

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/3/10 99/09/0035

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.03.1999

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §2 Abs2;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Keller, über die Beschwerde des F in Salzburg, vertreten durch Dr. Reinhard Bruzek und Dr. Heinz Ager, Rechtsanwälte in Elsbethen, Gemeindeweg 12, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg vom 14. Dezember 1998, Zl. UVS-11/10.097/5-1998, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Dem durch eine Bescheidausfertigung belegten Beschwerdevorbringen zufolge wurde der Beschwerdeführer mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 14. Dezember 1998 schuldig erkannt, er habe als Arbeitgeber vom 16. April 1998 bis 30. April 1998 in G (Baustelle der Familie P) drei namentlich genannte bosnische Staatsangehörige und einen serbischen Staatsangehörigen als Maler (mit Fassaden- und Malerarbeiten) beschäftigt, obwohl für diese Ausländer weder Beschäftigungsbewilligungen erteilt noch Entsendebewilligungen, Anzeigebestätigungen, EU-Entsendebestätigungen, Arbeiterlaubnisse oder Befreiungsscheine ausgestellt worden seien. Wegen dieser als vier Verwaltungsübertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) qualifizierten Taten wurden über den Beschwerdeführer (nach dem 2. Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 leg. cit.) vier Geldstrafen in der Höhe von jeweils S 40.000,- (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils fünf Tage) und zusätzlich zum Kostenbeitrag zum erstinstanzlichen Verfahren ein Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens von S 32.000,- verhängt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid nach seinem gesamten Vorbringen in dem Recht verletzt, nicht der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen nach dem AuslBG schuldig erkannt und

dafür bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes kostenpflichtig aufzuheben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die belangte Behörde hat ihrer Entscheidung in sachverhältnismäßiger Hinsicht als erwiesen zugrunde gelegt, daß die Familie P an den Beschwerdeführer mit der Bitte herangetreten sei, an ihrem Haus Fassaden- und Malerarbeiten durchzuführen. Der Beschwerdeführer habe mit dem Hinweis zugesagt, er kenne einige Ausländer, die "so nebenbei" die Arbeiten durchführen würden. Mit den besagten Arbeitern, die bei anderen Firmen beschäftigt gewesen seien, habe der Beschwerdeführer jeweils am Beginn der Arbeitstage die anfallenden Arbeiten besprochen und darauf geachtet, daß "alles paßt"; der Beschwerdeführer habe auch selbst mitgearbeitet. Auf Ersuchen des Hauseigentümers habe der Beschwerdeführer Musterfarben mitgebracht und das Material auf die Baustelle geliefert. Das auf der Baustelle verwendete Gerüst habe dem Beschwerdeführer gehört, das übrige Werkzeug habe jeder Arbeiter selbst mitgebracht. Der Hauseigentümer habe für die erbrachten Leistungen an den Beschwerdeführer Zahlung geleistet; der Beschwerdeführer habe dann an die Ausländer je nach gearbeiteter Stundenanzahl den vereinbarten Stundenlohn ausbezahlt.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte die belangte Behörde den festgestellten Sachverhalt dahin, daß zwischen dem Beschwerdeführer und den Arbeitern zumindest ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis bestanden habe. Auf dieses Verhältnis sei das AuslBG anwendbar, weshalb der Beschwerdeführer die Ausländer nur mit einer nach diesem Gesetz erteilten Bewilligung hätte beschäftigen dürfen. Der Schuldspruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses sei daher mit der Maßgabe, daß die Beschäftigung dem Beschwerdeführer persönlich zuzurechnen sei, zu bestätigen gewesen (die weitere Begründung des angefochtenen Bescheides betrifft die Strafbemessung).

Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde im wesentlichen geltend, es sei keine Beschäftigung im Sinn des AuslBG und kein arbeitnehmerähnliches Verhältnis vorgelegen. Die erbrachten Tätigkeiten seien in so geringem Umfang und völlig untergeordnet bzw. unwesentlich gewesen, daß sie bei Anwendung des AuslBG außer Betracht zu bleiben hätten. Aufgrund ihres regelmäßigen Einkommens bei anderen Firmen hätten die Ausländer nur Aushilfstätigkeiten erbracht bzw. sich ein "Zubrot" verdient. Da die Ausländer zur Bestreitung ihres Lebensunterhalts auf diese Tätigkeiten nicht angewiesen gewesen seien, liege keine Beschäftigung im Sinn des AuslBG vor. Die Arbeitsleistungen seien maximal 2 Monate jeweils am Wochenende erbracht worden. Es fehle außerdem die Entgeltlichkeit der Tätigkeit des Beschwerdeführers, um diesen als Unternehmer qualifizieren zu können. Auch wenn festgestellt worden sei, daß er von den Ehegatten P die Auszahlung des Entgelts für die Arbeiter übernommen habe, sei aber nicht festgestellt worden, daß ihm ein angemessenes Entgelt ausbezahlt worden oder zugestanden sei. Die Vertragsbeziehung zwischen ihm und den Ehegatten P sei daher nicht als Werkvertrag zu qualifizieren. Richtig sei, daß er die Organisation und Kontrolle der Malerarbeiten übernommen und auf der Baustelle auch selbst mitgearbeitet habe. Man könne aber nicht von einem Unternehmer- und Beschäftigtenverhältnis sondern eher von einer faktischen Erwerbsgesellschaft bürgerlichen Rechts sprechen. Die belangte Behörde hätte feststellen müssen, welches Entgelt ihm nach Ausbezahlung der Arbeiter verblieben sei. Dabei hätte sich ergeben, daß sein Entgelt derartig geringfügig gewesen sei, daß nicht mehr ein Werkvertrag sondern nur einer Art Freundschaftsdienst vorgelegen sei. Es hätte festgestellt werden müssen, welches Entgelt die Arbeiter von ihren Firmen erhielten; dadurch hätte sich im Ergebnis ergeben, daß die Ausländer von ihm (dem Beschwerdeführer) in keiner Weise wirtschaftlich abhängig gewesen seien.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen.

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

Ausgehend von dem von der belangten Behörde zugrunde gelegten und in der Beschwerde auch nicht bestrittenen Sachverhalt kann der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. zur Frage der Arbeitnehmerähnlichkeit etwa die hg. Erkenntnisse vom 2. September 1993, Zl. 92/09/0322, vom 17. November 1994, Zl. 94/09/0195, vom 15. Dezember 1994, Zl. 94/09/0085, vom 20. Mai 1998, Zl. 97/09/0241, vom 18. Dezember 1998, Zl. 98/09/0281 f, und vom 10.

Februar 1999, Zl. 98/09/0331) im Beschwerdefall zu dem Ergebnis gelangte, daß die vier Ausländer nach dem wirtschaftlichen Gehalt der Tätigkeiten unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie Arbeitnehmer verwendet wurden. In der Beschwerde wird kein wesentlicher Gesichtspunkt dargelegt, der diese Beurteilung der Arbeitnehmerähnlichkeit der Ausländer im vorliegenden Fall als rechtswidrig erschienen ließe.

Ob der Beschwerdeführer von den Ehegatten P ein mehr oder weniger "angemessenes" Entgelt erhalten hat, oder welche anderen Einkünfte die Ausländer neben den verfahrensgegenständlichen Arbeiten, für die sie vom Beschwerdeführer nach der Anzahl der erbrachten Stunden entlohnt wurden, zusätzlich bezogen haben, ist nach den Umständen des Beschwerdefalls nicht mehr entscheidend und vermag an der nicht als rechtswidrig zu erkennenden Beurteilung der belangten Behörde, daß Beschäftigungsverhältnisse nach dem AuslBG vorgelegen sind bzw., daß der Beschwerdeführer Arbeitgeber im Sinne des AuslBG war, nichts zu ändern. Die gerügte Unterlassung von Erhebungen und Feststellungen in dieser Hinsicht stellen daher keinen Verfahrensfehler dar.

Da somit bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen läßt, daß die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 10. März 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1999090035.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

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