

TE Vwgh Erkenntnis 2002/1/22 2000/09/0090

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 22.01.2002

Index

21/03 GesmbH-Recht;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §3 Abs1;
GmbHG §18;
VStG §5 Abs1;
VStG §9 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Flendrovsky, über die Beschwerde der P in L, vertreten durch Dr. Manfred Thorindeg, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Kalchberggasse 8, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 20. März 2000, Zl. UVS303.12-1/2000-13, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 332,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde einer Berufung der Beschwerdeführerin, die ein Dienstleistungsunternehmen betreibt, gegen das erstinstanzliche Straferkenntnis vom 21. Oktober 1999 mit der Maßgabe keine Folge gegeben, dass der Spruch des Straferkenntnisses wie folgt zu lauten habe:

"Frau P, geb. am 11.08.1940, ist als handelsrechtliche Geschäftsführerin der P Werbung GmbH mit Sitz in L schuldig, dass diese Gesellschaft nachstehende polnische Staatsangehörige mit Plakatierarbeiten beschäftigt hat, obwohl der Gesellschaft weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt, noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden war:

1.

R M, geb. 06.07.1969, vom 28.01.1999 bis 04.02.1999

2.

G M, geb. 08.11.1974, vom 28. bis 30.12.1998, am 01.01. und 02.01.1999 sowie vom 28.01. bis 04.0.1999.

Hiedurch wurden zu Punkt 1.) und Punkt 2.) folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§§ 3 Abs. 1 i.V.m. 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz - AuslBG.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über die Berufungswerberin nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG folgende Geldstrafen (Ersatzfreiheitsstrafen gemäß § 16 VStG) verhängt:

1.

S 10.000,-- (1 1/2 Tage Ersatzfreiheitsstrafe)

2.

S 20.000,-- (2 1/2 Tage Ersatzfreiheitsstrafe)

und der Berufung bezüglich der Strafhöhe insofern teilweise Folge gegeben."

Die belangte Behörde stellte zunächst fest, die Beschwerdeführerin sei handelsrechtliche Geschäftsführerin der P Werbung GmbH mit Sitz in L, die ein Ankündigungsunternehmen betreibe, das Aufträge für Plakatierungen übernehme. Auftraggeber sei ausschließlich die Firma X in Wien. Die Plakate seien jeweils zwischen dem 26. eines Monats und dem darauf folgenden 03. oder 04. aufzuhängen. Sie würden frühestens am 25. in Wien bei der Firma X abgeholt und dann von der Beschwerdeführerin und Ing. W. R. im Betrieb aufgeteilt, paketiert und auf die einzelnen Fahrzeuge verteilt. Ing. W. R. sei ihr Schwiegersohn und als quasi ihre "rechte Hand" auch befugt, Personal einzustellen. Zwischen ihm und der Beschwerdeführerin gebe es keine exakte Aufgabenabgrenzung, sie besprächen die geschäftlichen Angelegenheiten und hätten täglich Verbindung miteinander. Ing. W. R. arbeite überwiegend im Büro, plakatiere aber auch selbst, wenn einer der Plakatierer ausfalle. Im Unternehmen würden vier fix angestellte Mitarbeiter beschäftigt, zusätzlich in der Steiermark sieben und in Kärnten fünf Personen, die auf Werkvertragsbasis als "neue Selbständige" bzw. als selbständige Subunternehmer die Plakatierungsarbeiten ausführten. Diese Subunternehmer wechselten ziemlich häufig, es komme daher des Öfteren vor, dass kurzfristig umdisponiert werden müsse. Ende des Jahres 1998 und Anfang des Jahres 1999 sei ein zuvor tätiger Subunternehmer namens W. ausgeschieden und Ing. W. R. habe eine Sehnenscheidenentzündung gehabt und deswegen seinen Arm im Gips getragen. Er habe den zweitgenannten polnischen Staatsangehörigen schon seit längerer Zeit als Mitarbeiter des Subunternehmers W. gekannt, weil dieser und der erstgenannte Ausländer in der Zeit, während sie für W. gearbeitet hätten, immer wieder im Auftrag von W. in den Betrieb gekommen seien, um Plakate abzuholen. Wegen seiner Sehnenscheidenentzündung und der akuten Personalknappheit sei Ing. W. R. auf die Idee gekommen, den zweitgenannten Ausländer zu fragen, ob er ihm aushelfen könne. Er habe ihn allerdings nicht danach gefragt, ob dieser in Österreich arbeiten dürfe, sondern habe angenommen, eine aufrechte Aufenthaltsbewilligung als Student würde für diesen Ausländer genügen. So habe Ing. W. R. gemeinsam mit dem zweitgenannten Ausländer vom 28. bis 30.12.1998 und am 01. und 02.01.1999 Plakatierungsarbeiten durchgeführt und ihm hiefür S 4.000,-- Taschengeld und das Quartier in L bezahlt. Am 28.01. 1999 sei der zweitgenannte Ausländer und dessen Bruder mit seinem PKW zum Betrieb der Beschwerdeführerin gekommen und sie hätten dort den PKW abgestellt. Ing. W. R. habe ihnen den weißen Fiat-Kombi-Bus mit dem Kennzeichen DL-6 BLJ und dem zweitgenannten Ausländer einen Geldbetrag von S 2.000,-- oder S 3.000,-- übergeben und dem erstgenannten Ausländer für die Durchführung der Arbeiten einen Betrag von S 5.000,-- versprochen. Der PKW sei mit den entsprechenden Arbeitsutensilien ausgestattet gewesen, wie Kleisterbehältnissen, Plakatierwerkzeug, Leitern, diverse Kübel und Rollen. Vom übergebenen Geldbetrag habe der zweitgenannte Ausländer zwei Latzhosen für sich und seinen Bruder gekauft, das Geld hätte aber auch als Benzingeld dienen sollen. Ing. W. R. habe den beiden polnischen Staatsangehörigen auch eine 9 Seiten umfassende Liste übergeben, in der die Plätze verzeichnet gewesen seien, an denen die Plakate hätten aufgehängt werden sollen. Dabei habe es sich um die Strecke von G bis B und von dort bis S gehandelt. Die beiden Brüder hätten für das Zimmer weitere S 300,--

pro Tag bekommen. Sie hätten vom 28.01. 1999 bis 04.02.1999 gearbeitet, als sie von den beiden Kontrollorganen beim Arbeiten ertappt worden seien. Für beide polnische Staatsangehörige sei keine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung vorgelegen.

Nach Darlegung ihrer Erwägungen zur Beweiswürdigung begründete sie ihren Bescheid rechtlich im Wesentlichen dahingehend, die beiden Ausländer hätten unter Aufsicht des bei der Beschwerdeführerin angestellten Ing. W.R. mit Arbeitsmitteln der von der Beschwerdeführerin vertretenen Gesellschaft und unter Einhaltung eines Affichierungsplanes gegen Entgelt bzw. entgeltähnliche Leistungen (Quartier und "Spesenersatz") und somit in einem zumindest arbeitnehmerähnlichen Verhältnis zu der von der Beschwerdeführerin vertretenen Gesellschaft stehend zu den im Spruch genannten Zeiten Plakatierarbeiten durchgeführt, ohne dass hierfür die notwendigen arbeitsmarktbehördlichen Bewilligungen ausgestellt gewesen seien. Die - in Erfüllung eines Werkauftrages -

geleisteten Arbeiten seien ausschließlich der von der Beschwerdeführerin vertretenen Gesellschaft zugute gekommen.

Im Übrigen legte die belangte Behörde ihre Strafzumessungsgründe dar.

In der Beschwerde wird inhaltliche Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte in der Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Das Schwerpunkt der Beschwerdeausführungen liegt in der Bekämpfung der Beweiswürdigung der belangten Behörde. Allerdings erschöpfen sich die Argumente der Beschwerdeführerin, soweit es sich bei diesen Darstellungen nicht ohnedies um Neuerungen handelt, die im Sinne des § 41 Abs. 1 VwGG vom Verwaltungsgerichtshof nicht mehr aufgegriffen werden können, im Wesentlichen in der Darstellung der Geschehnisse aus ihrer Sicht, der die belangte Behörde aus den im angefochtenen Bescheid umfangreich dargelegten Gründen eben gerade nicht gefolgt ist. Dadurch verkennt die Beschwerdeführerin - die gar nicht bestreitet, dass die Ausländer Arbeitsleistungen erbracht haben -, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. dazu die in Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit3, S. 549 ff abgedruckte hg. Judikatur) die durch die erkennende Behörde vorzunehmende 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 der Sachverhalt, der in diesem Denkvorgang gewürdigt wurde, in einem ordnungsgemäßen Verfahren ermittelt worden ist, nicht aber dessen konkrete Richtigkeit. Die lediglich einen anderen Standpunkt darstellenden Beschwerdeausführungen lassen aber Zweifel an der Schlüssigkeit der von der belangten Behörde detailliert dargelegten Erwägungen zur Beweiswürdigung nicht aufkommen. Dass die Beschwerdeführerin diese Beweiswürdigung für unrichtig hält und eine andere mögliche Variante des Geschehens aufzeigt, bedeutet jedenfalls noch keinen relevanten, vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmenden Mangel der Beweiswürdigung (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 10. Februar 1999, Zl. 97/09/0197).

Des Weiteren rügt die Beschwerdeführerin als Mängelhaftigkeit des Verfahrens vor der belangten Behörde, ihr sei "nie ein Fragerecht" an die beiden Ausländer eingeräumt worden, was zur Klärung notwendig gewesen wäre, "ob die beiden Herren der BF überhaupt bekannt" gewesen seien. Auch mit diesem Vorbringen zeigt die Beschwerdeführerin eine für die Entscheidung relevante Mängelhaftigkeit des Verfahrens nicht auf. Zwar hat die belangte Behörde unterlassen, die beiden Zeugen zur mündlichen Verhandlung zu laden - aus dem Akt geht nicht hervor, dass ihre Zustelladresse unbekannt gewesen sei oder ein anderes Ladungshindernis bestanden habe - und zu befragen. Doch muss nicht jede Mängelhaftigkeit des Verfahrens schon zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides führen, sondern nur dann, wenn die belangte Behörde bei Vermeidung des aufgezeigten Verfahrensmangels zu einer anderen, für die Beschwerdeführerin günstigeren Sachentscheidung hätte kommen können (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 9. Juli 1997, Zl. 95/13/0044, 0045 und vom 9. September 1997, Zl. 96/09/0200). Dies ist im Beschwerdefall nicht anzunehmen, da die Einvernahme der Ausländer zu dem von der Beschwerdeführerin selbst angegebenen Beweisthema - wie oben zitiert - irrelevant ist, da es nicht darauf ankommt, ob der Beschwerdeführerin als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher die beiden Ausländer persönlich bekannt gewesen seien bzw. dass sie von ihrer Beschäftigung konkret gewusst habe. Die Ausländer wurden im vorliegenden Fall durch die von der Beschwerdeführerin gemäß § 9 Abs. 1 VStG vertretenen Gesellschaft im Sinne des § 2 Abs 2 AuslBG beschäftigt. Die Arbeitsleistung wurde im Betrieb dieses Unternehmens mit dessen Arbeitsmitteln erbracht und kam diesem zugute. Bei einer Übertretung des § 3 Abs 1 AuslBG und Erfüllung des

Tatbildes des § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinn des § 5 Abs 1 VStG (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. Januar 1991, Zl. 90/09/0089 als Beispiel für viele). Dies deswegen, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Solange der Beschuldigte nicht glaubhaft macht, dass ihn kein Verschulden trifft, darf die Behörde annehmen, dass der Verstoß bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 1994, Zl. 94/09/0049). Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin nicht einmal den Versuch unternommen darzulegen, inwiefern sie eine gehörige Aufmerksamkeit geübt hätte, Übertretungen des AuslBG zu vermeiden. Dabei hätte sie auf innerbetriebliche Vorkehrungen, ein effektives Kontrollsysteem, hinweisen müssen, das geeignet gewesen wäre, Übertretungen des AuslBG in ihrem Betrieb hintanzuhalten (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 12. November 1999, Zl. 97/09/0301). Nach den Feststellungen der belangten Behörde - in Einklang mit dem im Akt befindlichen Firmenbuchauszug - war die Beschwerdeführerin im Tatzeitpunkt alleinige handelsrechtliche Geschäftsführerin der Gesellschaft und zur selbständigen Vertretung befugt. Die nicht von ihr, sondern lediglich von ihrem Schwiegersohn ohne ihr Wissen getätigten Handlungen hätten lediglich dann zu Straffreiheit führen können, wenn dieser selbständig vertretungsbefugt und sie lediglich kollektiv vertretungsbefugte Geschäftsführerin gewesen wäre, ihr also die rechtlichen Möglichkeiten gefehlt hätten, um die vom selbständig vertretungsbefugten Geschäftsführer ohne ihre Mitwirkung vorgenommene Beschäftigung der Ausländer zu verhindern (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0144). Dass sie als alleinige Geschäftsführerin der GesmbH von der Beschäftigung der Ausländer nicht in Kenntnis war, lässt das Vorhandensein eines Kontrollsysteins in diesem Sinne auch nicht wahrscheinlich sein. Damit hat die Beschwerdeführerin den ihr obliegenden Entlastungsbeweis nicht angetreten, weshalb die belangte Behörde nach § 5 Abs. 1 VStG von ihrem Verschulden auch ohne Anhörung der Ausländer zum Thema ihrer Kenntnis von den Vorgängen ausgehen durfte. Den in der Beschwerde gerügten Verletzungen von Verfahrensvorschriften fehlt somit die erforderliche Relevanz (§ 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG).

Aber auch in der weiteren rechtlichen Beurteilung des vorliegenden Sachverhaltes ist der belangten Behörde eine Rechtswidrigkeit nicht unterlaufen.

Insoweit die Beschwerdeführerin nämlich das Vorliegen von "Freundschaftsdiensten" ins Treffen führt, genügt der Hinweis auf die von der Behörde festgestellten - keineswegs bloß geringfügigen - Zahlungen an die Ausländer und die Übernahme ihrer Logierkosten, womit nach ständiger Judikatur Entgeltlichkeit vorliegt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. August 2001, Zl. 2001/09/0032).

Ist hingegen glaubhaft - sei es ausdrücklich oder auch konkludent - für die Tätigkeit Unentgeltlichkeit vereinbart, dann fehlt es an der für eine Beschäftigung nach dem AuslBG essentiellen persönlichen oder wirtschaftlichen Abhängigkeit (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. April 2001, Zl. 99/09/0180 als Beispiel für viele). Dies ist auch bei kurzfristigen unentgeltlichen Arbeitsleistungen aufgrund familiärer und freundschaftlicher Beziehungen der Fall (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. März 1999, Zl. 97/09/0046). Gerade dieser Fall liegt aber nach den getroffenen Feststellungen, von denen der Verwaltungsgerichtshof nach § 41 Abs. 1 VwGG auszugehen hat, hier nicht vor.

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

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

Wien, am 22. Jänner 2002

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2002:2000090090.X00

Im RIS seit

11.04.2002

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at