

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/3/10 97/09/0006

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.03.1999

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §2 Abs2;  
AuslBG §2 Abs4;  
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;  
AuslBG §3 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Keller, über die Beschwerde des N in Graz, vertreten durch Dr. Peter Bartl, Dr. Anton Cuber, Rechtsanwälte in Graz, Hauptplatz 3, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 24. Mai 1996, ZI. UVS 303.11-31/95-29, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, (weitere Partei: Bundesministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.860,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Graz vom 11. Oktober 1995 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es laut Anzeige des Arbeitsinspektortates für Bauarbeiten vom 11. Mai 1995 als handelsrechtlicher Geschäftsführer der N GesmbH mit dem Sitz in Graz, zu verantworten, daß diese Gesellschaft am 24. April 1995 fünf namentlich genannte ausländische Staatsangehörige in Wien am Rathausplatz mit dem Abbau einer Zelthallenstahlträgerkonstruktion beschäftigt habe, obwohl für diese Personen weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz vorgelegen sei und ein Arbeitgeber Ausländer nur unter diesen Voraussetzungen beschäftigen dürfe. Er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz verletzt.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Beschwerdeführer nach § 28 Abs. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) fünf Geldstrafen in der Höhe von S 20.000,-- je Ausländer (je zwei Tage

Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer Berufung, in der er im Sachverhalt geltend machte, daß die betretenen Ausländer tatsächlich in Wien am Rathausplatz mit dem Abbau einer Zelthallenstahlträgerkonstruktion befaßt gewesen seien. Die E-GesmbH habe für die gegenständlichen Arbeiten einen Auftrag erhalten, welchen sie wegen Arbeitsüberlastung selbst nicht habe durchführen können. Sie habe daher die N GesmbH mit der Abwicklung dieses Auftrages beauftragt. Die N Gesellschaft mbH habe jedoch ihrerseits die akquirierten Aufträge an Gesellschaften mbH weitergegeben, deren geschäftsführende Gesellschafter die betretenen Ausländer gewesen seien, die in diesen Gesellschaften auch beherrschenden Einfluß im Sinne des § 2 Abs. 4 AuslBG ausübten. Die betretenen Ausländer stünden in keinem Beschäftigungs- oder arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zur N GesmbH. Er sei zwar an diesen mit den Ausländern errichteten Gesellschaften mbH beteiligt, um die zu vergebenden Aufträge akquirieren zu können, ohne daß es zu organisatorischen Engpässen komme. Auf Grund seiner Gesellschaftsbeteiligungen sei es ihm möglich, Auftragsspitzen durch Weitergabe von akquirierten Aufträgen an andere Gesellschaften zu bewältigen. Diese Organisationsform sei nicht zuletzt deshalb erforderlich geworden, weil der Zelthallenverleih zu gewissen Terminen besonders boome. Durch die Möglichkeit der Weitergabe von hereingenommenen Aufträgen an andere Gesellschaften könnten diese besonders nachgefragten Termine auch bedient werden.

Im übrigen bekämpfte der Beschwerdeführer die Höhe der ausgesprochenen Strafen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid wurde die Berufung des Beschwerdeführers gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG " in allen fünf Punkten" als unbegründet abgewiesen, im übrigen die übertretene Rechtsnorm mit "§ 3 Abs.1 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Z. 1 lit a AuslBG" präzisiert und das erstinstanzliche Straferkenntnis bestätigt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führt die belangte Behörde nach Darstellung des erstinstanzlichen Verfahrensganges aus, aufgrund der in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 13. März und 15. April 1996 gewonnenen Ermittlungsergebnisse sei sie zu den - im Bescheid in unterschiedlichem Zusammenhang getroffenen, im folgenden auf das Wesentliche zusammengefaßten und in chronologische Reihenfolge gebrachten - Feststellungen gelangt:

Der Beschwerdeführer sei handelsrechtlicher Geschäftsführer der E-GesmbH, deren Gesellschafter er selbst und seine Ehegattin seien. Im April 1995 habe dieses Unternehmen zwei bis vier Dienstnehmer gehabt. Weiters sei der Beschwerdeführer handelsrechtlicher Geschäftsführer der N-GesmbH mit Sitz in Graz. Dieses Unternehmen habe im April 1995 ca. zehn bis

zwölf Arbeitnehmer gehabt. 1990/1991 habe der Beschwerdeführer für vier der fünf namentlich genannten ausländischen Staatsangehörigen um Beschäftigungsbewilligungen beim Arbeitsamt angesucht, diese Anträge seien abgelehnt worden. Da die ausländischen Arbeitskräfte unbedingt benötigt worden seien, habe sich der Beschwerdeführer bei Rechtsanwälten erkundigt. Schließlich habe der Notar Dr. Riebenbauer ein Konzept vorgelegt, nach dem mit den vier genannten ausländischen Staatsangehörigen vier Gesellschaften mbH, nämlich die K Handelsgesellschaft mbH, die K Handelsgesellschaft mbH, die B Handelsgesellschaft mbH und die S Handelsgesellschaft mbH, gegründet worden seien. Alle vier Gesellschaften mbH hätten ihren Firmensitz in Graz gehabt. Gegenstand dieser Unternehmen sei u. a. der Zelthallenverleih einschließlich des Aufstellens von Zelten und Zelthallen, der Toilettenwagenverleih und die Führung von Vergnügungsbetrieben gewesen. Das Stammkapital habe bei allen vier Gesellschaften S 500.000,-- betragen, wobei von den ausländischen Gesellschaften jeweils eine Stammeinlage von S 275.000,-- vom Beschwerdeführer jeweils eine Einlage von S 225.000,-- übernommen worden seien. Handelsrechtliche Geschäftsführer dieser Gesellschaften seien jeweils der ausländische Gesellschafter und der Beschwerdeführer gewesen. Diese Gesellschaften hätten außer den Gesellschaftern (erg.: und deren Geschäftsanteilen) kein Personal und keine Vermögenswerte besessen. Am 24. April 1995 gegen 14.30 Uhr hätten Erhebungsorgane des Arbeitsinspektorates für Bauarbeiten - Belange der Ausländerbeschäftigung in Wien - unter Assistenzleistung eines Magistratsbediensteten eine Kontrolle am Rathausplatz in Wien durchgeführt, bei der insgesamt neun Personen der N GesmbH beim Abbau einer Zelthallenstahlträgerkonstruktion und beim Aufladen der Trägerteile auf bereitstehende LKWs beobachtet worden seien. Vier dieser Arbeiter hätten eine Arbeitserlaubnis vorweisen können, während die N GesmbH für die fünf namentlich im erstinstanzlichen Straferkenntnis genannten ausländischen Arbeitskräfte über keine Beschäftigungsbewilligung verfügt habe und die ausländischen Arbeitskräfte

auch keine Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein gehabt hätten. Diese neuen Arbeiter hätten eine Arbeitspartie gebildet. Zwei der betretenen Ausländer seien vom Beruf gelernte Schlosser, einer Verkehrstechniker und Kraftfahrer, ein weiterer ebenfalls Kraftfahrer. Auf Grund der vorgelegten Gesellschaftsverträge ergebe sich, daß die ausländischen Gesellschafter in den vier mit dem Beschwerdeführer gegründeten Gesellschaften mbH jeweils Mehrheitsgesellschafter seien. Zu den Gesellschaftsgründungen sei es ausschließlich deswegen gekommen, weil der Beschwerdeführer keine Beschäftigungsbewilligungen für sie bekommen habe, ihre Arbeitskraft jedoch dennoch habe nutzen wollen. Diese Gesellschaften, die über kein eigenes Personal und Vermögen verfügen, seien einzig dazu dagewesen, die Arbeitskraft der ausländischen Gesellschafter für den Beschwerdeführer nutzbar zu machen. Alle Aufträge für den Zelthallen- und Toilettenwagenverleih seien über ihn gegangen; er alleine habe mit den potentiellen Kunden verhandelt. Der Beschwerdeführer habe sodann die Aufträge an seine E-GesmbH, die N GesmbH oder - sollten Arbeitsspitzen auftreten - an die mit den ausländischen Gesellschaftern gegründeten Gesellschaften mbH verteilt.

Auch der fünfte der im erstinstanzlichen Straferkenntnis (Pos. Nr. 2) genannte Ausländer sei von den Organen des Arbeitsinspektors betreten worden, er habe im Personendatenblatt den Beschwerdeführer als seinen Dienstgeber bezeichnet. Es habe auch auf der Baustelle für die Kontrollorgane keinerlei Anzeichen dafür gegeben, daß er nicht zur Arbeitspartie dazugehören würde. Daran könne nichts ändern, daß die anderen ihn namentlich nicht gekannt hätten.

Nach Darlegung der Erwägungen zur Beweiswürdigung und Zitierung der von ihr in Anwendung gebrachten gesetzlichen Bestimmungen führte die belangte Behörde im Rahmen ihrer rechtlichen Überlegungen aus, der Beschwerdeführer habe keine Nachweise dafür vorlegen können, daß hinsichtlich der Arbeiten auf dem Rathausplatz in Wien tatsächlich (Sub-)Aufträge an die S-, K-, K- und B-Handelsgesellschaften weitergegeben worden seien, vielmehr habe eine Arbeitspartie dort gearbeitet. Da "somit" die ausländischen Arbeiter bei den gegenständlichen Arbeiten "für die N GesmbH" gearbeitet hätten, hätte diese Beschäftigungsbewilligungen für die ausländischen Arbeitskräfte benötigt. Daß die ausländischen Arbeitskräfte daneben (gemeint: neben ihrer Tätigkeit für die N GesmbH) auch Gesellschafter in anderen Gesellschaften seien, sei rechtlich irrelevant, da es keine Belege für eine Involvierung dieser Gesellschaften gebe und die diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers Schutzbehauptungen seien. Hinsichtlich des unter Position 2 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses genannten Ausländers sei davon auszugehen, daß dieser zur Arbeitspartie gehört habe, ebenfalls nicht im Besitz einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines gewesen sei und illegal beschäftigt worden sei. Im übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe dar.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, zunächst an den Verfassungsgerichtshof gerichtete Beschwerde, welcher ihre Behandlung ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof mit Beschuß vom 11. Dezember 1996, B 2277/96-4 gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG abtrat.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die auftragsgemäß ergänzte Beschwerde erwogen:

Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit geltend, die belangte Behörde habe die Bestimmung des § 2 Abs. 4 Ausländerbeschäftigungsgesetz unrichtig herangezogen, hätten doch die vier genannten ausländischen Gesellschafter jeweils 55 % der Geschäftsanteile und somit die Mehrheitsbeteiligung an den mit ihnen gegründeten Gesellschaften inne. Es hätte daher einer Erklärung bedurft, warum trotz dieser Mehrheitsbeteiligung das Vorliegen einer Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 Ausländerbeschäftigungsgesetz angenommen werde. Eine solche Erklärung sei jedoch seitens der Behörde nicht erfolgt. Insbesondere sei nicht berücksichtigt worden, daß alle vier Gesellschafter angegeben hätten, an monatlichen Besprechungen (erg.: der jeweiligen Gesellschaften) teilzunehmen, bei denen sie Arbeitsaufträge hätten ablehnen können und dies auch zum Teil getan hätten. Das Recht auf Ablehnung der Aufträge stelle ein deutliches Indiz für den entscheidenden Einfluß auf die Geschäftsführung (erg.: der Ausländer in diesen Gesellschaften) dar.

Unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften rügt der Beschwerdeführer, der Antrag auf seine ergänzende Einvernahme sei zu Unrecht abgewiesen worden. Damit sei ihm die Möglichkeit genommen worden, nach Abschluß der Zeugeneinvernahmen seine Aussage zu machen. Der Beschwerdeführer rügt aber auch den Umstand, die Annahme, der unter Position 2 des erstinstanzlichen

Straferkenntnisses genannten ausländische Staatsangehörige sei ebenfalls für die von ihm vertretene N-GesmbH tätig gewesen, entbehre jeder Grundlage, sei dieser Ausländer doch allen übrigen und auch ihm selbst unbekannt gewesen. Ohne dessen Zeugeneinvernahme hätte eine derartige Feststellung nicht getroffen werden dürfen.

Die Beschwerde ist im Ergebnis berechtigt.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), in der entsprechend dem Tatzeitpunkt 24. April 1995 im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung der Novelle BGBl. Nr. 314/1994 haben folgenden Wortlaut:

"§ 2. ...

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a)

in einem Arbeitsverhältnis,

b)

in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht aufgrund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird,

c)

in einem Ausbildungsverhältnis,

d)

nach den Bestimmungen des § 18 oder

e)

überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988.

(3) Den Arbeitgebern gleichzuhalten sind

a) in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist,

b) in den Fällen des Abs. 2 lit. c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird oder der Veranstalter und

c) in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes.

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 liegt insbesondere auch dann vor, wenn

1.

.....

2.

ein Gesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem Geschäftsanteil von weniger als 25 % Arbeitsleistungen für die Gesellschaft erbringt, die typischerweise in einem Arbeitsverhältnis geleistet werden, es sei denn, die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice stellt auf Antrag fest, daß ein wesentlicher Einfluß auf die Geschäftsführung der Gesellschaft durch den Gesellschafter tatsächlich persönlich ausgeübt wird. Den Nachweis hat der Antragsteller zu erbringen.

§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, 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.

§ 28. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen,

1. 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, ...

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 5.000 S bis zu 60.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 10.000 S bis zu 120.000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 10.000 S bis zu 120.000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20.000 S bis zu 240.000 S;

Der Begriff der Beschäftigung ist - soweit dies für den Beschwerdefall in Betracht kommt - durch § 2 Abs. 2 AuslBG unter anderem in der Weise bestimmt, daß die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis (lit. a) oder in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis (lit. b), sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird, als Beschäftigung gilt. Maßgebend für diese Einordnung in den genannten Beschäftigungsbegriff ist, daß die festgestellte Tätigkeit in persönlicher bzw. wirtschaftlicher Abhängigkeit des Arbeitenden ausgeübt wird. Als (der Bewilligungspflicht unterworfenes) Beschäftigungsverhältnis im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung ist ausschließlich nach dem wahren wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeit (§ 2 Abs. 4 erster Satz AuslBG) zu beurteilen. Liegt eine Verwendung 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 zustande 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. die hg. Erkenntnisse vom 9. September 1997, Zl. 95/09/0338 und vom 26. August 1998, Zl. 96/09/0321 und vom 16. September 1998, Zl. 98/09/0185).

Wirtschaftliche Abhängigkeit ist im Sinne des § 2 Abs. 4 AuslBG dann zu verneinen, wenn der Ausländer in einer Kapitalgesellschaft mehr als 50% der Geschäftsanteile besitzt und - auch durch seine Stellung als Geschäftsführer - beherrschenden Einfluß auf die Geschäftsgebarung der Gesellschaft hat, es sei denn, es lägen Umstände vor, die für seine Abhängigkeit in sonstiger Hinsicht sprächen.

Zum Vorliegen gerade dieser Voraussetzungen hatte der Beschwerdeführer ein konkretes Vorbringen erstattet, demzufolge der erteilte Abbauauftrag von der E-GesmbH an die N GesmbH und von dieser an die einzelnen, mit den Ausländern gegründeten (Kapital-)Gesellschaften weitergegeben worden sei. Innerhalb der mit den Ausländern gegründeten Gesellschaften seien regelmäßige Besprechungen abgehalten worden, bei denen die Ausländer die Annahme der akquirierten Aufträge auch hätten ablehnen können, und solche Ablehnungen auch schon erfolgt seien.

Nach §§ 58 Abs. 2 und 60 in Verbindung mit § 67 AVG haben Berufungsbescheide eine Begründung zu enthalten, in der die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen sind. In der Bescheidbegründung ist daher in einer eindeutigen, die Rechtsverfolgung durch die Partei ermöglichen und einer nachprüfenden Kontrolle durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts zugänglichen Weise darzutun, welcher Sachverhalt der Entscheidung zugrunde gelegt wurde, aus welchen Erwägungen die Behörde zur Ansicht gelangte, daß gerade dieser Sachverhalt vorliege und aus welchen Gründen sie die Subsumtion dieses Sachverhalts unter einen bestimmten Tatbestand als zutreffend erachtete (vgl. dazu die bei Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, Entscheidung 8 zu § 67 AVG und Entscheidung 1 bis 9 zu § 60 AVG nachgewiesene Rechtsprechung). Sind die einen tragenden Teil der Begründung darstellenden Ausführungen für den Verwaltungsgerichtshof nicht nachvollziehbar und somit nicht überprüfbar, so liegt ein wesentlicher Verfahrensfehler vor, der zur Aufhebung des Bescheides führt (vgl. dazu etwa das Erkenntnis vom 20. Juni 1995, Zl. 94/13/0201). Diesbezügliche Ergänzungen zur Begründung können auch nicht mit Erfolg in der Gegenschrift nachgeholt werden.

Zutreffend rügt der Beschwerdeführer, die belangte Behörde sei auf sein konkretes Vorbringen in keiner Weise spezifisch eingegangen, sie habe auch keine Begründung dafür gegeben, wie sie zu der Annahme gelangte, die genannten Ausländer, insbesondere aber jener in Pos. 2 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses genannte ausländische Staatsangehörige, stünden ausgerechnet zu der im erstinstanzlichen Straferkenntnis genannten, vom

Beschwerdeführer vertretenen N Gesellschaft in einem Beschäftigungsverhältnis. Im von der belangten Behörde bestätigten Straferkenntnis erster Instanz wurde der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer der "N Ges.m.b.H" zur strafrechtlichen Verantwortung gezogen, nach den im angefochtenen Bescheid enthaltenen, oben wiedergegebenen Feststellungen der belangten Behörde war jedoch Auftragnehmerin die - auch vom Beschwerdeführer vertretene - "E-Ges.m.b.H". In diesem Sinne hat die belangte Behörde unterlassen, konkrete Feststellungen darüber zu treffen, von wem an welche der vom Beschwerdeführer vertretenen Gesellschaften der Auftrag zum Auf- bzw. Abbau der Zelthallen erteilt worden war, bzw. im Rahmen der Beweiswürdigung darzulegen, aus welchen Gründen sie diese (allfällige, gänzliche oder teilweise ?) "Subvergabe" ohne Vorliegen entsprechender Urkunden als glaubhaft, die vom Beschwerdeführer behauptete weitere (gänzliche oder teilweise ?) "Sub-Subvergabe" an die mit den Ausländern gegründeten Gesellschaften hingegen aus ebendemselben Grunde als nicht glaubhaft beurteilte. Wurden aber die Aufträge an die mit den Ausländern gegründeten Handelsgesellschaften weitergegeben, dann ist es nicht mehr unwesentlich, ob die Ausländer in diesen Gesellschaften beherrschenden Einfluß ausübten oder hätten ausüben können. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, daß der "beherrschende Einfluß" im Sinne des § 2 Abs. 4 AuslBG lediglich jene Gesellschaft betrifft, die "Beschäftiger" im Sinne dieses Gesetzes ist, im Beschwerdefall also die N Ges.m.b.H. Daß die betretenen Ausländer überhaupt Gesellschafter dieser Gesellschaft gewesen wären, ist den Feststellungen der belangten Behörde nicht zu entnehmen. Um Mißverständnisse zu vermeiden, sei betont, daß nach der Aktenlage durchaus Zweifel daran bestehen könnten, daß es im Beschwerdefall zur Weitergabe von abgrenzbaren Werkverträgen gekommen ist. Dies ändert jedoch nichts an der Verpflichtung der Behörde, ihren Bescheid entsprechend zu begründen, insbesondere festzustellen, zwischen welchen Rechtspersonen ein dem Ausländerbeschäftigungsgesetz unterliegendes Beschäftigungsverhältnis begründet wurde bzw. aus welchem Grunde ein solches zumindest anzunehmen war (vgl. etwa die in § 4 Abs. 2 AÜG genannten Kriterien).

Da Verfahrensvorschriften außer acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994. Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil die Umsatzsteuer in dem für Schriftsaufwand zugesprochenen Pauschalbetrag bereits enthalten ist und kein weiteres Mal zugesprochen werden kann.

Wien, am 10. März 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997090006.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

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