

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

30.10.1991

Geschäftszahl

91/09/0065

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Karlik und die Hofräte Mag. Meinel und Dr. Höß als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Weich, über die Beschwerde des Landesarbeitsamtes Burgenland, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Burgenland vom 4. März 1991, Zl. VIII/1-1142/2-1991, betreffend Einstellung eines Strafverfahrens nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (mitbeteiligte Partei: C in G, vertreten durch Dr. J, Rechtsanwalt in O), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei (der Bund) hat der mitbeteiligten Partei Aufwendungen in der Höhe von S 11.240,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Kostenbegehren der belangten Behörde wird abgewiesen.

Begründung

Die mitbeteiligte Partei ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der M Gesellschaft mit beschränkter Haftung) mit dem Sitz in W und einem Standort in N (im folgenden kurz M) und der M-C Stahlbaugesellschaft mit beschränkter Haftung mit dem Sitz in X (Ungarn) (im folgenden kurz M/S). Die M ist zu 80 % am Stammkapital der M/S beteiligt. Zwischen beiden Gesellschaften besteht folgende Vereinbarung:

"Für notwendige Schulungsarbeiten, für die Errichtung des Werkstattegebäudes in X (Ungarn) und für die Fertigung der Auslandsaufträge der M/S stellt die M GesmbH die notwendigen Maschinen und Werkstätten gegen Entgelt zur Verfügung.

Die Höhe des Entgeltes und etwaige Zahlungen für die M/S werden jeweils per Ende des Jahres abgerechnet."

Mit Straferkenntnis vom 5. März 1990 erkannte die Bezirkshauptmannschaft Oberpullendorf die mP schuldig, sie habe es als strafrechtlich verantwortlicher Geschäftsführer der Firma M zu verantworten, daß im Zeitraum vom Februar 1989 bis zumindest 3. November 1989 am Standort des Betriebes in Neutal mindestens 13 (in der Begründung namentlich genannte ungarische Staatsangehörige) Ausländer beschäftigt worden seien, obwohl für diese vom Arbeitsamt keine Beschäftigungsbewilligungen erteilt und auch keine Befreiungsscheine ausgestellt worden seien. Die mP habe hiedurch § 18 Abs. 1 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 in der geltenden Fassung (AuslBG), verletzt; über sie wurde eine Geldstrafe von S 169.000,-- verhängt.

In der Begründung ging die Behörde erster Instanz davon aus, die mP bestreite nicht den Einsatz und die Beschäftigungsdauer der bei Kontrollen angetroffenen ungarischen Staatsbürger. Der Rechtfertigung der mP, die Ausländer seien Arbeitnehmer der M/S, der eigene Rechtspersönlichkeit zukomme, die im Rahmen eines "joint venture" in der Errichtungsphase ihres Betriebsgebäudes in Sopron Maschinenkapazitäten bei der M angemietet habe und deren Arbeitnehmer sich im Rahmen der Maschinenmietzeiten nur kurzfristig in Österreich aufhielten, um die komplizierten Maschinen später bedienen zu können, ohne daß der M ein Einfluß auf die ungarischen Arbeitnehmer zukomme, sodaß von keiner Beschäftigung im Sinn des Ausländerbeschäftigungsgesetzes gesprochen werden könne, hielt die Behörde erster Instanz im wesentlichen folgendes entgegen: Auf Grund der Beteiligung der M und der Geschäftsführerfunktion der mP in beiden Unternehmen könne diese unmittelbar auf die Gestion der M/S Einfluß nehmen. Unter § 2 Abs. 2 lit. d in Verbindung mit § 18 AuslBG falle das (bloße) Tätigwerden eines ausländischen Arbeitnehmers oder einer ausländischen arbeitnehmerähnlichen Person (betriebsentsandter Ausländer) in Österreich. § 18 (insbesondere die Bewilligungspflicht nach Abs. 1) AuslBG solle die Umgehung des für inländische Arbeitsverhältnisse bestehenden Erfordernisses einer

Beschäftigungsbewilligung durch Entsendung aus dem Ausland verhindern. Eine Ausnahme von der Bewilligungspflicht nach § 3 Abs. 4 und Abs. 5 AuslBG liege im Beschwerdefall nicht vor. Die mP habe daher den vorgeworfenen Tatbestand verwirklicht. Im übrigen begründete die Behörde erster Instanz näher die Strafbemessung.

Auf Grund der Berufung der mP, in der sie die Zulässigkeit ihrer Bestrafung als Geschäftsführer der M bestritt, weil diese die ausländischen Arbeitnehmer nicht beschäftigt habe, Einschulungsarbeiten bzw. Arbeiten im Rahmen einer Maschinenmiete vom AuslBG nicht erfaßt seien und allenfalls die M/S, die auf Grund der Maschinenmiete ihre Arbeitnehmer nach Österreich entsandt hätte, eine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG hätte einholen müssen, hob die belangte Behörde nach Anhörung des Landesarbeitsamtes Burgenland mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 4. März 1991 das erstinstanzliche Straferkenntnis ersatzlos auf und stellte das Strafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 lit. a VStG ein.

Die belangte Behörde begründete ihre Entscheidung im wesentlichen damit, es stehe unbestritten fest, daß die M mit einem ungarischen Partner die Unternehmung M/S gegründet habe. Die M/S habe eigene Rechtspersönlichkeit; die M sei an der M/S zu 80 % beteiligt. Alleiniger Geschäftsführer der M sei die mP. Für die Errichtung des Betriebsgebäudes in S. und die notwendigen Fertigungen für die Zulieferungen habe die M/S bei der M freie Maschinenkapazitäten angemietet. Darüber hinaus erfolge für die ungarischen Arbeitnehmer der M/S eine Einschulung an solchen Maschinen, die entweder nach Fertigstellung des Betriebsgebäudes an die M/S verkauft und in S. installiert werden sollen oder deren Neuanschaffung von der M/S beabsichtigt worden sei. Es sei ausschließlich Angelegenheit der M/S gewesen, wer im Rahmen der Maschinenmietzeiten in N. tätig geworden sei. Sämtliche Lohnzahlungen der ungarischen Arbeitnehmer seien durch die M/S in Ungarn erfolgt. Bei diesem festgestellten Sachverhalt komme (nur) der Beschäftigungsbegriff im Sinne des § 2 Abs. 2 lit. d AuslBG (Verwendung nach den Bestimmungen des § 18 AuslBG) in Frage. Nach Auffassung der belangten Behörde stelle die im Beschwerdefall angewandte Strafnorm des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG auf die "Inanspruchnahme" von Ausländern durch den als Arbeitgeber zu qualifizierenden Inhaber des (inländischen) Betriebes ab, in dem der (betriebsentsandte) Ausländer beschäftigt werde (§ 2 Abs. 3 lit. b). Von einer derartigen Inanspruchnahme könne jedoch beim Vorliegen einer reinen Sachmiete (wie sie im Beschwerdefall erfolgt sei) keine Rede sein. Insoweit sei das Gebot des § 18 AuslBG nicht unter Strafsanktion gestellt und eine "lex imperfecta".

Gegen diesen Bescheid richtet sich die auf § 28a AuslBG gestützte Beschwerde des Landesarbeitsamtes Burgenland (beschwerdeführende Partei), in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend gemacht wird.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Wie der Verwaltungsgerichtshof im ausführlich begründeten Erkenntnis vom heutigen Tag, Zl. 91/09/0062, dem gleichfalls eine Beschwerde des Landesarbeitsamtes Burgenland gegen die mP in einem völlig gleichgelagerten Fall zugrunde lag und auf das zur Vermeidung von Wiederholungen nach § 43 Abs. 2 VwGG verwiesen wird, dargelegt hat, kommt im Beschwerdefall weder ein Verstoß der M nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a noch nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. b AuslBG, für den die mP als vertretungsbefugtes Organ der M im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich einzustehen hätte, in Betracht.

Es war daher auch diese Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 3 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I C Z. 7 der Verordnung des Bundeskanzlers, BGBl. Nr. 104/1991.

Der von der belangten Behörde geltend gemachte Aufwandersatz konnte nicht zuerkannt werden, weil nach § 47 Abs. 4 VwGG u.a. in den Fällen des Artikels 131 Abs. 2 B-VG - die Beschwerdebefugnis des Landesarbeitsamtes nach § 28a AuslBG ist im Fall der sogenannten Amtsbeschwerde nach Art. 131 Abs. 2 B-VG - für den Beschwerdeführer und die belangte Behörde kein Aufwandersatz stattfindet.