

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/5/24 94/09/0038

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.05.1995

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
40/01 Verwaltungsverfahren;  
60/04 Arbeitsrecht allgemein;  
62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 litb;  
AuslBG §3 Abs5;  
VStG §51 Abs4;  
VStG §65;  
VwGG §47;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Dr. Fürnsinn und Dr. Germ als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Simetzberger, über die Beschwerde des Ing. A in I, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in I, gegen den Bescheid des unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 10. November 1993, Zl. 14/33-2/1993, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird insoweit aufgehoben:

- 1) als der Berufung gegen die Bestrafung wegen Beschäftigung des S (Punkt 15. des erstinstanzlichen Bescheides) nicht stattgegeben wurde, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und
- 2) hinsichtlich des Beitrages zu den Kosten des Berufungsverfahrens wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes. Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.880,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Bescheid der Behörde erster Instanz vom 4. Jänner 1993 erging folgender Spruch:

"Durch die "X GmbH" mit Sitz in I, N-Str. 6, wurden entgegen den Bestimmungen des § 18 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, wonach Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebsitz im Inland beschäftigt werden, einer Beschäftigungsbewilligung im Sinne des

Ausländerbeschäftigungsgesetzes bedürfen, zu nachangeführten Zeiten auf der Baustelle in I, H-Str. 10 (Ausbau des do. Dachgeschosses) die Arbeitsleistungen nachangeführter Ausländer, welche Arbeitnehmer der ungarischen Firma "Z" mit Sitz in Budapest, F-Ut, Nr. 29, waren, in Anspruch genommen, ohne daß für diese nachangeführten Ausländer Beschäftigungsbewilligungen nach § 4 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes erteilt worden waren:

1.

B am 10.10.90

2.

C am 10.10.90

3.

D am 10.10.90

4.

E am 10.10.90

5.

F am 10.10.90

6.

G am 10.10.90

7.

H am 10.10.90

8.

K am 10.10.90

9.

L am 10.10.90

10.

M am 10.10.90

11.

N am 10.10.90

12.

O am 10.3.1991 und am 27.3.1991

13.

P am 10.3.91 und am 27.3.91

14.

Q am 10.3.91, 27.3.91 und 29.5.91

15.

S am 10.3.91 und am 27.3.91

16.

T am 10.3.91, 27.3.91, 28.3.91 und am 29.5.91

17.

U am 27.3.91

18.

V am 28.3.91 und am 29.5.91.

Sie haben dadurch in Ihrer Eigenschaft als handelsrechtl. Geschäftsführer und somit als im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG satzungsgemäß zur Vertretung der "X GesmbH" nach außen berufenes Organ zu 1. bis 18. je eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Ziff. 1 lit. b) i.V. mit § 18 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975, begangen."

Über den Beschwerdeführer wurde eine Geldstrafe von je S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe je zehn Tage) verhängt. Der Kostenbeitrag wurde mit S 18.000,-- festgesetzt, sodaß sich ein zu bezahlender Gesamtbetrag von S 198.000,-- ergab.

Zur Begründung wurde auf die Rechtfertigung des Beschwerdeführers, es habe sich bei den Ausländern um Volontäre gehandelt, hingewiesen und dann weiter ausgeführt, der Beschwerdeführer habe sich in seiner Stellungnahme vom 22. Oktober 1991 dahingehend geäußert, daß es sich bei den Ausländern um Arbeitnehmer der Firma Z handle. Diese Firma sei eine selbständige ungarische Unternehmung, der Beschwerdeführer stehe mit dieser in rechtsgeschäftlicher Beziehung, die sich in der Weise darstelle, daß die Unternehmung des Beschwerdeführers die Firma Z als Subunternehmer mit der Durchführung von Innenausbauarbeiten beauftragt habe. Demgegenüber habe sich der Beschwerdeführer jedoch in seiner Stellungnahme vom 23. April 1992 dahingehend geäußert, daß es sich bei den in Rede stehenden Ausländern um sogenannte Volontäre gehandelt habe, welche von ihm ohnehin beim Arbeitsamt gemeldet worden seien.

Abgesehen davon, daß allein schon die Widersprüchlichkeit dieser Angaben die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers in Frage stelle, müsse davon ausgegangen werden, daß es vollkommen gegen jede Lebenserfahrung und gegen jegliches wirtschaftliches Denken spreche, daß für die Durchführung derartiger Arbeiten Volontäre verwendet würden, die ausschließlich zum Zwecke der Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen für die Praxis ohne Entgeltanspruch und vor allem ohne Arbeitspflicht beschäftigt würden. Die Behörde nehme daher als erwiesen an, daß es sich bei den in Rede stehenden Ausländern keineswegs um Volontäre, sondern um Arbeitnehmer der in Rede stehenden ungarischen Unternehmung "Z" gehandelt habe. Diesbezüglich habe der Beschwerdeführer im Zuge seiner Stellungnahme vom 22. Oktober 1991 vollkommen richtig darauf hingewiesen, daß daher dem ungarischen Unternehmen "Z" ein allfälliger Verstoß gegen das Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) anzulasten wäre, weil gemäß § 18 Abs. 1 AuslBG Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt würden, einer Beschäftigungsbewilligung bedürften. Der Beschwerdeführer habe im Zuge des Verwaltungsstrafverfahrens mehrmals darauf hingewiesen, daß dieses ungarische Unternehmen als Subunternehmen in rechtsgeschäftlicher Beziehung mit seinem Unternehmen gestanden sei. Die Firma "Z" habe auf der in Rede stehenden Baustelle die Innenausbauarbeiten durchgeführt; die Behörde nehme daher als erwiesen an, daß der Beschwerdeführer die Arbeitsleistung der in Rede stehenden Ausländer zu den im Spruch des erstinstanzlichen Bescheides angeführten Zeiten im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG in Anspruch genommen habe, ohne daß die hierfür erforderlichen Beschäftigungsbewilligungen vorgelegen seien. Bei der Strafbemessung sei die bisherige Unbescholtenheit des Beschwerdeführers hinsichtlich der einschlägigen Vorschriften als mildernd in Betracht gezogen worden. Erschwerende Umstände seien nicht hervorgekommen, sodaß in Anbetracht sämtlicher Umstände, insbesondere aus general- und spezialpräventiven Aspekten, die verhängten Strafen gerechtfertigt erschienen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er im wesentlichen Verfahrensmängel geltend machte, den reinen Ausbildungscharakter der Beschäftigung der Ausländer betonte und die unter Punkt 2., 7. und 15. genannten Personen als "Chauffeure und Begleitpersonen", die nicht beschäftigt gewesen seien, bezeichnete.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 10. November 1993 insofern Folge gegeben, als das Strafverfahren hinsichtlich der zu Punkt 1. bis 11. im Straferkenntnis genannten ausländischen Beschäftigten gemäß § 45 Abs. 1 Z. 3 VStG eingestellt wurde. Im übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Gemäß § 64 Abs. 2 VStG wurde als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens 20 % der verhängten Strafe, das sind S 14.000,--, festgesetzt.

Zur Begründung gab die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid und die Berufung wieder und führte dann im wesentlichen weiter aus, es stehe folgender Sachverhalt fest:

Infolge eines Anrufes der Gewerkschaft, wonach bei einer Baustelle unberechtigt ausländische Staatsangehörige beschäftigt seien, sei von der Bundespolizei am 10. Oktober 1990 bei der Baustelle I, H-Straße Nr. 10, Nachschau

gehalten und seien die dort anwesenden ungarischen Arbeiter einer fremdenpolizeilichen Kontrolle unterzogen worden. Die dort befindlichen Personen seien im Besitz eines gültigen Reisepasses gewesen und hätten angegeben, für die Firma X GesmbH und die Baufirma An beschäftigt zu sein. Bei diesen Personen habe es sich um die im erstinstanzlichen Bescheid elf erstgenannten Ausländer gehandelt. Bei der Überprüfung habe festgestellt werden können, daß die genannten Personen sämtliche Arbeiten, angefangen von Hilfsarbeitertätigkeiten bis zur Maurerarbeit, ausführten; zum Zeitpunkt der Kontrolle sei keine Person anwesend gewesen, die diese ungarischen Staatsangehörigen eingeschult hätte. Am 10. Oktober 1990 sei auch an das Arbeitsamt Innsbruck von der Firma des Beschwerdeführers ein Telefax gerichtet worden, in dem mitgeteilt worden sei, daß sich zwölf namentlich genannte Ausländer zu Ausbildungszwecken bei der Firma X GesmbH aufhalten würden, wobei für die Unterkunft, Verpflegung, Ausbildungskosten die ungarische Firma aufkommen würde. Am 10. März 1991 gegen 14.00 Uhr sei von einer namentlich genannten Person eine Anzeige wegen ungebührlicher Lärmerregung durch Ausbauarbeiten in einem Dachgeschoß erstattet worden. Eine Funkstreife der Bundespolizeidirektion sei zur angegebenen Adresse H-Straße Nr. 10 gefahren und habe wahrgenommen, daß dort fünf namentlich genannte ungarische Staatsangehörige mit Arbeiten beschäftigt gewesen seien. Dabei habe festgestellt werden können, daß diese Personen nicht über eine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG verfügten. Am 27. März 1991 sei bei der zuvor genannten Baustelle von der Bundespolizeidirektion eine weitere Kontrolle durchgeführt worden und seien neuerlich sechs ungarische Staatsangehörige bei Ausbauarbeiten vorgefunden worden. Die genannten Personen hätten über keine Beschäftigungsbewilligung verfügt. Am 28. März 1991 um 10.30 Uhr sei neuerlich die genannte Baustelle einer fremdenpolizeilichen Kontrolle unterzogen worden. Hierbei habe festgestellt werden können, daß drei namentlich genannte Ausländer wiederum mit Innenausbauarbeiten ohne Vorliegen von Beschäftigungsbewilligungen beschäftigt gewesen seien. Es seien Gipswände aufgestellt worden. Von seiten der Bundespolizeidirektion sei am 29. Mai 1991 erhoben worden, daß wieder drei namentlich genannte ungarische Staatsangehörige mit Innenausbauarbeiten beschäftigt gewesen seien. Am 21. November 1990 (richtig wohl: 1991) sei eine weitere Anzeige an das Arbeitsamt Innsbruck erstattet worden, in der mitgeteilt worden sei, daß vier namentlich genannte Ausländer zur Ausbildung anwesend seien und daß neu mit 20. November 1990 (richtig wohl: 1991) neun weitere Ausländer hinzugekommen seien. Am 8. April 1990 (richtig wohl: 1991) sei dem Arbeitsamt mitgeteilt worden, daß letztmalig zur Ausbildung neun namentlich genannte ungarische Staatsangehörige anwesend seien. Anlässlich der Kontrollen am 27. und 28. März 1991 habe der Beschwerdeführer gegenüber den Beamten angegeben, seine Firma X habe die Firma "Z" mit Ausbauarbeiten beauftragt. Am 11. Oktober 1990 habe er dem entgegen angegeben gehabt, daß die ungarischen Staatsangehörigen von ihm für bestimmte Arbeiten eingeschult würden. In der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 22. Oktober 1991 sei die Rede davon, daß ein Vorwurf der Ausländerbeschäftigung ohne Beschäftigungsbewilligung nicht erhoben werden könne, da die Firma Z von der Firma X GesmbH als Generalunternehmer bei der Abwicklung des Bauvorhabens als Subunternehmer mit Innenausbauarbeiten beauftragt worden sei. Die genannte Firma hätte diese Arbeiten mit eigener Verantwortung und mit eigenen Arbeitskräften durchgeführt; ein allfälliger Verstoß gegen das Ausländerbeschäftigungsgesetz sei dieser Firma vorzuwerfen.

Am 23. Juli 1991 seien zwei namentlich genannte ungarische Arbeitnehmer bei der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vernommen worden; diese hätten angegeben, daß sie seit einem halben Jahr in Ungarn bei der Firma X beschäftigt seien. Sie würden von der Firma in Budapest ausbezahlt und hätten daher geglaubt, daß sie für die Tätigkeit in Österreich keine Bewilligung brauchten. Sie würden dort umgerechnet 12.000 Forint verdienen und würden die Arbeiten auch deshalb machen, um die Techniken am Baugewerbe besser kennenzulernen. Von der österreichischen Firma würden sie keinerlei Entgelt beziehen.

Bei seiner Einvernahme im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 10. November 1993 vor der belangten Behörde habe der Beschwerdeführer angegeben, daß die Firma X GesmbH zu 50 % an der ungarischen Firma Z beteiligt sei und daß diese Geld erhalten habe, allerdings nur in der Höhe der Beteiligung für die Fahrtspesen.

Was die Beweiswürdigung betreffe, so habe zur Sachverhaltsfeststellung vornehmlich der Inhalt des Aktes des Bürgermeisters der Stadt Innsbruck herangezogen werden können. Die Angaben des Beschwerdeführers seien ergänzend verwendet worden. Insbesondere habe dem Beschwerdeführer nicht geglaubt werden können, daß die ausländischen Staatsangehörigen keine Arbeiten durchgeführt hätten, weil dies im Widerspruch zum Inhalt der Anzeigen der Bundespolizei und der angezeigten Volontärsverhältnisse stehe. Gerade die Anzahl der ausländischen Staatsangehörigen spräche dagegen, daß diese lediglich als Zuschauer auf der Baustelle anwesend gewesen seien.

Wenn sich der Beschwerdeführer nun darauf berufe, daß der Ausnahmetatbestand des § 3 Abs. 5 AuslBG vorliege, so sei darauf zu verweisen, daß bei der Anmeldung zur Ausbildung am 10. Oktober 1990, 21. November 1990 und 8. April 1991 der Name O aufscheine, in der Anmeldung vom 21. November 1990 die Rede davon sei, daß noch zur Ausbildung S anwesend sei, der ebenfalls in der Anmeldung vom 8. April 1991 genannt sei. Diese beiden Personen seien offensichtlich länger als drei Monate beschäftigt gewesen; dies sei ein Hinweis dafür, daß alle ungarischen Staatsangehörigen länger beschäftigt worden seien, somit ein Volontärsverhältnis schon aus diesem Grunde nicht anzunehmen sei. Hiezu komme noch, daß sich aus der Anzeige ergebe, daß bei den Kontrollen kein Auszubildner vorhanden gewesen sei und die Innenausbauarbeiten selbständig durchgeführt worden seien. Es könne daher auch nicht davon gesprochen werden, daß die Ausländer ausschließlich zum Zweck der Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen sowie zum Erwerb von Fertigkeiten für die Praxis in Österreich anwesend gewesen wären. Auch in der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 22. Oktober 1991 sei die Rede davon, daß die Firma Z als Subunternehmer bei der Baustelle H-Straße 10 eingesetzt gewesen sei. Das durchgeführte Beweisverfahren habe keinen Hinweis dafür gegeben, daß von seiten des Bürgermeisters der Stadt Innsbruck dem Beschwerdeführer keine Übertretung nach § 28 Abs. 1 lit. b AuslBG angelastet werden könne.

Aus dem vorgelegten Akt ergebe sich, daß dem Beschwerdeführer hinsichtlich des Vorfalls vom 10. Oktober 1990 durch die Aufforderung zur Rechtfertigung am 20. November 1990 eine Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG zur Last gelegt worden sei; gleiches sei durch die Aufforderung zur Rechtfertigung am 27. August 1991 hinsichtlich der Vorfälle am 10. Oktober 1990, 10. März 1991, 27. März 1991, 28. März 1991, 29. Mai 1991 erfolgt; dieser Schuldvorwurf sei jedoch durch den Ladungsbescheid vom 10. September 1991 insofern geändert worden, als dem Beschwerdeführer eine Übertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG angelastet worden sei, weil er es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma X GesmbH zu verantworten habe, daß diese Unternehmung die Arbeitsleistung der im Spruch des Straferkenntnisses genannten Ausländer zu den dort genannten Zeitpunkten in Anspruch genommen habe, ohne daß für diese Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung nach § 18 AuslBG erteilt worden sei. Nach dem AuslBG betrage die Verjährungsfrist für die Verfolgung ein Jahr. Eine entsprechende Verfolgungshandlung sei daher innerhalb der Jahresfrist gesetzt worden.

Die gestellten Beweisanträge seien abgewiesen worden, weil der Sachverhalt auf Grund des Akteninhaltes ausreichend geklärt sei, insbesondere sei als erwiesen anzunehmen, daß die ungarischen Staatsangehörigen Arbeiten verrichtet hätten.

Nach Wiedergabe der Rechtslage führt die belangte Behörde in der Begründung des angefochtenen Bescheides weiter aus, vom Beschwerdeführer seien zu den angegebenen Zeitpunkten mehr als drei Ausländer beschäftigt worden, sodaß die Mindeststrafe S 10.000,- betrage. Hinsichtlich der im erstinstanzlichen Straferkenntnis zu Punkt 1. bis Punkt 11. genannten ungarischen Staatsangehörigen sei das Strafverfahren aber einzustellen gewesen, weil zum Zeitpunkt der Fällung des angefochtenen Bescheides die im § 31 Abs. 3 VStG genannte Dreijahresfrist bereits verstrichen sei. Dies treffe jedoch für die zu den Punkten 12. bis 18. genannten ausländischen Staatsangehörigen nicht zu; diesbezüglich sei die Berufung daher als unbegründet abzuweisen gewesen.

Gegen den die Berufung abweisenden Teil dieses Bescheides richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit der kostenpflichtige Aufhebung wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verfahrens vorgelegt, eine Gegenschrift erstattet und kostenpflichtige Abweisung beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung gemäß BGBl. Nr. 450/1990 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.

Gemäß § 2 Abs. 2 AuslBG gilt als Beschäftigung die Verwendung a) in einem Arbeitsverhältnis, b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern 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.

Ausländer, die ausschließlich zum Zwecke der Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen zum Erwerb von Fertigkeiten für die Praxis ohne Arbeitspflicht und ohne Entgeltanspruch (Volontäre) bis drei Monate beschäftigt werden, bedürfen gemäß § 3 Abs. 5 AuslBG keiner Beschäftigungsbewilligung. Die Beschäftigung ist vom Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, spätestens am Tage der Arbeitsaufnahme dem zuständigen Arbeitsamt anzuzeigen.

Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist nach § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG zu bestrafen, 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, oder b) entgegen dem § 18 die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, in Anspruch nimmt, ohne daß für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung (§ 18 Abs. 1, 4 und 7) erteilt 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,--.

Ein Volontärsverhältnis im Sinne des § 3 Abs. 5 AuslBG liegt nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann vor, wenn alle im folgenden genannten Tatbestandsvoraussetzungen gegeben sind:

1. Ein bestimmter Zweck der Beschäftigung (Erweiterung und Anwendung von Kenntnissen zum Erwerb von Fähigkeiten für die Praxis);

2.

das Fehlen der Arbeitspflicht;

3.

das Nichtbestehen eines Entgeltanspruches;

4.

die Befristung der Beschäftigung auf maximal drei Monate (vgl. dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. April 1993, Zlen. 92/09/0347 und 0349, und die dort angeführte Vorjudikatur).

Der Beschwerdeführer bringt im einzelnen vor, er habe in seiner Berufung geltend gemacht, daß 3 von den 18 im Straferkenntnis genannten Personen lediglich Chauffeure und Begleitpersonen der anderen 15 ungarischen Staatsangehörigen gewesen seien. Die belangte Behörde sei in keiner Weise auf diese Tatsachen eingegangen und habe diesbezüglich keine Beweise aufgenommen. Allein die Tatsache, daß sich diese Personen an den in Frage kommenden Tagen im Baustellenbereich aufgehalten hätten, könne nicht genügen, um deren Beschäftigung anzunehmen.

Diesem Vorbringen kommt hinsichtlich des Ausländers S, nicht aber hinsichtlich der anderen vom Beschwerdeführer genannten Ausländer Berechtigung zu, weil hinsichtlich der beiden anderen genannten Ausländer (C, H) der Berufung ohnehin - wenn auch aus einem anderen Grund - Folge gegeben und das Strafverfahren eingestellt worden ist. Die belangte Behörde hat aber hinsichtlich des S die Berufung abgewiesen und die Strafe bestätigt, ohne sich mit dem Berufungsvorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich dieses Ausländers inhaltlich auseinanderzusetzen. Sie hat dadurch die sie treffenden verfahrensrechtlichen Verpflichtungen verletzt; ein für den Beschwerdeführer günstigeres Ergebnis kann nicht von vornherein ausgeschlossen werden. In diesem Punkte mußte der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben werden.

Der Beschwerdeführer rügt weiters die Mangelhaftigkeit der Feststellungen der Behörde im Zusammenhang mit der angeblichen Volontärseigenschaft der genannten Ausländer. Jeder einzelne der Ausländer hätte durch Zeugenaussage klarstellen können, daß die genannten Arbeiter nicht von der Firma X beschäftigt und bezahlt worden seien, sondern ihr Aufenthalt lediglich der Fortbildung bzw. Überprüfung von Kenntnissen gedient habe. Der Beschwerdeführer bemängelt weiters generell die Verfahrensführung und Beweiswürdigung; er bringt im wesentlichen vor, die belangte Behörde habe zu Unrecht den gestellten Beweisantrag auf Einvernahme der beschäftigten ungarischen

Staatsangehörigen abgelehnt. Die Einvernahme dieser Personen wäre aber erforderlich gewesen, weil sich daraus ergeben hätte, daß die ungarischen Staatsangehörigen nur als Volontäre bei der Firma X GesmbH beschäftigt gewesen seien.

Hiezu ist der Beschwerdeführer auf die vorher wiedergegebene Rechtsprechung zu verweisen. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid ausgeführt, daß die genannten ungarischen Staatsangehörigen auf der erwähnten Baustelle Bauarbeiten, und zwar angefangen von Hilfsarbeitertätigkeiten bis Maurerarbeiten, durchgeführt hätten und daß zum Zeitpunkt der Kontrolle keine Person anwesend war, die die ungarischen Arbeiter einschulte. Darüber hinaus ist festgestellt worden, daß einige Personen länger als drei Monate beschäftigt waren. Ausgenommen den vorher aufgezeigten Fall des S konnte die belangte Behörde daher zutreffenderweise die gestellten Beweisanträge wegen ausreichender Klärung des Sachverhaltes abweisen. Dem Vorbringen des Beschwerdeführers ist weiters zu entgegnen, daß die rechtliche Qualifikation nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG erfolgte, daß also für die Bestrafung maßgebend war, ob ohne ein direktes Rechtsverhältnis Arbeitsleistungen von Arbeitnehmern einer ausländischen AG ohne Betriebsitz im Inland tatsächlich in Anspruch genommen wurden (vgl. dazu weiters Erkenntnis vom 19. Mai 1993, Zl. 92/09/0360, mit Vorjudikatur). Die belangte Behörde hat hinlänglich dargelegt, aus welchen Gründen sie das vom Beschwerdeführer behauptete Vorliegen eines echten Volontärsverhältnisses nicht angenommen hat. Ausgehend von den unbestrittenen Sachverhaltsfeststellungen kann der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der ihm nur eingeschränkt zukommenden Kontrolle der Beweiswürdigung (vgl. Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit<sup>3</sup>, Rechtsprechung zu § 41 VwGG, S. 548 ff) nicht finden, daß die Beweiswürdigung nicht mit den Erfahrungen des täglichen Lebens und mit den Denkgesetzen im Einklang gestanden wäre. Die Beschwerde war daher diesbezüglich gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der angefochtene Bescheid erweist sich aber hinsichtlich seines Kostenausspruches aus folgenden Gründen als rechtswidrig. Nach § 65 VStG sind die Kosten des Berufungsverfahrens dem Berufungswerber nicht aufzuerlegen, wenn der Berufung auch nur teilweise Folge gegeben oder die Strafe gemäß § 51 Abs. 4 VStG abgeändert worden ist.

Vorliegendenfalls wurde der Berufung in 11 Punkten Folge gegeben und das Strafverfahren diesbezüglich eingestellt. Es liegt daher die Voraussetzung nach § 65 VStG vor, sodaß der angefochtene Bescheid hinsichtlich seines Kostenausspruches wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Pauschalierungsverordnung BGBl. Nr. 416/1994. Dem Mehrbegehren an Umsatzsteuer war nicht Rechnung zu tragen, weil neben dem pauschalierten Schriftsatzaufwand ein Anspruch auf Ersatz der Umsatzsteuer nicht zuerkannt werden kann (ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vgl. beispielsweise Erkenntnis vom 31. März 1977, Zlen. 2965, 2966/76, u.v.a.).

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1994090038.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)