

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/4/24 2000/09/0037

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.04.2003

## Index

20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

## Norm

ABGB §1152;

AuslBG §2 Abs2;

AuslBG §28 Abs1 Z1 lit.a;

AuslBG §29;

AuslBG §3 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Hanslik, über die Beschwerde des B in W, vertreten durch Dr. Peter Zauner, Rechtsanwalt in 1130 Wien, Am Platz 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 21. Jänner 2000, Zl. UVS-07/A/14/211/1998/32, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit; Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 41,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 21. Jänner 2000 wurde der Beschwerdeführer - in Stattgebung der vom Arbeitsinspektorat für Bauarbeiten gegen den erstinstanzlichen Einstellungsbescheid erhobenen Berufung - der Begehung von vier Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) dahingehend schuldig erkannt, er habe vier namentlich näher bezeichnete slowakische Staatsangehörige während der im Einzelnen näher bezeichneten Tatzeiträume bzw. Tatzeiten als Arbeitgeber mit Verputzarbeiten in einem näher bezeichneten Haus (Rohbau) in W ohne die erforderlichen arbeitsmarktbehördlichen Genehmigungen beschäftigt.

Wegen dieser vier Verwaltungsübertretungen wurden über den Beschwerdeführer nach dem dritten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z 1 AuslBG zwei Geldstrafen in Höhe von jeweils S 25.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils drei Tage) und zwei Geldstrafen in Höhe von jeweils S 22.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils 60 Stunden) sowie ein Kostenbeitrag für das erstinstanzliche Verfahren von insgesamt S 9.400,-- verhängt.

Zur Begründung ihrer Entscheidung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, die vier Ausländer seien am 31. Jänner 1997 im Rohbau des Beschwerdeführers bei der Durchführung von Innenverputzarbeiten angetroffen worden. Schon der Anschein spreche dafür, dass die Ausländer vom Beschwerdeführer beschäftigt worden seien. Der Beschwerdeführer bestreite zwar mit der im Einzelnen wiedergegebenen Begründung ein Beschäftigungsverhältnis, dem Vorbringen des Beschwerdeführers, es habe sich um Gefälligkeitsdienste (unentgeltliche Aushilfe) gehandelt, sei jedoch nicht zu folgen. Aufgrund der im angefochtenen Bescheid näher dargelegten Würdigung der Beweisergebnisse sei erwiesen, dass die vier Ausländer nicht unentgeltlich (und nur aus Gefälligkeit) für den Beschwerdeführer tätig gewesen seien. Die Rechtfertigung des Beschwerdeführers (für die Verwendung der vier Ausländer) sei eine Schutzbehauptung.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich nach seinem gesamten Beschwerdevorbringen durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, nicht der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen für schuldig erkannt und dafür bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor, erstattete keine Gegenschrift und stellte den Antrag, die Beschwerde unter Zuerkennung des Vorlageaufwandes als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde als Verfahrensmängel geltend, dass die vor der belangten Behörde nicht erschienenen Zeugen aus der Slowakei (insbesondere G) von der belangten Behörde nicht neuerlich geladen und einvernommen worden seien.

Den Beschwerdevorbringen ist zu erwidern, dass die Einvernahme dieser in der Slowakei aufhältigen Zeugen vor der belangten Behörde weder verlangt, noch hätte durchgesetzt werden können. Die belangte Behörde hat ohnedies den Versuch unternommen diese im Ausland aufhältigen Zeugen (unmittelbar) zu vernehmen; die (zutreffend ohne Androhung von Zwangsfolgen mit einfachen Ladungen) vom Vernehmungstermin verständigten Zeugen haben ihren Ladungen allerdings (aus welchen Gründen auch immer) keine Folge geleistet und sind vor der belangten Behörde nicht erschienen. Die Beschwerde vermag nicht darzutun, auf welcher Rechtsgrundlage die belangte Behörde ein Erscheinen dieser Personen hätte durchsetzen können. Eine Einvernahme dieser Zeugen im Rechtshilfeweg konnte schon mangels Unmittelbarkeit nicht in Betracht kommen (vgl. hiezu auch die hg. Erkenntnisse vom 21. Oktober 1998, Zl. 98/09/0165, und vom 12. Jänner 1999, Zl. 98/09/0351). Des weiteren lässt der Beschwerdeführer unberücksichtigt, dass daher die Aussagen dieser in der Slowakei aufhältigen Zeugen gemäß § 51g Abs. 3 Z 1 VStG verlesen werden durften und (nach dem Verhandlungsprotokoll über die mündliche Berufungsverhandlung vom 14. Dezember 1999) unwidersprochen verlesen wurden (bzw. als verlesen gelten).

Davon ausgehend sind diese verlesenen Aussagen der genannten Zeugen in der mündlichen Verhandlung aber vorgekommen und durften von der belangten Behörde im Sinne des § 51i VStG berücksichtigt und im Rahmen ihrer Beweiswürdigung verwertet werden. Der behauptete Verfahrensfehler bzw. die in diesem Zusammenhang gerügte Verletzung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes liegen somit nicht vor.

Im Übrigen vermag der Beschwerdeführer - der keinen Beweisantrag auf neuerliche Einvernahme der genannten Zeugen gestellt hat - auch nicht anzugeben, welche entscheidungswesentlichen Tatsachen durch die (ergänzende) Einvernahme dieser Zeugen hätten erwiesen werden sollen, bzw. aus welchen Erwägungen die (von der erstinstanzlichen Behörde abweichende) Beweiswürdigung der belangten Behörde unschlüssig sein soll. Dem Beschwerdeführer gelingt es somit auch nicht, die Relevanz des behaupteten Verfahrensfehlers darzutun.

Geht man von den im angefochtenen Bescheid getroffenen Feststellungen aus, dann wurde die Rechtsfrage betreffend das Vorliegen einer nach dem AuslBG bewilligungspflichtigen Beschäftigung der vier Ausländer im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG rechtlich fehlerfrei gelöst.

Die unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit erstatteten Beschwerdeausführungen gehen hingegen nicht von diesen getroffenen Feststellungen aus, wird in der Beschwerde doch unberücksichtigt gelassen, dass die belangte Behörde eine unentgeltliche Verwendung der Ausländer (ausdrücklich) verneint bzw. darüber eine negative Feststellung getroffen hat.

Dass er mit den Ausländern für die Verwendung in seinem Rohbau Unentgeltlichkeit ausdrücklich vereinbart habe, behauptet der Beschwerdeführer (in der Beschwerde) nicht. Im Übrigen wurde eine solche Vereinbarung nach den getroffenen Feststellungen auch nicht erwiesen. Wurde mit den Ausländern Unentgeltlichkeit aber nicht ausdrücklich vereinbart, dann schadet es nicht, wenn eine Vereinbarung über eine bestimmte Höhe des Entgelts unterblieben ist, gilt im Zweifel doch ein angemessenes Entgelt für die Dienste als bedungen (§ 1152 ABGB); im Zweifel ist die Verwendung der ausländischen Arbeitskräfte entgeltlich (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2001, ZI. 99/09/0154, mwN). Ob der Beschwerdeführer das in angemessener Höhe zustehende Entgelt (schon) an die verwendeten Ausländer geleistet hat oder nicht, braucht nicht untersucht und nicht erwiesen zu werden, bedeutet aber jedenfalls nicht, dass deshalb die Ausländer unentgeltlich tätig waren bzw. nicht in einem Beschäftigungsverhältnis verwendet worden sind. Schon im Hinblick darauf, dass die vier Ausländer Entgeltsansprüche gegen den Beschwerdeführer haben (vgl. § 29 AuslBG) und von ihm nicht unentgeltlich verwendet wurden, fehlt die sachverhaltsmäßige Grundlage für das Vorliegen der vom Beschwerdeführer behaupteten Gefälligkeitsdienste (vgl. auch etwa die hg. Erkenntnisse vom 29. November 2000, ZI. 2000/09/0121, und vom 27. Februar 2003, ZI. 2000/09/0158). Im Übrigen wird in der Beschwerde ein wirtschaftlicher Hintergrund, der es den vier Ausländern ermöglicht hätte, eine gewisse Zeit unentgeltliche Bauarbeiten für den Beschwerdeführer erbringen zu können, bzw. eine spezifische Bindung der Ausländer So, Sa und H zum Beschwerdeführer nicht aufgezeigt. Auch durch das nur behauptete Bestehen einer "weitschichtigen Verwandtschaft" zum Zeugen G wurde eine hinreichend spezifische Bindung (als Grundlage eines Gefälligkeitsdienstes) nicht nachvollziehbar dargetan. Daran vermag der Hinweis auf Begründungselemente aus dem hg. Erkenntnis vom 28. November 1998, ZI. 96/09/0286, - dem jedoch eine andere, die Abgrenzung von Arbeits- und Gesellschafterverhältnis betreffende Sachgrundlage zu Grunde gelegen ist - nichts zu ändern. Die in diesem Erkenntnis verneinte Lebenserfahrung wurde im vorliegenden Beschwerdefall (im Rahmen der Beweiswürdigung) nämlich gar nicht herangezogen.

Da es dem Beschwerdeführer insgesamt nicht gelungen ist, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen, war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 24. April 2003

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

ECLI:AT:VWGH:2003:2000090037.X00

#### **Im RIS seit**

30.05.2003

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)