

TE Vwgh Erkenntnis 1998/11/18 97/09/0045

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.11.1998

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §18 Abs1;

AuslBG §28 Abs1 Z1 litb;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Enzlberger, über die Beschwerde des KS in W, vertreten durch Dr. Adalbert Laimer, Rechtsanwalt in 1210 Wien, Brünnerstraße 37/5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 13. November 1996, Zl. Senat-KO-95-527, betreffend Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die vorliegende Beschwerde ist gegen einen im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 13. November 1996 gerichtet, mit welchem der Beschwerdeführer gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b i.V.m. § 18 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) zu einer Geldstrafe von zwölfmal S 10.000,--, Ersatzfreiheitsstrafe zwölfmal zwei Tage, verhängt und er gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG verpflichtet wurde, als Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens Kosten in der Höhe von S 12.000,-- zu bezahlen, weil er am 7. Oktober 1994 in 3702 S. Nr. 1

"entgegen dem § 18 Ausländerbeschäftigungsgesetz die Arbeitsleistung eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber, ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird und zwar der Firma O. s.r.o. in N., S. 264/11, Slowakei, in Anspruch genommen, indem diese damit beschäftigt waren, einen Dachstuhl aufzuschlagen und die erforderlichen Spenglerarbeiten zu erledigen ohne daß für die Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung (18 Abs. 1, 4 und 7) erteilt wurde und zwar von folgenden Ausländern". (Es folgt die Anführung der Namen von zwölf slowakischen Staatsbürgern.)

Diese Entscheidung wurde im wesentlichen damit begründet, daß die genannten slowakischen Staatsangehörigen am 7. Oktober 1994 im Anwesen des Beschwerdeführers mit verschiedenen im Zusammenhang mit der Errichtung eines Daches stehenden Arbeiten beschäftigt worden seien. Diese Beurteilung stelle das Ergebnis der Würdigung der aufgenommenen Beweise, insbesondere des Ergebnisses der durchgeführten mündlichen Verhandlung dar. Ein Erhebungsbeamter des Arbeitsmarktservice Korneuburg sowie ein mit fremdenpolizeilichen Agenden betrauter Bediensteter der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg hätten im wesentlichen übereinstimmend ausgeführt, daß der Großteil der auf der Baustelle angetroffenen Ausländer sich auf dem Dach aufgehalten hätte und dort Zimmermanns- bzw. Spenglerarbeiten durchgeführt hätte, wobei sie keine Wahrnehmungen dahingehend machen hätten können, daß die Ausländer eventuell nur Teile des gelieferten Dachstuhles von LKW's bzw. Tieflader abgeladen hätten. LKW's bzw. ein Tieflader seien von den Zeugen überhaupt nicht wahrgenommen worden, weshalb das Vorbringen des Beschwerdeführers, es sei von den Ausländern nur eine gelieferte Ware abgeladen worden bzw. es hätte diese abgeladen werden sollen, nicht als zutreffend angesehen werden könne und von der belangten Behörde ebenfalls als Schutzbehauptung betrachtet werde. Darüber hinaus deckten sich die Wahrnehmungen dieser beiden Zeugen auch mit den Angaben, die die Ausländer anschließend auf der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg vor Beamten der Fremdenpolizei im Zuge der Aufnahme von "Erhebungsbögen" gemacht hätten. Darüber hinaus scheine es unglaublich und mit den Erfahrungen des täglichen Lebens im Widerspruch stehend, wenn der Beschwerdeführer ausführe, daß einfach zum Abladen des Baumaterials insgesamt zwölf slowakische Staatsangehörige nach Österreich einreisten, um nach Abladen des Baumaterials vom LKW bzw. vom Tieflader sofort wieder auszureisen, zumal derartige Ladetätigkeiten von Baumaterial, welches sich nach Angaben des Beschwerdeführers teilweise auf Paletten befunden hätte, in kürzester Zeit mittels eines geeigneten Ladegerätes, wie etwa eines Staplers durchgeführt werden könnten. Auch den vom Vertreter des Beschwerdeführers gegen die aufgenommenen "Erhebungsbögen" sowie der bei der Aufnahme dieser Erhebungsbögen herangezogenen - offenbar nicht beeideten - Dolmetscher vorgebrachten Bedenken vermöge sich die belangte Behörde nicht anzuschließen. Eine "Bedenklichkeit" der aufgenommenen Erhebungsbögen sei nicht zu erkennen. Es liege jedenfalls diesbezüglich kein Grund vor, die Angaben der Ausländer gegenüber den Beamten der Fremdenpolizei Korneuburg, welche Eingang in die mit den Ausländern aufgenommenen Erhebungsbögen gefunden hätten, in Zweifel zu ziehen. Der Beweisanspruch des Beschwerdeführers auf Ausforschung und Einvernahme der ebenfalls an der Amtshandlung beteiligten Gendarmeriebeamten könne aus dem Grunde unterbleiben, daß die ausländischen Staatsangehörigen, welche auf der Baustelle arbeitend angetroffen worden seien, von den als Zeugen einvernommenen Beamten als diejenigen identifiziert worden seien, die auf der Baustelle Arbeiten durchgeführt und anschließend auf der Bezirkshauptmannschaft Korneuburg "fremdenpolizeilich behandelt" und zu der vorliegenden Beschäftigung befragt worden seien. Aufgrund der Unbedenklichkeit der Übersetzung der Antworten der Ausländer in den Erhebungsbögen habe auch auf eine ergänzende zeugenschaftliche Befragung der eingesetzten Dolmetscher verzichtet werden können.

Die Einvernahme der bei den Arbeiten angetroffenen Ausländer, welche im übrigen aufgrund eines Einreisereiseverbotes nicht durchführbar sei, zum Beweis dafür, daß sie nicht für den Beschwerdeführer gearbeitet hätten, könne schon aus dem Grunde unterbleiben, daß den Beschwerdeführer eben der Vorwurf, die Ausländer beschäftigt zu haben, nicht treffe. Unter Zugrundelegung der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liege der Unterschied zwischen den beiden Strafdrohungen nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a und b AuslBG darin, daß gemäß lit. a das "Beschäftigen" von Ausländern, in lit. b hingegen das bloße "Inanspruchnahmen" von Arbeitsleistungen betriebsentsandter Ausländer ohne ein zwischen einem inländischen Unternehmen und den Ausländern bestehendes Beschäftigungsverhältnis unter Strafe gestellt werde. Dazu sei dem im Verfahren gemachten Vorbringen des Beschwerdeführers zu entnehmen, daß es sich bei sämtlichen Ausländern offenbar um Dienstnehmer der slowakischen Firma Orvex handle, wobei er auch deren zeugenschaftliche Ladung unter der Adresse der Firma Orvex begehrt hätte. Die Arbeitsleistung eines betriebsentsandten Ausländers im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG nehme derjenige in Anspruch, dem sie der ausländische Arbeitgeber zur Erfüllung einer ihm gegenüber dem inländischen Nutznießer treffenden rechtlichen Verpflichtung zur Verfügung stelle. Dies sei etwa dann der Fall, wenn der Einsatz betriebsentsandter Ausländer als Erfüllungsgehilfen des ausländischen Arbeitgebers erfolge, um dessen Verpflichtungen etwa aus einem Werkvertrag - um einen solchen werde es sich bei der Errichtung eines Dachstuhles handeln - gegenüber dem inländischen Besteller zu erfüllen.

Hinsichtlich der Strafbemessung sei dem Beschwerdeführer der Milderungsgrund der gänzlichen verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zuzubilligen, weshalb mit der gesetzlich vorgesehenen Mindeststrafe

von S 10.000,-- pro unberechtigt beschäftigten Ausländer das Auslangen gefunden werden könne. Der Beschwerdeführer habe anlässlich der Aufnahme einer Niederschrift im Verwaltungsverfahren angegeben, über etwa S 26.000,-- als monatliches Nettoeinkommen zu verfügen, kein Vermögen zu haben und S 5.500,-- monatlich an Alimenten zu leisten. Für ein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe gegenüber den Erschwerungsgründen habe sich im Verwaltungsverfahren kein Raum ergeben.

Der Beschwerdeführer macht inhaltliche Rechtswidrigkeit sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und beantragt die Aufhebung des angefochtenen Bescheides.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, erstattete eine Gegenschrift und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung vor der Novelle BGBl. Nr. 895/1995, lauten:

"§ 2. (1) ...

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

in einem Arbeitsverhältnis,

in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird,

in einem Ausbildungsverhältnis,

nach den Bestimmungen des § 18 oder

überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988.

...

§ 3. (1) ...

(2) Ein Ausländer darf, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, eine Beschäftigung nur antreten und ausüben, wenn für ihn eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn er eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

...

§ 18. (1) Ausländer, die von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt werden, bedürfen, soweit im folgenden nicht anderes bestimmt ist, einer Beschäftigungsbewilligung.

(2) Für Ausländer nach Abs. 1, die ausschließlich im Zusammenhang mit kurzfristigen Arbeitsleistungen, für die ihrer Art nach inländische Arbeitskräfte nicht herangezogen werden, wie geschäftliche Besprechungen, Besuche von Messeveranstaltungen und Kongressen und dergleichen, beschäftigt werden, ist eine Beschäftigungsbewilligung nicht erforderlich.

(3) Für Ausländer nach Abs. 1, die bei

Montagearbeiten und Reparaturen im Zusammenhang mit Lieferungen von Anlagen und Maschinen an einen Betrieb oder

für die in Inbetriebnahme solcher Anlagen und Maschinen nötigen Arbeiten, die von inländischen Arbeitskräften nicht erbracht werden können,

beschäftigt werden, ist eine Beschäftigungsbewilligung nicht erforderlich, wenn diese Arbeiten nicht länger als drei Monate dauern. Die Beschäftigung ist vom Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, spätestens am Tage der Arbeitsaufnahme der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice unter Angabe der voraussichtlichen Dauer anzuzeigen.

...

§ 28. (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

...

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 Geldstrafen von 5 000 S bis zu 60 000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 10 000 S bis zu 120 000 S, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 10 000 S bis zu 120 000 S, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 20 000 S bis zu 240 000 S ..."

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nimmt derjenige die Arbeitsleistung eines betriebsentsandten Ausländers im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG in Anspruch, dem sie der ausländische Arbeitgeber zur Erfüllung einer ihn gegenüber dem inländischen Nutznießer treffenden rechtlichen Verpflichtung zur Verfügung stellt. Dies ist etwa dann der Fall, wenn der Einsatz betriebsentsandter Ausländer als Erfüllungsgehilfen ihres ausländischen Arbeitgebers erfolgt, um dessen Verpflichtung aus einem Werkvertrag gegenüber dem inländischen Besteller zu erfüllen. Diese Bestimmung und nicht § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG ist in solchen Fällen anzuwenden, unabhängig davon, ob derjenige, der die Arbeitsleistung eines betriebsentsandten Arbeitnehmers in Anspruch nimmt, gemäß § 2 Abs. 3 lit. b AuslBG einem Arbeitgeber gleichzuhalten ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. Mai 1997, Zl. 95/09/0306, m. w. N.).

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid deswegen für rechtswidrig, weil aus den im Akt befindlichen Urkunden hervorgehe, daß er Inhaber eines Malermeisterbetriebes sei, und sich die belangte Behörde mit der Frage hätte auseinandersetzen müssen, ob die nach ihren Feststellungen auf der Baustelle angetroffenen Ausländer im Zusammenhang mit der Lieferung und Montage von Anlagen an seinen Malermeisterbetrieb gestanden seien, zumal es sich bei dem Gebäude nicht um sein privates Wohngebäude, sondern vielmehr um ein betriebliches Objekt handle, welches von seinem Malermeisterbetrieb renoviert hätte werden sollen und in weiterer Folge den Betrieb seiner Einzelfirma hätte dienen sollen.

Mit diesem Vorbringen zeigt der Beschwerdeführer deswegen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf, weil er es in dem der Erlassung des angefochtenen Bescheides vorangehenden Verwaltungsverfahren unterlassen hat, in auf diesen in seiner Sphäre gelegenen Umstand hinzuweisen. Der belangten Behörde kann kein Vorwurf gemacht werden kann, daß sie diesen Umstand nicht berücksichtigt hat. Das nunmehrige, erstmals in der Beschwerde erstattete Vorbringen unterliegt dem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren herrschenden Neuerungsverbot, sodaß der Verwaltungsgerichtshof nicht in der Lage ist, hierauf näher einzugehen.

Der Beschwerdeführer hält den angefochtenen Bescheid auch deswegen für rechtswidrig, weil die belangte Behörde seinem Beweisantrag, die von ihm dem angefochtenen Bescheid zufolge in Anspruch genommenen ausländischen Arbeitskräfte einzuvernehmen, nicht Folge gegeben habe. Die Begründung, daß dies aufgrund des bestehenden Einreiseverbotes für diese Ausländer nicht durchführbar wäre, sei nicht zutreffend, weil die Einvernahme etwa auch im Rechtshilfeverfahren hätte bewirkt werden können. Aufgrund einer im Verwaltungsakt befindlichen eidesstattigen Erklärung eines der genannten Ausländer bestünden Hinweise dafür, daß die ausländischen Arbeitskräfte bei ihrer Einvernahme unter Druck gesetzt bzw. ihnen Angaben in den Mund gelegt worden seien hätten können, die sie so nicht getätigt hätten. Der zum Beweis dafür gestellte Antrag, daß die Ausländer keine Arbeitsleistungen für den Beschwerdeführer erbracht hätten, hätte von der belangten Behörde auch dahin verstanden werden müssen, daß das Beweisthema auch die Inanspruchnahme bzw. Nicht-Inanspruchnahme von Arbeitsleistungen hätte umfassen sollen.

Auch mit diesem Vorwurf tut der Beschwerdeführer keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides dar. Zum einen wird auch in der Beschwerde gar nicht bestritten, daß die genannten Ausländer am 7. Oktober 1994 verschiedene im Zusammenhang mit der Errichtung eines Daches stehende Arbeiten verrichtet haben, und daß diese Arbeiten dem Beschwerdeführer zugute gekommen sind. Zum andern bestreitet der Beschwerdeführer auch die

Feststellung der belangten Behörde nicht, daß die Ausländer von der über keinen inländischen Betriebssitz verfügenden Firma O. beschäftigt worden seien. Ihren Feststellungen durfte die belangte Behörde zwar die Aussagen der Ausländer anlässlich der Aufnahme der "Erhebungsbögen" nicht zugrundelegen, weil diese dem Protokoll der mündlichen Verhandlung zufolge bei dieser entgegen § 51i VStG nicht verlesen worden sind. Jedoch hat der Beschwerdeführer selbst - auch bereits im Verwaltungsverfahren - vorgebracht, daß die genannten Ausländer von der über keinen inländischen Betriebssitz verfügenden Firma O. beschäftigt worden seien.

Die belangte Behörde hat daher den Schluß frei von Rechtswidrigkeit gezogen, daß der Beschwerdeführer, der mit der Firma O. unbestritten die Lieferungen eines Dachstuhles sowie von Dachziegeln vereinbart hatte, die Arbeitsleistungen der Arbeitskräfte im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG in Anspruch genommen hat.

Auch dem Beschwerdevorwurf, daß die an der Amtshandlung beteiligten Gendarmeriebeamten von der belangten Behörde nicht einvernommen worden seien, fehlt die Relevanz, weil nicht ersichtlich ist und in der Beschwerde nicht ausgeführt wird, welche - für den Beschwerdeführer zu einem günstigerem Ergebnis führenden - Aussagen diese getätigt hätten.

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 18. November 1998

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1997090045.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at