



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38670
Telefax: (+43 1) 4000 99 38670
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-041/046/2948/2025
A. B.

Wien, am 7.5.2025

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. SCHMIED über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch die Rechtsanwalts GmbH, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 2./20. Bezirk, vom 22.01.2025, Zl. ..., betreffend eine Verwaltungsübertretung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), nach Durchführung einer öffentlichen, mündlichen Verhandlung durch Verkündung am 15.4.2025

zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 Abs. 1 VwGGV wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Gang des Verfahrens:

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 22.01.2025 wurde dem Beschuldigten A. B. zur Last gelegt, er habe es als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufener der Firma C. GmbH mit Sitz in Wien, D.-straße zu verantworten, dass die Firma von 9.1.2024 bis 9.7.2024 den Ausländer E. F., geboren am ..., Staatsangehöriger G., beschäftigt hat, diesem aber weder eine Beschäftigungsbewilligung oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde und er auch nicht eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familien-angehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besaß.

Der Beschuldigte habe dadurch am Ort „D.-straße, Wien“, im oben bezeichneten Tatzeitraum, gegen § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz verstoßen. Die belangte Behörde verhängte deswegen nach § 28 Abs. 1 Z 1 Schlusssatz 1. Fall Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) gegen ihn eine Geldstrafe in Höhe von € 1.000,00 und eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der anwaltlich vertretene Beschuldigte fristgerecht Beschwerde. Er bringt darin vor, dass der Ausländer die ganze Zeit über physisch in den Vereinigten Arabischen Emiraten gewesen wäre und dort Bohrprojekte betreut hätte. Er hätte die ganze Zeit über an einen in den Vereinigten Arabische Emirate ansässigen Vorgesetzten berichtet. Er wäre somit nie im Bundesgebiet tätig gewesen, weshalb beantragt werde, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

Das Verwaltungsgericht Wien führte am 15.4.2025 eine mündliche Verhandlung durch und verkündete anschließend das Erkenntnis.

Mit Schriftsatz vom 18.4.2025 beantragte die belangte Behörde die schriftliche Ausfertigung des mündlich verkündeten Erkenntnisses.

Sachverhalt:

Aufgrund der unstrittigen Aktenlage und der Angaben des Beschwerdeführers im Beschwerdeschriftsatz sowie in der mündlichen Verhandlung wird folgender Sachverhalt als erwiesen festgestellt:

Der G. Staatsangehörige E. F. ist Mitarbeiter der C. GmbH. Er war während des gesamten Tatzeitraumes von 9.1.2024 bis 9.7.2024 im Auftrag seines Arbeitgebers als Geologe für die Tochtergesellschaft der H. in den Vereinigten Arabischen Emiraten (es handelt sich um die H.) tätig, beaufsichtigte dort Bohrungen und begleitete diese fachlich. Dabei erfolgten im gesamten Tatzeitraum keine Arbeitsschritte oder auch nur Teilarbeitsschritte in Österreich.

Beweiswürdigung:

Anhaltspunkte dafür, dass sich E. F. während des Tatzeitraumes jemals zur Ausübung beruflicher Tätigkeiten für die C. GmbH im Bundesgebiet aufgehalten hätte, sind weder im behördlichen Verwaltungsstrafverfahren noch im verwaltungsgerichtlichen Ermittlungsverfahren hervorgekommen. Das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren gründet sich auf einen Strafantrag der Finanzpolizei. Anstoß dafür war eine Mitteilung des AMS, die wiederum auf einer bloßen Registerabfrage fußte, wobei diese keinerlei Indizien oder Informationen dahingehend erhalten, der ausländische Arbeitnehmer E. F. hätte sich während des Tatzeitraumes im österreichischen Bundesgebiet aufgehalten. Die Finanzpolizei verzichtete somit aufgrund fehlender dienstlicher Wahrnehmungen auf ihre Parteistellung im Verfahren.

Seitens des Beschuldigten konnte im Beschwerdeschriftsatz und in der mündlichen Verhandlung die Art der Beschäftigung von E. F. während des Tatzeitraums im H.-

Konzern nachvollziehbar dargelegt werden. Danach hatte E. F. als Geologe vor Ort Bohrungen in den Vereinigten Arabischen Emiraten zu beaufsichtigen und fachlich zu betreuen. Sämtliche seiner Meldungen und Berichte richteten sich an Vorgesetzte, die - so wie er selbst - in den Vereinigten Arabischen Emiraten beruflich tätig waren.

Vor diesem Hintergrund war die Feststellung zu treffen, dass während des gesamten Tatzeitraums von E. F. weder einzelne Arbeitsschritte noch sonstige berufliche Aktivitäten im österreichischen Bundesgebiet gesetzt wurden.

Rechtliche Beurteilung:

§ 3 Abs. 1 AuslBG lautet:

„Ein Arbeitgeber darf, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt.“

§ 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG lautet:

„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, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der keine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder keine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, keine „Aufenthaltsberechtigung plus“, keinen Befreiungsschein (§ 4c) oder keinen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt.“

§ 1 Abs. 1 AuslBG lautet:

„Dieses Bundesgesetz regelt die Beschäftigung von Ausländern (§ 2) im Bundesgebiet.“

Der Verwaltungsgerichtshof hat zu letztgenannter Rechtsvorschrift mit Erkenntnis vom 30.6.2004, 2002/09/0118, ausgesprochen, dass der Gesetzgeber im Hinblick auf die Beschäftigung ausländischer Arbeitskräfte dem Territorialitäts-prinzip dadurch Rechnung getragen hat, dass in § 1 Abs. 1 AuslBG die Anwendbarkeit dieses Gesetzes auf die Beschäftigung von Ausländern (§ 2) „auf das Bundesgebiet“ beschränkt wurde. Die Vorschriften des AuslBG seien im Hinblick auf das im verwaltungsstrafrechtlichen Bereich geltende Territorialitäts-prinzip zwar auf alle im Inland gesetzten Sachverhalte, grundsätzlich nicht jedoch auf im Ausland gesetzte Sachverhalte anzuwenden. Nur wenn für einen im Inland ansässigen Arbeitgeber teilweise im Ausland erbrachte Arbeitsleistungen in einem engen Zusammenhang mit den im Inland erbrachten Arbeitsleistungen stünden, würden die Vorschriften für die Beschäftigung ausländischer Arbeitskräfte ausnahmsweise über das Bundesgebiet hinaus gelten.

Von so einem Zusammenhang könne ausgegangen werden, wenn es sich um eine Tätigkeit handelt, die zum Teil im Inland und zum Teil im Ausland erbracht wird, wie etwa bei der Beschäftigung von Fernfahrern mit Fahrten ins Ausland. Die Beschäftigung eines Fernfahrers unterliege schon dann den Vorschriften des AuslBG, wenn die Beladung des LKW in Österreich erfolgt und der ausländische Fernfahrer an dem im Bundesgebiet gelegenen Ort der Beladung seinen Dienst antritt, auch wenn er das Steuer des Fahrzeugs erst im Ausland übernimmt. Dies begründet das Höchstgericht damit, dass schon das Mitfahren als Beifahrer eine berufliche Verwendung des ausländischen Arbeitnehmers darstellt (siehe VwGH vom 30.6.2004, 2002/09/0118).

Aus dieser höchstgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich allerdings im Umkehrschluss ableiten, dass dann, wenn ein von einem österreichischen Unternehmen beschäftigter ausländischer Staatsangehöriger nur im Ausland eingesetzt wird, der Beschäftigte also – um beim Beispiel eines Fernfahrers im Transportgewerbe zu bleiben - im Ausland stationiert ist, erst dort in den LKW einsteigt und der gesamte Transport einschließlich des Abladens der Fracht am Zielort außerhalb der Grenzen des Bundesgebiets erfolgt, die Rechtsvorschriften des AuslBG aufgrund des in seinem § 1 AuslBG verankerten Territorialitäts-prinzips keine Anwendung finden.

Der gegenständlich von der C. GmbH beschäftigte Ausländer E. F. war während des gesamten Tatzeitraumes nicht im Bundesgebiet für seinen Arbeitgeber tätig. Er hat keinen einzigen Arbeitsschritt im Bundesgebiet gesetzt, war im Ausland (in den Vereinigten Arabischen Emiraten) stationiert und hat dort und nur dort Bohrprojekte betreut. Vor- oder nachbereitende Arbeitsschritte im Inland wurden von ihm nicht gesetzt. Somit greift gegenständlich das Territorialitätsprinzip und fiel gemäß § 1 Abs. 1 AuslBG die Beschäftigung des kolumbianischen Staatsangehörigen E. F. nicht in den Anwendungsbereich Ausländerbeschäftigungsgesetzes.

Soweit die belangte Behörde von einer bloßen Dienstreise ausgeht, trifft dies schon allein im Hinblick auf die lange Dauer der beruflichen Tätigkeit von E. F. in den Vereinigten Arabischen Emiraten nicht zu. Dazu kommt, dass bei einer bloßen Dienstreise in der Regel sowohl vorbereitende Arbeitsschritte (etwa zur Sammlung von Unterlagen Absprachen mit Vorgesetzten und anderen Abteilungen etc.) als auch nachbereitende Tätigkeiten (Dienstreisebericht, Nachbesprechung etc.) im Inland erfolgen, sodass bei einer Dienstreise der von der oben zitierten höchstgerichtlichen Rechtsprechung geforderte enge Zusammenhang mit den im Inland erbrachten Arbeitsleistungen in der Regel gegeben sein wird. Gegenständlich fehlt es aber an einem solchen Zusammenhang, hatte doch Gonzalo F. nicht nur die fachliche Betreuung und Beaufsichtigung von Bohrungen in den Vereinigten Arabischen Emiraten durchzuführen, sondern auch vorbereitende und nachbereitende Arbeitsschritte (Meldungen, Berichte etc.) an seinem im Ausland gelegenen Arbeitsort zu setzen.

Das angefochtene Straferkenntnis war daher im Hinblick auf das in § 1 Abs. 1 AuslBG verankerte Territorialitätsprinzip zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren spruchgemäß einzustellen.

Revision:

Die ordentliche Revision gegen dieses Erkenntnis ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der

grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung steht im Einklang mit dem Wortlaut des Gesetzes und der dazu ergangenen, keineswegs uneinheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Territorialitätsprinzip im Ausländerbeschäftigungsgesetz.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten zu entrichten, sofern gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen. Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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. Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der

Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. SCHMIED