

TE Vwgh Erkenntnis 2023/3/24 Ra 2023/09/0010

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.03.2023

Index

E000 EU- Recht allgemein

E1E

E3L E05202000

E3L E06202000

E6C

E6J

001 Verwaltungsrecht allgemein

10/07 Verwaltungsgerichtshof

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

40/01 Verwaltungsverfahren

59/04 EU - EWR

60/04 Arbeitsrecht allgemein

62 Arbeitsmarktverwaltung

Norm

ABGB §26

AuslBG §18 Abs12 idF 2017/I/066

AVG §9

EURallg

VStG §24

VwGG §42 Abs2 Z1

VwGVG 2014 §38

VwRallg

12010E056 AEUV Art56

31996L0071 Entsende-RL Art1 Abs1

31996L0071 Entsende-RL Art1 Abs3

62013CC0091 Essent Energie Productie Schlussertrag

62013CJ0091 Essent Energie Productie VORAB

1. ABGB § 26 heute

2. ABGB § 26 gültig ab 01.01.1812

1. AuslBG § 18 heute

2. AuslBG § 18 gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022

3. AuslBG § 18 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
4. AuslBG § 18 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
6. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
7. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
8. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2004
9. AuslBG § 18 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
10. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
11. AuslBG § 18 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
12. AuslBG § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
13. AuslBG § 18 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
14. AuslBG § 18 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
15. AuslBG § 18 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1994
16. AuslBG § 18 gültig von 01.07.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
17. AuslBG § 18 gültig von 01.10.1990 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1990

1. AVG § 9 heute

2. AVG § 9 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 24 heute

2. VStG § 24 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VStG § 24 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

4. VStG § 24 gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009

5. VStG § 24 gültig von 20.04.2002 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002

6. VStG § 24 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998

7. VStG § 24 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995

8. VStG § 24 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. VwGG § 42 heute

2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990

6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel, Hofrat Mag. Feiel sowie Hofrätin Dr. Koprivnikar als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Dr. Hotz, über die außerordentliche Revision des Bundesministers für Finanzen gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 9. November 2022, LVwG-302947/13/Kü/MG, betreffend Übertretungen des AuslBG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Freistadt; miteteiligte Partei: A B in C, vertreten durch Dr. Ewald Jenewein, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Brixner Straße 2), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

1 Mit Straferkenntnis der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde vom 22. Februar 2021 wurde der Mitbeteiligte schuldig erkannt, er habe es als gemäß § 9 VStG Verantwortlicher der in Österreich ansässigen Firma X GmbH zu verantworten, dass diese zehn namentlich genannte Drittstaatsangehörige zu näher angeführten Zeiträumen im März bzw. April 2020 auf Baustellen im Bundesgebiet beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen erteilt oder Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Der Mitbeteiligte habe dadurch jeweils „§ 28 Abs. 1 Z 1 lit. a i.V.m. § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz [AuslBG], § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG)“ verletzt, weshalb über ihn gemäß „§ 28 Abs. 1 Z 1 Schlusssatz“ AuslBG

zehn Geldstrafen von je € 3.000,-- (für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen) verhängt wurden. Die belangte Behörde schrieb dem Mitbeteiligten überdies einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor. Mit Straferkenntnis der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde vom 22. Februar 2021 wurde der Mitbeteiligte schuldig erkannt, er habe es als gemäß Paragraph 9, VStG Verantwortlicher der in Österreich ansässigen Firma X GmbH zu verantworten, dass diese zehn namentlich genannte Drittstaatsangehörige zu näher angeführten Zeiträumen im März bzw. April 2020 auf Baustellen im Bundesgebiet beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen erteilt oder Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Der Mitbeteiligte habe dadurch jeweils „§ 28 Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, i.V.m. Paragraph 3, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz [AuslBG], Paragraph 9, Absatz eins, Verwaltungsstrafgesetz (VStG)“ verletzt, weshalb über ihn gemäß „§ 28 Absatz eins, Ziffer eins, Schlusssatz“ AuslBG zehn Geldstrafen von je € 3.000,-- (für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen) verhängt wurden. Die belangte Behörde schrieb dem Mitbeteiligten überdies einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor.

2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (Verwaltungsgericht) der vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung Folge, hob das Straferkenntnis auf und stellte das Verwaltungsstrafverfahren ein. Weiters sprach es aus, dass der Mitbeteiligte weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten habe und erklärte eine Revision für unzulässig.

3 In seiner Begründung stellte das Verwaltungsgericht fest, der Mitbeteiligte sei zum Tatzeitpunkt handelsrechtlicher Geschäftsführer der in Österreich ansässigen X GmbH gewesen. Geschäftszweig dieser Firma sei vorwiegend die Überlassung von Arbeitskräften, es würden aber auch Bauarbeiten durchgeführt. Seit Beginn des Jahres 2018 betreibe die X GmbH in Italien eine Zweigniederlassung, die im Handelsregister Bozen eingetragen sei. Die X GmbH, Niederlassung Bozen, habe im Jahr 2020 eine näher genannte Anzahl von Büroangestellten und Arbeitern beschäftigt. Der Mitbeteiligte habe als Geschäftsführer der Zweigniederlassung in Italien fungiert und sei u.a. zuständig gewesen, Arbeitsverträge mit den einzelnen Arbeitern abzuschließen. Drittstaatsangehörige Arbeiter hätten in Italien über Aufenthaltstitel und Arbeitsberechtigungen verfügt und hätten mehrheitlich ihren Hauptwohnsitz in Italien gehabt. Die Anmeldungen der einzelnen Arbeiter zur Sozialversicherung sowie zur Lohnverrechnung seien in Italien erfolgt. Die Lohnzahlungen für die mittels Arbeitsvertrag bei der Zweigniederlassung der X GmbH in Bozen beschäftigten Arbeiter seien auf italienische Konten geleistet worden. Die bei der X GmbH, Niederlassung Bozen, beschäftigten und angemeldeten Arbeitnehmer seien der in Österreich ansässigen X GmbH grenzüberschreitend überlassen worden. Durch die X GmbH seien im März und April 2020 weitere Überlassungen dieser drittstaatsangehörigen Arbeitskräfte an Baufirmen in Österreich erfolgt. Die schriftlichen Vereinbarungen über die Arbeitskräfteüberlassung seien von der X GmbH unterzeichnet worden. Die X GmbH Bozen habe aufgrund der Überlassungen der drittstaatsangehörigen Arbeitnehmer an die X GmbH jeweils Meldungen an die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung des Bundesministeriums für Finanzen durchgeführt. Nach Weiterleitung dieser Meldungen an die zuständigen Regionalgeschäftsstellen des Arbeitsmarktservices sei die Überlassung dieser Arbeiter für die berufliche Tätigkeit als Bauarbeiter jeweils mit Bescheid untersagt worden, weil es sich bei der Überlasserfirma um eine Zweigniederlassung der X GmbH handle und somit keine EU-Überlassung vorliege. Nach der bescheidmäßigen Untersagung der Überlassung habe die X GmbH das überlassene Personal von den Baustellen abgezogen. Nach dem „Einheitliche[n] Feststellungs- und Zustellungsbericht“ der Finanzwache Landeskommando Bozen und des Nationalen Arbeitsinspektorates am INPS Bozen vom 28. September 2021 seien sämtliche Beschäftigungsverhältnisse der X GmbH Bozen mit den in Italien angemeldeten Dienstnehmern annulliert worden, weil diese in Österreich anzumelden seien.

4 Nach Offenlegung seiner Beweiswürdigung führte das Verwaltungsgericht unter Verweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Februar 2022, Ro 2021/09/0001, wonach die Voraussetzungen nach § 18 Abs. 12 AuslBG auch dann zu prüfen seien, wenn ein Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes über einen weiteren Betriebssitz im Bundesgebiet verfüge, rechtlich aus, dass demnach auch bei der Überlassung von Arbeitskräften von der Zweigniederlassung in Bozen an das Unternehmen mit Sitz in Österreich das Bestehen der Voraussetzungen des § 18 Abs. 12 Z 1 bis 3 AuslBG zu prüfen sei. In einem derartigen Verfahren sei die rechtmäßige Beschäftigung der Ausländer am Standort in Italien zu prüfen. Wenn eine der in § 18 Abs. 12 AuslBG genannten Voraussetzungen nicht erfüllt sei, könne dies unter der Voraussetzung, dass

die Beschäftigung nach Untersagung durch das Arbeitsmarktservice nicht beendet worden sei, nur eine Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z 4 lit. a AuslBG darstellen. Schließlich folgte das Verwaltungsgericht, dass dem Mitbeteiligten „die Beschäftigung entgegen „§ 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 lit. a AuslBG“ vorgeworfen worden sei. Die Tatbestandsmerkmale des § 28 Abs. 1 Z 4 lit. a AuslBG seien dem Mitbeteiligten innerhalb der Verfolgungsverjährung nicht angelastet worden. Eine Auswechslung der Tatbestandselemente im anhängigen Beschwerdeverfahren sei aufgrund zwischenzeitig eingetretener Verfolgungsverjährung nicht möglich. Eine Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen entgegen § 18 Abs. 12 AuslBG ohne EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung, weil die gesetzlich vorgegebenen Voraussetzungen nicht erfüllt seien, sei dem Mitbeteiligten innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Fristen nicht vorgeworfen worden. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass der Mitbeteiligte die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses angelastete Verwaltungsübertretung nicht begangen habe, weshalb das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen gewesen sei. Nach Offenlegung seiner Beweiswürdigung führte das Verwaltungsgericht unter Verweis auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Februar 2022, Ro 2021/09/0001, wonach die Voraussetzungen nach Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG auch dann zu prüfen seien, wenn ein Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes über einen weiteren Betriebssitz im Bundesgebiet verfüge, rechtlich aus, dass demnach auch bei der Überlassung von Arbeitskräften von der Zweigniederlassung in Bozen an das Unternehmen mit Sitz in Österreich das Bestehen der Voraussetzungen des Paragraph 18, Absatz 12, Ziffer eins, bis 3 AuslBG zu prüfen sei. In einem derartigen Verfahren sei die rechtmäßige Beschäftigung der Ausländer am Standort in Italien zu prüfen. Wenn eine der in Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG genannten Voraussetzungen nicht erfüllt sei, könne dies unter der Voraussetzung, dass die Beschäftigung nach Untersagung durch das Arbeitsmarktservice nicht beendet worden sei, nur eine Übertretung nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 4, Litera a, AuslBG darstellen. Schließlich folgte das Verwaltungsgericht, dass dem Mitbeteiligten „die Beschäftigung entgegen „§ 3 Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Litera a, AuslBG“ vorgeworfen worden sei. Die Tatbestandsmerkmale des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer 4, Litera a, AuslBG seien dem Mitbeteiligten innerhalb der Verfolgungsverjährung nicht angelastet worden. Eine Auswechslung der Tatbestandselemente im anhängigen Beschwerdeverfahren sei aufgrund zwischenzeitig eingetretener Verfolgungsverjährung nicht möglich. Eine Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen entgegen Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG ohne EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung, weil die gesetzlich vorgegebenen Voraussetzungen nicht erfüllt seien, sei dem Mitbeteiligten innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Fristen nicht vorgeworfen worden. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass der Mitbeteiligte die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses angelastete Verwaltungsübertretung nicht begangen habe, weshalb das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen gewesen sei.

5 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Revision des gemäß Art. 133 Abs. 8 B-VG in Verbindung mit § 28a Abs. 1a AuslBG zur Revisionserhebung legitimierten Bundesministers für Finanzen mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Revision des gemäß Artikel 133, Absatz 8, B-VG in Verbindung mit Paragraph 28 a, Absatz eins a, AuslBG zur Revisionserhebung legitimierten Bundesministers für Finanzen mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

6 Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung und beantragte die Zurück- in eventu die Abweisung der Revision; u.a. brachte er vor, der Bericht der Finanzwache Bozen datiere ein halbes Jahr nach dem Straferkenntnis und habe das Verwaltungsgericht keine laufend neuen Erkenntnisse zu berücksichtigen.

7 Die belangte Behörde erstattete ebenfalls eine Revisionsbeantwortung; sie führte aus, sie sei der Auffassung, dass die Revision zulässig sei und teile die Ausführungen des Revisionswerbers zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

8 Zunächst ist vor dem Hintergrund der Revisionsbeantwortung des Mitbeteiligten darauf hinzuweisen, dass gemäß der Verweisungsbestimmung des § 38 VwGVG im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß § 25 Abs. 1 VStG das Amtswegigkeitsprinzip und gemäß § 25 Abs. 2 VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit gilt, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist. Betreffend die

Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte ist festzuhalten, dass gemäß Art. 130 Abs. 4 erster Satz B-VG (siehe auch § 50 VwGVG) in Verwaltungsstrafsachen das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst entscheidet, woraus folgt, dass in Verwaltungsstrafverfahren dem Verwaltungsgericht in jedem Fall auch die Befugnis und Verpflichtung zu allenfalls erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zukommt (vgl. VwGH 12.7.2021, Ra 2020/17/0022, mwN). Ein Neuerungsverbot ist dem VwGVG dabei fremd (vgl. VwGH 13.12.2022, Ra 2022/06/0115, mwN). Zunächst ist vor dem Hintergrund der Revisionsbeantwortung des Mitbeteiligten darauf hinzuweisen, dass gemäß der Verweisungsbestimmung des Paragraph 38, VwGVG im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß Paragraph 25, Absatz eins, VStG das Amtswegigkeitsprinzip und gemäß Paragraph 25, Absatz 2, VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit gilt, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist. Betreffend die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte ist festzuhalten, dass gemäß Artikel 130, Absatz 4, erster Satz B-VG (siehe auch Paragraph 50, VwGVG) in Verwaltungsstrafsachen das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst entscheidet, woraus folgt, dass in Verwaltungsstrafverfahren dem Verwaltungsgericht in jedem Fall auch die Befugnis und Verpflichtung zu allenfalls erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zukommt vergleiche , VwGH 12.7.2021, Ra 2020/17/0022, mwN). Ein Neuerungsverbot ist dem VwGVG dabei fremd vergleiche , VwGH 13.12.2022, Ra 2022/06/0115, mwN).

9 Die Revision erweist sich bereits mit ihrem Vorbringen, wonach Rechtsprechung zu der Frage fehle, ob eine (zu reinen Umgehungszwecken gegründete) Zweigniederlassung EU-Entsendungen im Sinne des § 18 Abs. 12 AuslBG durchführen könne, zumal Zweigniederlassungen nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keine Rechtspersönlichkeit zukomme und die Gesellschaft als „Beschäftigter (Arbeitgeber)“ der überlassenen Ausländer anzusehen sei, als zulässig und begründet: Die Revision erweist sich bereits mit ihrem Vorbringen, wonach Rechtsprechung zu der Frage fehle, ob eine (zu reinen Umgehungszwecken gegründete) Zweigniederlassung EU-Entsendungen im Sinne des Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG durchführen könne, zumal Zweigniederlassungen nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes keine Rechtspersönlichkeit zukomme und die Gesellschaft als „Beschäftigter (Arbeitgeber)“ der überlassenen Ausländer anzusehen sei, als zulässig und begründet:

1 0 Das Verwaltungsgericht stellte fest, dass es sich bei der Niederlassung der X GmbH in Italien um eine Zweigniederlassung handle, die der in Österreich ansässigen Hauptniederlassung Arbeitnehmer grenzüberschreitend überlassen habe, und folgerte rechtlich, dass auch bei Vorliegen einer solchen Konstellation § 18 Abs. 12 AuslBG anzuwenden sei. Dazu ist jedoch Folgendes auszuführen: Das Verwaltungsgericht stellte fest, dass es sich bei der Niederlassung der X GmbH in Italien um eine Zweigniederlassung handle, die der in Österreich ansässigen Hauptniederlassung Arbeitnehmer grenzüberschreitend überlassen habe, und folgerte rechtlich, dass auch bei Vorliegen einer solchen Konstellation Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG anzuwenden sei. Dazu ist jedoch Folgendes auszuführen:

1 1 Der EuGH hat in seiner Entscheidung vom 11. September 2014, Essent Energie Productie BV, C-91/13, festgehalten, dass die Dienstleistungsfreiheit auch verlangt, dass Drittstaatsangehörige von einem Mitgliedstaat in einen anderen überlassen werden dürfen, ohne dass hierfür eine Beschäftigungsbewilligung eingeholt werden muss. Gleichwohl wird den Mitgliedstaaten eingeräumt, sich zu vergewissern, dass die Arbeitnehmer im Sitzstaat legal aufhältig, arbeitsberechtigt und sozial abgesichert sind (siehe Rz 56 f; vgl. hierzu auch VwGH 24.1.2022, Ra 2020/09/0077, mwN). Der EuGH hat in seiner Entscheidung vom 11. September 2014, Essent Energie Productie BV, C-91/13, festgehalten, dass die Dienstleistungsfreiheit auch verlangt, dass Drittstaatsangehörige von einem Mitgliedstaat in einen anderen überlassen werden dürfen, ohne dass hierfür eine Beschäftigungsbewilligung eingeholt werden muss. Gleichwohl wird den Mitgliedstaaten eingeräumt, sich zu vergewissern, dass die Arbeitnehmer im Sitzstaat legal aufhältig, arbeitsberechtigt und sozial abgesichert sind (siehe Rz 56 f; vergleiche , hierzu auch VwGH 24.1.2022, Ra 2020/09/0077, mwN).

1 2 Mit der Novelle BGBl. I Nr. 66/2017 wurde dieser Entscheidung Rechnung getragen und die grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung u.a. in § 18 Abs. 12 AuslBG eingefügt, sodass diese Bestimmung nunmehr neben der Entsendung auch die Überlassung von Dienstnehmern von Unternehmen, denen nach Art. 56 AEUV das Recht auf Dienstleistungsfreiheit zusteht, regelt (siehe hierzu ErläutRV 1516 BlgNR 25. GP 6; vgl. hierzu VwGH 7.12.2022, Ra 2022/09/0099, mwN). Mit der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 66 aus 2017, wurde dieser Entscheidung Rechnung getragen und die grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung u.a. in Paragraph 18, Absatz

12, AuslBG eingefügt, sodass diese Bestimmung nunmehr neben der Entsendung auch die Überlassung von Dienstnehmern von Unternehmen, denen nach Artikel 56, AEUV das Recht auf Dienstleistungsfreiheit zusteht, regelt (siehe hierzu ErläutRV 1516 BlgNR 25. Gesetzgebungsperiode 6; vergleiche , hierzu VwGH 7.12.2022, Ra 2022/09/0099, mwN).

1 3 Nach § 18 Abs. 12 AuslBG ist für Ausländer, die von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt oder überlassen werden, keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erforderlich, wenn die in dieser Bestimmung genannten Kriterien erfüllt sind. Nach Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG ist für Ausländer, die von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt oder überlassen werden, keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erforderlich, wenn die in dieser Bestimmung genannten Kriterien erfüllt sind.

1 4 Voraussetzung für die Anwendung des § 18 Abs. 12 AuslBG ist demnach das Vorliegen eines Betriebssitzes in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes, wobei das Bestehen eines weiteren Betriebssitzes in Österreich keinen Ausschlussgrund darstellt (vgl. VwGH 28.2.2022, Ro 2021/09/0001). Voraussetzung für die Anwendung des Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG ist demnach das Vorliegen eines Betriebssitzes in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes, wobei das Bestehen eines weiteren Betriebssitzes in Österreich keinen Ausschlussgrund darstellt vergleiche , VwGH 28.2.2022, Ro 2021/09/0001).

15 Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass bei einer Beschäftigung von Drittstaatsangehörigen im Inland durch einen inländischen Arbeitgeber, ohne dass die Arbeitnehmer von einem Arbeitgeber in einem anderen Mitgliedsstaat überlassen bzw. von einem solchen entsandt worden wären, kein Sachverhalt vorliegt, dem eine zwischen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union erbrachte Dienstleistung zugrunde liegt (vgl. VwGH 13.11.2020, Ra 2020/09/0039; 24.1.2022, Ra 2020/09/0077). Bereits daraus ergibt sich, dass unter dem „Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes“ im Sinne des § 18 Abs. 12 AuslBG der Sitz des Arbeitgebers, der die länderübergreifende Maßnahme ergreift, zu verstehen ist (vgl. auch die Schlussanträge des Generalanwaltes vom 8. Mai 2014 in der Rechtssache Essent Energie Productie BV, C-91/13, zur Definition des Begriffs „Überlassung von Arbeitskräften“ [Rz 96]). Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass bei einer Beschäftigung von Drittstaatsangehörigen im Inland durch einen inländischen Arbeitgeber, ohne dass die Arbeitnehmer von einem Arbeitgeber in einem anderen Mitgliedsstaat überlassen bzw. von einem solchen entsandt worden wären, kein Sachverhalt vorliegt, dem eine zwischen Mitgliedsstaaten der Europäischen Union erbrachte Dienstleistung zugrunde liegt vergleiche , VwGH 13.11.2020, Ra 2020/09/0039; 24.1.2022, Ra 2020/09/0077). Bereits daraus ergibt sich, dass unter dem „Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes“ im Sinne des Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG der Sitz des Arbeitgebers, der die länderübergreifende Maßnahme ergreift, zu verstehen ist vergleiche , auch die Schlussanträge des Generalanwaltes vom 8. Mai 2014 in der Rechtssache Essent Energie Productie BV, C-91/13, zur Definition des Begriffs „Überlassung von Arbeitskräften“ [Rz 96]).

1 6 Der Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit einer Zweigniederlassung einer in Deutschland ansässigen Gesellschaft in Österreich zu Art. 1 Abs. 1 und 3 der Richtlinie 96/71/EG festgehalten, dass unter „Unternehmer mit Sitz in einem Mitgliedstaat“ der Arbeitgeber der entsandten oder überlassenen Arbeitnehmer zu verstehen ist (vgl. VwGH 14.12.2015, Ra 2015/11/0083, mit Verweis auf OGH 2.6.2009, 9 ObA 43/09b, betreffend eine in Österreich ansässige Gesellschaft mit einer Zweigniederlassung in Deutschland). Der Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit einer Zweigniederlassung einer in Deutschland ansässigen Gesellschaft in Österreich zu Artikel eins, Absatz eins, und 3 der Richtlinie 96/71/EG festgehalten, dass unter „Unternehmer mit Sitz in einem Mitgliedstaat“ der Arbeitgeber der entsandten oder überlassenen Arbeitnehmer zu verstehen ist vergleiche , VwGH 14.12.2015, Ra 2015/11/0083, mit Verweis auf OGH 2.6.2009, 9 ObA 43/09b, betreffend eine in Österreich ansässige Gesellschaft mit einer Zweigniederlassung in Deutschland).

1 7 Ist jedoch eine Zweigniederlassung wie etwa im Sinne des österreichischen Rechts lediglich ein von der Hauptniederlassung räumlich getrennter Teil des Unternehmens, dann ist diese nicht selbständig rechtsfähig; Träger der Rechte und Pflichten ist vielmehr immer der Träger des Gesamtunternehmens (vgl. hierzu VwGH 27.10.1992, 90/05/0110; 20.6.2011, 2009/09/0067; 16.7.2020, Ra 2020/02/0095). Mangels eigener Rechtspersönlichkeit kommt eine

Zweigniederlassung somit auch als Dienstgeberin nicht in Betracht (vgl. VwGH 22.12.2004, 2002/08/0001, mwN). Werden Arbeitnehmer von einer unselbstständigen Zweigniederlassung aufgenommen, so erfolgt dies namens der Gesellschaft, die auch Vertragspartnerin der Arbeitnehmer bei den Arbeitsverträgen ist (vgl. hierzu erneut OGH 2.6.2009, 9 ObA 43/09b). Ist jedoch eine Zweigniederlassung wie etwa im Sinne des österreichischen Rechts lediglich ein von der Hauptniederlassung räumlich getrennter Teil des Unternehmens, dann ist diese nicht selbständig rechtsfähig; Träger der Rechte und Pflichten ist vielmehr immer der Träger des Gesamtunternehmens (vergleiche , hierzu VwGH 27.10.1992, 90/05/0110; 20.6.2011, 2009/09/0067; 16.7.2020, Ra 2020/02/0095). Mangels eigener Rechtspersönlichkeit kommt eine Zweigniederlassung somit auch als Dienstgeberin nicht in Betracht (vergleiche , VwGH 22.12.2004, 2002/08/0001, mwN). Werden Arbeitnehmer von einer unselbstständigen Zweigniederlassung aufgenommen, so erfolgt dies namens der Gesellschaft, die auch Vertragspartnerin der Arbeitnehmer bei den Arbeitsverträgen ist (vergleiche , hierzu erneut OGH 2.6.2009, 9 ObA 43/09b).

1 8 Vor diesem Hintergrund vermag eine rechtlich unselbständige Zweigniederlassung folglich auch keinen eigenständigen Sitz zu begründen (vgl. erneut VwGH 14.12.2015, Ra 2015/11/0083). Vor diesem Hintergrund vermag eine rechtlich unselbständige Zweigniederlassung folglich auch keinen eigenständigen Sitz zu begründen (vergleiche , erneut VwGH 14.12.2015, Ra 2015/11/0083).

19 Ob nun einer Zweigniederlassung eigene Rechtspersönlichkeit zukommt, bestimmt sich nach dem Recht des der Zweigniederlassung entsprechenden Sitzstaates (vgl. RIS-Justiz RS0087052). Ob nun einer Zweigniederlassung eigene Rechtspersönlichkeit zukommt, bestimmt sich nach dem Recht des der Zweigniederlassung entsprechenden Sitzstaates (vergleiche , RIS-Justiz RS0087052).

20 Vor diesem Hintergrund hätte das Verwaltungsgericht nicht davon ausgehen dürfen, dass Zweigniederlassungen jedenfalls als Betriebssitz im Sinne des § 18 Abs. 12 AuslBG zu werten seien, sondern sich damit auseinandersetzen müssen, ob die Zweigniederlassung der X GmbH in Italien nach dessen Rechtsordnung über eine eigene Rechtspersönlichkeit verfügt, sodass diese als Arbeitgeberin in Betracht kommt, oder ob sie bloß eine rechtlich unselbständige wirtschaftliche Organisationseinheit des Gesamtunternehmens im Sinne der zitierten Judikatur darstellt, was die Anwendung des § 18 Abs. 12 AuslBG auf diesen Sachverhalt mangels Betriebssitzes in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes jedenfalls ausgeschlossen hätte. Vor diesem Hintergrund hätte das Verwaltungsgericht nicht davon ausgehen dürfen, dass Zweigniederlassungen jedenfalls als Betriebssitz im Sinne des Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG zu werten seien, sondern sich damit auseinandersetzen müssen, ob die Zweigniederlassung der X GmbH in Italien nach dessen Rechtsordnung über eine eigene Rechtspersönlichkeit verfügt, sodass diese als Arbeitgeberin in Betracht kommt, oder ob sie bloß eine rechtlich unselbständige wirtschaftliche Organisationseinheit des Gesamtunternehmens im Sinne der zitierten Judikatur darstellt, was die Anwendung des Paragraph 18, Absatz 12, AuslBG auf diesen Sachverhalt mangels Betriebssitzes in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes jedenfalls ausgeschlossen hätte.

2 1 Indem das Verwaltungsgericht dies verkannte, belastete es seine Entscheidung mit, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, weshalb das angefochtene Erkenntnis bereits aus diesem Grund gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war, ohne dass auf das weitere Revisionsvorbringen eingegangen werden musste. Indem das Verwaltungsgericht dies verkannte, belastete es seine Entscheidung mit, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, weshalb das angefochtene Erkenntnis bereits aus diesem Grund gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben war, ohne dass auf das weitere Revisionsvorbringen eingegangen werden musste.

2 2 Im Hinblick auf das fortzusetzende Verfahren ist zudem darauf hinzuweisen, dass betreffend den in Spruchpunkt 7 des Straferkenntnisses genannten Drittstaatsangehörigen - entgegen den Feststellungen des Verwaltungsgerichtes - ein Arbeitsvertrag vom 2. März 2020 mit der „X[...] [...] GmbH-Niederlassung in Ljubljana“ vorgelegt wurde und auch in der Meldung nach § 19 Abs. 4 LSD-BG die „X[...] [...] GmbH - podružnica v Ljubljani“ als Überlasserin angeführt wurde. Im Hinblick auf das fortzusetzende Verfahren ist zudem darauf hinzuweisen, dass betreffend den in Spruchpunkt 7 des Straferkenntnisses genannten Drittstaatsangehörigen - entgegen den Feststellungen des Verwaltungsgerichtes - ein Arbeitsvertrag vom 2. März 2020 mit der „X[...] [...] GmbH-Niederlassung in Ljubljana“ vorgelegt wurde und auch in der Meldung nach Paragraph 19, Absatz 4, LSD-BG die „X[...] [...] GmbH - podružnica v Ljubljani“ als Überlasserin angeführt wurde.

Wien, am 24. März 2023

Gerichtentscheidung

EuGH 62013CJ0091 Essent Energie Productie VORAB

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Besondere Rechtsgebiete Gemeinschaftsrecht Auslegung des Mitgliedstaatenrechtes EURallg2 Gemeinschaftsrecht Richtlinie richtlinienkonforme Auslegung des innerstaatlichen Rechts EURallg4/3 Rechtsfähigkeit Parteifähigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2023:RA2023090010.L00

Im RIS seit

13.04.2023

Zuletzt aktualisiert am

15.05.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at