OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-303786/13/Kü/MG

Datum:
Linz, 23. Juli 2025

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kühberger über die Beschwerde des A__, vertreten durch B__, Rechtsanwälte, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 2. Mai 2024, GZ: BHRI/924120008143/24, wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Höhe von 2.000 Euro (das sind 20% der verhängten Geldstrafen) zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ried (im Folgenden: belangte Behörde) vom 2. Mai 2024, GZ: BHRI/924120008143/24, wurden über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) wegen Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs. 1 Z 4 lit. b iVm § 18 Abs. 12 und 13 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) fünf Geldstrafen in Höhe von jeweils 2.000 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit jeweils Ersatzfreiheitsstrafen von 1 Tag und 10 Stunden verhängt.

Diesem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:

„1. Beschuldigter: A__
Datum/Zeit: von 19.01.2024 bis zumindest 24.01.2024
Ort: C-Straße

Sie haben als Verantwortlicher der Firma D__ mit Sitz in E-Straße entgegen § 18 Abs. 12 AuslBG die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wurde und in Österreich für diesen Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung vorlag, in Anspruch genommen, obwohl die Voraussetzungen des § 18 Abs. 12 Z 1 oder 2 nicht erfüllt waren.

Es wurde festgestellt, dass F__, geb. tt.mm.jjjj, Staatsangehörigkeit: Usbekistan bei der G__, Polen seit 19.01.2024 um 08:00 Uhr bis zum Kontrollzeitpunkt am 24.01.2024 um 13:00 Uhr in C-Straße, beschäftigt wurde, obwohl gemäß § 18 Abs 12 Z 1 und/oder 2 und/oder im Fall der Überlassung zusätzlich Z 3 nicht erfüllt war und auch keine EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung ausgestellt wurde.

Dies haben Sie als handelsrechtlicher Geschäftsführer der D__ mit dem Sitz in E-Straße zu verantworten.

2. Beschuldigter: A__
Datum/Zeit: von 19.01.2024 bis zumindest 24.01.2024
Ort: C-Straße

Sie haben als Verantwortlicher der Firma D__ mit Sitz in E-Straße entgegen § 18 Abs. 12 AuslBG die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wurde und in Österreich für diesen Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung vorlag, in Anspruch genommen, obwohl die Voraussetzungen des § 18 Abs. 12 Z 1 oder 2 nicht erfüllt waren.

Es wurde festgestellt, dass H__, geb. tt.mm.jjjj, Staatsangehörigkeit: Usbekistan bei der G__ I__, Polen seit 19.01.2024 um 08:00 Uhr bis zum Kontrollzeitpunkt am 24.01.2024 um 13:00 Uhr in C-Straße beschäftigt wurde, obwohl gemäß § 18 Abs 12 Z 1 und/oder 2 und/oder im Fall der Überlassung zusätzlich Z 3 nicht erfüllt war und auch keine EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung ausgestellt wurde.

Dies haben Sie als handelsrechtlicher Geschäftsführer der D__ mit dem Sitz in E-Straße zu verantworten.

3. Beschuldigter: A__
Datum/Zeit: von 19.01.2024 bis zumindest 24.01.2024
Ort: C-Straße

Sie haben als Verantwortlicher der Firma D__ mit Sitz in E-Straße entgegen § 18 Abs. 12 AuslBG die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wurde und in Österreich für diesen Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung vorlag, in Anspruch genommen, obwohl die Voraussetzungen des § 18 Abs. 12 Z 1 oder 2 nicht erfüllt waren.

Es wurde festgestellt, dass K__, geb. tt.mm.jjjj, Staatsangehörigkeit: Kirgisistan bei der L__ aus I__, Polen seit 19.01.2024 um 08:00 Uhr bis zum Kontrollzeitpunkt am 24.01.2024 um 13:00 Uhr in C-Straße beschäftigt wurde, obwohl gemäß § 18 Abs 12 Z 1 und/oder 2 und/oder im Fall der Überlassung zusätzlich Z 3 nicht erfüllt war und auch keine EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung ausgestellt wurde.

Dies haben Sie als handelsrechtlicher Geschäftsführer der D__ mit dem Sitz in E-Straße zu verantworten.

4. Beschuldigter: A__
Datum/Zeit: von 19.01.2024 bis zumindest 24.01.2024
Ort: C-Straße

Sie haben als Verantwortlicher der Firma D__ mit Sitz in E-Straße entgegen § 18 Abs. 12 AuslBG die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wurde und in Österreich für diesen Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung vorlag, in Anspruch genommen, obwohl die Voraussetzungen des § 18 Abs. 12 Z 1 oder 2 nicht erfüllt waren.

Es wurde festgestellt, dass M__, geb. tt.mm.jjjj, Staatsangehörigkeit: Usbekistan bei der G__ I__, Polen seit 19.01.2024 um 08:00 Uhr bis zum Kontrollzeitpunkt am 24.01.2024 um 13:00 Uhr in C-Straße beschäftigt wurde, obwohl gemäß § 18 Abs 12 Z 1 und/oder 2 und/oder im Fall der Überlassung zusätzlich Z 3 nicht erfüllt war und auch keine EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung ausgestellt wurde.
Dies haben Sie als handelsrechtlicher Geschäftsführer der D__ mit dem Sitz in E-Straße zu verantworten.

5. Beschuldigter: A__
Datum/Zeit: von 19.01.2024 bis zumindest 24.01.2024
Ort: C-Straße

Sie haben als Verantwortlicher der Firma D__ mit Sitz in E-Straße entgegen § 18 Abs. 12 AuslBG die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt wurde und in Österreich für diesen Ausländer keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung vorlag, in Anspruch genommen, obwohl die Voraussetzungen des § 18 Abs. 12 Z 1 oder 2 nicht erfüllt waren.

Es wurde festgestellt, dass N__, geb. tt.mm.jjjj, Staatsangehörigkeit: Usbekistan bei der G__ I__, Polen seit 19.01.2024 um 08:00 Uhr bis zum Kontrollzeitpunkt am 24.01.2024 um 13:00 Uhr in C-Straße beschäftigt wurde, obwohl gemäß § 18 Abs 12 Z 1 und/oder 2 und/oder im Fall der Überlassung zusätzlich Z 3 nicht erfüllt war und auch keine EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung ausgestellt wurde.

Dies haben Sie als handelsrechtlicher Geschäftsführer der D__ mit dem Sitz in E-Straße zu verantworten."

I.2. Dagegen richtet sich die im Wege der Rechtsvertretung rechtzeitig eingebrachte Beschwerde in der beantragt wird das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen, in eventu die verhängte Verwaltungsstrafe auf ein angemessenes Maß herabzusetzen. Bereits in der Stellungnahme vom 18. April 2024 sei ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass mit den gegenständlichen Arbeiten die Firma O__ bzw. die Firma O__ (Adresse P-Straße in Q__) betraut und beauftragt worden sei. Dieser habe auf eigenen Namen und Verantwortung Mitarbeiter eingestellt und entsendet. Dies selbstverständlich nach ordnungsgemäßer Prüfung der Arbeitspapiere und Meldung. Es würde ersucht, die entsprechenden Unterlagen bei dieser Firma einzufordern. Alleine dadurch, dass für gegenständliche Arbeiten ein verantwortlicher Beauftragter bestellt worden sei, bestehe seitens des Bf keine Verantwortung und auch keinerlei Haftung.

Aus diesen Ausführungen und insbesondere aus den vorgelegten Urkunden sei ersichtlich, dass den Bf nur ein äußerst geringfügiges Verschulden vorzuwerfen sei.

I.3. Die Bezirkshauptmannschaft Ried als belangte Behörde hat die gegenständliche Beschwerde samt Verwaltungsstrafakt mit Schreiben vom 18. Juni 2024 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. Mai 2025, an welcher der Rechtsvertreter des Bf sowie ein Vertreter des Amtes für Betrugsbekämpfung teilgenommen haben. Der Bf sowie ein Vertreter der belangten Behörde waren zur mündlichen Verhandlung entschuldigt. In der mündlichen Verhandlung wurde Herr R__ als Zeuge einvernommen.

II. Folgender Sachverhalt steht fest:

II.1. Der Bf ist neben S__ und T__ handelsrechtlicher Geschäftsführer der D__ mit dem Sitz in E-Straße und somit nach außen Vertretungsbefugter dieses Unternehmens.

Die D__ hat im April 2023 damit begonnen an der Adresse J__, Vormarkt Gurten 29, eine Wohnhausanlage bestehend aus Tiefgarage und 4 Häusern mit insgesamt 32 Wohneinheiten zu errichten. Da das Unternehmen selbst keine Bauarbeiten durchführt, wurde von der D__ die Firma U__ mit dem Sitz in V-Weg, mit der Errichtung des Rohbaus beauftragt. Von der U__ wurde über die auszuführenden Arbeiten ein schriftliches Angebot an die D__ gerichtet. Dieses Angebot enthielt eine Leistungsbeschreibung. Sonstige Verträge über die Durchführung der Arbeiten existieren nicht.

Zum Zeitpunkt des Baubeginns im April 2023 hat die U__ nur 4 Arbeiter beschäftigt, sodass für die ordnungsgemäße Umsetzung des Bauvorhabens in J__ Arbeitskräftebedarf bestanden hat. Im Schnitt waren immer 6 Arbeiter auf dieser Baustelle tätig. Die U__ hat diesen zusätzlichen Arbeitskräftebedarf mit Leasingarbeitern abgedeckt. Dazu hat der Geschäftsführer, Herr R__, mit der Firma O__ Montagebau, mit dem Sitz in Deutschland, Kontakt zwecks Bereitstellung von Leasingarbeitskräften aufgenommen. Herr W__ hat dem Geschäftsführer der U__ gegenüber erklärt, dass er auch in Polen ein Unternehmen führe und die dort rechtmäßig in Polen beschäftigten Arbeiter als Leasingkräfte überlassen werden könnten. Der Geschäftsführer der U__ hat zwar Unterlagen über die rechtmäßige Beschäftigung der Arbeiter in Polen eingefordert, diese aber von der O__ Montagebau nicht erhalten. Der Geschäftsführer der U__ hatte zwar Kenntnis darüber, dass die betreffenden Arbeiter ein Arbeitsvisum in Polen hatten, hatte aber keine Kenntnis davon, ob sie rechtmäßig beschäftigt waren, insbesondere ob sie zur Sozialversicherung angemeldet waren und welche Bezahlung sie erhalten haben.

Obwohl der Geschäftsführer der U__ keine Kenntnis über die rechtmäßige Beschäftigung hatte, war der Einsatz der überlassenen Arbeitskräfte auf der Baustelle in J__ erforderlich, um die Arbeiten dort auch abschließen zu können. Bei den überlassenen Arbeitskräften handelt es sich um F__ (Staatsangehörigkeit: Usbekistan), H__ (Staatsangehörigkeit: Usbekistan), K__ (Staatsangehörigkeit: Kirgisistan), M__ (Staatsangehörigkeit: Usbekistan) und N__ (Staatsangehörigkeit: Usbekistan).

Begonnen hat der Einsatz der fünf ausländischen Arbeiter auf der Baustelle in J__ im Jänner 2024. Am 24. Jänner 2024 kontrollierten Organe der Finanzpolizei die Baustelle. Der bei der Kontrolle anwesende Geschäftsführer der U__ gab gegenüber den Kontrollorganen an, dass es sich bei den fünf Arbeitern auf der

Baustelle um von einem polnischen Unternehmen überlassene Arbeitskräfte handelt. Während der Kontrolle wurden die Anträge auf Ausstellung einer A1 Bescheinigung für die fünf Arbeiter per E-Mail an die Kontrollorgane gesendet. Eine ZKO3-Meldung, sowie sämtliche Lohnunterlagen und EU-Entsendebestätigungen für die fünf ausländischen Arbeiter konnten bei der Kontrolle weder in physischer oder elektronischer Form vorgelegt bzw. zugänglich gemacht werden.

Nach der Kontrolle wurden ZKO-Meldungen für die fünf Arbeiter erstattet. Da sich die Arbeiter illegal in Österreich aufgehalten haben, verständigten die Kontrollorgane die Polizeiinspektion Tummeltsham und wurden die Arbeiter von der Fremdenpolizei übernommen und Einvernahmen der Arbeitskräfte durchgeführt.

Die ZKO-Meldungen am Tag nach der Kontrolle erstattete nicht die U__, sondern das polnische Unternehmen „G__" mit dem Sitz in I__, X-Straße. Als Ansprechperson ist in den ZKO-Meldungen Herr R__ genannt, als inländischer Auftraggeber scheint die D__ auf. Schriftliche Vereinbarungen über die Arbeitskräfteüberlassung von dieser Firma an die O__ bzw. an die U__ existieren nicht. Die Verhandlungen haben nur über Telefon stattgefunden, ebenso die Preisvereinbarung.

Entsprechend den gesetzlichen Vorgaben (§ 18 Abs. 12 AuslBG) erfolgte eine Weiterleitung der ZKO-Meldungen an das Arbeitsmarktservice Ried. Das Arbeitsmarktservice Ried forderte daraufhin das in der ZKO-Meldung genannte polnische Unternehmen per E-Mail und per eingeschriebenen Brief auf, innerhalb einer Frist bis 9. Februar 2024 für die einzelnen Arbeiter das Aufenthaltsrecht und Arbeitsrecht, den A1-Versicherungsnachweis und den Werkvertrag nachzureichen. Innerhalb der Frist erfolgte keine Vorlage der Unterlagen. Mit Bescheiden vom 20. Februar 2024 hat das Arbeitsmarktservice Ried die am 25. Jänner 2024 für die fünf Arbeiter gestellten Anträge auf Bestätigung der EU-Entsendung für die berufliche Tätigkeit als Maurerhelfer beim Projekt in J__ abgewiesen und die Entsendung untersagt.

Beschäftigungs- oder Entsendebewilligungen für den Einsatz der ausländischen Arbeiter wurden von keinem beteiligten Unternehmen beantragt.

Festzuhalten ist zudem, dass vom Amt für Betrugsbekämpfung über das Internal Market Informationssystem (IMI-System) ein Auskunftsersuchen betreffend die Entsendung von Arbeitnehmern an die polnische Hauptarbeitsinspektion, als zentrale staatliche Behörde für die Kontrolle und Überwachung der Einhaltung des Arbeitsrechts und der gesetzlichen Bestimmungen für Arbeitsschutz und Beschäftigung in Polen, gesendet hat. In dieser Anfrage über das IMI-System wurden Erkundigungen zum polnischen Unternehmen, welches in den ZKO-Meldungen genannt ist, eingeholt. Die Anfragebeantwortungen haben ergeben, dass das Unternehmen in Polen über Büroräume verfügt und entsprechende

Umsätze erzielt, sowie als Leiharbeitsunternehmen registriert ist. Auch wird mitgeteilt, dass in Polen Mitarbeiter beschäftigt werden. Die Frage, ob die entsandten Arbeitnehmer über eine gültige Arbeitserlaubnis verfügen, wurde mit Nein beantwortet, ebenso die Frage, ob die Arbeitnehmer rechtmäßig in Polen beschäftigt sind und dort in einem Beschäftigungsverhältnis stehen. Die Anfrage, ob für die Arbeitnehmer ein A1-Dokument ausgestellt wurde, wurde ebenso mit Nein beantwortet wie bereits die Frage, ob die drittstaatsangehörigen Arbeiter in Polen über eine Arbeitserlaubnis verfügen. Die abschließende Anfrage, ob die entsandten Arbeitnehmer in Polen rechtmäßig beschäftigt sind, wurde ebenfalls mit Nein beantwortet.

Im Zuge der Kontrolle hat der Geschäftsführer der U__ gegenüber den Kontrollorganen im Rahnen einer Einvernahme ausgesagt, dass den überlassenen Arbeitskräften 15 Euro brutto/Stunde bezahlt wird. Für die Bereitstellung der Arbeitskräfte hat die U__ an das polnische Unternehmen 38 Euro netto/Stunde bezahlt. Die verwendeten Materialien und Werkzeuge wurden von der U__ bereitgestellt, ebenso sollten die Arbeiter nach der Probezeit eine Arbeitskleidung von dieser Firma erhalten.

Die Unterkunft der ausländischen Arbeiter in Österreich wurde von der D__ bezahlt. Die D__ hat sich bei der U__ nur zu Beginn der Arbeiten im April 2023 erkundigt, mit welchen Leuten die Arbeiten ausgeführt werden. Zu diesem Zeitpunkt hat die U__ mit eigenem Personal die Bauarbeiten begonnen. In der Folge erfolgten keine Erkundigungen der D__ darüber, welche Arbeiter auf der Baustelle zum Einsatz gebracht werden.

II.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich einerseits aus dem Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung, sowie den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussagen des Geschäftsführers der U__ in seiner Zeugeneinvernahme in der mündlichen Verhandlung. Der Zeuge erläutert in der mündlichen Verhandlung in gleicher Weise wie bereits bei seiner Einvernahme durch die Finanzpolizei, die Art und Weise der Auftragsabwicklung durch sein Unternehmen. Seitens des Landesverwaltungsgericht Oberösterreich bestehen daher keine Zweifel, dass aufgrund des Arbeitskräftebedarfes eine grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung von ausländischen Arbeitern durch ein polnisches Unternehmen an die U__ stattgefunden hat. Diese überlassenen Arbeitskräfte wurden sodann auf der Baustelle in J__ eingesetzt. EU-Entsendebestätigungen für den Arbeitseinsatz dieser Personen hat es nicht gegeben, vielmehr wurde mit Bescheiden des AMS Ried vom 20. Februar 2024 die Entsendung untersagt. Dieser Sachverhalt wird vom Bf dem Grunde nach auch nicht bestritten, lediglich wird von ihm darauf hingewiesen, dass er aufgrund der Auftragsvergabe selbst keine Verantwortung für den Arbeitseinsatz der ausländischen Arbeitskräfte trägt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtslage:

Die im gegenständlichen Fall maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes, BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 175/2023 lauten wie folgt:

„Betriebsentsendung und grenzüberschreitende Arbeitskräfteüberlassung

§ 18.

[…]

(12) Für Ausländer, die von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Erbringung einer vorübergehenden Arbeitsleistung nach Österreich entsandt oder überlassen werden, ist keine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erforderlich, wenn

1. sie ordnungsgemäß zu einer Beschäftigung im Staat des Betriebssitzes über die Dauer der Entsendung oder Überlassung nach Österreich hinaus zugelassen und beim entsendenden Unternehmen rechtmäßig beschäftigt sind,
2. die österreichischen Lohn- und Arbeitsbedingungen gemäß § 3 Abs. 3 bis 6, § 4 Abs. 2 bis 5 und § 5 des Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetzes (LSD-BG), BGBl. Nr. 44/2016, im Fall der Überlassung gemäß § 10 AÜG, § 3 Abs. 4, § 4 Abs. 2 und 5 und § 6 LSD-BG sowie die sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen eingehalten werden und
3. im Fall der Überlassung kein Untersagungsgrund gemäß § 18 Abs. 1 AÜG vorliegt.

Die Zentrale Koordinationsstelle für die Kontrolle der illegalen Beschäftigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz und dem Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz des Amtes für Betrugsbekämpfung (Zentrale Koordinationsstelle) hat die Meldung über die Beschäftigung betriebsentsandter oder überlassener Ausländer gemäß § 19 Abs. 2 bis 4 LSD-BG unverzüglich der zuständigen regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice zu übermitteln. Die regionale Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice hat binnen zwei Wochen ab Einlangen der Meldung dem Unternehmen und dem Auftraggeber oder Beschäftiger, der die Arbeitsleistungen in Anspruch nimmt, das Vorliegen der Voraussetzungen zu bestätigen (EU-Entsendebestätigung bzw. EU-Überlassungsbestätigung) oder bei Nichtvorliegen die Entsendung oder Überlassung zu untersagen. Unbeschadet der Meldepflicht gemäß § 19 Abs. 2 bis 4 LSD-BG sowie sonstiger Pflichten nach dem AÜG, darf die Beschäftigung bei Vorliegen der Voraussetzungen auch ohne EU-Entsendebestätigung bzw. EU-Überlassungsbestätigung begonnen werden.

[…]

Strafbestimmungen

§ 28. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet (§ 28c), begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen,

[…]

4. wer

[…]

b) entgegen § 18 Abs. 12 oder 13 die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem Unternehmen mit Betriebssitz in einem anderen Mitgliedstaat des Europäischen Wirtschaftsraumes zur Arbeitsleistung nach Österreich entsandt, überlassen oder im Rahmen eines unternehmensinternen Transfers vorübergehend abgestellt wird, in Anspruch nimmt,

obwohl § 18 Abs. 12 Z 1 oder 2, im Fall der Überlassung zusätzlich Z 3, nicht erfüllt ist und – im Fall der lit. b – auch keine EU-Entsendebestätigung oder EU-Überlassungsbestätigung ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis 50 000 Euro."

III.2. Faktum ist, dass die D__, als deren handelsrechtlicher Geschäftsführer der Bf fungiert, die U__, welche ihren Sitz in Deutschland hat, mit der Durchführung der Rohbauarbeiten für das Objekt an der Adresse J__, Vormarkt Gurten 29, beauftragt hat. Der Auftrag der D__ an die U__ kann als Werkvertrag gesehen werden und hat daher die D__ zur Umsetzung ihres Projektes die Arbeitsleistungen der ausländischen Arbeiter der U__ in Anspruch genommen.

Die U__ hat ihrerseits am Kontrolltag, dem 24. Jänner 2024, auf der Baustelle zur Erfüllung des Werkvertrages nicht nur eigene Arbeiter, sondern auch grenzüberschreitend überlassene drittstaatsangehörige Arbeiter eingesetzt. Die drittstaatsangehörigen Arbeiter wurden von einem polnischen Unternehmen an die U__ überlassen. Verträge über diese Überlassung existieren nicht. Vom Geschäftsführer der U__ wurden zwar Unterlagen über die Anmeldung der Arbeiter zur Sozialversicherung in Polen sowie Dokumente über die rechtmäßige Beschäftigung der Personen in Polen angefordert, diese Dokumente wurden allerdings nie vorgelegt.

Die vorliegenden Unterlagen, insbesondere die Bescheide des Arbeitsmarktservice Ried sowie die Ergebnisse der IMI-Anfrage, verdeutlichen für das Landesverwaltungsgericht, dass die fünf bei der Kontrolle angetroffenen drittstaatsangehörigen Arbeiter weder in Deutschland beim Arbeitgeber U__, noch beim polnischen Unternehmen „G__" rechtmäßig beschäftigt gewesen sind. Auch steht fest, dass für die Arbeiter in Polen keine A1-Sozialversicherungsdokumente ausgestellt wurden und auch über Aufforderung durch das Arbeitsmarktservice Ried keine Lohnunterlagen zur Vorlage gelangt sind. Vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist daher zusammenfassend festzustellen, dass die in § 18 Abs. 12 Z 1 und 2 AuslBG genannten Voraussetzungen und zwar die ordnungsgemäße Beschäftigung im Staat des Betriebssitzes für die Dauer der Entsendung nach Österreich und die Einhaltung der österreichischen Lohn- und Arbeitsbedingungen, sowie der sozialversicherungsrechtlichen Bestimmungen nicht gegeben sind. In diesem Sinne hat das

Arbeitsmarktservice Ried die Entsendung auch untersagt. Insofern erfolgte der Arbeitseinsatz der fünf drittstaatsangehörigen Arbeiter auf der Baustelle in J__ entgegen den Vorgaben des § 18 Abs. 12 AuslBG, da nachweislich auch keine Beschäftigungs- oder Entsendebewilligungen vorgelegen sind.

Das Unternehmen des Bf als Auftraggeber der Bauarbeiten hat demnach Arbeitsleitungen von drittstaatsangehörigen Arbeitern, die von der U__ zur Erfüllung des Werkvertrages eingesetzt wurden, in Anspruch genommen, obwohl die nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz erforderlichen Voraussetzungen für den rechtmäßigen Arbeitseinsatz dieser drittstaatsangehörigen Arbeiter in Österreich nicht vorgelegen sind. Zusammenfassend ist sohin festzustellen, dass dem Bf die Erfüllung des objektiven Tatbestandes des § 28 Abs. 1 Z 4 lit. b AuslBG vorwerfbar ist und er sohin die Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht zu verantworten hat.

III.3. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung" nicht.

Der Bf kann sich mit seinem Vorbringen, wonach er für den Arbeitseinsatz der fünf ausländischen Arbeiter auf der Baustelle in J__ keine Verantwortung trägt, nicht entlasten. Wie bereits oben ausgeführt, hat das Unternehmen des Bf die Arbeitsleistungen der Ausländer durch Vergabe des Auftrags an die U__ in Anspruch genommen. Die Auftragserteilung durch das Unternehmen des Bf war ausschlaggebend für den Arbeitseinsatz der ausländischen Arbeiter, weshalb den Bf als nach außen Vertretungsbefugten der D__ auch die Verpflichtung trifft, sich davon in Kenntnis zu setzten, ob hinsichtlich der eingesetzten Arbeiter auch die gesetzlichen Vorschriften in Österreich eingehalten werden. Dazu wäre der Bf verpflichtet gewesen ein Kontrollsystem zu installieren, welches die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften in Österreich gewährleistet. Aufgrund der Zeugenaussage im Beschwerdeverfahren hat sich die D__ nur am Beginn der Arbeiten bzgl. der eingesetzten Arbeiter erkundigt. In weiterer Folge, insbesondere

zum Zeitpunkt des Einsatzes grenzüberschreitend überlassener Arbeitskräfte, hat der Bf jedenfalls keine Erkundigungen über das eingesetzte Arbeitspersonal mehr eingeholt. Insgesamt kann daher dem Bf fahrlässiges Verhalten vorgeworfen werden, weshalb er die angelastete Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Hinsicht zu vertreten hat.

III.4. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Die im gegenständlichen Fall zur Anwendung gelangende Strafbestimmung des § 28 Abs. 1 Z 4 lit. b AuslBG sieht vor, dass bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als 3 Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2.000 Euro bis 20.000 Euro zu bestrafen ist.

Von der belangten Behörde wurde demnach für jeden nicht rechtmäßig eingesetzten Arbeiter die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe in Höhe von 2.000 Euro verhängt. Festzuhalten ist, dass im Beschwerdeverfahren jedenfalls keine Milderungsgründe hervorgekommen sind und sohin ein Unterschreiten der gesetzlich vorgesehenen Mindeststrafe aufgrund mangelnder gesetzlicher Voraussetzungen nicht in Erwägung zu ziehen war. Insbesondere kann von einem geringfügigen Verschulden nicht ausgegangen werden, zumal keine Kontrolle bzw. Nachfrage hinsichtlich der eingesetzten Arbeitskräfte stattgefunden hat. Sohin ist gegenständlich von einem typischen Fall eines nach der verfahrensgegenständlichen

Strafbestimmung verpönten Verhaltens auszugehen, weshalb von einer tat- und schuldangemessenen Strafe ausgegangen werden kann.

In diesem Sinne war daher die Beschwerde abzuweisen und das Straferkenntnis zu bestätigen.

IV. Zu den festgelegten Verfahrenskosten ist anzumerken, dass das angefochtene Straferkenntnis zur Gänze bestätigt wurde und das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich daher verpflichtet ist gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG den Verfahrenskostenbeitrag mit 20% der verhängten Strafe zu bemessen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Beschäftigungsverhältnissen, die dem AuslBG unterworfen sind, ab, noch fehlt es an einer solchen. Diese Rechtsprechung ist nicht als uneinheitlich zu beurteilen und es liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Darüber hinaus ist der festgestellte Sachverhalt ein Ergebnis der Beweiswürdigung und wurde dieser nach Durchführung einer Verhandlung festgestellt und entsprechend begründet. Es handelt sich dabei um keine Rechtsfrage, jedenfalls nicht um eine solche von grundsätzlicher Bedeutung.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 340 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen

Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Kühberger