

TE Vwgh Erkenntnis 1998/4/15 96/09/0089

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.04.1998

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §2 Abs2;
AuslBG §2 Abs3 lita;
AuslBG §28 Abs1 Z1 lita;
AuslBG §28a;
AuslBG §3 Abs1;
AVG §45 Abs2;
VwGG §41 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z3 ltc;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 96/09/0090 96/09/0161

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Händschke und Dr. Rosenmayr als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Loibl, über die Beschwerden des Alfred S in Lannach, vertreten durch Dr. Hans Lehofer, Rechtsanwalt in Graz, Kalchberggasse 8, gegen die Bescheide des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark 1.) vom 16. Jänner 1996, Zl. UVS 303.13-32/95-31 (protokolliert zur hg. Zl. 96/09/0089),

2.) vom 16. Jänner 1996, Zl. UVS 303.13-29/95-42 (protokolliert zur hg. Zl. 96/09/0090), und 3.) vom 14. März 1996, Zl. UVS-303.13-30/95-76 (protokolliert zur hg. Zl. 96/09/0161), jeweils betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, (weitere Partei: Bundesminister für Arbeit, Gesundheit und Soziales), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 13.695,-- (3 x S 4.565,--) binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnissen der Bezirkshauptmannschaft Deutschlandsberg vom 1. Juni 1995, 22. Mai 1995 bzw. 29. Mai 1995, wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe als zum Tatzeitpunkt handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma S GesmbH mit Sitz in L, R-Straße 23, namentlich im einzelnen genannte Ausländer, vom 18. Jänner bis 23. Juni bis 7. Mai bis 18. Juni 1993 ohne Angabe eines näheren Beschäftigungsortes, (betreffend den Beschwerde-Akt hg. Zl. 96/09/0089), am 1. Februar 1993 in W, H-Straße (betreffend den Beschwerdeakt 96/09/0090), bzw. zumindest am 2. April 1993 in W, M-Straße (betreffend den Beschwerdeakt 96/09/0161), beschäftigt, obgleich er in seiner Eigenschaft als Arbeitgeber nicht im Besitze einer Beschäftigungsbewilligung gewesen sei und auch die Ausländer nicht im Besitz eines Befreiungsscheines oder einer Arbeitserlaubnis gewesen seien. Er habe dadurch die Rechtsvorschrift des § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl. Nr. 218/1975 i.d.g.F. verletzt, und werde zu zwei, bzw. weiteren zwei bzw. drei Geldstrafen in Höhe von S 60.000,-- je Ausländer, im Falle der Uneinbringlichkeit einer Ersatzfreiheitsstrafe von 7 Tagen je Ausländer gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AusIBG bestraft. Die Behörde führte - nach der jeweiligen fallbezogenen Darstellung des bisherigen Verfahrensganges - wortgleich aus, gegen den Beschwerdeführer liefen eine Reihe von Untersuchungen, u.a. auch des Bundesministeriums für Inneres, inwieweit durch die Firma S Gesellschaft mbH u.a. das Ausländerbeschäftigungsgesetz bzw. Aufenthaltsgesetz mittels Gründung von Scheingesellschaften umgangen werde bzw. umgangen werden solle. Aus diesen Berichten ergebe sich, daß eine Reihe von Gesellschaften in Verbindung zur Firma S GesmbH stehe, und daß diese (Schein-)Gesellschaften sämtlich am Firmensitz dieser Gesellschaft etabliert seien. Die Gesellschafter und Geschäftsführer dieser (Schein-)Gesellschaften seien im Auftrag des Beschwerdeführers tätig geworden. Die Gesellschafter und Geschäftsführer dieser (Schein-)Gesellschaften seien persönlich mit Arbeiten auf den Baustellen beschäftigt gewesen. Befragungen der Bediensteten der Arbeitsämter hätten ergeben, daß der Beschwerdeführer diese Personen nach Stunden oder nach bearbeiteten Quadratmetern bezahle, woraus sich deren wirtschaftliche Abhängigkeit ergebe und zeige, daß es sich bei diesen Ausländern nicht um selbständige Gesellschafter handle. Die Ausländer würden ohne gültige Aufenthaltsbewilligung und Beschäftigungsbewilligung "schwarz" durch den Beschwerdeführer eingestellt, wobei ihnen ein Stundenlohn von ca. S 50,-- und die Beschaffung der Beschäftigungs- bzw. Aufenthaltsbewilligung in Aussicht gestellt werde. Nach einiger Zeit werde den Ausländern mitgeteilt, daß die Beschaffung der angeführten Papiere auf diesem Wege nicht möglich sei, gleichzeitig biete der Beschwerdeführer den Ausländern die Alternative an, durch Gesellschaftsgründungen die angeführten gesetzlichen Bestimmungen zu umgehen. Die hiezu erforderliche Bareinlage werde in der Regel entweder vom Beschwerdeführer selbst erlegt oder durch den Ausländer selbst, wobei diesem dann sämtliche Dokumente und behördlichen Schriftstücke abgenommen würden, um ein "Aussteigen" o.ä. zu verhindern. Im Arbeits- und Abhängigkeitsverhältnis der Ausländer zum Beschwerdeführer ändere sich durch die Gesellschaftsgründungen nichts, sowohl Gesellschafter als auch Geschäftsführer seien weiterhin auf den Beschwerdeführer angewiesen, und würden auch von diesem beaufsichtigt. Den ausländischen Gesellschaftern sei zum Teil nicht bekannt, ob sie kranken- bzw. pensionsversichert seien und ob für sie gesetzliche Abgaben bezahlt würden. Diese Ausländer seien zwar auf dem Papier Gesellschafter und Geschäftsführer, in Wirklichkeit aber billige Arbeitskräfte der Firma S. Nach wörtlicher Wiedergabe einer vor dem Gendarmerieposten L erfolgten Darstellung des Beschwerdeführers selbst über die gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen und seine eigene Rolle bei der Gründung jener Gesellschaften durch ausländische Personen, die ihren Firmensitz am Sitz seines eigenen Unternehmens hatten, kam die Behörde erster Instanz in den den hg. Zlen. 96/09/0090, und 0161 zugrundeliegenden Verwaltungsstrafverfahren zur rechtlichen Schlußfolgerung, nach § 879 Abs. 1 ABGB seien Verträge, die gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstößen, nichtig. Die Unerlaubtheit könne auch darin bestehen, daß das Ziel und die Zielsetzung eines an sich erlaubten Geschäftes unzulässig sei. Entscheidend dabei sei der Verbotszweck, die Rechtsprechung gehe einhellig davon aus, daß ein Verstoß gegen die Vorschriften des Ausländerbeschäftigungsgesetzes Verträge nichtig machen. Auch Umgehungsgeschäfte, mit denen der Zweck eines Gesetzesverbotes vereitelt werden solle, seien mit Nichtigkeit behaftet. Es sei auch davon auszugehen, daß die Gründung einer Gesellschaft mit Ausländern zwecks Umgehung der Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sittenwidrig sei und eine verwaltungsstrafrechtlich zu ahndende gesetzwidrige Verhaltensweise darstelle, weil ein Arbeitgeber einen Ausländer nur beschäftigen dürfe, wenn diesem eine Beschäftigungsbewilligung erteilt worden sei oder der Ausländer beispielsweise eine Arbeitserlaubnis besitze. Die Arbeitnehmerähnlichkeit sei jedenfalls im wesentlichen nach dem Kriterium zu beurteilen, ob einem Gesellschafter allenfalls bestimmender Einfluß auf die Geschäftsführung zukomme. Auch sei der Beurteilung des Vorliegens einer beschäftigungspflichtigen Tätigkeit nur der wahre wirtschaftliche Gehalt zugrunde zu legen. Fremde Staatsangehörige,

die als Arbeitnehmer eingesetzt würden und denen ein Beteiligungsverhältnis gar nicht bewußt sei, seien jedenfalls derartigen absolut nichtigen Gesellschaftsverträgen zu unterstellen. Es liege zweifellos jeweils eine Gesellschaft vor, die zum Zweck einer sittenwidrigen Umgehung von Normen gegründet worden sei. Die Behörde erachte gerade diesen Umstand als gegeben, in Wahrheit würden nämlich die Geschäftsführer dieser (Ausländer-)GmbHs bloß nach Stundensätzen entlohnt oder erhielten allenfalls "einen monatlichen Vorschuß auf den Gewinn". In Wahrheit hätten sie jedoch reine Arbeitstätigkeiten zu verrichten, wie sie sonst auch typischerweise von Arbeitnehmern ausgeführt würden. In dem der hg. Zl. 96/09/0089 zugrundeliegenden Verwaltungsstrafgerichtsurteil verwies die Behörde erster Instanz hingegen lediglich darauf, in diesem Falle habe der Beschwerdeführer gar nicht bestritten, daß die im Spruch genannten Personen tatsächlich als Arbeiter beschäftigt gewesen seien, er habe bloß darzulegen versucht, daß eine Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht vorgelegen sei. Aus der Darstellung des Beschwerdeführers vor der Gendarmerie gehe hervor, daß "eben seit dem Frühjahr 1993 Anträge bei den Arbeitsämtern Deutschlandsberg und Wien eingegangen" worden seien, "weil eine Reihe von slowenischen, kroatischen und polnischen Staatsbürgern in irgendeiner Form eine Beschäftigung" hätten antreten wollen.

Es folgten die einzelnen Erwägungen zur Strafbemessung.

Gegen diese Bescheide erhob der Beschwerdeführer jeweils Berufungen, in denen er im wesentlichen wortgleich ausführte, die Behörde erster Instanz sei für ihn unzuständig, da er seinen Wohnsitz nicht im Bezirk Deutschlandsberg habe. Es reiche nicht, mit "irgendwelchen Mutmaßungen oder Unterstellungen" aufzuwarten, sondern es müsse die Behörde "Fakten und Daten" berücksichtigen. Auch dürfe eine Behörde, die auf Grund von Voreingenommenheiten abgelehnt worden sei, keine "Rückschlüsse" ziehen; im übrigen gelte, so lange ein Verfahren nicht abgeschlossen sei, die Unschuldsvermutung. Es könne auch nicht Angelegenheit eines Geschäftsführers sein, zu überprüfen, ob ein Subunternehmen im Besitz einer Gewerbeberechtigung sei und unter welchen Voraussetzungen sich ein Unternehmen in Österreich selbstständig mache. Die Mehrheit der österreichischen Unternehmungen seien Ein- bis Zweimann-Kleinbetriebe; selbstverständlich bestehe auch hier eine bestimmte Abhängigkeit vom Auftraggeber. Für sein Unternehmen seien auch namhafte Subunternehmen tätig. Wenn diverse Personen nach Stundensätzen in ihren Unternehmen entlohnt würden, so sei dies dem jeweiligen selbständigen Unternehmer selbst überlassen. Er bzw. sein Unternehmen habe damit nichts zu tun. In weitwendigen Darlegungen unterstellte der Beschwerdeführer den mit seinen Angelegenheiten befaßten Behörden (so auch der Behörde erster Instanz) Parteilichkeit zu seinen Lasten und mißbräuchliche Anwendung der Gesetze. Schlußendlich bekämpfte der Beschwerdeführer auch die Höhe der jeweils über ihn verhängten Strafen.

Nach Durchführung ergänzender Zwischenerhebungen führte die belangte Behörde am 16. Jänner 1996 (in den Beschwerdefällen 96/09/0089 und 0090), bzw. am 23. Jänner 1996 und 14. März 1996 (im Beschwerdefall Zl. 96/09/0161) öffentliche mündliche Berufungsverhandlungen durch, an denen der Beschwerdeführer durch seinen ausgewiesenen Rechtsfreund, in den Verhandlungen vom 16. Jänner 1996 bzw. 23. Jänner 1996 auch persönlich teilnahm.

Mit den angefochtenen Bescheiden wurde den Berufungen des Beschwerdeführers hinsichtlich der Schuldfrage jeweils nicht, hinsichtlich des Strafausspruches jeweils insofern Folge gegeben, als

1. der Bescheid der Behörde erster Instanz vom 1. Juni 1995 (hg. Zl. 96/09/0089) dahingehend abgeändert wurde, daß hinsichtlich eines Ausländer die festgesetzte Geldstrafe auf

S 30.000,-- (7 Tage Ersatzarrest) reduziert wurde;

2. der Bescheid der Behörde erster Instanz vom 22. Mai 1995 (zu hg. Zl. 96/09/0090) insoweit abgeändert wurde, als die Geldstrafe auf jeweils S 25.000,-- (jeweils 5 Tage Ersatzarrest) reduziert wurde und

3. der Bescheid der Behörde erster Instanz vom 29. Mai 1995 dahingehend abgeändert wurde, daß die Geldstrafe auf jeweils

S 40.000,-- (jeweils 7 Tage Ersatzarrest) reduziert, und in allen Fällen die verletzte Vorschrift mit

"§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AusIBG, BGBl. 218/75 i.d.g.F. in Verbindung mit § 3 Abs. 1 AusIBG und in Verbindung mit § 9 Abs. 1 VStG"

präzisiert wurde.

Begründend führte die belangte Behörde wie folgt aus:

1. Zu dem der Beschwerde Zl. 96/09/0089 zugrundeliegenden

Bescheid vom 16. Jänner 1996: Aus der Anzeige des Arbeitsamtes Deutschlandsberg vom 25. August 1993 und dem beigelegten Auszug aus der zentralen Datenspeicherung des Hauptverbandes der österreichischen Sozialversicherungsträger gehe eine Beschäftigung der spruchgegenständlichen Ausländer während der Tatzeit durch die S GesmbH hervor. Aus den vom Arbeitsmarktservice vorgelegten Unterlagen sei ersichtlich, daß für den Ausländer A.K. am 21. April 1993 von der genannten Firma ein Antrag auf Beschäftigungsbewilligung gestellt worden sei, der am 5. Mai 1993 bescheidmäßig abgelehnt worden sei. Die dagegen eingebrachte Berufung sei mit Bescheid des Landesarbeitsamtes Steiermark vom 25. Juni 1993 abgewiesen worden. Hinsichtlich des Ausländers M.D. sei am 16. März 1992 ein Antrag auf Beschäftigungsbewilligung gestellt worden, der mit Bescheid vom 14. April 1992 abgewiesen worden sei. Eine dagegen erhobene Berufung sei insoweit erfolgreich gewesen, als mit Bescheid vom 30. Juni 1992 eine Beschäftigungsbewilligung für die Zeit vom 1. Juli bis 31. Dezember 1992 erteilt worden sei. Das Beschäftigungsende sei aber bereits mit 12. August 1992 gemeldet worden. Am 17. November 1992 sei ein neuerlicher Antrag auf Beschäftigungsbewilligung für M.D. gestellt worden, der mit Bescheid vom 1. Dezember 1992 abgewiesen worden sei. Dagegen sei keine Berufung eingebracht worden. In der Folge sei "bis zum heutigen Tag"

(16. Jänner 1996) von der S GesmbH für M.D. kein neuerlicher Antrag auf Beschäftigungsbewilligung gestellt worden. Im Rahmen der Beweiswürdigung setzte sich die belangte Behörde mit einer vom Beschwerdeführer vorgelegten "Berufung" vom 8. März 1993 an das Landesarbeitsamt Steiermark (betreffend einen nach Aktenzahl individualisierten Bescheid hinsichtlich des Ausländers M.D.) auseinander; diese sei für dieses Verfahren ohne Aussagekraft, weil die dort angeführte Bescheidzahl sich auf das erste im Jahr 1992 durchgeföhrte Verfahren bezöge und mit dem gegenständlichen Verfahren nicht in Verbindung stehende Sachverhalte anspreche. Ob die genannten Ausländer tatsächlich im Ausland gearbeitet hätten, sei ohne Belang, da als Tatort der Sitz des Unternehmens und nicht der Ort der Baustelle anzusehen sei. Der Sitz des vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmens sei aber im Sprengel der belangten Behörde gelegen. Zur Frage des Ortes der Erbringung der Arbeitsleistung durch die genannten Ausländer beantragte ergänzende Beweiserhebungen seien daher mangels Relevanz nicht erforderlich gewesen. Nach Zitierung der für die rechtliche Beurteilung heranzuziehenden Gesetzesbestimmungen legte die belangte Behörde noch im einzelnen die Erwägungen zur Strafbemessung, insbesondere zur Reduktion der Strafe hinsichtlich des Ausländers A.K. dar.

2. Zum angefochtenen Bescheid vom 16. Jänner 1996 (hg. Zl. 96/09/0090):

Die Wiener Baufirmen D.R. und M. AG hätten Mitte 92 bis Ende 1994 ein Großprojekt in Wien, H-Gasse, ausgeführt, in dessen Rahmen 176 Wohnungen und 14 Geschäfte errichtet worden seien. Technischer Geschäftsführer und u.a. mit der Vergabe von Subaufträgen beauftragt gewesen sei Dipl.-Ing. W.E. Mit der Aufsicht vor Ort sei Hauptpolier K.K., beide Arbeitnehmer der Firma D.R. gewesen. Den Subvertrag für die Fliesenlegerarbeiten habe lediglich die S GesmbH erhalten, deren handelsrechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführer gewesen sei. Die Fliesenlegerarbeiten seien in der Zeit vom Winter 1992/93 bis in das Jahr 1994 von der S GesmbH durchgeföhrte worden, wobei je nach Baufortschritt Teilrechnungen gelegt worden seien. Mit Schlußrechnung vom 11. Februar 1994, Nr. 1994/02/10, sei die endgültige Abrechnung erfolgt, wobei in der Rechnung ausdrücklich auf die bisher gestellten Teilrechnungen und die dementsprechend überwiesenen Beträge des Auftraggebers Bezug genommen worden sei. Die Fliesenlegerarbeiten seien vor Ort von 12 Arbeitern der Firma S GesmbH unter Aufsicht des Vorarbeiters S.C. durchgeföhrte worden, wobei zur Arbeitspartie sowohl Inländer als auch Ausländer gezählt hätten. S.C. sei während der gesamten Dauer der Baustelle zumindest zweimal wöchentlich in W gewesen. Anlässlich einer Baustellenkontrolle am 1. Februar 1993 in Begleitung des Hauptpoliers K.K. seien die verfahrensgegenständlichen zwei Ausländer bei Fliesenlegerarbeiten angetroffen und von K.K. als Angehörige der Firma S GesmbH identifiziert worden. Beide Personen seien unerlaubt in Österreich tätig gewesen.

Unter dem Gesichtspunkt der Beweiswürdigung legte die belangte Behörde im weiteren dar, unstrittig sei, daß die gegenständlichen Ausländer ohne entsprechende gesetzliche Erlaubnis bei Fliesenlegerarbeiten, welche der Firma des Beschwerdeführers übertragen worden seien, angetroffen worden seien. Unglaublich sei das Vorbringen des Beschwerdeführers, beide Ausländer seien Arbeitnehmer der von ihm in "Subsub" beauftragten Firma V, mit Sitz in Velenje und Wien gewesen. Im erstinstanzlichen Strafverfahren habe der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom

26. November 1993 behauptet, die verfahrensgegenständlichen Ausländer seien in unabhängig voneinander protokollierten Firmen Mehrheitsgesellschafter bzw. Gesellschafter und damit selbständige Erwerbstätige, die weder einen Befreiungsschein noch eine Beschäftigungsbewilligung für ihre Tätigkeit in Österreich benötigten. Erst im Zuge des Berufungsverfahrens sei vorgebracht worden, daß es sich bei den Ausländern um Dienstnehmer der Firma V - und somit nicht um selbständig Erwerbstätige - gehandelt habe. Diesen Widerspruch habe der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung damit begründet, er habe die Firma V "schützen wollen". Seinen Subunternehmern sei grundsätzlich eingeschärft worden, daß deren Arbeitnehmer sich (wahrheitswidrig) als solche der Firma S GesmbH ausgeben sollten, wodurch hätte verhindert werden sollen, daß der jeweilige Auftraggeber der genannten Firma des Beschwerdeführers mit den jeweiligen (billigeren) Subfirmen in direkte Geschäftsbeziehungen hätte treten können.

Dementsprechend seien auch Fahrzeuge der Subunternehmer mit der Aufschrift "S" versehen worden. Daraus sei ersichtlich, daß das Verhalten des Beschwerdeführers u.a. auch gegenüber den Behörden von den Grundsätzen der Zweckmäßigkeit und nicht von Grundsätzen der Wahrheitsliebe geprägt sei, weshalb auch im gegenständlichen Verfahren vor der belangten Behörde den Aussagen des Beschwerdeführers, soweit sie nicht durch andere Indizien untermauert seien, wenig Glaubwürdigkeit zukomme. Zur grundsätzlichen Geschäftsbeziehung habe der Beschwerdeführer vor der belangten Behörde (in anderen Verfahren) dargelegt, mit der Firma V seien jährlich bzw. für bestimmte Zeiträume Grundsatzverträge abgeschlossen worden; die konkrete Vergabe von Subverträgen sei jedoch stets bloß mündlich erfolgt. Die Abrechnung mit der Firma V sei einmal monatlich erfolgt, wobei diese Abrechnungen so gehalten worden seien, daß aus ihnen der Ort der jeweiligen Baustellen und die Anzahl der Personen und die genaue Leistungszeit nicht hervorgingen. Nach Ansicht der belangten Behörde diene dies lediglich der Verschleierung von Sachverhalten gegenüber diversen Behörden. Die Abwicklung großer Bauvorhaben ohne Erstellung von exakten Schlußrechnungen sei gerade bei größeren Projekten, die sich über einen längeren Zeitraum erstreckten, auch international absolut unüblich. "Derartige Unterlagen" seien daher grundsätzlich nicht geeignet, das Vorliegen von Subverträgen im konkreten Fall glaubhaft zu machen. Es werde auch nicht bezweifelt, daß es sich bei der Firma V um ein international tätiges Großunternehmen mit Sitz in Velenje, Slowenien, handle, und daß der Beschwerdeführer mit diesem Unternehmen in Geschäftsbeziehung gestanden sei. Gerade deshalb sei aber davon auszugehen, daß es dem Beschwerdeführer ein Leichtes gewesen wäre, die tatsächlichen Geschäftsbeziehungen in nachvollziehbarer Weise auf Grund der ihm zugänglichen Unterlagen zu dokumentieren. Die Firma V habe weder Sitz noch Niederlassung in Österreich und sei auch nicht ins Firmenbuch eingetragen oder im Branchenteil des öffentlichen Telefonbuchs erfaßt (diese Feststellung wird vom Beschwerdeführer konkret nicht bestritten). Aus dem vorgelegten Telefax vom 16. Jänner 1996 gehe nicht hervor, daß die Firma V auf der verfahrensgegenständlichen Baustelle als Subunternehmer der S GesmbH agiert habe, noch daß zum Tatzeitpunkt die verfahrensgegenständlichen Ausländer Arbeitnehmer dieses Unternehmens gewesen seien. Es sei auch nicht glaubwürdig, daß ein Unternehmen mit Sitz im ehemaligen Jugoslawien und keiner Niederlassung in Österreich mit einer gemischten Mannschaft bestehend aus Österreichern und Ausländern auf einer österreichischen Baustelle gearbeitet hätte, wie dies nach der Aussage des Hauptpoliers K.K. tatsächlich gewesen sei. Trotz der Vielzahl der vorgelegten Urkunden sei keine vorgelegt worden, aus denen sich die Vergabe eines angeblichen Subvertrages eindeutig hätte ergeben können. Hinzu komme, daß der Vorarbeiter S.C. auf der Baustelle während der gesamten Zeit im Namen des vom Beschwerdeführer vertretenen Unternehmens agiert habe. Auf Grund der Angaben der vernommenen Zeugen sei eine Zuordnung des S.C. zu diesem Unternehmen auch eindeutig. Daraus ergebe sich aber eine Zuordnung der verfahrensgegenständlichen Ausländer zu dem Unternehmen des Beschwerdeführers und nicht zur Firma V, die mit dieser Firma geschlossenen "Subverträge" seien tatsächlich nur Scheinverträge gewesen. Der zum Gegenbeweis genannte J.B. sei nicht geladen gewesen, weil der Beschwerdeführer selbst seinen Ansprechpartner im Unternehmen V mit J.P. bezeichnet habe und daher nicht ersichtlich sei, was nun der Zeuge J.B. hätte bezeugen können. Auch hinsichtlich des beantragten Zeugen F.R. habe der Beschwerdeführer ein konkretes Beweisthema nicht genannt; die offenen Beweisanträge (auch Zeugeneinvernahmen) hätten sohin offenkundig nur der Verzögerung gedient. Nach Zitierung der in Anwendung gebrachten gesetzlichen Bestimmungen legte die belangte Behörde sodann ihre Erwägungen zur Strafbemessung im einzelnen dar.

3. Zum angefochtenen Bescheid vom 14. März 1996 (zur hg. Zl. 96/09/0161).

Die Z. BaugesmbH habe u.a. im Jahr 1993 als Generalunternehmer das Bauvorhaben M-Gasse in Wien ausgeführt, bei welchem Großbauvorhaben die im April 1993 ca. 40 Firmen mit mindestens 150 Arbeitnehmern, mehrheitlich Ausländern, gleichzeitig auf der Baustelle gearbeitet hätten. Für die Abwicklung des Bauvorhabens sei von Seiten der Z.

GesmbH, Baumeister P.H. verantwortlich gewesen, die Vergabe von Estrichlegearbeiten sei an die S GesmbH im Block A unter Mitwirkung des freiberuflich für die Firma Z. GesmbH tätig gewesenen Architekten H.J.S. erfolgt. Anlässlich einer Baustellenkontrolle am 2. April 1993 seien die

drei verfahrensgegenständlichen Ausländer bei Estrichverlegearbeiten im Bauteil A angetroffen worden, die hinsichtlich ihrer Tätigkeit auf der Baustelle (Arbeitgeber, Beschäftigungsdauer) keine Angaben gemacht hätten, lediglich ein Ausländer habe angegeben, S 55,- pro Stunde zu erhalten. Sie hätten den einschreitenden Kontrollbeamten jedoch aus einem auf der Baustelle abgestellten Wohnwagen Papiere herbegeholt. Während der Kontrolle sei Zement angeliefert worden, dessen Übernahme von einem der Ausländer für die Firma S GesmbH mit Unterzeichnung des Lieferscheines übernommen worden sei. Dem mit der Abwicklung des Bauvorhabens von Seiten der Z. GesmbH betrauten Baumeister P.H. gegenüber habe der Beschwerdeführer mittels Telefax am 6. April 1993 (auf Anfrage) behauptet, die betretenen Ausländer seien "selbständige" Gesellschafter von einzelnen (namentlich genannten) GesmbHs jeweils mit Sitz in L. Mit dieser Auskunft habe sich Baumeister P.H. zufrieden gegeben, zumal die Fertigstellung der begonnenen Estrichlegearbeiten durch die Firma S GesmbH erfolgt sei. Beweiswürdigend führte die belangte Behörde im wesentlichen aus, der Beschwerdeführer habe eine Auftragsvergabe des von ihm vertretenen Unternehmens an die im einzelnen genannten Ausländer GesmbH nicht behauptet. Mit der Firma V mit Sitz in Velenje, Slowenien, sei der Beschwerdeführer seit etwa 15 Jahren in Geschäftsbeziehungen gestanden, wobei diese durch "Grundsatzverträge" für bestimmte Zeiträume geregelt sei, wobei die Vergabe konkreter Subaufträge jeweils mündlich vereinbart worden sei und Abrechnungen grundsätzlich auf Basis von Quadratmetern oder Laufmetern einmal im Monat pauschal erfolgt seien. Daher gehe aus diesen Abrechnungen nicht hervor, um welche Baustellen es sich gehandelt habe, noch wie sich die Rechnungssumme aufgliedere. Eine Zuordnung der Geldbeträge zu einzelnen Projekten sei ebenfalls nicht möglich. Die belangte Behörde gehe jedoch davon aus, daß die im ehemaligen Jugoslawiensässigen Großbetriebe (so etwa die Firma V) sich zum Personalabbau veranlaßt gesehen hätten und den betroffenen Arbeitnehmern - auch aus humanitären Gründen - ein wirtschaftliches Agieren im Ausland hätten ermöglichen wollen. Daraus ergebe sich aber noch nicht eine Auftragsvergabe an dieses - in Slowenien ansässige - Unternehmen. Die Vorlage zuordenbarer Abrechnungen, aus denen sich einwandfrei eine Subvertragsvergabe an die Firma V hätte ergeben können, sei vom Beschwerdeführer nicht vorgelegt worden, obwohl er damit eine Einstellung der gegen ihn laufenden Verwaltungsstrafverfahren hätte erreichen können. Aus dem Umstand, daß er dennoch derartige Unterlagen nicht vorgelegt habe, sei daher der Schluß zu ziehen, daß derartige Unterlagen gar nicht existierten und zwar aus dem Grund, weil es zu einer Subvertragsvergabe an die Firma V gar nicht gekommen sei. Der an seiner slowenischen Wohnanschrift geladene Zeuge S.C. sei im Zeitpunkt der mündlichen Berufungsverhandlung in Österreich anwesend gewesen, habe jedoch bekundet, "nicht kommen zu wollen". Die Bekanntgabe einer österreichischen Anschrift dieses Zeugen sei nicht erfolgt. Der vom Beschwerdeführer namhaft gemachte Zeuge A.Z. (als Verantwortlicher der Firma V) sei an der bekanntgegebenen slowenischen Adresse (Sitz der Firma V) "unbekannt" gewesen; eine ladungsfähige Anschrift sei trotz Aufforderung vom Beschwerdeführer nicht bekanntgegeben worden. Amtswegige Amtshilfeersuchen zur Verifizierung der eigenständigen unternehmerischen Tätigkeit der in Rede stehenden Ausländer seien bis zum Schluß der mündlichen Berufungsverhandlung nicht erledigt worden. Der am Tag der ersten mündlichen Verhandlung gefaxten Bestätigung der Firma V, Estrich- bzw. Fliesenlegerarbeiten in der genannten Baustelle "in sub" durchgeführt zu haben und dabei zwei namentlich genannte (im Beschwerdefall betroffene) Ausländer beschäftigt zu haben, komme keine Beweiskraft zu, zumal aus der unleserlichen Unterschrift weder Name noch Funktion des Unterzeichnenden hervorgeinge. Auf den dritten strafgegenständlichen Ausländer nehme das Schreiben überhaupt nicht bezug. Auch in diesem Verfahren wurde darauf hingewiesen, daß weder aus dem Grundbuch, aus dem Firmenbuch, noch dem Telefonbuch oder Branchenverzeichnis ein inländischer Sitz der Firma V (oder einer Niederlassung dieser Firma) in Österreich ersichtlich wäre. Auch sei unerklärlich, warum der Beschwerdeführer nach Aufdecken der vertragswidrigen, angeblichen Vergabe in "Subsub" nicht den Namen des angeblichen Subvertragsnehmers, nämlich der Firma V, genannt habe. Zusammenfassend führte die belangte Behörde aus, daß auf einem Baustellenbereich, der der S GesmbH zugeteilt worden sei, drei einschlägig arbeitende Ausländer angetroffen worden seien und mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erwiesen sei, daß eine Subvertragsvergabe von dem durch den Beschwerdeführer vertretenen Unternehmen an die Firma V nicht stattgefunden habe. Der Schluß sei daher zwingend, daß es sich bei den betroffenen Ausländern um Arbeitnehmer der S GesmbH gehandelt habe, die für eine Arbeit in Österreich nicht die erforderlichen gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt hätten. Eine Vertagung der Verhandlung zwecks Einvernahme des Zeugen H.J.S. sei nicht geboten gewesen, da

dieser Zeuge seinen Wohnsitz in der BRD habe und den an ihn erfolgten Ladungen nicht nachgekommen sei. Sein Erscheinen sei auch nicht zu erzwingen gewesen. Die Zulässigkeit der Verlesung der mit zwei der betroffenen Ausländer aufgenommenen Niederschriften sei gemäß § 51g Abs. 3 Z. 1 VStG zulässig gewesen. Nach Darlegung der Rechtslage legte die belangte Behörde auch hier im einzelnen ihre Gründe für die Strafbemessung dar.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden Beschwerden, die "Mangelhaftigkeit des Verfahrens" sowie "unrichtige rechtliche Beurteilung" geltend machen.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete Gegenschriften, in denen sie jeweils kostenpflichtige Abweisung der Beschwerden beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über diese Beschwerden nach deren Verbindung infolge ihres persönlichen und sachlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung sowie unter Abstandnahme der jeweils beantragten Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) in der Fassung vor der Novelle BGBI. Nr. 895/1995 haben folgenden Wortlaut:

"§ 2. ...

(2) Als Beschäftigung gilt die Verwendung

a)

in einem Arbeitsverhältnis,

b)

in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht aufgrund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird.

c)

in einem Ausbildungsverhältnis,

d)

nach den Bestimmungen des § 18 oder

e)

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

(3) Den Arbeitgebern gleichzuhalten sind

a) in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist,

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

c) in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftiger im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes.

(4) Für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. ...

§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

...

§ 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

- a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, oder
- 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, oder
- c) entgegen den Bestimmungen der Beschäftigung eines Inhabers einer Arbeitserlaubnis (§ 14g) diesen beschäftigt, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe 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;

..."

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, daß die jeweils im Spruch der Bescheide der Behörde erster Instanz genannten Ausländer zu den dort genannten Zeitpunkten auf den im Spruch der jeweiligen Bescheide der Behörde erster Instanz genannten Baustellen Fliesen- bzw. Steinplattenverlegungs- bzw. Estricharbeiten verrichtet haben, und daß das von ihm vertretene Unternehmen dort solche Arbeiten durchzuführen hatte.

Der Beschwerdeführer macht gegen die angefochtenen Bescheide im wesentlichen geltend, daß er "gewisse Aufträge bzw. Bauarbeiten in Subverträgen an andere Firmen weitergegeben und daher weder Ausländer beschäftigt habe, noch die Arbeitsleistung eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz im Inland beschäftigt wird, in Anspruch genommen habe". Er wirft der belangten Behörde Verfahrensmängel insoweit vor, als sie die Einvernahme von mehreren namentlich genannten Zeugen, verabsäumt habe.

Mit diesem Vorbringen gelingt es dem Beschwerdeführer nicht, relevante Verfahrensmängel aufzuzeigen. Er widerspricht nämlich der im angefochtenen Bescheid erfolgten Feststellung, die drei Ausländer hätten in den im Bescheid der Behörde erster Instanz genannten Zeitpunkten für ihn als Arbeitnehmer gearbeitet, bloß mit der allgemein gehaltenen Aussage, es habe sich hiebei um "eine tatsächliche Subvergabe" und um "komplexe wirtschaftliche Vorgänge" gehandelt, ohne diese näher darzulegen.

Der Beschwerdeführer konnte auch bei der öffentlichen mündlichen Verhandlung keine überzeugenden Bescheinigungsmittel dafür ins Treffen führen, daß die im Spruch der jeweiligen Bescheide der Behörde erster Instanz genannten Ausländer - wie er behauptet - für selbständige Subunternehmen gearbeitet hätten, welche mit eigenem Material und eigenem Werkzeug ohne Eingliederung in das Unternehmen des Beschwerdeführers tätig geworden seien.

Auch verabsäumt der Beschwerdeführer die Entscheidungswesentlichkeit der von ihm aufgezeigten angeblichen Verfahrensmängel im einzelnen darzutun, kommt es doch für die Beurteilung der Frage, ob die Beschäftigung eines Ausländers im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG vorliegt, auf den "organisatorischen" Aspekt der wirtschaftlichen Abhängigkeit, also auf das konkrete Gesamtbild der Tätigkeit an, die die Person im Auftrag und für Rechnung eines anderen leistet, und darauf, ob diese Tätigkeit so geschaffen ist, daß sie auf Grund der Art und Weise, in der die eine Person für die andere tätig ist, trotz allenfalls fehlender persönlicher Abhängigkeit nicht mehr in der Lage ist, ihre Arbeitskraft (insoweit sie durch das konkrete Rechtsverhältnis in der Verfügung über ihre Arbeitskraft gehindert ist), anderweitig für Erwerbszwecke einzusetzen, und daher als unter ähnlichen wirtschaftlichen und sozialen Bedingungen wie der persönlich abhängige Arbeitnehmer anzusehen ist (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 12. Februar 1986, Slg. Nr. 12.015/A). Zu Recht verweist auch die belangte Behörde darauf, daß im Verfahren kein konkreter Hinweis darauf entstanden ist, daß die von den genannten Ausländern - unter Mitwirkung des Beschwerdeführers - gegründeten Gesellschaften mbH je eine selbständige Tätigkeit entfaltet hätten. Der Verwaltungsgerichtshof hält es in diesem Sinne daher auch nicht für rechtwidrig, wenn die belangte Behörde die Tätigkeit der genannten Ausländer für den Beschwerdeführer als Beschäftigung im Sinne des § 2 Abs. 2 AuslBG qualifizierte und den Tatbestand des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG als erfüllt erachtete. Im übrigen wird auf die ebenfalls den Beschwerdeführer betreffenden hg. Erkenntnisse vom 4. Juni 1996, Zi. 96/09/0044, und 18. März 1998, Zi. 96/09/0042, verwiesen.

Im übrigen lässt der Beschwerdeführer auch die von der belangten Behörde vorgenommene Beweiswürdigung im einzelnen unbekämpft. Diese Erwägungen erweisen sich aber im Rahmen der dem Verwaltungsgerichtshof zustehenden Kontrollbefugnis als nicht unschlüssig oder mit den Denkgesetzen in Widerspruch stehend.

In den Ausführungen der zur hg. Zl. 96/09/0089 erhobenen Beschwerde übersieht der Beschwerdeführer im Rahmen der Ausführungen zur Beweiswürdigung, daß - in diesem Punkte unbekämpft - die Behörde festgestellt hat, daß seit der Abweisung des für den Ausländer M.D. eingebrachten Antrages auf Beschäftigungsbewilligung mit Bescheid vom 1. Dezember 1992 "bis zum heutigen Tag" von der vom Beschwerdeführer vertretenen GesmbH für den genannten Ausländer "kein neuerlicher Antrag auf Beschäftigungsbewilligung gestellt" worden ist. Davon ausgehend erübrigen sich weitere Spekulationen darüber, welchem Verfahren die vom Beschwerdeführer vorgelegte "Berufung" zuzuordnen ist. Auch in der Beschwerde wird die Behauptung nicht aufgestellt, für den genannten Ausländer (von dem zweiten verfahrensgegenständlichen Ausländer ist in diesem Zusammenhang gar nicht mehr die Rede) habe eine aufrechte Beschäftigungsbewilligung bestanden. Damit ist aber auch klar, daß die Bestrafung des Beschwerdeführers mit den zuvor genannten Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes im Einklang steht, da eine Beschäftigung eines dieser Bestimmung unterfallenden Ausländer gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG grundsätzlich erst mit Erteilung, d.h. mit Vorliegen einer Beschäftigungsbewilligung zulässig wird.

Die Höhe der verhängten Strafen wird vom Beschwerdeführer in keinem der Verfahren bekämpft und erscheint auch aus der Sicht des Verwaltungsgerichtshofes nicht rechtswidrig.

Insoweit es der Beschwerdeführer auch in den vorliegenden Beschwerden für verfassungsmäßig bedenklich und mit den rechtsstaatlichen Prinzipien unvereinbar hält, daß die erkennende Behörde erster Instanz Parteistellung im Verfahren vor der belangten Behörde hat, ist gemäß § 43 Abs. 2 VwGG - um Wiederholungen zu vermeiden - ebenfalls auf das (auch den Beschwerdeführer betreffende) hg. Erkenntnis vom 4. Juni 1996, Zl. 96/09/0044, zu verweisen.

Aus all diesen Gründen erweisen sich die vorliegenden Beschwerden als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen waren.

Die Aussprüche über den Aufwandersatz gründen sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Schlagworte

Beschwerdepunkt Beschwerdebegehren Entscheidungsrahmen und Überprüfungsrahmen des VwGH Allgemein
Sachverhalt Beweiswürdigung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1998:1996090089.X00

Im RIS seit

03.04.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at