

TE Vwgh Erkenntnis 2011/9/15 2009/09/0116

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.09.2011

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

60/04 Arbeitsrecht allgemein;

62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1 iIdF 2005/I/103;

AuslBG §3 Abs1 idF 2006/I/099;

VStG §19;

1. AuslBG § 28 heute
2. AuslBG § 28 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
3. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2020 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 98/2020
4. AuslBG § 28 gültig von 01.10.2017 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
5. AuslBG § 28 gültig von 14.08.2015 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2015
6. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 13.08.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
7. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
8. AuslBG § 28 gültig von 01.09.2009 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 91/2009
9. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
10. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
11. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
12. AuslBG § 28 gültig von 01.05.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 28/2004
13. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 30.04.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
14. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2003 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
15. AuslBG § 28 gültig von 03.12.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 160/2002
16. AuslBG § 28 gültig von 01.07.2002 bis 02.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
17. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2002 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 136/2001
18. AuslBG § 28 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
19. AuslBG § 28 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
20. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1998 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
21. AuslBG § 28 gültig von 01.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
22. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1996 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
23. AuslBG § 28 gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
24. AuslBG § 28 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993

1. AuslBG § 3 heute
 2. AuslBG § 3 gültig ab 07.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2026
 3. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2022 bis 06.08.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
 4. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
 5. AuslBG § 3 gültig von 01.09.2018 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
 6. AuslBG § 3 gültig von 01.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2017
 7. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2014 bis 30.09.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
 8. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
 9. AuslBG § 3 gültig von 27.06.2006 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
 10. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2006 bis 26.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
 11. AuslBG § 3 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
 12. AuslBG § 3 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
 13. AuslBG § 3 gültig von 24.08.2001 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2001
 14. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1998 bis 23.08.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/1997
 15. AuslBG § 3 gültig von 02.06.1996 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
 16. AuslBG § 3 gültig von 01.06.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
 17. AuslBG § 3 gültig von 01.07.1994 bis 31.05.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
 18. AuslBG § 3 gültig von 01.01.1994 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 475/1992
1. VStG § 19 heute
 2. VStG § 19 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VStG § 19 gültig von 01.01.2012 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
 4. VStG § 19 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2011

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sulyok und die Hofräte Dr. Rosenmayr und Dr. Strohmayer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Henk, über die Beschwerde des M, vertreten durch Dr. Friedrich Valzachi, Rechtsanwalt in 1120 Wien, Oswaldgasse 2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 13. März 2009, Zl. Senat-MD-08-1224, betreffend Bestrafung nach dem AuslBG (weitere Parteien:

Bundesministerin für Finanzen, Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, angefochtenen Bescheid vom 13. März 2009 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als unbeschränkt haftender Gesellschafter und damit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der M. KEG in Mödling zu verantworten, dass diese Gesellschaft vom 24. August 2006 bis 7. September 2007 die polnischen Staatsangehörigen W. und Z. mit dem "Aufstellen von Regalen" beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktbehördlichen Genehmigungen erteilt worden seien. Er habe dadurch § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG verletzt und werde zu einer Geldstrafe von je EUR 5.000,-- (sohin insgesamt EUR 10.000,--), im Nichteinbringungsfall mit Ersatzfreiheitsstrafen von je 4 Tagen bestraft. Mit dem im Instanzenzug ergangenen, angefochtenen Bescheid vom 13. März 2009 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als unbeschränkt haftender Gesellschafter und damit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der M. KEG in Mödling zu verantworten, dass diese Gesellschaft vom 24. August 2006 bis 7. September 2007 die polnischen Staatsangehörigen W. und Z. mit dem "Aufstellen von Regalen" beschäftigt habe, obwohl für diese keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktbehördlichen Genehmigungen erteilt worden seien. Er habe dadurch Paragraph

28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit , Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG verletzt und werde zu einer Geldstrafe von je EUR 5.000,-- (sohin insgesamt EUR 10.000,--), im Nichteinbringungsfall mit Ersatzfreiheitsstrafen von je 4 Tagen bestraft.

Der Beschwerdeführer sei handelsrechtlicher und gewerberechtlicher Geschäftsführer der R. GmbH, die mit der Gewerbeberechtigung "Überlassung von Arbeitskräften" im Geschäftszweig "Managementberatung" tätig sei. Er sei im Tatzeitraum zudem unbeschränkt haftender Gesellschafter der M. KEG gewesen, die über die Gewerbeberechtigung "Aufstellung und Montage mobiler, statisch belangloser Trenn- und Ständerwände durch Schrauben oder Zusammenstecken von fertig bezogenen Elementen" verfügt habe. Sämtliche Regalteile seien von der S. GmbH geliefert worden und sollten von der M. KEG bei den Kunden am jeweils angegebenen Ort aufgestellt werden. An den Regalen habe nichts mehr verändert werden dürfen. Da die M. KEG über keine eigenen Handwerker verfügt habe, seien die beiden Polen mit den Aufstellungsarbeiten betraut worden. Die M. KEG habe im Tatzeitraum mit der S. GmbH einen einzigen Auftraggeber gehabt. Sobald von dieser ein Auftrag erteilt worden sei, habe die M. KEG diesen Auftrag an die beiden Polen übertragen. Die Garantie für die ordnungsgemäße Aufstellung der Regale habe die M. KEG übernommen. Bei der Abnahme habe der Beschwerdeführer geprüft, ob die Regale ordnungsgemäß aufgestellt bzw. im Boden verankert gewesen seien. Hin und wieder sei es erforderlich gewesen, Kleinigkeiten auszubessern. Den Polen sei sowohl ein Fertigstellungstermin vorgegeben worden als auch bisweilen ein bestimmter Tag, an dem die Dienstleistung vorzunehmen war. Sie hätten tägliche Dienstzeiten von 07.00 bis 16. 00 Uhr eingehalten. Dementsprechend seien von der M. KEG die Fertigstellungstermine vorgegeben worden. Die Aufträge seien zumeist dem älteren der beiden Polen, Z., erteilt worden, aber immer von beiden Polen gemeinsam durchgeführt worden. Die Rechnungslegung sei am Ende eines Monats erfolgt. Eine spezielle handwerkliche Ausbildung oder Befähigung sei nicht erforderlich gewesen. Ein durchschnittliches handwerkliches Geschick habe ausgereicht. Die Aufstellung der Regale sei an Hand eines Planes von der S. GmbH vorgegeben worden. Die Techniker der S. GmbH würden nur bei größeren Aufträgen überprüfen, ob die Montagearbeiten normgerecht erfolgt seien. Die Gewerbeberechtigung, über die die M. KEG im Tatzeitraum verfügt habe, decke sich nicht mit den tatsächlich durchgeführten Arbeiten, zumal Trenn- und Ständerwände etwas anderes als die von der S. GmbH gelieferten Regalsysteme seien. Schwierigere Aufträge, wie z.B. die Montage eines Silos, seien der M. KEG nicht erteilt worden. Die Polen hätten ihr eigenes Werkzeug verwendet. Sie wären im Fahrzeug des W. gemeinsam zum Kunden gefahren. Der Beschwerdeführer sei beim Abschluss der Baustelle zum Kunden gekommen um zu kontrollieren, ob alles in Ordnung sei. Das Honorar für die Arbeiten habe die M. KEG auf das Konto von Z. überwiesen. Im Tatzeitraum seien beide Polen nur für die M. KEG tätig gewesen. In den den Polen schriftlich erteilten Aufträgen sei das Honorar vorgegeben gewesen. Die an die M. KEG am Ende eines Monats gelegten Rechnungen hätten immer mehrere Aufträge betroffen.

Beide Polen hätten zum Tatzeitpunkt über keine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung, sondern lediglich über eine Gewerbeberechtigung "Zusammenbau von Regalen aus vorgefertigten Teilen durch einfaches Verschrauben oder durch Zusammenstecken unter Ausschluss des Zusammenbaus von solchen Regalen, die auf Grund ihres Verwendungszweckes, ihrer Ausdehnung und ihrer Höhe als statisch belangreiche Konstruktion anzusehen ist, sowie unter Ausschluss jeglicher Tätigkeiten, die den Tischlern, Schlossern und Kunststoffverarbeitern sowie anderen an einem Befähigungsnachweis gebundenen Gewerbe vorbehalten sind" verfügt. Die M. KEG habe für die von der S. GmbH erteilten Aufträge keine anderen Arbeitnehmer beigezogen. Wenn die polnischen Staatsangehörigen für die Arbeitsleistung nicht zur Verfügung gestanden wären, hätte die M. KEG versucht, den Auftrag zu verschieben, und, wenn dies nicht möglich gewesen wäre, den Auftrag sogar storniert. Für die Montage der vorgefertigten Regale sei ein Betrag von EUR 30,-- pro Laufmeter vereinbart worden. Es habe nicht festgestellt werden können, dass die Polen an der Preisgestaltung mitwirken konnten.

Die Polen seien im Tatzeitraum ausschließlich für die M. KEG tätig gewesen. Das Material sei ausschließlich von der S. GmbH zur Verfügung gestellt worden. Da die Polen für keinen anderen Auftraggeber tätig gewesen seien, seien sie wirtschaftlich von der M. KEG abhängig gewesen. Sie seien arbeitnehmerähnlich beschäftigt gewesen. Die M. KEG habe sich auf Grund des Einsatzes der beiden Polen als so genannte "Scheinselbständige" die Kosten erspart, die bei Begründung eines Dienstverhältnisses angefallen wären. Der Tatbestand des § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a iVm § 3 AuslBG sei verwirklicht. Der Beschwerdeführer habe zumindest fahrlässig gehandelt. Er sei immerhin auch handelsrechtlicher Geschäftsführer der R. GmbH, die sich u.a. mit der Bereitstellung von Arbeitskräften beschäftige. Der Beschwerdeführer hätte wissen müssen, dass nur vom Arbeitsmarktservice (AMS) entschieden werden könne, ob eine

arbeitsmarktbehördliche Bewilligung einzuholen sei oder nicht. Der Steuerberater befasse sich üblicherweise nicht damit, welche Voraussetzungen für eine Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften vorliegen müssten. Die Polen seien im Tatzeitraum ausschließlich für die M. KEG tätig gewesen. Das Material sei ausschließlich von der S. GmbH zur Verfügung gestellt worden. Da die Polen für keinen anderen Auftraggeber tätig gewesen seien, seien sie wirtschaftlich von der M. KEG abhängig gewesen. Sie seien arbeitnehmerähnlich beschäftigt gewesen. Die M. KEG habe sich auf Grund des Einsatzes der beiden Polen als so genannte "Scheinselbständige" die Kosten erspart, die bei Begründung eines Dienstverhältnisses angefallen wären. Der Tatbestand des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, in Verbindung mit , Paragraph 3, AuslBG sei verwirklicht. Der Beschwerdeführer habe zumindest fahrlässig gehandelt. Er sei immerhin auch handelsrechtlicher Geschäftsführer der R. GmbH, die sich u.a. mit der Bereitstellung von Arbeitskräften beschäftige. Der Beschwerdeführer hätte wissen müssen, dass nur vom Arbeitsmarktservice (AMS) entschieden werden könne, ob eine arbeitsmarktbehördliche Bewilligung einzuholen sei oder nicht. Der Steuerberater befasse sich üblicherweise nicht damit, welche Voraussetzungen für eine Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften vorliegen müssten.

Der Beschwerdeführer verfüge über ein monatliches Nettoeinkommen von ca. EUR 2.500,-- und über Vermögen in Form einer Liegenschaft, auf der die R. GmbH ihren Sitz habe. Er sei für zwei Kinder sorgepflichtig. Er habe Schulden in Höhe von ca. EUR 300.000,--. Es lägen zwei ungetilgte rechtskräftige Vormerkungen jeweils wegen einer Übertretung nach der StVO vor. Dem Beschwerdeführer komme der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht zu Gute. In Anbetracht des Tatzeitraumes (über 12 Monate) seien die verhängten Geldstrafen schuld- und tatangemessen. Die M. KEG habe sich erhebliche Lohnnebenkosten durch die Beschäftigung der zwei polnischen Staatsangehörigen erspart.

Über diese Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwo-gen:

Gemäß § 2 Abs. 2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975 in der Fassung BGBl. I Nr. 101/2005, gilt als Beschäftigung die Verwendung
Gemäß Paragraph 2, Absatz 2, des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, Bundesgesetzblatt Nr. 218 aus 1975, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 101 aus 2005,, gilt als Beschäftigung die Verwendung

1. a) Litera a
in einem Arbeitsverhältnis,
2. b) Litera b
in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis,
3. c) Litera c
in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs. 5 in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach Paragraph 3, Absatz 5,,
4. d) Litera d
nach den Bestimmungen des § 18 oder nach den Bestimmungen des Paragraph 18, oder
5. e) Litera e
überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs. 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl. Nr. 196/1988. überlassener Arbeitskräfte im Sinne des Paragraph 3, Absatz 4, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 196 aus 1988,.

Nach Abs. 3 dieser Bestimmung sind den Arbeitgebern gleichzuhalten
Nach Absatz 3, dieser Bestimmung sind den Arbeitgebern gleichzuhalten

- a) in den Fällen des Abs. 2 lit. b die inländischen Vertragspartner jener Personen, für deren Verwendung eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich ist, a) in den Fällen des Absatz 2, Litera 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, sofern nicht lit. d gilt, oder der Veranstalter, b) in den Fällen des Absatz 2, Litera c und d der Inhaber des Betriebes, in dem der Ausländer beschäftigt wird, sofern nicht Litera d, gilt, oder der Veranstalter,
- c) in den Fällen des Abs. 2 lit. e auch der Beschäftigte im Sinne des § 3 Abs. 3 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes und c) in den Fällen des Absatz 2, Litera e, auch der Beschäftigte im Sinne des Paragraph 3, Absatz 3, des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes und

d) der ausländische Dienstleistungserbringer, dem eine EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des § 18 Abs. 12 bis 16 auszustellen ist. d) der ausländische Dienstleistungserbringer, dem eine EU-Entsendebestätigung nach Maßgabe des Paragraph 18, Absatz 12, bis 16 auszustellen ist.

Gemäß Abs. 4 erster Satz dieser Bestimmung ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Abs. 2 vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Gemäß Absatz 4, erster Satz dieser Bestimmung ist für die Beurteilung, ob eine Beschäftigung im Sinne des Absatz 2, vorliegt, der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

Gemäß § 3 Abs. 1 AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 99/2006 darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besitzt. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 99 aus 2006, darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besitzt.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a AuslBG in der Fassung BGBl. I Nr. 103/2005 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 (§§ 4 und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§ 12) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" (§ 8 Abs. 2 Z. 3 NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (§ 45 NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (§ 24 FrG 1997) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro. Gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 103 aus 2005, 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 Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4, und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraph 12,) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15, und 4c) oder eine "Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" (Paragraph 8, Absatz 2, Ziffer 3, NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (Paragraph 45, NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, FrG 1997) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2 000 Euro bis zu 20 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4 000 Euro bis zu 50 000 Euro.

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Höhe der verhängten Geldstrafe und bringt vor, bei seinem Einkommen von EUR 2.500,-- und einer Sorgepflicht für zwei Kinder würde ihm ein Existenzminimum von EUR 1.772,50 verbleiben, sodass der pfändbare Betrag EUR 727,50 monatlich betrage. Unter der Prämisse, dass das Existenzminimum im Strafverfahren nicht den absoluten Mindestbetrag, sondern eine Orientierungshilfe böte, würde sich, verglichen mit einem gerichtlichen Strafverfahren, daraus der Tagsatz für eine Geldstrafe in der Höhe von maximal rund EUR 35,-- ableiten lassen. Unter Bezugnahme auf die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe würde dies 8 Tagessätzen a EUR 35,--, sohin einer Gesamtgeldstrafe von EUR 280,-- entsprechen. Im Hinblick darauf, dass ein Existenzminimum von rund EUR 1.000,-- pro Monat jedenfalls zuzubilligen wäre, erweise sich die Geldstrafe als bei weitem überhöht, zumal die

Verurteilung des Beschwerdeführers auf Grund der Tätigkeit der beiden polnischen Staatsangehörigen als "arbeitnehmerähnlich" beruhe, wobei es sich um eine reine Wertungsfrage gehandelt habe. Formalrechtlich seien die beiden Polen jedenfalls Selbständige gewesen.

Gemäß § 19 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat (Abs. 1). Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen (Abs. 2 leg. cit.). Gemäß Paragraph 19, VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat (Absatz eins,). Im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40, bis 46) sind 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Paragraphen 32, bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen (Absatz 2, leg. cit.). Im Beschwerdefall ist der erste Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG anzuwenden, die Mindeststrafe beträgt daher EUR 1.000,- Im Beschwerdefall ist der erste Strafsatz des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG anzuwenden, die Mindeststrafe beträgt daher EUR 1.000,-

-, die Höchststrafe EUR 10.000,--. Die verhängten Geldstrafen von je EUR 5.000,-- bewegen sich im mittleren Bereich des gesetzlich vorgesehenen Strafrahmens.

Die Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens ist eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber im § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen iSd Gesetzes Gebrauch macht. Dabei ist es Sache der Behörde, die für die Strafzumessung maßgebenden Erwägungen darzustellen, um so dem Verwaltungsgerichtshof die Möglichkeit zur Überprüfung zu eröffnen, ob vom Ermessen gesetzesgemäß Gebrauch gemacht worden ist. Die Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens ist eine Ermessensentscheidung, die nach den vom Gesetzgeber im Paragraph 19, VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen iSd Gesetzes Gebrauch macht. Dabei ist es Sache der Behörde, die für die Strafzumessung maßgebenden Erwägungen darzustellen, um so dem Verwaltungsgerichtshof die Möglichkeit zur Überprüfung zu eröffnen, ob vom Ermessen gesetzesgemäß Gebrauch gemacht worden ist.

Die von der belangten Behörde angenommenen Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers sowie ihre Annahme, dass der Beschwerdeführer nicht absolut verwaltungsstrafrechtlich unbescholten ist, sind unbestritten. Die bloß relative Unbescholtenheit des Beschwerdeführers (dass er nämlich nicht einschlägig vorbestraft war) stellt keinen Milderungsgrund dar (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. April 2006, Zl. 2002/09/0136). Die belangte Behörde hat - neben den Zielsetzungen der Spezialwie auch der Generalprävention - den über ein Jahr währenden Tatzeitraum zu Recht als besonders erschwerend gewertet, weil darin das besonders hohe Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, zum Ausdruck kommt. Im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers ist es auch nicht zu beanstanden, dass die belangte Behörde in diesem Zusammenhang den bei durchschnittlicher Betrachtung sich ergebenden wirtschaftlichen Vorteil desjenigen berücksichtigt hat, den sich ein gegen das AuslBG verstoßender Arbeitgeber infolge der diesfalls zu erzielenden Ersparnis an Lohnkosten und Lohnnebenkosten verschafft (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. Juni 2009, Zl. 2008/09/0094). Zwar ist dem Beschwerdeführer einzuräumen, dass seine bei der Strafbemessung gemäß § 19 Abs. 2 VStG mit zu berücksichtigenden Einkommensverhältnisse und Vermögensverhältnisse ungünstig sind. Daraus folgt aber nicht, dass er Anspruch auf Verhängung einer niedrigeren Strafe hatte, weil § 19 VStG nicht ausschließlich auf diese Umstände abstellt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 16. September 2009, Zl. 2009/09/0150). Dass er es offenbar verabsäumt hat, sich mit den die Beschäftigung von Ausländern regelnden Bestimmungen ausreichend

auseinanderzusetzen, stellt keinen Umstand dar, der das Ausmaß seines Verschuldens in einem günstigeren Licht erscheinen lassen könnte. Sonstige Milderungsgründe hat er nicht ins Treffen geführt. Angesichts der zutreffenden Begründung der Strafbemessung durch die belangte Behörde kann nicht erkannt werden, dass durch die Verhängung der genannten Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafen das der Behörde bei der Strafbemessung eingeräumte Ermessen überschritten und der Beschwerdeführer dadurch in seinen Rechten verletzt worden wäre. Die von der belangten Behörde angenommenen Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers sowie ihre Annahme, dass der Beschwerdeführer nicht absolut verwaltungsstrafrechtlich unbescholten ist, sind unbestritten. Die bloß relative Unbescholtenheit des Beschwerdeführers (dass er nämlich nicht einschlägig vorbestraft war) stellt keinen Milderungsgrund dar (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 24. April 2006, Zl. 2002/09/0136). Die belangte Behörde hat - neben den Zielsetzungen der Spezial- wie auch der Generalprävention - den über ein Jahr währenden Tatzeitraum zu Recht als besonders erschwerend gewertet, weil darin das besonders hohe Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, zum Ausdruck kommt. Im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers ist es auch nicht zu beanstanden, dass die belangte Behörde in diesem Zusammenhang den bei durchschnittlicher Betrachtung sich ergebenden wirtschaftlichen Vorteil desjenigen berücksichtigt hat, den sich ein gegen das AuslBG verstößender Arbeitgeber infolge der diesfalls zu erzielenden Ersparnis an Lohnkosten und Lohnnebenkosten verschafft (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 24. Juni 2009, Zl. 2008/09/0094). Zwar ist dem Beschwerdeführer einzuräumen, dass seine bei der Strafbemessung gemäß Paragraph 19, Absatz 2, VStG mit zu berücksichtigenden Einkommensverhältnisse und Vermögensverhältnisse ungünstig sind. Daraus folgt aber nicht, dass er Anspruch auf Verhängung einer niedrigeren Strafe hatte, weil Paragraph 19, VStG nicht ausschließlich auf diese Umstände abstellt (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 16. September 2009, Zl. 2009/09/0150). Dass er es offenbar verabsäumt hat, sich mit den die Beschäftigung von Ausländern regelnden Bestimmungen auseinanderzusetzen, stellt keinen Umstand dar, der das Ausmaß seines Verschuldens in einem günstigeren Licht erscheinen lassen könnte. Sonstige Milderungsgründe hat er nicht ins Treffen geführt. Angesichts der zutreffenden Begründung der Strafbemessung durch die belangte Behörde kann nicht erkannt werden, dass durch die Verhängung der genannten Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafen das der Behörde bei der Strafbemessung eingeräumte Ermessen überschritten und der Beschwerdeführer dadurch in seinen Rechten verletzt worden wäre. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Zuerkennung von Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Zuerkennung von Aufwandsersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 15. September 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2009090116.X00

Im RIS seit

14.10.2011

Zuletzt aktualisiert am

08.11.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at