jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Tirol 2007/07/23 2007/24/1244-2

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.07.2007

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Monica Voppichler-Thöni über die Berufung des Herrn R. H., vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. B. W., Mag. M. W.,XY Weg 14, St J., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kitzbühel vom 19.04.2007, AB-5-2007, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit §§ 24 und 51e Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird der Berufung insofern Folge gegeben, als gemäß § 21 VStG von der Verhängung einer Strafe abgesehen und eine Ermahnung erteilt wird.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Berufungswerberin nachfolgender Sachverhalt vorgeworfen:

Sie haben es als das gemäß § 9 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG), zur Vertretung nach außen berufene Organ der S. GmbH, XY Weg 1, G. a. W.K., zu verantworten, dass zumindest vom 06.02.2007 bis 15.02.2007 der slowenische Staatsangehörige Herr G. N., geb am XY, als "Chef de rang" beschäftigt wurde, ohne dass für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine Niederlassungsbewilligung, unbeschränkt oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt EG" oder einen Niederlassungsnachweis besaß.

Aufgrund dessen wurde dem Berufungswerber eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs 1 Z 1 a in Verbindung mit § 3 Abs 1 AuslBG idgF vorgeworfen und eine Geldstrafe in Höhe von Euro 1.000,00, Ersatzarrest von 40 Stunden, unter gleichzeitiger Festsetzung eines Verfahrenskostenbeitrages verhängt.

Dagegen hat die Beschuldigte fristgerecht durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter Berufung erhoben und ausgeführt wie folgt:

Richtig ist, dass Her R. H. handelsrechtlicher Geschäftsführer der S. GmbH ist. Es mag sein, dass der slowenische Staatsangehörige Herr G. N. vom 06.02.2007 bis 15.02.2007 keine Beschäftigungsbewilligung, keine Zulassung als Schlüsselkraft oder kein Entsendebewilligung vorweisen konnte.

Die Firma S. GmbH beschäftigt rund 200 Mitarbeiter und verfügt über ein eigenes Personalbüro. Es ist ein umfassendes innerbetriebliches Kontrollsystem installiert, durch das grundsätzlich sichergestellt ist, dass die jeweiligen Beschäftigten über die erforderlichen Genehmigungen verfügen. Im konkreten Fall war mit Herrn G. vereinbart, dass er selbst für die rechtzeitige Verlängerung seines Befreiungsscheines Sorge tragen würde. Es wurde dann dies vom Personalbüro auch überprüft und festgestellt, dass Herr G. den Schein nicht verlängert hatte. Herr G. ist noch am selben, spätestens aber am nächsten Tag von G. nach Kitzbühel gefahren und hat die Verlängerung erwirkt. Der Beschuldigte, Herr R. H. hatte von diesem Vorgang zu dieser Zeit trotz laufender stichprobenartiger Kontrollen allerdings noch keine Kenntnis. Es war ihm daher auch gar nicht möglich auf den Vorgang Einfluss zu nehmen. Es fehlt daher ein Verschulden, darüber hinaus liegt ein Tatbildirrtum vor.

Ich stelle daher den Antrag,

das Straferkenntnis zu beheben und das Verfahren einzustellen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den erstinstanzlichen Verwaltungsstrafakt und in den Akt der Berufungsbehörde. Seitens der Berufungsbehörde wurde Einsicht in das Strafregister der Verwaltungsstrafverfahren eingenommen.

Das Finanzamt Kitzbühel Lienz wurde die Möglichkeit eingeräumt, zur Berufung Stellung zu nehmen. Mit Schreiben vom 25.06.2007 teilte das Finanzamt mit, dass das Arbeitsverhältnis tatsächlich nie unterbrochen und die entsprechenden Lohnabgaben und Sozialversicherungsbeiträge durchgehend entrichtet worden sei, sodass die Republik auch kein Schaden entstanden sei. Es dürfte sich im Betrieb wohl um ein einmaliges Versehen gehandelt haben. Der slowenische Dienstnehmer habe auch laut Straferkenntnis der Behörde gegenüber dazu Stellung genommen und zugegeben, dass es an ihm gelegen wäre, den Befreiungsschein rechtzeitig verlängern zu lassen. Das Finanzamt vertrete daher im konkreten Fall eher die Ansicht, dass man nicht davon ausgehen kann, dass der Arbeitgeber die gehörige Aufmerksamkeit unterlassen habe. Auf einer Bestrafung werde seitens der Abgabenbehörde nicht bestanden.

Aufgrund der vorliegenden Beweisergebnisse steht fest, dass der Berufungswerber vom 06.02.2007 bis zum 15.02.2007 den slowenischen Staatsangehörigen Herr G. N., geb am XY als Chef de rang beschäftigt hat, ohne dass für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine Niederlassungsbewilligung, unbeschränkt oder einen Aufenthaltstitel Daueraufenthalt-EG oder einen Niederlassungsnachweis besaß.

Die getroffenen Feststellungen stützen sich vor allem auf die Angaben in der Anzeige des AMS, Geschäftsstelle Kitzbühel, vom 12.03.2007.

So ist der Anzeige zu entnehmen, dass eine telefonische Anfrage durch den Beschuldigten ergeben habe, dass der Befreiungsschein des Herrn G. bis einschließlich 05.02.2007 gültig gewesen sei und Herr G. die Beantragung der Verlängerung übersehen habe. Mit 16.02.2007 konnte dem Ausländer eine Freizügigkeitsbescheinigung nach § 32 a Abs 2 und 3 AuslBG ausgestellt werden. Der Ausländer verfügte sohin in dem Zeitraum vom 06.02.2007 bis zum 15.02.2007 über keine entsprechende Berechtigung nach dem AuslBG. Die Tatsache, dass der oben genannte Ausländer im Betrieb des Beschuldigten beschäftigt war, blieb unbestritten.

Die Angaben in der Anzeige sind widerspruchsfrei und schlüssig. Für die Berufungsbehörde gibt es keinen Grund dafür, an deren Richtigkeit zu zweifeln. Im Übrigen blieb der entscheidungswesentlicher Sachverhalt vom Beschuldigten unbestritten.

In rechtlicher Hinsicht erfolgt daraus folgendes:

Gemäß § 3 Abs 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung oder eine EU-Entsendebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis erteilt oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde; bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von Euro 1.000,00 bis Euro 5.000,00, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von Euro 2.000,00 bis Euro 10.000,00; bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von Euro 2.000,00 bis Euro 10.000,00, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von Euro 4.000,00 bis Euro 25.000,00.

Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 3 Abs 1 iVm § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG sind im gegenständlichen Fall somit erfüllt. Der Beschuldigte hat den ausländischen Staatsangehörigen G. N. vom 16.02.2007 bis 15.02.2007 (unbestrittenermaßen) unerlaubt beschäftigt.

Was die subjektive Tatseite betrifft, ist auszuführen, dass als Verschuldensgrad nach § 5 Abs 1 VStG bereits fahrlässiges Verhalten genügt. Fahrlässigkeit ist 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. Eine derartige Glaubhaftmachung ist im gegenständlichen Fall nicht erfolgt. Grundsätzlich ist jede Person, die einen Ausländer beschäftige, verpflichtet, sich über die gesetzlichen Bestimmungen zu informieren und diese auch einzuhalten. Schon auf Grund dieser Unterlassung der gehörigen Sorgfaltspflicht liege das schuldhafte Verhalten des Berufungswerbers vor.

Der Berufungswerber hat seine gesetzlichen Pflichten als Arbeitgeber verabsäumt. Ein Kontrollsystem wurde zwar im allgemeinen behauptet aber in keiner Weise dargetan. Die Überprüfung der arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen ausländischer Arbeitnehmer gehört zu den grundlegenden Pflichten eines Arbeitgebers, sodass dem Berufungswerber Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist.

§ 15a AuslBG regelt, unter welchen Voraussetzungen ein Befreiungsschein zu verlängern ist. Nach Abs 4 dieser Bestimmung gilt § 7 Abs 7 und 8 entsprechend.

§ 7 Abs 7 leg cit lautet:

Wird ein Antrag auf Verlängerung einer Beschäftigungsbewilligung oder auf Ausstellung einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines vor Ablauf der Beschäftigungsbewilligung eingebracht, so gilt diese bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Antrag als verlängert.

Nach § 19 Abs 4 AuslBG ist unter anderem der Antrag auf Ausstellung eines Befreiungsscheines vom Ausländer zu stellen. Gemäß § 19 Abs 5 zweiter Satz AuslBG (in der Fassung BGBl Nr 450/1990) ist der Antrag auf Verlängerung einer Beschäftigungsbewilligung, einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines vor Ablauf der jeweiligen Geltungsdauer einzubringen.

Angewendet auf den gegenständlichen Fall hat der von der Berufungswerberin beschäftigte Ausländer erst nach Ablauf der Geltungsdauer des alten Befreiungsscheines einen entsprechenden Antrag gestellt.

Von einem Gewerbetreibenden kann, wie der Verwaltungsgerichtshof bereits wiederholt ausgesprochen hat, grundsätzlich verlangt werden, dass über die Vorschriften, die er bei der Ausübung des Gewerbes zu beachten hat, ausreichend orientiert ist und dass die Führung des Gewerbebetriebes in Einklang mit den öffentlich rechtlichen Vorschriften erfolgt (vgl VwGH vom 22.04.1994, Zl 94/02/0098). Dies erfordert im gegenständlichen Fall jedenfalls, dass die Beschuldigte wissen musste, dass sie keinen Ausländer beschäftigen darf, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis erteilt oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde. Da die gesetzlichen Bestimmungen von der Beschuldigten nicht eingehalten wurden und die Berufungswerberin es fahrlässigerweise unterlassen hat, einen entsprechenden Nachweis vom Ausländer über den beabsichtigten Verlängerungsantrag (bzw Niederlassungsantrag) abzufordern, fehlt im Verhalten der Beschuldigten jedenfalls die erforderliche und zumutbare Sorgfalt.

Zur Strafbemessung:

Was die Strafzumessung betrifft, ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe gemäß§ 19 Abs 1 VStG stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Nach Abs 2 dieser Norm 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 und ist auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden und die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Beim Verschulden wird von Fahrlässigkeit ausgegangen.

Die Berufung erweist sich im Hinblick auf die verhängte Geldstrafe jedoch insofern als berechtigt:

Gemäß § 21 Abs 1 VStG kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art ab zuhalten. Voraussetzung für die Anwendung des § 21 Abs 1 VStG ist daher das kumulative Vorliegen beider in dieser Gesetzesstelle genannten Kriterien, nämlich

1.

ein geringfügiges Verschulden und

2.

lediglich unbedeutende Folgen.

Liegen diese gesetzlichen Voraussetzungen jedoch vor, hat der Beschuldigte einen Rechtsanspruch auf Anwendung dieser Bestimmung (vgl die in Hauer, Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens5, Seite 862 abgedruckte hg Judikatur).

Geringfügigkeit der Schuld kann einem Beschuldigten nur dann zu Gute gehalten werden, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt. Zum Tatbild des § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG gehört, dass der dieser Übertretung Beschuldigte entgegen dem § 3 dieses Gesetzes einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14 a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde. Verpönt ist demnach die illegale Beschäftigung, also die Umgehung der arbeitsmarktpolitischen Restriktionen im Dienstleistungsbereich.

Im vorliegenden Fall bestand kein Zweifel daran, dass der Ausländer, nicht rechtzeitig einen Antrag auf Verlängerung des Befreiungsscheines stellte. Allerdings unterscheidet sich der vorliegende Fall von der Mehrzahl der Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes aber gerade dadurch, dass nicht eine Umgehungshandlung gesetzt, sondern die Tatbestandsmäßigkeit in der Person des Ausländers verkannt wurde. In Anbetracht der Vorgeschichte und ausgehend von den im Berufungsfall vorliegenden besonderen Umständen, die zur Verwaltungsübertretung geführt haben, kann daher von einem geringfügigen Verschulden gerade noch ausgegangen werden (vgl hierzu VwGH vom 19.09.2001, Zahl 99/09/0264). Auch war zu berücksichtigen, dass der Berufungswerber unbescholten ist. Auch kann dem Berufungswerber der Milderungsgrund des § 19 Abs 2 VStG iVm § 34 Z 17 StGB zugute gehalten werden, war er doch im vorliegenden Verwaltungsstrafverfahren hinsichtlich der objektiven uneingeschränkt geständig.

Zur zweiten Voraussetzung des § 21 Abs 1 VStG ist auszuführen, dass als "nachteilige Folgen" illegaler Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften insbesondere die Gefahr schwerer volkswirtschaftlicher Schäden (vor allem durch den Entfall von Steuern, Abgaben sowie Beiträgen zu den Systemen der sozialen Sicherheit) und die Gefahr einer Wettbewerbsverzerrung, also generalpräventive Gründe, anzusehen sind (vgl VwGH vom 21.10.1998, Zahl 96/09/0163).

Im gegenständlichen Fall war davon auszugehen, dass volkwirtschaftliche Schäden in Hinblick auf den bereits von den zuständigen Behörden in Aussicht gestellten (wenn auch noch nicht erteilte) Befreiungsschein und die vom Berufungswerber erfolgte Anmeldung des Ausländers zur Sozialversicherung nicht vorliegen. In Hinblick darauf, dass der Befreiungsschein nur über einen geringen Zeitraum abgelaufen war und der Ausländer tatsächlich bei der Sozialversicherung angemeldet wurde, handelt es sich nicht um eine typische Erscheinungsform der Schwarzarbeit, sodass auch davon ausgegangen werden könne, dass die Verwaltungsübertretung bedeutende Folgen nicht nach sich gezogen hat.

Die Berufungsbehörde konnte daher die Voraussetzungen des § 21 VStG gerade noch als vorliegend feststellen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Aufgrund, der, vorliegenden, Beweisergenisse, steht, fest, dass, der, Berufungswerber, vom, 06.02.2007, bis, zum, 15.02.2007, den, slowenischen, Staatsangehörigen, G.N., als, Chef de rang, beschäftigt, hat, ohne, dass, für, den,

Ausländer, eine, Beschäftigungsbewilligung, oder, Zulassung, als, Schlüsselkraft, oder, eine, Entsendebewilligung, erteilt, noch, eine, Anzeigebestätigung, ausgestellt, wurde. So, ist, der, Anzeige, zu, entnehmen, dass, eine, telefonische, Anfrage, durch, den, Beschuldigten, ergeben, habe, das, der, Befreiungsschein, des, G., bis, einschließlich, 05.02.2007, gültig, gewesen, sei, G., die, Beantragung, der, Verlängerung, übersehen, habe. Mit, 16.02.2007, konnte, dem, Ausländer, eine, Freizügigkeitsbescheinigung, nach, § 32a Abs 2 und 3 AuslBG, ausgestellt, werden. Der, Ausländer, verfügte, sohin, in, dem, Zeitraum, vom, 06.02.2007, bis, zum, 15.02.2007, über, keine, entsprechende, Berechtigung, nach, dem, AuslBG. Im, vorliegenden, Fall, besteht, kein, Zweifel, daran, dass, der, Ausländer, nicht, rechtzeitig, einen, Antrag, auf, Verlängerung, des, Befreiungsscheines, stellte. Allerdings, unterscheidet, sich, der, vorliegende, Fall, von, der, Mehrzahl, der, Übertretungen, des, Ausländerbeschäftigungsgesetzes, dadurch, dass, nicht, eine, Umgehungshandlung, gesetzt, sondern, die, Tatbestandsmäßigkeit, in, der, Person, des, Ausländers, verkannt, wurde. In, Anbetracht, der, Vorgeschichte, ausgehend, von, den, im Berufungsfall, vorliegenden, besonderen, Umständen, die, zur, Verwaltungsübertretung, geführt, haben, kann, daher, von, einem, geringen, Verschulden, gerade, noch, ausgegangen, werden.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at