

# TE Vwgh Erkenntnis 2014/6/18 2013/09/0097

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 18.06.2014

## **Index**

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## **Norm**

ABGB §879;  
AuslBG §2 Abs2;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;  
AuslBG §3 Abs1;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde des MR in A, vertreten durch Mag. Werner Seifried, Rechtsanwalt in 8750 Judenburg, Burggasse 40, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 15. Februar 2013, Zl. UVS 333.12-1/2012-16, betreffend Bestrafung wegen Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Parteien: Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz; Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft M. (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof) vom 17. Februar 2012 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Firma R. KG gemäß § 9 VStG zu verantworten, dass drei namentlich bezeichnete bosnisch-herzegowinische Staatsangehörige, nämlich 1. Z.B. (zumindest am 9. Juni 2010 von 8.00 bis 8.57 Uhr und seit sechs Monaten davon fallweise), 2. G.D. (zumindest am 9. Juni 2010 von 8.00 bis 8.57 Uhr, außerdem zwei Wochen vor dem Kontrolltag) und

3.

G.R. (zumindest am 9. Juni 2010 von 8.00 bis 8.57 Uhr) und

4.

der namentlich bezeichnete serbische Staatsangehörige Z.J. (zumindest am 9. Juni 2010 von 8.00 bis 8.57 Uhr) beschäftigt worden seien, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen sei.

Der Beschwerdeführer habe dadurch jeweils eine Übertretung gemäß § 3 Abs. 1 bzw. § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurde vier Geldstrafen zu jeweils EUR 3.000,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils vier Tagen und 12 Stunden) verhängt.

Der dagegen erhobenen Berufung gab die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid - nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung - nur dahingehend Folge, als sie die verhängten Verwaltungsstrafen im Fall der bosnischherzegowinischen Staatsangehörigen G.D. und G.R. auf jeweils EUR 2.800,-- (Ersatzfreiheitsstrafe je zwei Tage), im Fall des serbischen Staatsangehörigen Z.J. auf EUR 2.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag) und betreffend Z.B. die Ersatzfreiheitsstrafe auf zwei Tage herabsetzte.

Nach Darstellung des Verwaltungsgeschehens legte die belangte Behörde dem angefochtenen Bescheid folgende Feststellungen zugrunde:

Der Beschwerdeführer sei, bevor der Firmenwortlaut geändert worden sei, unbeschränkt haftender Gesellschafter der R. KG, mit Sitz in J. gewesen. Diese Gesellschaft, die einige wenige Arbeitnehmer beschäftigt habe, besitze die Gewerbeberechtigungen für Platten- und Fliesenleger sowie Steinmetzmeister einschließlich Kunststeinerzeugung und Terrazzomacher. Die KG habe in Vösendorf den Auftrag gehabt, für eine Pension bzw. ein Hotel auf einem Parkplatz mit einer Fläche von 1.050 m<sup>2</sup> die Pflastersteinverlegung durchzuführen, dies mit einer ursprünglichen Auftragssumme von EUR 20.000,-- von der nur EUR 19.000,-- bezahlt worden seien. Die Arbeiten hätten ungefähr zwei Wochen vor dem 9. Juni 2010 begonnen, wobei der Beschwerdeführer von Anfang an mit den beiden Ausländern G.D. und G.R. bei Ausführung des Auftrages gearbeitet habe. Erst vier Tage vor dem 9. Juni 2010 habe Z.B., der schon seit Beginn des Jahres 2010 für den Beschwerdeführer mit Unterbrechungen als Steinmetz tätig gewesen sei, mitgearbeitet. Am 9. Juni 2010 sei zusätzlich Z.J., den der Beschwerdeführer erst an diesem Tag kennengelernt habe, im Einsatz gewesen. Alle am 9. Juni 2010 auf der genannten Baustelle angetroffenen Personen seien gemeinsam an der Errichtung der Parkplatzfläche tätig gewesen, wobei nachträglich nicht feststellbar gewesen sei, wer welchen Teil der Fläche verlegt habe. Nach dem 9. Juni 2010 hätten die Arbeiten noch zwei Wochen gedauert. Der Beschwerdeführer und seine Helfer hätten in Wien, Altmannsdorferstraße, ein Quartier gehabt, das von den Ausländern selbst bezahlt worden sei. Man sei von dort mit ein oder zwei Autos, meistens mit jenem des Beschwerdeführers zur Baustelle in V. gefahren. Die tägliche Arbeit sei in der Regel um 8.00 Uhr begonnen worden und hätte acht bis zehn Stunden gedauert. Es sei aber auch vorgekommen, dass man erst um 9.00 Uhr begonnen und bei Regen früher Schluss gemacht habe. G.D. habe eine slowenische Gewerbeberechtigung für das Fliesenlegen oder das Baugewerbe besessen. Mit ihm sei kein Werkvertrag geschlossen worden, da sich erwiesen habe, dass er die Arbeit nicht gut beherrscht habe und nur als Hilfsarbeiter für einen Stundenlohn von EUR 11,-- Verwendung habe finden können. Auch G.R. habe zum Stundenlohn von EUR 11,-- Hilfsarbeiten nach den Anweisungen des Beschwerdeführers verrichtet. Z.J., der am 9. Juni 2010 morgens begonnen habe, hätte als Hilfsarbeiter laut Kollektivvertrag einen Monatslohn von brutto EUR 1.600,-- bzw. Stundenlohn von ca. EUR 9,-

- brutto bekommen sollen. Mit Z.B., der eine italienische Gewerbeberechtigung für das Fliesenlegen besessen habe, habe die R. KG eine "Werkvertrag" genannte Vereinbarung geschlossen, in der der Beginn mit Anfang Jänner 2010 und die Fertigstellung mit Anfang März 2010 festgelegt worden sei, dies für die Standorte in Innsbruck, Kapfenberg und Wiener Neustadt, mit einem ungefähren Ausmaß von EUR 7.000,-- bzw. EUR 17,-- pro Stunde. Z.B. habe Anfang Jänner für den Beschwerdeführer zu arbeiten begonnen und einen Stundenlohn von EUR 20,-- erhalten, auf der Baustelle in V. seien es EUR 17,-- gewesen. Die auf dieser Baustelle verwendeten Fliesen seien vom Auftraggeber beigestellt worden, das Werkzeug - Wasserwaagen, Latten und Flex sowie eine Scheibtruhe - vom Beschwerdeführer, der überdies von Dritten einen Rüttler und eine Mischmaschine ausgeliehen habe. Abgesehen davon habe jeder Ausländer auch eine eigene Wasserwaage gehabt.

Unter der Überschrift der rechtlichen Beurteilung führte die belangte Behörde nach Darlegung ihrer beweiswürdigenden Erwägungen aus, dass für die Anwendbarkeit des AuslBG der Nachweis reiche, dass es sich beim beschäftigten Ausländer um eine arbeitnehmerähnliche Person handle. Zur Charakterisierung arbeitnehmerähnlicher Personen komme es darauf an, ob das konkret und genau erhobene Gesamtbild der Tätigkeit, die eine Person im

Auftrag und für Rechnung eines anderen leiste, so beschaffen sei, dass sich die betreffende Person im Verhältnis zu ihrem Auftraggeber wirtschaftlich in einer ähnlichen Situation befindet, wie dies beim persönlich abhängigen Arbeitnehmer typischerweise der Fall sei oder darüber hinausgehend eine persönlich Abhängigkeit vorliege. Die Kriterien, die zur Bestimmung der wirtschaftlichen Unselbstständigkeit relevant sein könnten, müssten nicht lückenlos verwirklicht sein, sondern die Gewichtung der vorhandenen Merkmale entscheide darüber, ob wirtschaftliche Unselbstständigkeit vorliege oder nicht.

Typische Merkmale wirtschaftlicher Unselbstständigkeit seien vor allem die Verrichtung der Tätigkeit im Betrieb des Unternehmers, die Verpflichtung zur persönlichen Einbringung der Leistung, Weisungsgebundenheit des Verpflichteten einschließlich dessen Berichterstattungspflicht und Kontrollunterworfenheit (in Bezug auf Arbeitsort; Arbeitszeit; Art, Reihenfolge und Erfolg der Tätigkeit, Verwendung bestimmter Arbeitsgeräte, Materialien und Sicherheitseinrichtungen; Arbeitsmethode, Verhalten während der Arbeitsverrichtung etc), das vertragliche Verbot, für andere Unternehmen tätig zu werden (Konkurrenzverbot), die Erbringung der Arbeit mit den Arbeitsmitteln des Unternehmers und die Entgeltlichkeit.

Eine wirtschaftliche Unselbstständigkeit der vier Ausländer könne aus folgenden Gründen angenommen werden:

Alle vier Ausländer seien, soweit dies die Baustelle in V. betreffe, auf einer Baustelle beschäftigt worden, die dem Betrieb des Unternehmens des Beschwerdeführers zuzurechnen sei; die Ausländer seien verpflichtet gewesen, ihre Leistung persönlich zu erbringen und seien an Ort und Stelle den Arbeitsanweisungen des Beschwerdeführers unterlegen; man habe in einem gemeinsam Quartier genächtigt und sei täglich gemeinsam zur Baustelle und von dort wieder zum Quartier gefahren. Es sei nicht erkennbar, dass die vier Ausländer während des Tatzeitraumes anderweitig, nämlich von anderen Unternehmen hätten eingesetzt werden können. Auch das Merkmal der Entgeltlichkeit, das als wesentlich gelte, sei in allen Fällen erfüllt, auch im Fall Z.J., dies trotz der Beteuerung des Beschwerdeführers, es sei noch kein Lohn vereinbart gewesen. Unabhängig davon, habe Z.J. Anspruch auf einen kollektivvertraglichen Lohn gehabt.

Das Vorbringen, dass mit Z.B. ein schriftlicher Werkvertrag bestanden habe, gehe ins Leere, weil sich dieser auf andere Baustellen bezogen habe und ein Werkvertrag nach der Judikatur der Verwaltungsgerichtshofes nur dann von Bedeutung sei, wenn das durchzuführende Werk von vornherein individualisiert und konkretisiert sei, was hier nicht der Fall sei. Sollte Z.B., so die belangte Behörde weiter, auf den in diesen Vertragsurkunden genannten "Standorten" beschäftigt worden sein, würde die mangelnde Konkretisierung und Individualisierung des Werkes zum Tragen kommen. Weitere Vertragsurkunden seien nicht vorgelegen, sodass das Argument, G.D. und G.R. seien als Subunternehmer beschäftigt gewesen, falsch sei.

Über die zunächst beim Verfassungsgerichtshof erhobene und von diesem mit Beschluss vom 6. Juni 2013, B 436/2013-5, abgelehnte und dem Verwaltungsgerichtshof abgetretene Beschwerde hat letzterer nach Aktenvorlage und Erstattung einer Gegenschrift erwogen:

Gemäß § 79 Abs. 11 VwGG idFBGBI. I Nr. 122/2013 sind, soweit durch das Verwaltungsgerichtsbarkeitsübergangsgesetz (VwGbK-ÜG) nicht anderes bestimmt ist, in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen des VwGG weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu, da auch § 8 VwGbK-ÜG diesbezüglich nichts Abweichendes normiert. Dies gilt - gemäß § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF der Verordnung BGBl. II Nr. 8/2014 - auch für die VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die folgenden Zitate des VwGG in dieser Entscheidung beziehen sich auf dessen am 31. Dezember 2013 in Kraft befindliche Fassung.

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass Z.B. und G.D. als selbständige Subunternehmer auf der Baustelle gearbeitet hätten. G.R. wiederum sei als Dienstnehmer des G.D. einzustufen gewesen. Z.J. habe lediglich unentgeltlich die für die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten vorgeführt. Diese unentgeltliche Tätigkeit liege somit nicht über der von der Behörde angenommenen Geringfügigkeitsgrenze.

Die belangte Behörde sei daher hinsichtlich der im Spruch des angefochtenen Bescheides angeführten Ausländer zu Unrecht davon ausgegangen, dass unter das AuslBG fallende Beschäftigungsverhältnisse vorliegen würden.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung darlegt, ist der Begriff der Beschäftigung - soweit dies im

Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, dass die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, dass die festgestellte Tätigkeit in persönlicher und/oder wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenes) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit zu beurteilen. Liegt eine Verwendung (vgl. § 2 Abs. 2 AuslBG) in einem Abhängigkeitsverhältnis vor, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsverhältnisses oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnisses bildet, ist von einer der Bewilligungspflicht nach dem AuslBG unterworfenen Beschäftigung auszugehen. Auf eine zivilrechtliche Betrachtung, ob überhaupt ein Arbeitsvertrag zu Stande kam, ob diesem (etwa im Hinblick auf § 879 ABGB oder mangels einer rechtsgeschäftlichen Willensübereinstimmung) Mängel anhaften, oder welche vertragliche Bezeichnung die Vertragsparteien der Tätigkeit gegeben haben, kommt es hingegen nicht an (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2002, ZI. 2000/09/0190, mwN).

Bei der Beurteilung des konkret erhobenen Sachverhaltes geht es nicht darum, dass lückenlos alle rechtlichen und faktischen Merkmale festgestellt sind, sondern darum, die vorhandenen Merkmale zu gewichten und sodann das Gesamtbild daraufhin zu bewerten, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Das Fehlen des einen oder anderen Merkmals muss dabei nicht entscheidend ins Gewicht fallen. Die vorhandenen Merkmale werden in aller Regel unterschiedlich stark ausgeprägt sein. Ihre Bewertung erfolgt nach einer Art "beweglichem System", in dem das unterschiedliche Gewicht der einzelnen Tatbestandsmerkmale zueinander derart in eine Beziehung zu setzen ist, dass man berücksichtigt, dass eine Art von wechselseitiger Kompensation der einzelnen Gewichte vorgenommen wird. Das bedeutet nichts anderes, als dass das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmals durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, ZI. 2002/09/0187).

Ein Werkvertrag liegt nach ständiger hg. Rechtsprechung vor, wenn die Verpflichtung zur Herstellung eines Werkes gegen Entgelt besteht, wobei es sich um eine im Vertrag individualisierte und konkretisierte Leistung, also eine in sich geschlossene Einheit handeln muss. Die Verpflichtung aus einem Werkvertrag besteht darin, die genau umrissene Leistung (in der Regel bis zu einem bestimmten Termin) zu erbringen. Das Interesse des Bestellers bzw. die Vertragsverpflichtung des Werkunternehmers sind auf das Endprodukt als solches gerichtet. Für einen Werkvertrag essentiell ist ein "gewährleistungstauglicher" Erfolg der Tätigkeit, nach welchen die für den Werkvertrag typischen Gewährleistungsansprüche bei Nichtherstellung oder mangelhafter Herstellung des Werkes beurteilt werden können. Mit der Erbringung der Leistung endet das Werkvertragsverhältnis. Eine zwar leistungsbezogene, nicht aber erfolgsbezogene Entlohnung spricht gegen das Vorliegen eines Werkvertrages. Wenn ein dauerndes Bemühen geschuldet wird, das bei Erreichen eines angestrebten "Ziels" auch kein Ende findet, spricht dies ebenfalls gegen einen Werkvertrag (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2014, ZI. 2013/09/0174).

Soweit sich der Beschwerdeführer im vorliegenden Fall auf die "teilweise mündlich, teilweise schriftlich abgeschlossenen" Werkverträge stützt, ist zu bedenken, dass es sich bei der Vergabe der Arbeiten an die als "Subunternehmer" bezeichneten Z.B. und G.D. keine jeweils abgrenzbare, unterscheidbare "gewährleistungstaugliche" Werke erkennbar sind oder behauptet wurden. Der Beschwerdeführer selbst, Z.B. (dieser ab 5. Juni 2010), G.D. und G.R. arbeiteten in ununterscheidbarer Weise zusammen. Da eine Abgrenzbarkeit der von den "Subunternehmern" jeweils zu verrichtenden Tätigkeiten untereinander im Vorhinein (und sogar im Nachhinein) nicht möglich war, entspricht die Behauptung des Bestehens von Werkverträgen zwischen der vom Beschwerdeführer vertretenen Gesellschaft und Z.B. bzw. G.D. nicht dem wahren wirtschaftlichen Gehalt (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 2013, ZI. 2012/09/0092).

Insofern der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auf die Gewerbeberechtigungen des Z.B. und G.D. hinweist, ist ihm zu entgegnen, dass der bloß formale Umstand, dass ein Ausländer im Besitz einer Gewerbeberechtigung ist, für die Beurteilung seiner sachverhaltsmäßig festgestellten Tätigkeit dahingehend, ob eine Beschäftigung nach dem AuslBG vorliegt oder nicht, nicht maßgeblich ist (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 3. November 2004, ZI. 2001/18/0129). Ein Ausländer, der formell im Besitz einer Gewerbeberechtigung ist, der nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt vorzunehmenden Beurteilung seiner Tätigkeit aber de facto nicht selbstständig ist, ist nicht vom Anwendungsbereich des AuslBG ausgenommen (vgl. hg. Erkenntnis vom 23. April 2013, ZI. 2013/09/0036).

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht die Feststellungen der belangten Behörde, dass Z.B., G.D. und G.R. gemeinsam mit ihm auf seine Anweisungen hin gegen jeweils unterschiedlich hohe Stundenlöhne auf der gegenständlichen Baustelle in V. Pflastersteinverlegungsarbeiten durchgeführt haben und die von ihm vertretene KG mit diesen Arbeiten beauftragt war. Unbestritten blieben auch die Feststellungen, dass der Beschwerdeführer und die drei bosnischen Staatsangehörigen in einem gemeinsamen Quartier in Wien genächtigt haben und gemeinsam zur Baustelle gefahren sind. Die Pflastersteine wurden vom Auftraggeber der KG beigestellt, das Werkzeug vom Beschwerdeführer, der auch von Dritten einen Rüttler und eine Mischmaschine ausgeliehen hat. Die tägliche Arbeitszeit betrug zwischen acht und zehn Stunden.

Eine eigene nennenswerte unternehmerische Organisation oder Betriebsmittel der Ausländer ist nicht erkennbar. Die Ausländer, deren Tätigkeit vom während der Arbeiten anwesenden Beschwerdeführer ständig kontrolliert werden konnte, waren im Zeitraum ihrer Tätigkeit für die vom Beschwerdeführer vertretene KG jedenfalls in der Verfügung über ihre Arbeitskraft auch daran gehindert, diese anderweitig für Erwerbszwecke einzusetzen (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 22. Februar 2006, Zl. 2002/09/0187).

Im Ergebnis kann daher die Beurteilung der belangten Behörde - zwischen der vom Beschwerdeführer vertretenen KG und den Arbeitskräften Z.B., G.D. und G.R. seien unter das AuslBG fallende Beschäftigungsverhältnisse vorgelegen - nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Hinsichtlich Z.J. macht der Beschwerdeführer geltend, dass er schon in seiner Rechtfertigung gegenüber den Behörden angegeben habe, dass der Ausländer lediglich auf seine Eignung getestet worden sei und dafür kein Entgelt erhalten habe und darüber auch nicht gesprochen worden sei. Z.J. sei mit dem Kehren des Bodens beschäftigt gewesen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zwar bereits mehrfach ausgesprochen, dass eine unentgeltliche Vorführung von notwendigen Kenntnissen und Fähigkeiten für die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses nicht den Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes unterliegt (vgl. näher das hg. Erkenntnis vom 18. April 2001, Zl. 99/09/0180, mwN). Davon kann aber im gegenständlichen Fall nicht die Rede sein, weil der Beschwerdeführer die - ausdrückliche oder konkludente - Vereinbarung der Unentgeltlichkeit gar nicht behauptet hat, sondern schon in der Berufungsverhandlung ausgesagt hat, dass mit Z.J. über Entgelt nicht gesprochen worden sei.

Für das Vorliegen einer bewilligungspflichtigen Beschäftigung eines Ausländers im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG ist es nicht entscheidend, dass für die inkriminierte Verwendung mit dem Ausländer ausdrücklich ein Entgelt (allenfalls in einer bestimmten Höhe) vereinbart wurde oder eine solche Vereinbarung unterblieb, gilt im Zweifel doch ein angemessenes Entgelt als bedungen (vgl. § 1152 ABGB). Wurde die Höhe des Entgelts nicht festgelegt, so ist ein angemessener Lohn zu zahlen (vgl. auch § 29 AuslBG). Das Entgelt ist, wenn nichts vereinbart wurde, im Nachhinein zu leisten (§ 1154 ABGB). Demnach ist Unentgeltlichkeit der Verwendung nicht schon bei Fehlen einer Entgeltvereinbarung zu vermuten, sondern diese muss ausdrücklich und erwiesenermaßen - wenigstens nach den Umständen konkludent - mit dem Ausländer vereinbart worden sein (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 18. Dezember 2001, Zl. 99/09/0154, und vom 22. März 2012, Zl. 2011/09/0004); dies wurde aber vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet.

Die vom Beschwerdeführer ausgeführte Probearbeit wurde daher sachverhaltsbezogen zutreffend nicht als bewilligungsfreie Beschäftigung, sondern als Beschäftigung im Sinne des § 2 AuslBG qualifiziert (vgl. zum Ganzen die hg. Erkenntnisse vom 25. April 2002, Zl. 2002/21/0058, und vom 26. Februar 2009, Zl. 2009/09/0031, und vom 9. Dezember 2010, Zl. 2007/09/0356).

Auch die vom Beschwerdeführer gerügte Unterlassung der Einvernahme der Ausländer, deren Adresse er der belangten Behörde nicht bekannt gegeben hat, kann der Beschwerde schon deswegen nicht zum Erfolg verhelfen, weil er es verabsäumt hat, die Relevanz dieses behaupteten Verfahrensmangels für den Verfahrensausgang darzutun, welche Aussagen die Ausländer getätigkt hätten, legt er nicht dar.

Die inkriminierte Verwaltungsübertretung stellt ein sogenanntes "Ungehorsamsdelikt" dar, bei dem nach dem zweiten Satz des § 5 Abs. 1 VStG der Täter zu beweisen hat, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen sei (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2, E 103 ff zu § 5 VStG). Mit der bloßen Wiederholung seines Vorbringens zum Vorliegen von Werkverträgen können nicht einmal ansatzweise exculpierende Umstände des Beschwerdeführers dargetan werden.

Gegen die Strafbemessung der belangten Behörde - der Milderungsgrund der langen Verfahrensdauer wurde von der belangten Behörde bei Festsetzung der Strafen hinsichtlich aller vorgeworfenen Übertretungen berücksichtigt (vgl. dazu die Beurkundung der Verkündung des Bescheides vom 15. Februar 2013 und auch die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes) - wurde vom Beschwerdeführer nichts mehr vorgebracht; beim Verwaltungsgerichtshof sind keine Bedenken bezüglich ihrer Rechtmäßigkeit entstanden.

Die Beschwerde erweist sich damit als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der - wie oben aufgezeigt - im Beschwerdefall noch anzuwendenden Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 18. Juni 2014

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2014:2013090097.X00

**Im RIS seit**

08.07.2014

**Zuletzt aktualisiert am**

15.09.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)