jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1996/5/7 95/09/0190

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 07.05.1996

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

VStG §19 Abs1;
VStG §19 Abs2;
VStG §19;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Fuchs und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. S. Giendl, über die Beschwerde des Ing. K in H, vertreten durch E, Rechtsanwaltspartnerschaft in W, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 22. März 1995, Zl. Senat-MI-94-432, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit und Soziales), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Mistelbach vom 7. April 1994 wurde der Beschwerdeführer wie folgt bestraft:

"Sie haben folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Zeit: 29. Juni 1992

Ort: P

Tatbeschreibung

Sie haben es als das gemäß § 9 VStG nach außen hin zur Vertretung berufene Organ der M GesmbH., P, als Arbeitgeber zu verantworten, daß wie anläßlich einer am 29. Juni 1992 durchgeführten Überprüfung in Wien 3., Rechte Bahngasse - Künette (zwischen Beatrixgasse und Neulinggasse), festgestellt wurde, die ungarischen Staatsbürger 1) J S und

2) S F auf der Baustelle (Anbringen von Künettenverschalungen) beschäftigt wurde, obwohl für diese Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt, noch ein Befreiungsschein oder eine Arbeitserlaubnis ausgestellt waren.

Übertretungsnorm:

§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz in 2 Fällen

Strafnorm und verhängte Geldstrafe:

§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungs-

gesetz in 2 Fällen, je S 30.000,-- S 60.000,--

Ersatzfreiheitsstrafe:

je 14 Tage, insgesamt 28 Tage

Vorgeschriebener Kostenbeitrag: S 6.000,--

Rechtsgrundlage

§ 64 Abs. 2 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991.

Der zu bezahlende Gesamtbetrag beträgt S 66.000,--

==========="

In der Begründung des Bescheides wurde ausgeführt, daß der im Spruch angeführte Tatbestand im Zuge einer amtlichen Kontrolle von Organen des Landesarbeitsamtes Wien erhoben worden sei. Der Beschwerdeführer habe in seiner Rechtfertigung im wesentlichen vorgebracht, daß die angeführten ungarischen Staatsbürger zum Vorfallszeitpunkt Dienstnehmer der Firma E Kft. mit Sitz in Budapest gewesen seien und wirtschaftlich sowie faktisch von der Firma M Kft. abhängig gewesen seien.

Unbestritten stehe fest, daß für die angeführten ausländischen Arbeitskräfte weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein vorgelegen sei. Aufgrund der durchgeführten Ermittlungen - dem die Ersterhebungen durchführenden Organ des Landesarbeitsamtes Wien gegenüber sei im Zuge von auf der Baustelle durchgeführten Befragungen insbesondere vom Polier zugestanden worden, daß die an der Baustelle angetroffenen Arbeitskräfte von der Firma M in P zugewiesen worden seien und der Polier ausschließlich bei dieser Firma Arbeitskräfte bei Herrn S bzw. dem Bauleiter, Herrn P, angefordert habe - gehe die Strafbehörde davon aus, daß die Verfügungsgewalt über die ausländischen Arbeitskräfte entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers bei der Firma M GmbH P gelegen sei und diese zu dieser Firma auch in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis gestanden seien.

Zur Strafbemessung wurde in der Begründung noch dargelegt, die über den Beschwerdeführer verhängte Geldstrafe sei unter Zugrundelegung durchschnittlicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie dem Grad des Verschuldens entsprechend bemessen worden und solle den Beschwerdeführer insbesondere in spezialpräventiver Hinsicht von der Begehung weiterer einschlägiger strafbarer Handlungen abhalten.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er sich insbesondere gegen die Verneinung des Vorliegens eines Werkvertrages bzw. der Subunternehmereigenschaft der Mattner Kft. wandte und hinsichtlich der Strafbemessung jedenfalls eine schuldangemessene Herabsetzung der verhängten Geldstrafe beantragte.

Die belangte Behörde holte im Berufungsverfahren eine Stellungnahme des Landesarbeitsamtes ein und führte am 23. Februar 1995 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der auch der Beschwerdeführer teilnahm.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde wie folgt entschieden:

"Der Berufung wird gemäß § 66 Abs. 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl. Nr. 51, insoferne keine Folge gegeben, als die mit der angefochtenen Entscheidung verhängten Geldstrafen bestätigt werden.

Gemäß § 16 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG, BGBl. Nr. 52, werden die von der ersten Instanz mit jeweils 2 x 14 Tagen (insgesmt 28 Tagen) bestimmten Ersatzfreiheitsstrafen von 2 x 2 Tagen (insgesamt 4 Tagen) festgesetzt.

Der Berufungswerber hat gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG S 12.000,-- als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens binnen 2 Wochen zu zahlen.

Innerhalb gleicher Frist sind der Strafbetrag und die Kosten des Verfahrens erster Instanz zu bezahlen § 59 Abs. 2 AVG)."

In ihrer Begründung gab die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid, die Berufung und die Stellungnahme des Landesarbeitsamtes wieder. Im bisherigen Verwaltungsstrafverfahren habe der Beschwerdeführer hinsichtlich der "M Kft." ausgeführt, es handle sich dabei um eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Er sei Gesellschafter dieser GesmbH, die etwa bis Mitte 1993 einen Betriebssitz in Österreich, und zwar in P gehabt habe. Es habe sich hiebei um zwei Büroräume gehandelt, wo sich die Angestellten der M kft (jeweils zwei bis drei Angestellte) aufgehalten hätten und auch tätig gewesen seien. Diese M kft. habe von ihm (also von der M GesmbH) Subunternehmeraufträge angenommen. Zwischen der M GesmbH und der M kft. seien bei Bedarf Werkverträge abgeschlossen worden. Dies habe sich so abgespielt, daß die betreffende Baustelle vom Beschwerdeführer oder sonst von einem Vertreter der M GesmbH gemeinsam mit einem Vertreter der M kft. besichtigt worden sei, worauf seitens der M kft. ein Preisangebot gelegt worden sei. Der Werkvertrag sei dann anschließend in fast allen Fällen vom Beschwerdeführer persönlich mit der M kft. abgeschlossen worden. Da es sich bei den von der M kft. zur Verfügung gestellten Arbeitern meist um Ungarn gehandelt habe, habe er in der Regel verlangt, daß auch ein Polier oder Vorarbeiter auf der Baustelle anwesend sei, der diesen Arbeitern Anweisungen in ungarischer Sprache habe erteilen können. Dieser Vorarbeiter bzw. Polier hätte täglich zumindest ein- bis zweimal auf der Baustelle vorbeikommen sollen. Seitens der M kft. seien diese Werkverträge in der Mehrzahl der Fälle von Herrn Kovacs abgeschlossen worden, welcher Geschäftsführer dieser Firma gewesen sei. Herr K sei mindestens einmal in der Woche nach Österreich gekommen, wo ihn der Beschwerdeführer getroffen habe und hiebei auch unter anderem die gegenständlichen Werkverträge abgeschlossen habe. Vorher seien die Gegenstände der jeweiligen Werkverträge mit anderen Angehörigen der Firma M kft. vorbesprochen worden. Er könne jedenfalls ausschließen, jemals mit sich selbst einen derartigen Werkvertrag abgeschlossen zu haben. Der Beschwerdeführer sei mit etwa 50 % an der M kft. beteiligt gewesen, wobei die Räume der M kft. in P sich zwar in räumlicher Nähe zum Betrieb der M GesmbH befunden hätten, jedoch beide Firmen einen eigenen Mietvertrag mit dem Vermieter des Areals abgeschlossen hätten. Der Mietvertrag der ungarischen Firma, also der M kft., sei mit Sicherheit von Herrn Kovacs als Organ der M kft. abgeschlossen worden.

Auf Vorhalt der mit dem für die Baustelle zuständigen Polier, J P, aufgenommenen Niederschrift, aus welcher hervorgehe, daß dieser Polier bei Bedarf Arbeitskräfte von der Firma K angemietet habe, habe der Beschwerdeführer angegeben, daß es sich bei Herrn K vermutlich um den Geschäftsführer der M kft. handle, welcher öfters auf den Baustellen vorbeigekommen sei. Von derartigen Baustellenbesuchen habe ihn dann offenbar der Polier gekannt. Es sei aber eher nicht vorstellbar, daß der Polier direkt zu Herrn Kovacs gesagt habe, daß er Arbeitskräfte auf der Baustelle benötige, weil dies im Regelfall immer der Bauleiter gemacht habe. Verantwortlicher Bauleiter der gegenständlichen Baustelle sei Herr Ing. P gewesen. Auf der gegenständlichen Baustelle seien Künetten zu graben gewesen, damit die Gaswerke Rohre verlegen könnten und anschließend seien diese Künetten wieder zu schließen gewesen. Eine sodann vom Beschwerdeführer vorgelegte Vertragskopie, abgeschlossen zwischen der M kft. und der M GesmbH in P, sieht eine Vereinbarung über das Pölzen von ca. 1000 m2 Künette und das anschließende Entfernen der Pölzungen vor. Der vorgelegte Vertrag sei seitens der M kft. mit Herrn K, dem Geschäftsführer der M kft., abgeschlossen worden.

Der als Zeuge einvernommene J P habe angegeben, auf der gegenständlichen Baustelle verantwortlicher Polier der M GesmbH aus P gewesen zu sein. Auf dieser Baustelle seien Grabungsarbeiten für Künetten und anschließend Pölzungsarbeiten und das Zuschütten dieser Künetten durchgeführt worden. Er habe diese Arbeiten beaufsichtigt, damit die Qualität der durchgeführten Arbeiten stimme und auch die vorgegebenen Termine hätten eingehalten werden können. Für diese Baustelle sei ihm eine bestimmte Anzahl von ständig zugewiesenen Arbeitern zur Verfügung gestanden. Für den Fall, daß dringende Termine einzuhalten gewesen seien, habe er dem zuständigen Bauleiter gesagt, daß er mehr Arbeiter brauche, ebenso, wenn er Geräte für die Baustelle benötigt habe. Der Bauleiter habe

dann Personen auf die Baustelle geschickt. Er selbst habe grundsätzlich nicht danach unterschieden, woher diese Leute stammten, also ob sie von der M GesmbH in P oder von einer Fremdfirma geschickt worden seien; dies sei ja nicht seine Aufgabe auf der Baustelle gewesen. Da er ständig mehrere Baustellen zu betreuen gehabt habe, habe sich die Aufsicht auf der Baustelle in etwa so abgespielt, daß er einem Arbeiter von seinen Stammleuten gesagt habe, daß während des Zeitraumes, in dem er abwesend sei, eine bestimmte Arbeit durchzuführen sei. Dieser Arbeiter habe dann seine Anweisungen an die anderen auf die Baustelle zurückgebliebenen Arbeiter weitergegeben, gleichgültig ob es sich hiebei um ausländische oder einheimische Arbeiter gehandelt habe. Wenn in der vor der Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf aufgenommenen Niederschrift aufscheine, es seien direkt Arbeitskräfte bei einer Firma K angemietet worden, so sei diese Formulierung zumindest mißverständlich. Er selbst habe jedenfalls keine Ermächtigung gehabt, Arbeitskräfte für die Baustelle aufzunehmen, er habe sich an den zuständigen Bauleiter wenden müssen. Der Name der Firma K sei ihm aus Gesprächen von Arbeitern auf der Baustelle geläufig gewesen. Es sei richtig, daß Leute auf die Baustelle gekommen seien, die nur gewisse Arbeiten durchgeführt hätten, wobei ihm der Bauleiter vorher gesagt habe, daß diese Leute kämen und dann eben nur Pölzungsarbeiten durchführen würden, bzw. seien immer Leute auf die Baustelle gekommen, die dann irgendwelche Hilfsarbeiten, etwa das Schlichten von Pfosten oder Entnageln der Pfosten und Aufsätze durchgeführt hätten, damit seine Leute dann wieder weiterarbeiten hätten können. Bei diesen Ausländern sei zumindest immer jemand dabei gewesen, mit dem er sich auf Deutsch unterhalten habe können, damit er wenigstens diesem habe sagen können, was zu geschehen habe. Er habe für seine Stammleute auf der Baustelle Stundenlisten geführt. Bei den anderen Arbeitern, die nur zur Durchführung der Pölzungsarbeiten gekommen seien, habe er anschließend einfach dem Bauleiter gesagt, wie lange diese Arbeiten gedauert hätten; er wisse jedoch nicht, wie eine etwaige Berechnung oder Abrechnung dieser Arbeiten erfolgt sei. Auf Befragen des Beschwerdeführers habe der Polier angegeben, bei den Arbeiten wie Entnageln von Pfosten und Zusammenräumen von Pfosten könne man nicht von Pölzungsarbeiten, auch nicht im weitesten Sinne, sprechen. Hiebei handle es sich um reine Hilfstätigkeiten, die einfach dazu notwendig seien, um das Stammpersonal auf der Baustelle mit Pölzungsarbeiten weiterbeschäftigen zu können. In den meisten Fällen habe er für die Hilfsarbeiten auch die Arbeitskräfte vom Bauleiter angefordert.

Nach Wiedergabe der Rechtslage und Ausführungen zur Frage der Bestellung des Bauleiters Pfeiffer als gemäß§ 9 Abs. 2 VStG verantwortlichen Beauftragten führte die belangte Behörde weiter aus, nach dem durchgeführten Beweisverfahren erachte sie es zwar als durchaus möglich, daß die beiden im Straferkenntnis genannten ausländischen Staatsangehörigen in ihrem Heimatstaat Ungarn Dienstnehmer der Firma M kft. mit Sitz in Budapest seien. Das Vorliegen eines Konzernverhältnisses im Sinne des § 15 Aktiengesetz (§ 115 GesmbH-Gesetz) müsse jedoch verneint werden. Der Beschwerdeführer habe - abgesehen von einer diesbezügichen Bestätigung seines früheren Rechtsfreundes - in der die M kft. betreffenden Aussage nicht darzulegen vermocht, daß eine einheitliche Leitung, rechtlich selbständige Unternehmen und eine Vereinigung zu wirtschaftlichen Zwecken vorgelegen wären, sondern lediglich angegeben, mit 50 % an der ungarischen Firma M kft. beteiligt gewesen zu sein und ausgeführt, daß diese Gesellschaft damals einen eigenen Geschäftsführer gehabt habe. Im übrigen könne die Rechtsfrage des Vorliegens eines Konzernverhältnisses nach Ansicht der Berufungsbehörde auf das vorliegende Verfahren deshalb keinen Einfluß ausüben, weil die Ausländer sicherlich nicht aufgrund des vorgelegten Werkvertrages auf der Baustelle tätig geworden seien. Dieses vom Beschwerdeführer im Zuge der mündlichen Verhandlung vorgelegte Vertragswerk regle die elementaren Bestandteile, die für einen Werkvertrag typisch seien, nur andeutungsweise bis gar nicht (genaue Beschreibung des bedungenen Erfolges, Rechte und Pflichten der Vertragspartner, Gewährleistung, Schadenersatz und Preisgefahr). Darüber hinaus habe der von der Berufungsbehörde einvernommene verantwortliche Polier der gegenständlichen Baustelle angegeben, derartige ausländische Arbeiter seien meist nur gekommen, um irgendwelche Hilfsarbeiten durchzuführen, die notwendig gewesen seien, damit seine ständig auf der Baustelle eingesetzten Arbeiter zügig die Arbeiten auf der Baustelle fortsetzen hätten können. Daraus und aus dem Umstand, daß die ungarischen Staatsbürger immer dann, wenn Bedarf auf der gegenständlichen Baustelle gewesen sei, auf diese geschickt bzw. dem Polier zugewiesen worden seien, ergebe sich, daß sie nicht aufgrund eines abgeschlossenen Werkvertrages tätig geworden sein können, sondern eben bei Bedarf angefordert bzw. zugeführt worden seien und vom Polier auf der Baustelle in die jeweils notwendigen Arbeitsvorgänge eingegliedert und für gerade durchzuführende Hilfsarbeiten herangezogen worden seien. Davon, daß die ausländischen Arbeitskräfte ein eigenständiges Werk zu erbringen gehabt hätten, könne deshalb keine Rede sein, weil durch die Einbindung in die üblichen Arbeitsgänge des Bestellerbetriebes auf der Baustelle unter dem Deckmantel eines Werkvertrages, also durch die Integration der ausländischen

Arbeitskräfte in die Organisation und Betriebsabläufe der M GesmbH auf der gegenständlichen Baustelle der Beschwerdeführer gegen den § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG verstoßen habe, da gemäß § 2 Abs. 2 lit. e AuslBG selbst bei der Beschäftigung von grenzüberschreitend überlassenen Arbeitskräften - falls die ungarischen Staatsangehörigen also von der Firma M kft. in Budapest gekommen seien - die Einholung einer Beschäftigungsbewilligung erforderlich sei, der Berufungwerber dies jedoch unterlassen habe. Ebenso müsse auf die rechtliche Unmöglichkeit des Abschlusses eines Werkvertrages über einfache Hilfsarbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf erbracht werden müßten, also keinen selbständigen Wert darstellen könnten, hingewiesen werden.

Im Hinblick auf den Unrechtsgehalt der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretungen könne jedenfalls auf Basis der mit der Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen für ausländische Arbeitskräfte im Zusammenhang stehenden arbeitsmarktpolitischen, gesamtwirtschaftlichen und öffentlichen Interessen nicht von einer bloß geringfügigen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgeseztes gesprochen werden. Es dürften Beschäftigungsbewilligungen von Arbeitsämtern nur dann ausgestellt werden, wenn Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften zuließen, keine inländischen Arbeitskräfte (Ersatzkräfte) zur Verfügung stünden. Gesamtwirtschaftliche Interessen stünden der Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen dann entgegen, wenn durch die damit verbundene Vermehrung des Arbeitskräftepotentiales die Entstehung von Lohndumping oder Niedriglohnbranchen zu befürchten sei bzw. wenn die Gefahr einer wachstumshemmenden Behinderung der Umschichtung (im Sinne einer Höherqualifizierung) des eigenen inländischen Arbeitskräftepotentiales bestehe. Wichtige öffentliche Interessen seien bei der Beschäftigung von Ausländern ohne entsprechende Bewilligung dadurch verletzt, daß zwingende Bestimmungen des Arbeitsrechtes, des Arbeitnehmerschutzes und des Sozialrechtes umgangen würden, sowie darüber hinaus noch zwangsläufig weitere Verstöße gegen inländische Rechtsvorschriften gesetzt würden.

Hinsichtlich der Strafbemessung führte die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides schließlich noch aus, daß aus diesen Gründen sowie im Hinblick auf den Umstand, daß der Beschwerdeführer bereits mehrere rechtskräftige Vormerkungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz aufweise (es erfolgt eine beispielsweise Aufzählung von acht Straferkenntnissen der Bezirkshauptmannschaft Mistelbach), wobei sich im durchgeführten Verfahren keinerlei Hinweise auf das Vorliegen etwaiger Milderungsgründe ergeben hätten, die von der Erstbehörde in Höhe von S 30.000,-- pro unberechtigt beschäftigten Ausländer verhängte Geldstrafe bei einem von S 10.000,-- bis zu S 120.000,-- reichenden Strafrahmen nicht als überhöht habe angesehen werden können. Deshalb sei eine Herabsetzung der Strafe selbst unter Beachtung der derzeitigen Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers nicht in Betracht gekommen. Dies selbst nicht unter Beachtung der vom Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 15. Juni 1994 (Einkommen von S 15.000,-- monatlich netto als Geschäftsführer der M GesmbH, Sorgepflichten für zwei uneheliche Kinder; mittlerweile eingeleitete Insolvenz der M GesmbH) und vom 7. März 1995 (monatliches Nettoeinkommen von S 11.800,-- als Angestellter der L GesmbH und bestehender Sorgepflichten für zwei Kinder) bekanntgegebenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse.

Die Berufungsbehörde verkenne auch nicht, daß das Merkmal der Tatwiederholung bereits die Strafdrohung bestimme. Die wiederholten Verstöße des Beschwerdeführers gegen das AuslBG hätten sich jedoch aus general- und spezialpräventiven Erwägungen dahingehend ausgewirkt, die Strafe im Bereich dieses Strafrahmens doch merklich über die Mindeststrafe hinaufzusetzen. Die im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafen ausgesprochenen Ersatzfreiheitsstrafen seien aber gemäß § 16 Abs. 2 VStG herabzusetzen gewesen.

Mit Bescheid vom 29. August 1995 behob die belangte Behörde den Kostenspruch des angefochtenen Bescheides gemäß § 52a VStG insofern, als der dritte Absatz des Spruches, mit dem dem Beschwerdeführer gemäß § 64 Abs. 1 und Abs. 2 VStG S 12.000, als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt wurden, ersatzlos gestrichen wurde. Dieser Bescheid trat damit insoweit an die Stelle des angefochtenen Bescheides.

In der Beschwerde werden Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 2 Abs. 2 AuslBG in der Fassung gemäß

BGBl. Nr. 450/1990 gilt als Beschäftigung die Verwendung a) in einem Arbeitsverhältnis, b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, soferne die Tätigkeit nicht auf Grund 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.

Den Arbeitgebern gleichzuhalten sind nach § 2 Abs. 3 AuslBG

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 AÜG.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, 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.

Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlungen bildet, begeht gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiuungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, ...

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

Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde vor, es sei zwischen der M GesmbH und der M kft. ein Konzernverhältnis gegeben gewesen, sodaß er zweifelsfrei nicht gegen das Arbeitskräfteüberlassungsgesetz verstoßen habe.

Dem ist zu erwidern, daß der Beschwerdeführer wegen Übertretung des AuslBG bestraft wurde, dies den Verfahrensgegenstand darstellt und sein diesbezügliches Vorbringen schon deshalb im gegebenen Zusammenhang dahingestellt bleiben kann.

Soweit die Beschwerde im übrigen die Bestrafung nach dem AuslBG betrifft, setzt sie sich mit der Frage des Vorliegens eines Werkvertrages zwischen der M GesmbH und der M kft. auseinander und wendet sich gegen die Annahme des Nichtvorliegens eines Werkvertrages zwischen der M GesmbH und der M kft. durch die belangte Behörde. Aus der vorliegenden Urkunde ergebe sich entgegen der aktenwidrigen Feststellung der belangten Behörde eindeutig und zweifelsfrei, daß sämtliche herkömmliche Bestandteile eines Werkvertrages nicht andeutungsweise, sondern sehr konkret geregelt worden seien. So seien neben Art und Umfang der zu erbringenden Leistung, die Rechnungslegung, die Art der Rechnungsunterlagen, die Zahlungsvereinbarung, der Deckungs- sowie der Haftrücklaß, der Liefertermin, ein Pönale sowie zusätzliche technische Fragen geregelt worden. Naturgemäß gebe es individuelle Vertragsgestaltungen und sei der Phantasie eines Vertragsverfassers hier keine Grenze gesetzt, doch werde es wohl dem Beschwerdeführer und seiner Vertragspartei überlassen bleiben müssen, in welchem Umfang sie sich vertraglich binden wollten. Insbesondere zur Feststellung der belangten Behörde, wonach unter anderem Bestimmungen zur Gewährleistung und Schadenersatz fehlten, müsse festgestellt werden, daß diese Rechtsinstitute gesetzlich geregelt seien und eine gesonderte vertragliche Ausformulierung gerade derartiger Bestimmungen nicht notwendig sei. Die in diesem Zusammenhang von der belangten Behörde zitierte Aussage des verantwortlichen Poliers in der Berufungsverhandlung stütze die unrichtigen Feststellungen der belangten Behörde nicht. Dieser Polier habe lediglich ausgesagt, daß oftmals ausländische Arbeiter bloße Hilfsarbeiten durchgeführt hätten, welche notwendig gewesen seien, um die Arbeiten auf der Baustelle zügig fortsetzen zu können. Die daraus von der belangten Behörde gezogene Schlußfolgerung, daß die Arbeitskräfte kein eigenständiges Werk zu erbringen gehabt hätten, sei willkürlich und nicht durch getroffene Sachverhaltsfeststellungen gedeckt. Festzuhalten sei weiters, daß naturgemäß die ausländischen

Arbeitskräfte kein eigenständiges Werk zu erbringen gehabt hätten, genausowenig wie der Werkvertrag mit den einzelnen ausländischen Arbeitskräften abgeschlossen worden sei. Das Werk - als Inhalt eines Werkvertrages - sei von der M kft. zu erbringen gewesen. Wie und auf welche Art und Weise diese das ihr aufgetragene Werk erfülle, sei nicht Sache des Werkauftraggebers und somit des Beschwerdeführers gewesen. "Kühn" sei weiters die Behauptung der belangten Behörde, daß es rechtlich unmöglich sei, einen Werkvertrag über einfache Hilfsarbeiten abzuschließen. Hier könne nur nochmals die Vertragsfreiheit zitiert werden und sei weiters auszuführen, daß der Abschluß von Werkverträgen über Hilfsarbeiten gerade in der Baubranche durchaus üblich sei. Darüber hinaus habe das Verfahren keine Indizien für einen "Dienstverschaffungsvertrag" ergeben; es habe nicht festgestellt werden können, daß die Arbeitnehmer etwa für einen bestimmten Zeitraum (unabhängig von der Fertigstellung des bestellten Werkes) tätig gewesen seien. Es liege kein Anhaltspunkt dafür vor, daß z.B. andere (Dienst-)leistungen erbracht worden seien.

Dem ist in der Sache selbst entgegenzuhalten, daß für die Bestrafung nach dem AuslBG entscheidend ist, ob die genannten Ausländer von der M GesmbH, sei es als unmittelbarer Arbeitgeber, sei es als Beschäftiger überlassener Arbeitskräfte, im Sinne des AuslBG beschäftigt worden sind. Zur Frage des Vorliegens eines Werkvertrages hat die Behörde ein Beweisverfahren durchgeführt und alle ihr zugänglichen Beweise, soweit sie für die vorliegende Entscheidung erforderlich waren, aufgenommen. Es ist sachverhaltsmäßig unbestritten geblieben, daß die genannten Ausländer meist mit einfachsten Hilfsarbeiten (Entnageln und Schlichten von Pfosten) unter der Aufsicht des Poliers J P, bei dessen Abwesenheit unter der Aufsicht eines seiner Stammarbeiter, betraut waren. Was den bei den Akten befindlichen sogenannten Werkvertrag betrifft, teilt der Verwaltungsgerichtshof die Überlegungen der belangten Behörde, daß ausgehend von den tatsächlich erbrachten Leistungen in Verbindung mit dem als Werkvertrag bezeichneten Papier im Ergebnis keine andere Betrachtung geboten ist. Die belangte Behörde hat vielmehr begründet dargelegt, wieso sie nicht vom Vorliegen eines Werkvertrages ausgegangen ist. Die bei den Akten befindliche sogenannte "Werkvertragsurkunde" ist auch nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes schon nach ihrem äußeren Anschein nicht als solche zu werten (vgl. hinsichtlich gleichgelagerter Beschwerdefälle auch die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 7. September 1995,

Zlen. 94/09/0164 und 94/09/0364). Diesen Überlegungen hat der Beschwerdeführer selbst bei seiner Einvernahme im Rahmen der Verhandlung in der Sache nichts Entscheidendes entgegenzuhalten gehabt.

Die belangte Behörde hat weiters das Fehlen wesentlicher Werkvertragsbestandteile zu Recht aufgezeigt und auf die rechtliche Unmöglichkeit des Abschlusses eines Werkvertrages über einfache Hilfsarbeiten, die im unmittelbaren zeitlichen Arbeitsablauf erbracht werden müssen, also kein selbständiges Werk darstellen können, hingewiesen (vgl. z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. März 1995, 94/09/0163). Die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung liegt daher nicht vor.

Der Beschwerdeführer wendet sich weiters gegen die unangemessene Höhe der Strafbemessung und führt aus, daß sich die (amtsbekannte) Sorgepflicht des Beschwerdeführers für zwei minderjährige uneheliche Kinder als strafmildernd hätte auswirken müssen.

Die Behörde erster Instanz hat im Rahmen ihrer Strafbemessung die Strafe (bei einem Strafsatz von S 10.000,-- bis S 120.000,--) mit S 30.000,-- pro Fall, festgesetzt. Die belangte Behörde hat die Entscheidung der Behörde erster Instanz im wesentlichen unter Hinweis auf den bei derartigen Delikten im allgemeinen gegebenen Unrechtsgehalt auch in sozial- und arbeitsrechtlicher Hinsicht und die einschlägigen Vormerkungen nach dem AuslBG sowie die "Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse" (nach eigenen Angaben des Beschwerdeführers) bestätigt.

Die Strafbemessung gemäß § 19 VStG innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens stellt eine Ermessensentscheidung dar, die nach den vom Gesetzgeber festgelegten Kriterien vorzunehmen ist (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. März 1980, Slg. Nr. 10.077/A). Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch macht. Demgemäß obliegt es der Behörde, in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1971, Slg. Nr. 8134/A u. v.a.).

Wenn die Strafbehörde bei der Strafbemessung im Sinne des Gesetzes von dem ihr zustehenden Ermessen Gebrauch gemacht hat, ist diese der Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof entzogen (vgl. beispielsweise das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11. März 1969, 648/78).

Diesen Erfordernissen wird die Strafbemessung vorliegendenfalls gerecht. Die belangte Behörde ist aufgrund der zahlreichen Vormerkungen des Beschwerdeführers wegen der unberechtigten Beschäftigung von Ausländern zu Recht vom Vorliegen der Voraussetzungen für die Anwendung des zweiten Strafsatzes des § 28 Abs. 1 AuslBG ausgegangen. Die belangte Behörde hat jedoch unter Hinweis auf die Vielzahl der einschlägigen Vormerkungen nach dem AuslBG sehr wohl begründet, warum sie selbst unter Zugrundelegung der vom Beschwerdeführer bekanntgegebenen, mittlerweile eingetretenen Verschlechterung der Einkommens- und Familienverhältnisse und unter Berücksichtigung der Sorgepflichten für zwei Kinder zu einer Bestätigung der für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer verhängten Geldstrafen gekommen ist und warum eine Herabsetzung der Strafe somit nicht in Betracht kam.

Die belangte Behörde hat die verhängte Geldstrafe im unteren Viertel des Strafrahmens angesetzt, wobei sie von ungünstigen Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Beschwerdeführers ausgegangen ist und dabei seine Sorgepflichten für zwei Kinder mitberücksichtigt hat. Da § 19 VStG nicht ausschließlich auf diese Umstände abstellt, folgt daraus nicht, daß der Beschwerdeführer etwa Anspruch auf Verhängung der Mindeststrafe gehabt hätte (vgl. hiezu Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Mai 1991, 90/02/0204).

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie gemäß§ 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Pauschalierungsverordnung

BGBl. Nr. 416/1994.

Schlagworte

Persönliche Verhältnisse des Beschuldigten

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1996:1995090190.X00

Im RIS seit

20.11.2000

Zuletzt aktualisiert am

19.09.2011

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at