § 14b Abs.1 AuslBG und die dort vorgesehene Möglichkeit der fachlichen Einschränkung der Zulässigkeit der Erteilung von Arbeitserlaubnissen im Verordnungsweg) Bereich zuzuordnen ist, für den die Arbeitserlaubnis nicht gilt. Es wäre vom Kontrollzweck her völlig ausreichend, hätte der Gesetzgeber die Überlassung von Ausländern mit Arbeitserlaubnis dem Melde- bzw Untersagungssystem, wie es für "normale" Arbeitgeber gilt, unterstellt. In einem solchen Verfahren könnte geprüft werden, ob der Ausländer unter örtlichen oder allenfalls fachlichen Gesichtspunkten unter Überschreitung der Arbeitserlaubnis zum Einsatz gelangt. In der Praxis würde dies im wesentlichen nichts anderes bedeuten, als dem Überlasser die Pflicht aufzuerlegen, Vorsorge zu treffen, daß der Ausländer nur an Betriebe des erlaubten Bundeslandes überlassen wird. So aber verbietet der Gesetzgeber von vornherein die Überlassung ausländischer Arbeitskräfte und erfaßt damit auch (wenn nicht überwiegend) den Bereich, der durch die Arbeitserlaubnis abgedeckt ist. Diese Überlegungen zeigen, daß der Ansatzpunkt systemkonformer Regelungen beim "Wirkungsbereich" der Arbeitserlaubnis liegen müßte (unter "Wirkungsbereich" wird hier - in Anlehnung an Schnorr, ebd, RZ 1 zu § 14a - die allfällige örtliche/fachliche Begrenzung der Arbeitserlaubnis verstanden; im Unterschied zu Schnorr werden die "Beschäftigungsmodalitäten" des § 14c AuslBG nicht zum "Wirkungsbereich" der Arbeitserlaubnis gerechnet). Demgegenüber führt das undifferenzierte Anknüpfen an die Kombination Arbeitserlaubnis/Überlassung zu einem überschießenden Verbot, nämlich zu dem der Überlassung von Ausländern mit Arbeitserlaubnis schlechthin. Für diesen Systembruch ist keine nachvollziehbare Erklärung ersichtlich. Dem mehrfach apostrophierten "Grundsatz" des Verbots der Kombination von Ausländerbeschäftigung und Überlassung fehlt im gegebenen Zusammenhang jeglicher Erkenntniswert, stellen doch Reichweite und Sinn eines solchen "Grundsatzes" erst zu klärende Fragen dar. Im Hinblick auf die mit der Schaffung des AÜG einerseits und des AuslBG andererseits durch den Gesetzgeber jeweils getroffenen Interessenausgleiche verbietet sich die Heranziehung rechtsfremder Unwerturteile hinsichtlich beider Aktivitäten zum Zweck der Begründung des gegenständlichen Verbots (etwa iSv "Synergieeffekten" rechtspolitisch negativ besetzter Regelungsbereiche).

Der überschießende Charakter des Verbotes der Überlassung von Ausländern auch mit "passender" Arbeitserlaubnis berührt auch verfassungsrechtliche Dimensionen. Ohne diese Frage zu vertiefen, sei darauf hingewiesen, daß die

wirtschaftlichen Grundrechte es dem Gesetzgeber verbieten, die Privatautonomie sowohl des Ausländers als auch des Arbeitgebers ungebührlich einzuschränken, wobei die Gesichtspunkte der Sachlichkeit, des öffentlichen Interesses und der Verhältnismäßigkeit (Tauglichkeit, Erforderlichkeit) eine Rolle spielen (vgl etwa Schrammel, Rechtsfragen der Ausländerbeschäftigung, 1995, S 5 ff mwN zu Literatur und Rechtsprechung).

Zur Frage der Sanktionierung des § 14c Z1 AuslBG.

Wie auch immer § 14c Z1 AuslBG bei isolierter Betrachtung auszulegen sein mag, so bleibt die Frage nach der Sanktion bei Verstößen offen. Im vorliegenden Fall steht (wegen des Tatvorwurfs des angefochtenen Straferkenntnisses) der Tatbestand des § 28 Abs.1 Z1 lit.a AulBG zur Diskussion.

In diesem Zusammenhang ist vorab darauf hinzuweisen, daß der bei der Beschäftigungsbewilligung platzgreifende "Sanktionsmechanismus" nicht auf die Situation bei der Arbeitserlaubnis übertragbar ist:

Das Verbot der Erteilung der Beschäftigungsbewilligung für Überlasser (§ 4 Abs.3 Z1 AuslBG) führt zur unmittelbaren Anwendbarkeit des § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG (Beschäftigung eines Ausländers ohne Beschäftigungsbewilligung, Arbeitserlaubnis, Befreiungsschein entgegen § 3 AuslBG), weil ein Überlasser bei gesetzeskonformem Verhalten der Behörde keine Beschäftigungsbewilligung für die Überlassung eines Ausländers bekommt. (Zu diesem Zusammenhang vgl etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. September 1991, Zl.90/09/0190.)

Ein analoger "Mechanismus" kann im Zusammenhang mit Ausländern mit Arbeitserlaubnis evidentermaßen nicht wirksam werden, da - im Gegensatz zum vorerwähnten Fall, bei dem die Beschäftigungsbewilligung fehlt - eine Arbeitserlaubnis vorliegt. Die im angefochtenen Straferkenntnis vertretene Fiktion, daß bei Überlassung so zu tun sei, als liege keine Arbeitserlaubnis vor, entbehrt, vom bloßen Wortlaut des § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG her gesehen, jeglicher Grundlage.

Demgegenüber könnte, grundsätzlich nicht unberechtigt, eingewendet werden, daß § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG im Lichte der sonstigen Bestimmungen des AuslBG zu interpretieren ist. Wenn nach gängiger Praxis das Vorliegen einer Beschäftigungsbewilligung verneint wird, wenn der Ausländer außerhalb des durch die Beschäftigungsbewilligung abgedeckten, örtlich und beruflich bestimmten Arbeitsplatzes beschäftigt wird, so würde jedoch allenfalls eine analoge Beschränkung der Arbeitserlaubnis durch deren "Wirkungsbereich" einleuchten. Würde man § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG dahingehend interpretieren, daß die Überlassung von Ausländern außerhalb des "Wirkungsbereiches" der Arbeitserlaubnis strafbar sein soll, so wäre wegen des verfahrensgegenständlichen Sachverhalts der gegenständliche Tatbestand im vorliegenden Fall nicht erfüllt.

Anderes würde gelten, wenn man den Begriff der Arbeitserlaubnis so eng faßt, daß Überlassungen schlechthin aus dem Begriff herausfallen. Eine solche Auslegung wäre mit mehreren Schwierigkeiten belastet. Zunächst müßte der Wortlaut der einschlägigen Strafnorm dahingehend relativiert werden, daß Ausländer mit Arbeitserlaubnis als Ausländer ohne Arbeitserlaubnis behandelt werden. Die Stütze für eine solche Interpretation - § 14c Z1 AuslBG - ist jedoch ihrerseits auslegungsbedürftig, da aus einer gewundenen Formulierung im Rahmen der Regelung von "Beschäftigungsmodalitäten" (Schnorr, ebd, RZ 1 zu § 14a) das Fehlen einer Arbeitserlaubnis iSd in Rede stehenden Straftatbestandes abgeleitet werden muß, wobei überdies die Sinnermittlung dieser "Stütze" auf die geschilderten Probleme stößt. Im Fall des Vorliegens einer "passenden" Arbeitserlaubnis wird die Problematik einer ausdehnenden (den Begriff der Arbeitserlaubnis einschränkenden) Auslegung des § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG dadurch verschärft, daß das AuslBG für die örtliche und fachliche Überschreitung des Wirkungsbereiches der Arbeitserlaubnis ein eigenes Sanktionssystem vorsieht (§ 14g Abs.1 Z2 iVm § 28 Abs.1 Z1 lit.c AuslBG).

Der unabhängige Verwaltungssenat geht daher davon aus, zumindest im Fall der Überlassung von Ausländern mit "passender" Arbeitserlaubnis nicht zu unterstellen ist, daß keine Arbeitserlaubnis iSd § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG vorliegt. Für die hier vertretene Auffassung sprechen vor allem auch verfassungsrechtliche Überlegungen:

Unter diesem Blickwinkel ist zunächst daran zu erinnern, daß nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, der EKMR und des EGMR aus Art. 7 MRK ein Klarheitsgebot für strafgesetzliche Normen erfließt (vgl Mayer, B-VG, 1994, S 441 mwN und jüngst zB VfGH vom 17.6.1995, B 2343/94, B 2713/94). Einer ausdehnenden Auslegung des § 28 Abs.1 lit.a Z1 AuslBG im geschilderten Sinn steht daher das Gebot verfassungskonformer Interpretation entgegen, zumal das Problem der "Unbestimmtheit" dieser Bestimmung erst daraus resultiert, daß - entgegen dem Wortlaut der in Betracht gezogenen Strafnorm - die Beschäftigung von Arbeitskräften mit Arbeitserlaubnis pönalisiert werden soll.

Unter verfassungsrechtlichem Aspekt ist in die Überlegungen einzubeziehen, daß eine Bestrafung des Überlassers von Arbeitskräften zumindest mit "passender" Arbeitserlaubnis unter dem Aspekt des allgemeinen Sachlichkeitsgebots erheblichen Bedenken ausgesetzt wäre (zum Gleichheitsgebot als Maßstab verwaltungsstrafrechtlicher Normen unbeschadet des rechtspolitischen Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers vgl etwa VfSlg 11.917/1988, 11.587/1987, 10.597/1985). Geht man vom Schutzzweck der Restriktion der Beschäftigung von Ausländern durch das AuslBG aus (vgl dazu die EB, 1461 Blg NR 17. GP, S 13 ff) der - abgesehen von allgemeinen "Überfremdungsaspekten" - hauptsächlich in einer Steuerung des Arbeitsmarktes im Interesse inländischer Arbeitnehmer zu sehen ist (vgl die EB, 1461 Blg NR 13. GP, zB S 19), so ist die berufliche (fachliche) und örtliche Verankerung des Bewilligungssystems zieladäquat (vgl § 6 AuslBG und dazu die EB, 1461 Blg NR 13. GP, S 24). Mit der Einführung der Arbeitserlaubnis wurde die Bindung an einen Arbeitsplatz bzw einen Arbeitgeber aufgegeben. Arbeitsmarkteffekte dieser Lockerung (jenseits der noch bestehenden örtlichen und fachlichen Bindungen) hat der Gesetzgeber bewußt in Kauf genommen. Gründe, aus dieser Lockerung die Überlassung auszunehmen, sind nicht ersichtlich und wurden in den "Gesetzesmaterialien" auch nicht offengelegt. Der Bestrafung von Personen, die an einer Überlassung innerhalb des "Wirkungsbereiches" einer Arbeitserlaubnis beteiligt sind, mangelt es daher an einer sachlichen Grundlage.

Die Sachlichkeitsproblematik stellt sich auch noch unter speziellerem Blickwinkel: Der Gleichheitssatz gebietet es auch, daß die unter Strafe gestellten Verhaltensweisen im nach Strafsätzen gestuften Deliktskatalog einen "vertretbaren" Platz finden. Nach der hier erwogenen Anwendung des § 21 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG fiele selbst die Überlassung von Ausländern innerhalb des "Wirkungsbereiches" der Arbeitserlaubnis unter den höchsten Strafsatz. Auch vom Aspekt der "Wertungshomogenität" her erscheint es daher fraglich, ob die Höchststrafe für ein den zentralen Schutzzweck des AuslBG nicht stärker berührendes Verhalten als die sonstige Beschäftigung von Arbeitskräften mit Arbeitserlaubnis sachlich gerechtfertigt werden kann.

Als Resumee dieser Überlegungen ergibt sich, daß das Verhalten des Berufungswerbers nicht dem § 28 Abs.1 Z1 lit.a AuslBG unterstellt werden kann. Aus diesem Grund war spruchgemäß zu entscheiden.

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