

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/11/20 2008/09/0266

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 20.11.2008

## Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;

AuslBG §3 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Kühnberg, über die Beschwerde des RF in S, vertreten durch Dr. Otto Huber, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Wiesingerstraße 3/11, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 20. Juni 2008, Zl. KUVS-K5-1368-1374/5/2007, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Finanzen, Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 51,50 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 20. Juni 2008 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe, wie eine Erhebung durch Organe des Zollamtes K am 9. Mai 2006 um 10.15 Uhr im Holzschlag B, KG ... A (EZ ...) ergeben habe, als Arbeitgeber im Sinne des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) zwei näher bezeichnete rumänische Staatsangehörige vom 1. Mai 2006 bis 9. Mai 2006 sowie von KK überlassene fünf näher bezeichnete russische Staatsangehörige in der Zeit vom 23. April 2006 bis 9. Mai 2006 im genannten Holzschlag mit Wiederaufforstungsarbeiten beschäftigt, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten näher genannten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien.

Der Beschwerdeführer habe dadurch sieben Übertretungen gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG begangen. Es wurden sieben Geldstrafen in der Höhe von je EUR 2.500,-- (im Nichteinbringungsfall Ersatzfreiheitsstrafen von je 50 Stunden) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides stellte die belangte Behörde als Sachverhalt fest (Anonymisierungen durch den Verwaltungsgerichtshof, Schreibfehler im Original):

"Der Berufungswerber" (das ist der Beschwerdeführer) "ist Eigentümer der Liegenschaft EZ ..., KG ..., Holzschlag B und waren in der Zeit vom 23.4.2006 bis 9.5.2006 die rumänischen Staatsangehörigen BI, CS, sowie die russischen Staatsangehörigen IM, AR, SS, KM und EM auf dieser Liegenschaft des Berufungswerbers (Holzschlag B) mit Wiederaufforstungsarbeiten beschäftigt. Die fünf russischen Staatsangehörigen wurden zur Durchführung der Wiederaufforstungsarbeiten von KK überlassen.

Dem Berufungswerber bzw. KK lag für die beiden rumänischen Staatsangehörigen, wie auch für die fünf russischen Staatsangehörigen weder eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft oder Entsendedebewilligung vor, noch war eine Anzeigebestätigung ausgestellt und verfügten die Ausländer auch nicht über eine Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine 'Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt' oder einen Aufenthaltstitel 'Daueraufenthalt - EG' oder einen Niederlassungsnachweis.

Der Berufungswerber hatte die Durchführung der Wiederaufforstungsarbeiten seinem Vater JF übertragen, welcher auch die Beschäftigung der oben genannten ausländischen Staatsangehörigen mit Wissen und Einverständnis des Berufungswerbers organisierte und vor Ort anwesend war. Die Organisation der Aufforstungsarbeiten durch JF erfolgte aufgrund seiner familiären Mithilfe im landwirtschaftlichen Betrieb des Berufungswerbers.

Die beiden rumänischen Staatsangehörigen haben auf dem Anwesen des Berufungswerbers genächtigt und einen Betrag von EUR 150,-- als Lohn ausgehändigt erhalten.

Die fünf russischen Staatsangehörigen sind Asylwerber, welche im Asylantenheim des KK untergebracht waren und von diesem zum Zwecke der Aufforstungsarbeiten im B überlassen wurden, für welche Überlassung er im Eigentum des Berufungswerbers stehendes Brennholz aus dem Forst B erhalten hat. Die russischen Staatsangehörigen erhielten EUR 5,-- bis EUR 7,--" (zu ergänzen: pro Stunde) "von KK für ihre Tätigkeit."

Rechtlich folgerte sie daraus, der Beschwerdeführer sei Beschäftiger der ausländischen Arbeiter. Hiezu führte sie im Einzelnen aus:

"Aufgrund des Umstandes, dass es sich um eine im Eigentum des Berufungswerbers stehende Liegenschaft gehandelt hat, welche seitens der ausländischen Arbeitskräfte aufgeforstet, somit wieder mit Baumpflanzen besetzt wurde, kam die Leistung der ausländischen Arbeitskräfte ausschließlich dem Berufungswerber zugute, wobei es irrelevant ist, wer, ob der Berufungswerber oder der Zeuge JF, die einzusetzenden Pflanzen gekauft hat. Auch wenn der Berufungswerber die Durchführung und Organisation der Aufforstung seinem Vater überlassen hat, ist dieser dadurch nicht zum Leistungsempfänger der durchgeführten Arbeiten geworden und damit zum Arbeitgeber der Ausländer, sondern ist Leistungsempfänger vielmehr der Berufungswerber geblieben, auch wenn die Organisation der Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen durch den Vater des Berufungswerbers erfolgte. Hinsichtlich des wahren wirtschaftlichen Gehaltes ist auch darauf hinzuweisen, dass die Tätigkeit der ausländischen Staatsangehörigen schon deshalb alleine dem Berufungswerber zugute kam, weil der Berufungswerber aufgrund des im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegten Bescheides (Fällungsbewilligung) der Bezirkshauptmannschaft V vom 15.7.2005, verpflichtet war, die gefällten Flächen binnen fünf Jahren wieder zu bewalden (Punkt 6. des Bescheides), welcher Verpflichtung der Berufungswerber durch Inanspruchnahme der Leistung der ausländischen Arbeitnehmer nachgekommen ist. Darüber hinaus ist festzuhalten, dass die gegenständliche Liegenschaft, aus welcher entsprechend der Fällungsbewilligung und entsprechend dem Vorbringen des Berufungswerbers und des Zeugen JF erhebliche Holzmengen geschlagen wurden, nur dann für den Berufungswerber von wirtschaftlichem Wert ist, wenn diese wiederum aufgeforstet, d.h. mit Jungpflanzen besetzt wird, zumal dieser Bewuchs wiederum in späterer Zeit den wirtschaftlichen Wert dieser Liegenschaft darstellen bzw. erhöhen, weshalb auch aus diesem Gesichtspunkt die Leistung der ausländischen Staatsangehörigen eindeutig dem Berufungswerber zugute gekommen sind."

Es ist daher nicht von Relevanz, ob die Beschäftigung der rumänischen Staatsangehörigen und die Inanspruchnahme der seitens KK überlassenen russischen Staatsangehörigen vom Berufungswerber selbst vorgenommen wurde oder von seinem Vater, zumal deren Leistungen jedenfalls dem Berufungswerber wirtschaftlich zugute gekommen sind, ...

Im gegenständlichen Fall nunmehr hat die Organisation der ausländischen Arbeitskräfte, deren Anweisungserteilung, Beaufsichtigung und schlussendlich auch die Vereinbarung hinsichtlich des Lohnes der Vater des Berufungswerbers

getroffen, was jedoch aufgrund des Umstandes, dass der wahre wirtschaftliche Gehalt der Leistung der ausländischen Arbeitskräfte eindeutig dem Berufungswerber zukam, nicht dazu führt, dass der Vater des Berufungswerbers als Arbeitgeber anzusehen ist, sonder ist Arbeitgeber der ausländischen Staatsangehörigen der Berufungswerber."

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde, verzichtete jedoch auf die Erstattung einer Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschäftigung der ausländischen Arbeitskräfte im Sinne der Verwendung in einem Unterordnungsverhältnis ist unstrittig. Der Beschwerdeführer wendet sich aber dagegen, dass er als Arbeitgeber zur Verantwortung gezogen werde.

Insoweit sich die beschwerdeführende Partei gegen die von der belangten Behörde vorgenommene Beweiswürdigung wendet, ist ihr entgegenzuhalten, dass die Beweiswürdigung ein Denkprozess ist, der nur insofern einer Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglich ist, als es sich um die Schlüssigkeit dieses Denkvorganges handelt bzw. darum, ob die Beweisergebnisse, die in diesem Denkvorgang gewürdigt wurden, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden sind. Die Schlüssigkeit der Erwägungen innerhalb der Beweiswürdigung unterliegt daher der Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes, nicht aber deren konkrete Richtigkeit (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, ZI. 85/02/0053). Die Beschwerdeaufführungen lassen aber Zweifel an der Schlüssigkeit der von der belangten Behörde detailliert dargelegten Erwägungen zur Beweiswürdigung nicht aufkommen.

Diesbezüglich rügt der Beschwerdeführer zunächst die Richtigkeit des Protokolls der mündlichen Verhandlung vom 7. Jänner 2008 hinsichtlich seiner Aussagen. Er habe am 7. Jänner 2008 lediglich eine "unberichtigte Protokollabschrift" (darunter ist zu verstehen, dass die Protokollabschrift nicht hinsichtlich Schreibfehler berichtet war) erhalten, diese aber nicht unterschrieben, "um ihm die Möglichkeit zu geben, diese zu lesen und sodann allfällige Widersprüche bzw. Berichtigungen zu verlangen". Er habe (mit Schreiben vom 16. Jänner 2008) Widerspruch erhoben, einige seiner Aussagen habe er anders getätigt. Dazu ist ihm zunächst zu entgegnen, dass die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausführt, die Verhandlungsleiterin habe die Aussage des Beschwerdeführers "wörtlich" protokolliert und es seien keine Einwendungen während der Protokollierung erhoben worden, die Protokollierung sei richtig erfolgt. Lediglich bei einer doppelten Verneinung sei ein Schreibfehler entstanden, anstelle des Wortes "keinen" sei das Wort "einen" einzusetzen.

Entgegen dem Beschwerdevorbringen ist es schlüssig, dass die belangte Behörde aus den Umständen, dass die Verhandlungsleiterin (die auch Mitglied des entscheidenden Senates ist, weshalb die Begründung der belangten Behörde von einem an der Bescheiderlassung direkt beteiligten Organ stammt) ihre eigene Protokollierung als "wörtlich" bezeichnet und dass gegen die Protokollierung nicht sofort Einwendungen erhoben worden seien (auch der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass er sofort gegen die Niederschrift seiner Aussagen Einwendungen erhoben hätte), die Richtigkeit der Protokollierung ableitet.

Doch selbst wenn man von seinen Angaben in der Form der von ihm angestrebten Berichtigung seiner Aussagen ausgeinge (die ohnehin nur in Details vom Protokoll abwichen), wäre für den Beschwerdeführer in der strittigen Rechtsfrage aus folgenden Gründen nichts gewonnen.

a) Der Beschwerdeführer scheint einerseits darauf hinaus zu wollen, dass seine Frau Arbeitgeberin der beiden Rumänen gewesen sei. Er habe die Landwirtschaft in L an seine Frau verpachtet, deshalb hätten sie nicht in "seinem Anwesen" geschlafen, sondern in seinem Anwesen, das an seine Frau verpachtet gewesen sei. Abgesehen davon, dass der Pachtgegenstand im vorgelegten Pachtvertrag nicht ausdrücklich bezeichnet ist, lässt sich aber aus dem darin enthaltenen Verweis auf einen Einheitswertbescheid in Verbindung mit der Größenangabe 17,4216 ha und im Zusammenhang mit den Angaben des Beschwerdeführers, er habe die Landwirtschaft in L verpachtet, eindeutig darauf schließen, dass diese Verpachtung nicht die vom Beschwerdeführer unabhängig von der genannten Landwirtschaft erworbenen, in seinem Eigentum stehenden forstwirtschaftlichen Grundflächen im Ausmaß von über 315 ha in A,

deren Bewirtschaftung durch den Beschwerdeführer erfolgte (vgl. den im Akt einliegenden, an den Beschwerdeführer ergangenen Bescheid über eine Fällungsbewilligung samt Wiederaufforstungsauftrag) umfasst (der Betretungsort Holzschlag B liegt in diesem Bereich).

Damit könnte selbst eine tatsächlich erfolgte Verpachtung an die Gattin des Beschwerdeführers nicht erklären, weshalb diese Arbeitgeberin der Rumänen betreffend der Beschäftigung mit den hier vorgeworfenen Wiederaufforstungsarbeiten auf dem im Eigentum des Beschwerdeführers stehenden Holzschlag B sein sollte.

b) Andererseits verantwortet sich der Beschwerdeführer dahingehend, dass sein Vater JF Arbeitgeber gewesen sei. Es ist unbedeutend, ob JF nach den Angaben des Beschwerdeführers bei der Aufforstung "mitzuhelfen" (Verhandlungsprotokoll) oder diese Arbeiten "durchzuführen" (Widerspruch) hatte, ist doch aus beiden Formulierungen nicht ersichtlich, aus welchen Gründen JF die Arbeitnehmer im eigenen Namen hätte beschäftigen sollen.

Der Verwaltungsgerichtshof kann die Schlussfolgerung der belangten Behörde, dass der Beschwerdeführer gemäß § 2 Abs. 2 AuslBG als Beschäftiger der sieben Ausländer anzusehen war, vor dem Hintergrund der vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens und insbesondere dem Protokoll der mündlichen Verhandlung nicht als rechtswidrig erkennen.

Denn aus den Angaben des JF geht zusammengefasst hervor, er habe seinem Sohn für den Erwerb eines "Waldes" mit S 250.000,-- "ausgeholfen". Er habe dieses Geld in Form von Brennholz "zurückerhalten". Dass die Aufforstung eine "Gegenleistung" des Vaters gewesen sein sollte, entbehrt damit einer sachlichen Grundlage, da nicht behauptet wurde, dass die Holzlieferungen den Wert der Vorleitung des Vaters JF überstiegen hätten. Ein Interesse des JF, die dem Eigentümer, seinem Sohn RF, behördlich vorgeschriebene Wiederaufforstung im eigenen Namen und auf eigene Rechnung durchzuführen, ist nicht zu ersehen, stellt dies doch eine Arbeit dar, die ausschließlich dem Sohn RF zu Gute kommt.

Zudem hat der Zeuge LC in der mündlichen Verhandlung ausgesagt, der Vater JF habe anlässlich der Amtshandlung im Forst bekannt gegeben, dass sein Sohn verantwortlich sei. Dieser Zeuge und der Zeuge MJ haben weiters ausgesagt, der Beschwerdeführer habe sich bei der Befragung am Posten E als Verantwortlicher geäußert und nicht darauf hingewiesen, dass jemand anders als er verantwortlich für die Beschäftigung der Ausländer gewesen wäre.

Letztendlich hat der Beschwerdeführer im Verfahren nie konkret behauptet, dass und aus welchem nachvollziehbaren Grund die Wiederaufforstungsarbeiten von seinem Vater in dessen eigenem Namen und auf dessen Rechnung durchgeführt worden seien.

Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 20. November 2008

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2008:2008090266.X00

**Im RIS seit**

06.01.2009

**Zuletzt aktualisiert am**

24.04.2009

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