jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/8/26 96/09/0321

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.08.1998

**Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

**Norm**

AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §3 Abs1;
AuslBG §4;
AuslBG §6 Abs1;
AuslBG §6 Abs2;
VStG §5 Abs1;
VStG §9;

**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. Loibl, über die Beschwerde des R in S, vertreten durch Dr. Edwin Demoser, Rechtsanwalt in Hallein, Rifer-Hauptstraße 72, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg vom 6. August 1996, Zl. UVS-11/299/7-1996, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit dem im Instanzenzug ergangenen nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 6. August 1996 wurde der Beschwerdeführer der Begehung einer Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) dahingehend für schuldig befunden, er habe den jugoslawischen Staatsangehörigen G im Zeitraum 24. Mai 1994 bis 27. Mai 1994 in seinem Betrieb in S (Baustelle B) als Arbeitgeber

beschäftigt, ohne daß für diesen Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt bzw. ein Befreiungsschein oder eine Arbeitserlaubnis ausgestellt worden sei. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe in der Höhe von S 5.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe ein Tag und zwölf Stunden) verhängt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, nicht der ihm angelasteten Verwaltungsübertretung nach dem AuslBG schuldig erkannt und dafür bestraft zu werden. Er beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeausführungen zur objektiven Seite der angelasteten Übertretung nach dem AuslBG lassen sich dahin zusammenfassen, der Beschwerdeführer sei der Meinung gewesen, Herr S habe nicht den Ausländer G, sondern einen "Herrn M" mitgenommen und er habe mit diesem ein Arbeitsverhältnis begründet. Er habe sich somit über die Person seines Vertragspartners in Irrtum befunden. Es könne nicht angenommen werden, daß ein Beschäftigungsverhältnis mit einem Ausländer begründete werden sollte, der nicht über die "nötigen Voraussetzungen (Beschäftigungsbewilligung)" verfügt habe, oder daß eine Umgehung des AuslBG beabsichtigt gewesen sei. Mangels Willensübereinstimmung sei kein Vertragsverhältnis mit dem unberechtigt beschäftigten Ivan Galic zustande gekommen.

Diesem Vorbringen ist zu erwidern, daß die belangte Behörde schon auf Grund des auch vom Beschwerdeführer nicht bezweifelten, unstrittig gebliebenen Sachverhaltes das Tatbestandselement einer bewilligungspflichtigen Beschäftigung nach dem AuslBG als erwiesen annehmen konnte. 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 leg. cit. ist unter anderem auch eine kurzfristige oder aushilfsweise Beschäftigung anzusehen. Das Tatbestandselement der Beschäftigung war 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 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. hiezu die hg. Erkenntnisse vom 9. September 1997, Zl. 95/09/0338, und vom 19. November 1997, Zl.97/09/0169, und die darin angegebenen weiteren Judikaturnachweise).

Die belangte Behörde hat (unbekämpft) festgestellt, daß dem am 24. Mai 1994 im Bauhof erschienenen Arbeiter S vom Beschwerdeführer aufgetragen worden sei, "gemeinsam mit einem zweiten Arbeiter wieder zu erscheinen"; der daraufhin im Bauhof gemeinsam mit diesem S erschienene G wurde auf der Baustelle B - für die der Beschwerdeführer eine aus zwei Arbeitern bestehende Arbeitspartie benötigte - bis 27. Mai 1994 beschäftigt und erhielt für die dort von ihm geleistete Arbeit (Herstellung von Beschüttungen) vom Beschwerdeführer ein Entgelt (Lohn) von S 2.500,-- ausbezahlt. Daraus ergibt sich - auch ungeachtet der in der Beschwerde vorgebrachten Behauptung, der Beschwerdeführer habe mit einer Person namens G keinen Vertrag abgeschlossen - allerdings eindeutig, daß der vom Beschwerdeführer bis 27. Mai 1994 in seinem Betrieb verwendete Ausländer nach dem konkreten Gesamtbild der ausgeübten Tätigkeit unter ähnlichen wirtschaftlichen Bedingungen wie ein Arbeitnehmer tätig wurde. Es war daher nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde diese Verwendung im Betrieb des Beschwerdeführers im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG beurteilte. Daß der Beschwerdeführer, als er selbst den (unerlaubt beschäftigten) Ausländer bei der Gebietskrankenkasse anmelden wollte, seine Meinung änderte und daraufhin die weitere Verwendung des Ausländers in seinem Unternehmen beenden ließ, hat die belangte Behörde ebenfalls festgestellt. Diese Willensänderung des

Beschwerdeführers, die allein dadurch ausgelöst wurde, daß damals hervorkam, der Ausländer G habe "keine arbeitsmarktrechtlichen Papiere ", hat vor diesem Zeitpunkt freilich noch nicht bestanden. Solcherart kann nach dem (unbekämpft) festgestellten Sachverhalt aber keine Rede davon sein, daß der Beschwerdeführer bis zum Zeitpunkt der von ihm angeordneten Beendigung der weiteren Verwendung auf der Baustelle in B den Ausländer G - dessen Name der Beschwerdeführer bis zur Anmeldung bei der Gebietskrankenkasse nicht einmal kannte und dessen Identität ihm anläßlich der Einstellung dieses Ausländers bedeutungslos erschien - nicht in seinem Betrieb auf der Baustelle B habe verwenden wollen. Die Beschwerdeausführungen sind somit nicht geeignet, das für den inkriminierten Zeitraum der Verwendung des Ausländers im Betrieb des Beschwerdeführers angenommene Vorliegen der objektiven Tatseite zu entkräften.

Mit dem Vorbringen, es sei für ihn nicht vorhersehbar gewesen, daß Herr S nicht einen Arbeiter mitbringen würde, der bereits "bei der Firma C über eine Beschäftigungsbewilligung verfügte", gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, sein fehlendes Verschulden an der ihm angelasteten Übertretung des AuslBG glaubhaft zu machen (§ 5 Abs. 1 und 2 VStG). Der Beschwerdeführer verkennt, daß der Umstand, ob der von ihm für die Tätigkeit in B eingestellte Ausländer vor dieser Verwendung in seinem Unternehmen von einem anderen Arbeitgeber erlaubt beschäftigt wurde, daran nichts zu ändern vermocht hätte, daß er als (neuer) Arbeitgeber diesen Ausländer nur beschäftigen durfte, wenn ihm (dem Beschwerdeführer) für diesen Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde (vgl. § 3 Abs. 1 AuslBG). Daß die in Rede stehenden Ausländer (auf die sich der behauptete Irrtum bezieht) gültige Arbeitserlaubnisse (§14a AuslBG) oder Befreiungsscheine (§ 15 AuslBG) besessen hätten, behauptet der Beschwerdeführer selbst nicht. Dem festgestellten Sachverhalt bzw. dem Vorbringen des Beschwerdeführers ist auch nicht zu entnehmen daß eine (neue) Beschäftigungsbewilligung für den Geltungsbereich der Tätigkeit im Betrieb des Beschwerdeführers (vgl. § 6 Abs. 1 AuslBG) deshalb nicht erforderlich gewesen wäre, weil die Voraussetzungen echter "Leiharbeit" im Sinne der Ausnahmebestimmung des § 6 Abs. 2 AuslBG erfüllt gewesen seien (vgl. in dieser Hinsicht das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 1997, Zl. 96/09/0047, sowie auch zum Geltungsbereich von Beschäftigungsbewilligung und Arbeitserlaubnis die hg. Erkenntnisse vom 15. September 1994, Zl. 94/09/0140, und vom 8. Februar 1977 in Slg. N.F. Nr. 9244/A).

Der in der Beschwerde zur Entlastung vom Verschuldensvorwurf dargelegte Sachverhalt, der Beschwerdeführer habe (aus seiner Sicht) einen Arbeiter verwenden wollen, der bereits "bei der Firma C beschäftigt war und damit über eine Beschäftigungsbewilligung verfügte", hätte daran nichts geändert, daß der Beschwerdeführer auch für die Verwendung dieses Ausländers - ebenso wie für den unerlaubt beschäftigten G - eine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG benötigt hätte bzw. vor dem Arbeitsantritt beantragen hätte müssen. Daß der Beschwerdeführer (oder ein allenfalls von ihm damit betrauter geeigneter Vertreter) nicht vor dem Arbeitsantritt eines Ausländers in seinem Betrieb geprüft hat, ob für den Einsatz dieses Ausländers eine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG erforderlich gewesen wäre, bzw. mit der Verwendung des Ausländers nicht bis zur Erteilung der erforderlichen Beschäftigungsbewilligung zuwartete, entspricht - entgegen den diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerde - nicht der "Sorgfalt eines ordentlichen Arbeitgebers". Schon wegen der vom Beschwerdeführer selbst zugestandenen Verhaltensweise, daß sich erst nach einem dreitägigen Arbeitseinsatz des Ausländers G anläßlich der Anmeldung dieses Ausländers bei der Gebietskrankenkasse (dessen Identität und) das Fehlen einer - auch für die bereits erfolgte Verwendung - notwendigen Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG gezeigt habe, ist die belangte Behörde zu Recht von einem zumindest fahrlässigen Verhalten des Beschwerdeführers ausgegangen (vgl. hiezu etwa auch das hg. Erkenntnis vom 19. Jänner 1995, Zl. 94/09/0310). Daß er in seinem Betrieb Maßnahmen oder Vorkehrungen getroffen habe, die eine Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften über die Beschäftigung von Ausländern mit gutem Grund erwarten ließen bzw. sicherzustellen vermögen, hat der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren und in der Beschwerde nicht einmal behauptet. Er hat daher nicht glaubhaft gemacht, daß ihn an der ihm vorgeworfenen Übertretung des AuslBG kein Verschulden trifft.

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

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 26. August 1998

**Schlagworte**

Verantwortung für Handeln anderer Personen Besondere Rechtsgebiete Arbeitsrecht Arbeiterschutz

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1996090321.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at