

TE Vwgh Erkenntnis 1991/9/26 90/09/0190

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.09.1991

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);
60/02 Arbeitnehmerschutz;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

ABGB §879 Abs1;
AÜG §3;
AuslBG §2 Abs2 lita;
AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §28 Abs1 lita;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §28 Abs1;
AuslBG §3 Abs1;
AuslBG §4 Abs3 Z1;
AuslBG §6 Abs2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Karlik und die Hofräte Mag. Meisl und Dr. Höß als Richter, im Beisein des Schriftführers

Mag. Fritz, über die Beschwerde des Landesarbeitsamtes Steiermark, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Steiermark vom 22. November 1990, Zl. 5-212 A 114/11-90, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (mitbeteiligte Partei: Peter A in G), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit er in seinem Spruchabschnitt I im Umfang der Berufung der mitbeteiligten Partei die Punkte 2 bis 4 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses des Magistrates Graz vom 28. März 1990 aufhebt, und bezüglich seines Spruchabschnittes II zur Gänze, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 11.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Die mitbeteiligte Partei (im folgenden kurz: mP) hat im fraglichen Zeitraum ein Personalbereitstellungsunternehmen mit Standort in Graz geführt.

Mit Straferkenntnis vom 28. März 1990 erkannte der Magistrat Graz die mP schuldig, in Ausübung ihres Gewerbes

1. am 28. August 1989 den jugoslawischen Staatsbürger Daniel S. beschäftigt und an die Firma G. verliehen und 2. bis 4. zu bestimmten Zeiten insgesamt 11 (namentlich genannte) jugoslawische Staatsangehörige beschäftigt und an die Firma Gr. und H. verliehen zu haben, obwohl diese Arbeitnehmer weder im Besitze eines Befreiungsscheines gewesen sein noch für diese eine Beschäftigungsbewilligung erteilt worden sei. Wegen der in Verletzung des § 3 Abs. 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangenen Verwaltungsübertretungen wurde über die mP nach § 28 Abs. 1 lit. a leg. cit. pro Arbeitnehmer eine Geldstrafe von S 5.000,-- (Ersatzarreststrafe: 3 Tage) (Gesamtstrafe: S 60.000,--: Ersatzarreststrafe 36 Tage) verhängt.

Auf Grund der von der mP erhobenen Berufung, die sich bezüglich der unter Punkt 1 zur Last gelegten Tat gegen Schuld und Strafe, bezüglich der unter Punkt 2 bis 4 zur Last gelegten Übertretungen nur gegen die Strafe gerichtet hatte, gab der Landeshauptmann von Steiermark (belangte Behörde) mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 22. November 1990 der Berufung im Umfang der Anfechtung Folge, hob das erstinstanzliche Straferkenntnis im Grunde des § 1 Abs. 1 VStG in Verbindung mit den §§ 2 Abs. 2, 3 Abs. 1, 4 Abs. 3 Z. 1 AuslBG gemäß § 45 Abs. 1 lit. a zweiter Fall VStG auf, sah von der Fortführung des Strafverfahrens ab und verfügte die Einstellung (Spruchabschnitt I). Gleichzeitig wurden die Punkte 2 bis 4 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses, soweit es nicht durch die Berufung der mP bekämpft worden war, gemäß § 52a VStG aufgehoben (Spruchabschnitt II).

Die belangte Behörde begründete den Spruchabschnitt I unter Hinweis auf die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Mai 1990, Zl. 90/09/0013 und vom 5. November 1974, Zl. 1912/73 und § 4 Abs. 3 Z. 1 AuslBG damit, die Arbeitsstelle eines ausländischen Arbeitnehmers, der von seinem Dienstgeber im Rahmen eines Dienstverschaffungsvertrages einem anderen Unternehmen zur Arbeitsleistung zur Verfügung gestellt werde, liege bei jenem Unternehmen, an das er verliehen worden sei und bei dem er tatsächlich beschäftigt werde. Ausdrücklich sei festgestellt worden, daß das nicht die Verleiherfirma sei. Da die mP aber als Verleiher und nicht als Beschäftigter der Ausländer im Sinn des AuslBG anzusehen gewesen sei, habe sie im Hinblick auf § 1 Abs. 1 VStG überhaupt keine Verwaltungsübertretung begangen. Zur gegenteiligen (im Verwaltungsverfahren geäußerten) Rechtsauffassung des Landesarbeitsamtes Steiermark (beschwerdeführende Partei) wies die belangte Behörde insbesondere darauf hin, daß mit dem Inkrafttreten des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes keine Änderung des § 4 Abs. 3 Z. 1 AuslBG verbunden gewesen sei. Deshalb sei der Berufung im Umfang der Anfechtung Folge zu geben gewesen.

Die Anwendung des § 52a VStG auf den nicht mit Berufung angefochtenen Teil des erstinstanzlichen Straferkenntnisses sei im Spruchabschnitt II deshalb erfolgt, weil das der mP vorgeworfene Verhalten keine Verwaltungsübertretung darstelle.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die auf § 28a AuslBG gestützte Beschwerde des Landesarbeitsamtes Steiermark (beschwerdeführende Partei), mit der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides "zu Punkt 2 bis 4" begehrt wird.

Die belangte Behörde hat eine Gegenschrift erstattet, die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt. Die mitbeteiligte Partei hat trotz gebotener Gelegenheit keine Gegenschrift erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Auf Grund des Beschwerdeantrages und der Trennbarkeit des Bescheidinhaltes in Bezug auf die der mP ursprünglich zur Last gelegten vier Verwaltungsübertretungen ist der Spruchabschnitt II zur Gänze, der Spruchabschnitt I des Bescheides der belangten Behörde jedoch nur in dem Umfang angefochten, als er sich (im Umfang der Berufung der mP) auf die Punkte 2 bis 4 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses bezieht. Hingegen ist der Spruchabschnitt I des angefochtenen Bescheides, soweit er sich auf Punkt 1 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses bezieht, nicht Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens, wenn auch die tragende Begründung für diesen unangefochten gebliebenen Teil des Bescheides der belangten Behörde dieselbe ist wie die angefochtenen Teile.

Die beschwerdeführende Partei bringt im wesentlichen unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes vor, aus dem § 3 Abs. 1, § 2 Abs. 2 und § 19 Abs. 1 AuslBG in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung gehe hervor, daß nach dem Willen dieses Gesetzes immer der Arbeitgeber für die Erlangung der Beschäftigungsbewilligung verantwortlich sei. Dies entspreche auch dem Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, BGBl. Nr. 196/1988 (AÜG). § 5 AÜG stelle klar, daß der Überlasser sämtliche Pflichten eines Arbeitgebers zu tragen habe, die sich aus dem allgemeinen Arbeitsvertragsrecht ergäben, wenn die überlassene Arbeitskraft in einem Arbeitsverhältnis zu ihm stünde, wie z.B. Sozialversicherungspflicht, Bezahlung von Feiertagen und Urlaubstagen, Fortzahlung des Lohnes während der Zeit, in welcher keine Überlassung stattfindet, während des Krankenstandes usw. Der Beschäftiger hingegen bezahle für die überlassene Arbeitskraft nur die geleisteten Stunden an den Überlasser; der Überlasser müsse jedoch auch nicht geleistete Stunden (Urlaubs-, Feiertagsstunden) an die überlassene Arbeitskraft bezahlen. Bei Vorliegen des Tatbestandes der unerlaubten Ausländerbeschäftigung könne daher nicht davon ausgegangen werden, daß der Überlasser als Arbeitgeber und Auftraggeber an seine Arbeitskraft rechtmäßig, somit straffrei, handle und der Beschäftiger für die Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG haftbar gemacht werden könne. Selbst wenn man im weitesten Sinn von zwei Arbeitgebern (Überlasser und Beschäftiger) sprechen wollte, könnte der österreichische Überlasser nicht vom Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes ausgenommen werden. Dem werde in den Erläuternden Bemerkungen zu § 13 Abs. 2 AÜG Rechnung getragen, wenn festgehalten werde, nach § 4 Abs. 3 Z. 1 AuslBG könne eine Beschäftigungsbewilligung nicht erteilt werden, wenn der Ausländer nicht im eigenen Betrieb (nämlich dem Überlasserbetrieb) beschäftigt werde. Im übrigen könne einem Beschäftiger gemäß den Bestimmungen des § 4 Abs. 3 Z. 4 AuslBG ohnehin nie eine Bewilligung erteilt werden, weil dieser bei Leiharbeitern die lohn- und arbeitsrechtlichen Pflichten des Dienstgebers nicht wahrnehme. Daß beim Arbeitnehmerschutz nach dem AÜG den Beschäftiger eine Mitverantwortung und Mitwirkung treffe, sei aus der Natur der Beschäftigung verständlich, zumal verliehene Arbeitskräfte einem Weisungsrecht des Beschäftigers unterlägen; dies beziehe sich jedoch nicht auf die Kernfunktion der Dienstgebereigenschaft, wie Entlohnung und Sozialversicherung, die ausschließlich vom Überlasser als Dienstgeber zu erfolgen habe. Auch könne das grundsätzliche Verbot der Verleihung von Ausländern durch Verleihfirmen (Ausnahme: Ausländer mit Befreiungsschein) nicht dadurch umgangen werden, daß der Beschäftiger allein zur Verantwortung gezogen werde, zumal dem Beschäftiger im Gegensatz zum Verleiher (Arbeitgeber) die Staatsbürgerschaft der Arbeitskräfte der Verleihfirma nicht bekannt sein müsse, die dem Überlasser als Arbeitgeber - allein schon wegen der Anmeldung zur Sozialversicherung - bekannt sei. Durch die Novelle zum Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 450/1990 (in Kraft ab 1. Oktober 1990) sei nunmehr die Doppelbestrafung (des Überlassers und des Beschäftigers) vorgesehen, sodaß auch den Beschäftiger eine Mitverantwortung treffe. Im Beschwerdefall sei daher die mP, die zweifelsfrei die Funktion des Arbeitgebers innegehabt habe, für die Nichtbeachtung der sie treffenden Pflicht zur Einholung einer Beschäftigungsbewilligung strafrechtlich verantwortlich.

Im Beschwerdefall ist, wie sich aus § 1 Abs. 2 VStG in Verbindung mit dem Tatzeitpunkt ergibt, das Ausländerbeschäftigungsgesetz in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 231/1988 anzuwenden. Nach § 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 oder d) nach den Bestimmungen des § 18.

Nach Abs. 3 dieser Bestimmung sind den Arbeitgebern gleichzuhalten a) in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist, und

b) in den Fällen des Abs. 2 lit. c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, oder der Veranstalter.

Nach § 3 Abs. 1 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 einen Befreiungsschein besitzt.

Die Beschäftigungsbewilligung darf gemäß § 4 Abs. 3 Z. 1 AuslBG weiters (d.h. wie sich aus dem Zusammenhang ergibt, unabhängig vom Vorliegen der im Abs. 1 umschriebenen allgemeinen Bewilligungsvoraussetzungen) nur erteilt werden, wenn der Arbeitgeber den Ausländer auf einem Arbeitsplatz seines Betriebes beschäftigen wird, wobei eine Zurverfügungstellung des Ausländers an Dritte unbeschadet des § 6 Abs. 2 nicht als Beschäftigung im eigenen Betrieb gilt.

Gemäß § 6 Abs. 1 ist die Beschäftigungsbewilligung für einen Arbeitsplatz zu erteilen und gilt für den Bereich eines Arbeitsamtes. Der Arbeitsplatz ist durch die berufliche Tätigkeit und den Betrieb bestimmt (Satz 1 und 2).

Nach § 6 Abs. 2 ist eine Änderung der Beschäftigungsbewilligung nicht erforderlich, wenn der Ausländer für eine verhältnismäßig kurze, eine Woche nicht übersteigende Zeit auf einem anderen Arbeitsplatz beschäftigt wird. Für einen längeren Zeitraum ist eine neue Beschäftigungsbewilligung erforderlich.

Gemäß § 19 Abs. 1 ist der Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung unbeschadet der Abs. 2 und 3 und des § 18 vom Arbeitgeber bei dem Arbeitsamt einzubringen, in dessen Sprengel der in Aussicht genommene Beschäftigungsort liegt, bei wechselndem Beschäftigungsort bei dem nach Sitz des Betriebes zuständigen Arbeitsamt. Nach Abs. 2 dieser Bestimmung ist die Beschäftigungsbewilligung - wird der Ausländer über den im § 6 Abs. 2 genannten Zeitraum hinaus im Betrieb eines anderen Arbeitgebers beschäftigt - von diesem Arbeitgeber zu beantragen.

§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a lautet auszugsweise:

"(1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen.

1. wer

a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde

bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 5.000 S bis 60.000 S, im Wiederholungsfalle von 10.000 S bis 120.000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 10.000 S bis 120.000 S, im Wiederholungsfalle von 20.000 S bis 240.000 S;"

Das am 1. Juli 1988 in Kraft getretene Arbeitskräfteüberlassungsgesetz, BGBl. Nr. 196/1988 (AÜG), enthält in seinem § 3 folgende Begriffsbestimmung:

"§ 3. (1) Überlassung von Arbeitskräften ist die Zurverfügungstellung von Arbeitskräften zur Arbeitsleistung an Dritte.

(2) Überlasser ist, wer Arbeitskräfte zur Arbeitsleistung an Dritte vertraglich verpflichtet.

(3) Beschäftiger ist, wer Arbeitskräfte eines Überlassers zur Arbeitsleistung für betriebseigene Aufgaben einsetzt.

(4) Arbeitskräfte sind Arbeitnehmer und arbeitnehmerähnliche Personen. Arbeitnehmerähnlich sind Personen, die, ohne in einem Arbeitsverhältnis zu stehen, im Auftrag und für Rechnung bestimmter Personen Arbeit leisten und wirtschaftlich unselbständig sind."

Gemäß § 5 Abs. 1 AÜG werden die Pflichten des Arbeitgebers, insbesondere im Sinne der sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften, durch die Überlassung nicht berührt.

Davon abweichend bestimmt § 6 Abs. 1 AÜG das für die Dauer der Beschäftigung im Betrieb des Beschäftigers der Beschäftiger als Arbeitgeber im Sinne der Arbeitnehmerschutzvorschriften gilt.

Die Beschwerde ist berechtigt.

Unbestritten ist im Beschwerdefall, daß die mP in Ausübung ihres Gewerbes (Personalbereitstellung) ausländische Arbeitskräfte beschäftigt und diese ausschließlich Dritten zur Arbeitsleistung zur Verfügung gestellt hat, ohne daß für diese eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder ein Befreiungsschein ausgestellt gewesen wäre. Nach der Begriffsbestimmung des AÜG war demnach die mP Überlasser, während die Dritten, bei denen die ausländischen Arbeitskräfte tätig waren, als Beschäftiger anzusehen waren (§ 3 Abs. 2 und 3 AÜG). Unbestritten ist ferner, daß im Beschwerdefall kein Einsatz der ausländischen Arbeitskräfte auf einem Arbeitsplatz im Unternehmen der mitbeteiligten Partei erfolgte, sodaß schon deshalb § 6 Abs. 2 AuslBG - allenfalls in Verbindung mit § 19 Abs. 2 AuslBG - von vornherein nicht in Betracht kam, was für die Frage der Bewilligungspflicht bzw. der Arbeitgebereigenschaft und damit auch für die strafrechtliche Verantwortlichkeit nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG von Bedeutung hätte sein können.

Strittig ist ausschließlich die Frage, ob die mP als Überlasser bei der im Beschwerdefall geübten Form der

(gewerblichen) Arbeitskräfteüberlassung, Täter im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG, d.h. als diejenige Person, die entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigte, anzusehen ist oder nicht. Anders gewendet ist zu klären, ob der mP als Überlasser die Arbeitgeberbereitschaft im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zukommt oder nicht.

Dies ist nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes aus folgenden Gründen zu bejahen:

In der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung hat das AuslBG keine besondere Regelung getroffen, wer im Fall einer Arbeitskräfteüberlassung im Sinne des AÜG als Arbeitgeber anzusehen ist. Aus § 2 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 3 AuslBG ergibt sich, daß Arbeitgeber nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz unter anderem auch derjenige ist, der im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses über die Arbeitskraft eines anderen verfügen kann.

Unter einem Arbeitsverhältnis ist nach Arbeitsrecht ein Rechtsverhältnis, das die Leistung abhängiger, fremdbestimmter Arbeit zum Inhalt hat und durch Arbeitsvertrag begründet wird, zu verstehen. Mangels erkennbarer Differenzierung orientiert sich auch das AuslBG mit folgender Maßgabe an diesem Begriffsinhalt: Da ein ohne die nach dem AuslBG erforderliche Beschäftigungsbewilligung mit einem ausländischen Arbeitnehmer abgeschlossener Arbeitsvertrag nichtig ist (§ 879 Abs. 1 ABGB in Verbindung mit § 3 Abs. 1 AuslBG; vgl. auch die für diesen Fall getroffenen arbeitsrechtlichen Sonderregeln des § 29 AuslBG) kann die Verwendung in einem Arbeitsverhältnis nach § 2 Abs. 2 lit. a in Verbindung mit § 28 Abs. 1 leg. cit. - wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen hat, ist der Beschäftigungsbegriff des § 28 Abs. 1 im Licht des § 2 Abs. 2 auszulegen (vgl. dazu z.B. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1990, Zl. 90/09/0074) - nur bedeuten, daß es nicht auf das Bestehen einer Rechtsbeziehung ankommen kann. Mit anderen Worten: Nach § 2 Abs. 2 lit. a in Verbindung mit § 28 Abs. 1 lit. a AuslBG ist darüber die Verwendung in einem Abhängigkeitsverhältnis zu verstehen, das typischerweise den Inhalt eines Arbeitsvertrages bildet und - käme ein solcher gültig zustande - auch ein Arbeitsverhältnis im Sinn des Arbeitsrechtes begründen würde. (Im Falle einer beantragten Bewilligung ist vom beabsichtigten Abschluß eines Arbeitsvertrages auszugehen.)

Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage kann es aber auf dem Boden des im Verwaltungsverfahren unbestritten gebliebenen Sachverhaltes keinem Zweifel unterliegen, daß im Beschwerdefall zwischen der mP und bestimmten Ausländern ein Arbeitsverhältnis im Sinn des § 2 Abs. 2 lit. a AuslBG bestand und zwar auch im Zeitpunkt der Zurverfügungstellung dieser Ausländer an Dritte (Beschäftigter).

Zwar trifft es zu, daß dem (inländischen) Überlasser - Fälle der Arbeitskräfteüberlassung, in denen der Überlasser seinen Sitz nicht im Inland hat, sind von § 18 AuslBG erfaßt - für die im Beschwerdefall geübte Form der Arbeitskräfteüberlassung keine Beschäftigungsbewilligung für seinen ausländischen Arbeitnehmer nach dem AuslBG (nach § 4 Abs. 3 Z. 1 in Verbindung mit § 6 Abs. 2) erteilt werden kann. Daran hat auch das Arbeitskräfteüberlassungsgesetz nichts geändert. Aus dem Verbot der Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG an inländische Überlasser für diese Art der Arbeitskräfteüberlassung wie sie auch im Beschwerdefall erfolgt, folgt jedoch noch nicht, daß damit der Überlasser in diesem Fall aus dem Geltungsbereich des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, insbesondere von der Strafnorm des § 28 Abs. 1 leg. cit., ausgenommen wäre.

Die belangte Behörde kann sich entgegen ihrer Auffassung auch nicht auf das von ihr herangezogene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Mai 1990, Zl. 90/09/0013, berufen. Nach der Begriffsbestimmung des AÜG war in diesem Beschwerdefall der Beschäftigter verwaltungsstrafrechtlich nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG zur Verantwortung gezogen worden. Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Fall den Einwand des damaligen Beschwerdeführers, er sei mit Rücksicht auf den mit einer anderen Firma abgeschlossenen "Dienstverschaffungsvertrag" (der zum Einsatz mehrerer Ausländern in seinem Betrieb geführt habe) nicht Arbeitgeber im Sinne des nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu beurteilenden Beschäftigungsverhältnisses, mit dem Argument abgewiesen, im Hinblick auf § 4 Abs. 3 Z. 1 in Verbindung mit § 6 Abs. 2 AuslBG und dem Erkenntnis VwSlg. 8697A/1974 liege die Arbeitsstelle bei jenem Unternehmen, an das der ausländische Arbeitnehmer verliehen worden sei und bei dem er tatsächlich beschäftigt werde. Dies sei im Beschwerdefall nicht die Verleiherfirma, sondern jene des Beschwerdeführers gewesen.

Aus diesem Erkenntnis kann entgegen der Auffassung der belangten Behörde nicht abgeleitet werden, daß bei Einsatz eines überlassenen ausländischen Arbeitnehmers im Betrieb eines Dritten ohne Erteilung einer erforderlichen Beschäftigungsbewilligung ausschließlich der Beschäftigter nach dem AuslBG verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden kann: Abgelehnt wurde lediglich die gegenteilige Auffassung des damaligen

Beschwerdeführers, daß in diesem Fall ausschließlich der Überlasser nach dem AuslBG strafbar sei. Hingegen läßt dieses Erkenntnis die Frage offen, ob nicht auf dem Boden der damaligen Rechtslage sowohl Beschäftigter als auch Überlasser eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG begehen können. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes nimmt aber auch der tatsächliche Einsatz eines ausländischen Arbeitnehmers im Betrieb des Beschäftigers dem Überlasser (auf Grund der oben angestellten Überlegungen) nicht die Eigenschaft als Arbeitgeber im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes. Dies wird auch durch die Regelung der §§ 5 Abs. 1 und 6 AÜG bekräftigt.

Zur Klarstellung wird nochmals darauf hingewiesen, daß sich die in diesem Erkenntnis getroffenen Aussagen auf das Ausländerbeschäftigungsgesetz in der Fassung VOR der Novelle BGBl. Nr. 450/1990 beziehen und daher nicht auf die Frage einzugehen war, ob die Änderungen der Rechtslage durch die genannte Novelle (Einfügung der lit. e in § 2 Abs. 2 sowie Einfügung einer lit. c im § 2 Abs. 3 AuslBG) zu einer anderen rechtlichen Beurteilung der Arbeitskräfteüberlassung im Sinne des AÜG nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz zu führen hat oder nicht.

Da die belangte Behörde in Verkennung der Rechtslage im Beschwerdefall der Berufung der mP stattgegeben hat und hinsichtlich der nicht angefochtenen Schuldsprüche gemäß § 52a VStG vorgegangen ist, war der angefochtene Bescheid im bekämpften Umfang gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

Der Ausspruch über die Kosten beruht auf den §§ 47, 48 Abs. 1 Z. 2 VwGG in Verbindung mit der nach ihrem Art. III Abs. 2 anzuwendenden Verordnung des Bundeskanzlers vom 5. März 1991, BGBl. Nr. 104. Soweit die beschwerdeführende Partei in ihrem Kostenantrag die Zuerkennung des den Schriftsatzaufwand übersteigenden Betrages der Umsatzsteuer begehrt, war dieses Mehrbegehren abzuweisen, weil nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die bei DOLP, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit, 3. Auflage, auf Seite 687 zitierte Judikatur) neben dem pauschalierten Schriftsatzaufwand kein Anspruch auf Ersatz der Umsatzsteuer zuerkannt werden kann.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1990090190.X00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at