

TE Lvwg Erkenntnis 2014/10/21 VGW-041/002/6827/2014

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2014

Entscheidungsdatum

21.10.2014

Index

60/04 Arbeitsrecht allgemein

62 Arbeitsmarktverwaltung

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

AuslBG §28

AuslBG §28a

VStG §21

VStG §27

VStG §28

VStG §45

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 § 28a heute
2. AuslBG § 28a gültig ab 01.10.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2022
3. AuslBG § 28a gültig von 01.07.2020 bis 30.09.2022 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
4. AuslBG § 28a gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
5. AuslBG § 28a gültig von 01.01.2007 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
6. AuslBG § 28a gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
7. AuslBG § 28a gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
8. AuslBG § 28a gültig von 02.06.1996 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1996
9. AuslBG § 28a gültig von 01.01.1996 bis 01.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 895/1995
10. AuslBG § 28a gültig von 01.07.1994 bis 31.12.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
11. AuslBG § 28a gültig von 01.10.1990 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 450/1990

1. VStG § 21 gültig von 20.04.2002 bis 30.06.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
2. VStG § 21 gültig von 01.02.1991 bis 19.04.2002

1. VStG § 27 heute
2. VStG § 27 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 27 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 27 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

1. VStG § 28 heute
2. VStG § 28 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 45 heute
2. VStG § 45 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 45 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 45 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Fegerl über die Beschwerde des Herrn A. vom 7.8.2013 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 10. Bezirk, vom 26.7.2013, Zahl MBA 10 - S 21013/13, wegen Übertretung des § 3 iVm § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung, zu Recht erkannt: Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Fegerl über die Beschwerde des Herrn A. vom 7.8.2013 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 10. Bezirk, vom 26.7.2013, Zahl MBA 10 - S 21013/13, wegen Übertretung des Paragraph 3, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, Ausländerbeschäftigungsgesetz, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung, zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG eingestellt. römisch eins. Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. römisch zwei. Der Beschwerdeführer hat gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig. römisch drei. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Entscheidungsgründe

1.1. Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 10. Bezirk, erkannte den Beschwerdeführer (im Folgenden auch: BF) mit Straferkenntnis vom 26.7.2013 schuldig, er habe es als verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG der T. AG mit Sitz in Wien, A.-gasse, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin den Ausländer Herrn M., geb. am ...1992, Staatsbürgerschaft: Serbien, laut Versicherungsdatenauszug des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger in der Zeit vom 10.9.2012 bis 20.9.2012 als vollversicherten Arbeiter beschäftigt habe, obwohl für diesen weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4 und § 4c Ausländerbeschäftigungsgesetz) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§§ 12 bis 12c leg.cit.) oder eine Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs. 5 leg.cit.) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a leg.cit.) oder ein Befreiungsschein (§ 15 und § 4c leg.cit.) oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ (§ 41a Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG)“ oder ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EG“ (§ 45 NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (§ 24 Fremden-gesetz 1997 – FrG) ausgestellt worden sei. Der auf Herrn M. ausgestellte bis 9.9.2012 befristete Befreiungsschein sei erst mit 21.9.2012 vom AMS neuerlich ausgestellt worden.

1.1. Der Magistrat der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 10. Bezirk, erkannte den Beschwerdeführer (im Folgenden auch: BF) mit Straferkenntnis vom 26.7.2013 schuldig, er habe es als verantwortlicher Beauftragter gemäß Paragraph 9, Absatz 2, VStG der T. AG mit Sitz in Wien, A.-gasse, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Arbeitgeberin den Ausländer Herrn M., geb. am ...1992, Staatsbürgerschaft: Serbien, laut Versicherungsdatenauszug des Hauptverbandes der Sozialversicherungsträger in der Zeit vom 10.9.2012 bis 20.9.2012 als vollversicherten Arbeiter beschäftigt habe, obwohl für diesen weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraph 4 und Paragraph 4 c, Ausländerbeschäftigungsgesetz) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraphen 12 bis 12 c leg.cit.) oder eine Entsendebewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5, leg.cit.) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a, leg.cit.) oder ein Befreiungsschein (Paragraph 15 und Paragraph 4 c, leg.cit.) oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ (Paragraph 41 a, Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz – NAG)“ oder ein Aufenthaltstitel „Daueraufenthalt-EG“ (Paragraph 45, NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, Fremden-gesetz 1997 – FrG) ausgestellt worden sei. Der auf Herrn M. ausgestellte bis 9.9.2012 befristete Befreiungsschein sei erst mit 21.9.2012 vom AMS neuerlich ausgestellt worden.

Wegen Verletzung des § 3 AuslBG verhängte die belangte Behörde gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a erster Strafsatz AuslBG über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von Euro 1.200,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag 6 Stunden) und schrieb gemäß § 64 VStG einen erstinstanzlichen Verfahrenskostenbeitrag von Euro 120,-- vor. Die T. AG hafte für die mit diesem Bescheid über den verantwortlichen Beauftragten, Herrn A., verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand. Wegen Verletzung des Paragraph 3, AuslBG verhängte die belangte Behörde gemäß Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, erster Strafsatz AuslBG über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von Euro 1.200,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag 6 Stunden) und schrieb gemäß Paragraph 64, VStG einen erstinstanzlichen Verfahrenskostenbeitrag von Euro 120,-- vor. Die T. AG hafte für die mit diesem Bescheid über den verantwortlichen Beauftragten, Herrn A., verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG zur ungeteilten Hand.

Dagegen richtete sich die vorliegende, rechtzeitig eingebrachte Berufung (nunmehr Beschwerde) vom 7.8.2013, in welcher der rechtsfreundliche Vertreter des Beschuldigten im Wesentlichen das Verschulden des BF bestritt und ein wirksames Kontrollsystem behauptete.

1.2. Der Amtspartei wurde Gelegenheit gegeben, zur Beschwerde Stellung zu nehmen und es wurden Auskünfte aus dem Firmenbuch, dem Zentralen Melderegister, dem Strafenregister des Magistrats der Stadt Wien und vom Hauptverband der Sozialversicherungsträger eingeholt.

Am 30.9.2014 führte das Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung durch. Am 23.9.2014 brachte der rechtsfreundliche Vertreter des BF (nach einer Akteneinsichtnahme) einen ergänzenden Schriftsatz vom 22.9.2014 ein, in dem in eventu das Absehen von der Strafe gemäß § 21 VStG beantragt wurde und auftragsgemäß die Entgeltabrechnungen betreffend Herrn M. für die Monate August bis Oktober 2012 vorgelegt wurden. Am 29.9.2014 brachte der rechtsfreundliche Vertreter des BF einen weiteren Schriftsatz ein, in dem erstmals vorgebracht wurde, dass der Tatort am Dienstort des als verantwortlichen Beauftragten bestellten BF in L. (Zweigniederlassung der T.) liege und die belangte (Wiener) Behörde örtlich unzuständig gewesen sei. Am 30.9.2014 führte das Verwaltungsgericht Wien eine öffentliche mündliche Verhandlung durch. Am 23.9.2014 brachte der rechtsfreundliche Vertreter des BF (nach

einer Akteneinsichtnahme) einen ergänzenden Schriftsatz vom 22.9.2014 ein, in dem in eventu das Absehen von der Strafe gemäß Paragraph 21, VStG beantragt wurde und auftragsgemäß die Entgeltabrechnungen betreffend Herrn M. für die Monate August bis Oktober 2012 vorgelegt wurden. Am 29.9.2014 brachte der rechtsfreundliche Vertreter des BF einen weiteren Schriftsatz ein, in dem erstmals vorgebracht wurde, dass der Tatort am Dienstort des als verantwortlichen Beauftragten bestellten BF in L. (Zweigniederlassung der T.) liege und die belangte (Wiener) Behörde örtlich unzuständig gewesen sei.

Der Vertreter der Amtspartei verwies in der Verhandlung zunächst hinsichtlich der Frage des Tatortes und der Zuständigkeit der belangten Behörde darauf, dass ein diesbezügliches Vorbringen seitens des Beschuldigten erst im Beschwerdeverfahren erstattet worden sei. Es stelle sich daher die Frage, ob die belangte Wiener Behörde gemäß § 28 VStG zuständig geblieben sei. Hinsichtlich der Frage einer Anwendung des ehemaligen § 21 VStG bzw. nunmehr des § 45 Abs. 1 Z 4 bzw. § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG spreche sich die Amtspartei gegen eine Anwendung dieser Bestimmungen aus, zumal die Bedeutung des hier strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht als gering eingestuft werden könne. Die Amtspartei könnte daher lediglich einer außerordentlichen Strafmilderung zustimmen. Der Vertreter der Amtspartei verwies in der Verhandlung zunächst hinsichtlich der Frage des Tatortes und der Zuständigkeit der belangten Behörde darauf, dass ein diesbezügliches Vorbringen seitens des Beschuldigten erst im Beschwerdeverfahren erstattet worden sei. Es stelle sich daher die Frage, ob die belangte Wiener Behörde gemäß Paragraph 28, VStG zuständig geblieben sei. Hinsichtlich der Frage einer Anwendung des ehemaligen Paragraph 21, VStG bzw. nunmehr des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, bzw. Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG spreche sich die Amtspartei gegen eine Anwendung dieser Bestimmungen aus, zumal die Bedeutung des hier strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht als gering eingestuft werden könne. Die Amtspartei könnte daher lediglich einer außerordentlichen Strafmilderung zustimmen.

Der Vertreter des BF replizierte darauf, dass alle Umstände, die für eine Zuständigkeit der L-er Verwaltungsstrafbehörde sprächen, bereits im erstinstanzlichen Verfahren bekannt gewesen seien. Insbesondere aus der mehrfach vorgelegten Bestellungsurkunde des BF als § 9 Abs. 2 VStG Verantwortlicher gehe die Zweigniederlassung der T. AG in L. als dessen Arbeitsort hervor. Diese scheine auch nach den Sozialversicherungsdaten und nach der Anzeige des AMS als meldepflichtiger Dienstgeber des gegenständlichen Ausländers auf. All dies sei der belangten Behörde bereits vor Erlassung des Straferkenntnisses bekannt gewesen. Das gegenständliche Straferkenntnis sei daher wegen örtlicher Unzuständigkeit der belangten Behörde aufzuheben. Für den Fall, dass das Straferkenntnis nicht wegen örtlicher Unzuständigkeit aufgehoben werde, werde die Einstellung gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG beantragt, da es sich nach der Judikatur des VwGH bei vorübergehend abgelaufenen Befreiungsscheinen um typische Anwendungsfälle des § 21 Abs. 1 VStG handle, weil in solchen Fällen ein atypisch geringes Verschulden und ein atypisch geringer Unrechtsgehalt gegeben seien. Im Unternehmen sei ein Kontroll- und Frühwarnsystem eingerichtet, durch welches Dienstnehmer mit Befreiungsschein rechtzeitig vor Ablauf der Gültigkeit desselben benachrichtigt und zur Beantragung der Verlängerung aufgefordert würden. Der Vertreter des BF replizierte darauf, dass alle Umstände, die für eine Zuständigkeit der L-er Verwaltungsstrafbehörde sprächen, bereits im erstinstanzlichen Verfahren bekannt gewesen seien. Insbesondere aus der mehrfach vorgelegten Bestellungsurkunde des BF als Paragraph 9, Absatz 2, VStG Verantwortlicher gehe die Zweigniederlassung der T. AG in L. als dessen Arbeitsort hervor. Diese scheine auch nach den Sozialversicherungsdaten und nach der Anzeige des AMS als meldepflichtiger Dienstgeber des gegenständlichen Ausländers auf. All dies sei der belangten Behörde bereits vor Erlassung des Straferkenntnisses bekannt gewesen. Das gegenständliche Straferkenntnis sei daher wegen örtlicher Unzuständigkeit der belangten Behörde aufzuheben. Für den Fall, dass das Straferkenntnis nicht wegen örtlicher Unzuständigkeit aufgehoben werde, werde die Einstellung gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG beantragt, da es sich nach der Judikatur des VwGH bei vorübergehend abgelaufenen Befreiungsscheinen um typische Anwendungsfälle des Paragraph 21, Absatz eins, VStG handle, weil in solchen Fällen ein atypisch geringes Verschulden und ein atypisch geringer Unrechtsgehalt gegeben seien. Im Unternehmen sei ein Kontroll- und Frühwarnsystem eingerichtet, durch welches Dienstnehmer mit Befreiungsschein rechtzeitig vor Ablauf der Gültigkeit desselben benachrichtigt und zur Beantragung der Verlängerung aufgefordert würden.

Der BF gab als Partei einvernommen Folgendes an:

„Im Falle von Arbeitnehmern mit Befreiungsscheinen bekomme ich drei bis vier Wochen vor Ablauf der Gültigkeit eine Mitteilung vom Lohnbüro in L.. Das war auch bei Herrn M. so. Herr R. vom Lohnbüro hat mich im August 2012

angerufen und mir den Ablauf des Befreiungsscheines mit 9.9.2012 mitgeteilt. Ich habe daraufhin den Polier und Vorgesetzten des Herrn M. angerufen und dem Polier gesagt, dem Herrn M. mitzuteilen, dass er bis 9.9.2012 die Verlängerung des Befreiungsscheines beim AMS beantragen müsse.

Wenn ich gefragt werde, ob Herr M. nach dem 9.9.2012 zur Vorlage des neuen Befreiungsscheines aufgefordert wurde, so gebe ich an, dass das anscheinend übersehen wurde. Es kann aber auch sein, dass Herr R. vom Lohnbüro ihn gefragt hat. Herr M. war ja in der Woche vom 17. – 21.9.2012 drei Tage im Krankenstand, also nur am Montag in der Arbeit und am Freitag wurde nicht gearbeitet. Am Freitag hat er ja dann auch den neuen Befreiungsschein beantragt. In der Woche vom 10. – 14.9.2012 war ich auf Urlaub.“

2.0. Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

2.1. Das gegenständliche Strafverfahren geht auf einen seitens der Amtspartei aufgrund einer Verständigung des AMS erstatteten Strafantrag vom 3.12.2012 (gegen den Verantwortlichen der T. AG mit Sitz in A.-gasse, Wien) zurück. Im Verständigungsschreiben des AMS vom 21.9.2012 war mitgeteilt worden, dass Herr M. laut Hauptverbandsabfrage laufend beim Dienstgebern T. AG beschäftigt sei. Ein Befreiungsschein sei mit Gültigkeit 10.9.2007 bis 9.9.2012 ausgestellt gewesen, der Antrag auf einen neuen Befreiungsschein sei erst mit 21.9.2012 beim AMS gestellt worden. Ein Befreiungsschein mit Gültigkeitsdauer 21.9.2012 bis 20.9.2017 sei ausgestellt worden. Es liege eine unerlaubte Beschäftigung von 10.9.2012 bis 20.9.2012 vor. Laut Sozialversicherungsdatenauszug war Herr M. bei der T. AG ab 10.4.2012 (bis 7.12.2012) als Arbeiter zur Sozialversicherung angemeldet (als Dienstgeber/meldepflichtige Stelle scheint in den Versicherungsdaten die T. Aktiengesellschaft mit der Adresse P.-straße, L., auf).

Im Verwaltungsstrafverfahren wurde die Mitteilung der T. Aktiengesellschaft, Wien, A.-gasse, über die Bestellung des BF zum Verantwortlichen vorgelegt. Dieses auf dem Briefpapier und mit der Anschrift des Wiener Sitzes der AG verfasste Schreiben hat folgenden Wortlaut:

„Bestellung eines verantwortlich Beauftragten für die politischen Bezirke L., S., G. und K.

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Vorstandsmitglieder haben uns beauftragt, Ihnen mitzuteilen, dass sie Herrn A., geb. ...1962, Dienstadresse L., P.-straße, Wohnsitz in P., F.-gasse, für die politischen Bezirke L., S., G. und K. zum verantwortlichen Beauftragten (§ 9 Abs. 2, letzter Satz VStG, § 23 Abs. 1 ArbIG, § 28a Abs. 3 AuslBG und §§ 33, 34 ASVG) bestellt haben, ausgenommen die sachlichen Zuständigkeitsbereiche Isolier- und Abdichtungsarbeiten und Gussasphalt. Die Vorstandsmitglieder haben uns beauftragt, Ihnen mitzuteilen, dass sie Herrn A., geb. ...1962, Dienstadresse L., P.-straße, Wohnsitz in P., F.-gasse, für die politischen Bezirke L., S., G. und K. zum verantwortlichen Beauftragten (Paragraph 9, Absatz 2., letzter Satz VStG, Paragraph 23, Absatz eins, ArbIG, Paragraph 28 a, Absatz 3, AuslBG und Paragraphen 33, 34, ASVG) bestellt haben, ausgenommen die sachlichen Zuständigkeitsbereiche Isolier- und Abdichtungsarbeiten und Gussasphalt.

Es obliegt ihm dafür zu sorgen, dass alle Verwaltungsvorschriften, welche von unserem Unternehmen im Rahmen unserer Tätigkeit für die oben genannten politischen Bezirke L., S., G. und K. zu beachten sind, eingehalten werden. Zu diesen Vorschriften zählen insbesondere auch die zum Schutze der Arbeitnehmer erlassenen Regelungen (ArbeitnehmerInnenschutzgesetz, Arbeitszeit- und Arbeitsruhegesetz, Arbeitsinspektionsgesetz, Bauarbeitenkoordinationsgesetz), die Vorschriften über die Beschäftigung von Ausländern, wasser-, naturschutz- und baurechtliche Bestimmungen sowie die Vorschriften über die Anmeldung von Dienstnehmern gemäß §§ 33, 34 ASVG. Es obliegt ihm dafür zu sorgen, dass alle Verwaltungsvorschriften, welche von unserem Unternehmen im Rahmen unserer Tätigkeit für die oben genannten politischen Bezirke L., S., G. und K. zu beachten sind, eingehalten werden. Zu diesen Vorschriften zählen insbesondere auch die zum Schutze der Arbeitnehmer erlassenen Regelungen (ArbeitnehmerInnenschutzgesetz, Arbeitszeit- und Arbeitsruhegesetz, Arbeitsinspektionsgesetz, Bauarbeitenkoordinationsgesetz), die Vorschriften über die Beschäftigung von Ausländern, wasser-, naturschutz- und baurechtliche Bestimmungen sowie die Vorschriften über die Anmeldung von Dienstnehmern gemäß Paragraphen 33, 34, ASVG.

Für die Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften, die bei der Führung von Baustellen im Rahmen von Arbeitsgemeinschaften (ARGEN), an denen unsere Gesellschaft beteiligt ist, zu beachten sind, wird grundsätzlich jeweils gesondert für jede ARGE ein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 Satz 2 VStG bzw. § 23 ArbIG und § 28 Abs. 3 AuslBG sowohl von uns als auch den zur Vertretung nach außen berufenen Organen der übrigen ARGE-

Partner bestellt. Für die Einhaltung aller Verwaltungsvorschriften, die bei der Führung von Baustellen im Rahmen von Arbeitsgemeinschaften (ARGEN), an denen unsere Gesellschaft beteiligt ist, zu beachten sind, wird grundsätzlich jeweils gesondert für jede ARGE ein verantwortlicher Beauftragter gemäß Paragraph 9, Absatz 2, Satz 2 VStG bzw. Paragraph 23, ArbLG und Paragraph 28, Absatz 3, AuslBG sowohl von uns als auch den zur Vertretung nach außen berufenen Organen der übrigen ARGE-Partner bestellt.

Die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung des Herrn A. bezieht sich daher in dem ihm oben zugeordneten Umfang nur dann auf ARGE-Baustellen, wenn für diese kein verantwortlicher Beauftragter wirksam bestellt worden sein sollte.

Der verantwortliche Beauftragte ist Arbeitnehmer: ☒ ja ☐ o nein

Stellung im Unternehmen: Gebietsbauleiter

Er verfügt in jenem Bereich, für den er aufgrund seiner Bestellung verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich ist, über die gebotene Anordnungsbefugnis und ist in der Lage für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften zu sorgen sowie das hierfür erforderliche Kontrollsystem aufrecht zu halten.

Der verantwortliche Beauftragte hat seiner Bestellung zugestimmt und zum Nachweis seiner Zustimmung dieses Schreiben mitgefertigt:

Unterschrift (unleserlich)

..... L., am 20.3.2012

(Unterschrift des verantwortlichen Beauftragten)

...

Wir ersuchen um Kenntnisnahme und verbleiben

mit freundlichen Grüßen

Wien, am 20. März 2012

T.

Aktiengesellschaft (Unterschriften)“

2.2. Die im Sinne des § 28a Abs. 3 AuslBG wirksame Bestellung des BF als verantwortlicher Beauftragter der T. AG wurde im Hinblick auf die vorliegende Übertretung des AuslBG weder vom BF noch von der Amtspartei bestritten oder in Zweifel gezogen und es sind dagegen auch beim erkennenden Verwaltungsgericht keine Zweifel entstanden. 2.2. Die im Sinne des Paragraph 28 a, Absatz 3, AuslBG wirksame Bestellung des BF als verantwortlicher Beauftragter der T. AG wurde im Hinblick auf die vorliegende Übertretung des AuslBG weder vom BF noch von der Amtspartei bestritten oder in Zweifel gezogen und es sind dagegen auch beim erkennenden Verwaltungsgericht keine Zweifel entstanden.

Die T. Aktiengesellschaft hat nach dem Firmenbuchstand ihren Sitz in Wien (Geschäftsanschrift: Wien, A.-gasse). Sie unterhält u.a. eine eingetragene Zweigniederlassung (002 Niederlassung O.) in L. (Geschäftsanschrift: L., P.-straße).

Im Falle von Übertretungen des § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG ist nach der ständigen Judikatur des VwGH im Zweifel der Sitz des Unternehmens des Arbeitgebers der Tatort, denn dort wird in der Regel die gegebenenfalls nach diesem Gesetz verpönte Beschäftigung eingegangen und von dort aus wäre die allenfalls fehlende arbeitsmarktbehördliche Bewilligung zu beantragen gewesen. Nur dann wenn bereits im erstinstanzlichen Verfahren klar ist, dass die tatsächliche Leitung eines Unternehmens faktisch an einem anderen Ort (als dem Sitz) ausgeübt wurde, ist dieser Ort als Tatort anzusehen (vgl. etwa VwGH 25.1.2013, Zl. 2012/09/0116 m.w.N.). Im Falle von Übertretungen des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG ist nach der ständigen Judikatur des VwGH im Zweifel der Sitz des Unternehmens des Arbeitgebers der Tatort, denn dort wird in der Regel die gegebenenfalls nach diesem Gesetz verpönte Beschäftigung eingegangen und von dort aus wäre die allenfalls fehlende arbeitsmarktbehördliche Bewilligung zu beantragen gewesen. Nur dann wenn bereits im erstinstanzlichen Verfahren klar ist, dass die tatsächliche Leitung eines Unternehmens faktisch an einem anderen Ort (als dem Sitz) ausgeübt wurde, ist dieser Ort als Tatort anzusehen vergleiche etwa VwGH 25.1.2013, Zl. 2012/09/0116 m.w.N.).

Die Zuständigkeit der belangten (Wiener) Behörde kam also jedenfalls in Betracht, sie war zur Setzung der Verfolgungshandlungen zuständig. Nun ist zwar im vorliegenden Fall einzuräumen, dass der Dienstort des zum Verantwortlichen bestellten BF in L. lag und der gegenständliche Arbeitnehmer in O. eingesetzt wurde (und in O. seinen Wohnsitz hatte) und von der Zweigniederlassung der AG in O. (L.) zur Sozialversicherung angemeldet worden

war. Diese aus dem Akt ersichtlichen Umstände lassen jedoch den Schluss darauf, dass der Tatort der vorliegenden Übertretung nicht in Wien (am Sitz der AG) sondern in L. gelegen wäre, nicht eindeutig zu. Aus der Bestellung vom 20.3.2012 geht hervor, dass der BF von der AG mit Sitz in Wien zum verantwortlichen Beauftragten für bestimmte Bezirke in O. bestellt wurde; eine diesbezügliche Übertragung der Leitung des Unternehmens auf die Zweigniederlassung O. ist der Urkunde nicht zu entnehmen. Damit kann dem erst im Beschwerdeverfahren (kurz vor der Verhandlung) erstatteten Vorbringen, dass der Tatort jedenfalls am Beschäftigungsort des BF (Anschrift der Zweigniederlassung in L.) anzunehmen wäre, nicht gefolgt werden (vgl. im Einzelnen das Erkenntnis des VwGH vom 16.9.2010, Zl. 2010/09/0143). Die belangte Behörde durfte daher ungeachtet der genannten Umstände in Anwendung der Zweifelsregel weiterhin iSd § 27 Abs. 2 VStG vom Sitz der AG in Wien als Tatort ausgehen. Ein Umstand, der gemäß § 27 Abs. 1 VStG die Zuständigkeit einer anderen Behörde begründet, kann (iSd § 28 VStG) erst dann als hervorgekommen angesehen werden, wenn er der Behörde konkret und in einer die Annahme des Firmensitzes als Tatort ausschließenden Weise zur Kenntnis gelangt ist, allenfalls in dem Zeitpunkt, in dem ihn die Behörde bei Anwendung der pflichtgemäßen Sorgfalt hätte erkennen müssen (vgl. das bereits oben zitierte Erkenntnis des VwGH vom 25.1.2013 mit Hinweis auf das Erkenntnis vom 14.11.2002, Zl. 2001/09/0099). Da dies bis zu Erlassung des angefochtenen Straferkenntnisses durch die belangte Behörde nicht der Fall war, war deren Zuständigkeit endgültig gegeben. Die Zuständigkeit der belangten (Wiener) Behörde kam also jedenfalls in Betracht, sie war zur Setzung der Verfolgungshandlungen zuständig. Nun ist zwar im vorliegenden Fall einzuräumen, dass der Dienstort des zum Verantwortlichen bestellten BF in L. lag und der gegenständliche Arbeitnehmer in O. eingesetzt wurde (und in O. seinen Wohnsitz hatte) und von der Zweigniederlassung der AG in O. (L.) zur Sozialversicherung angemeldet worden war. Diese aus dem Akt ersichtlichen Umstände lassen jedoch den Schluss darauf, dass der Tatort der vorliegenden Übertretung nicht in Wien (am Sitz der AG) sondern in L. gelegen wäre, nicht eindeutig zu. Aus der Bestellung vom 20.3.2012 geht hervor, dass der BF von der AG mit Sitz in Wien zum verantwortlichen Beauftragten für bestimmte Bezirke in O. bestellt wurde; eine diesbezügliche Übertragung der Leitung des Unternehmens auf die Zweigniederlassung O. ist der Urkunde nicht zu entnehmen. Damit kann dem erst im Beschwerdeverfahren (kurz vor der Verhandlung) erstatteten Vorbringen, dass der Tatort jedenfalls am Beschäftigungsort des BF (Anschrift der Zweigniederlassung in L.) anzunehmen wäre, nicht gefolgt werden vergleiche im Einzelnen das Erkenntnis des VwGH vom 16.9.2010, Zl. 2010/09/0143). Die belangte Behörde durfte daher ungeachtet der genannten Umstände in Anwendung der Zweifelsregel weiterhin iSd Paragraph 27, Absatz 2, VStG vom Sitz der AG in Wien als Tatort ausgehen. Ein Umstand, der gemäß Paragraph 27, Absatz eins, VStG die Zuständigkeit einer anderen Behörde begründet, kann (iSd Paragraph 28, VStG) erst dann als hervorgekommen angesehen werden, wenn er der Behörde konkret und in einer die Annahme des Firmensitzes als Tatort ausschließenden Weise zur Kenntnis gelangt ist, allenfalls in dem Zeitpunkt, in dem ihn die Behörde bei Anwendung der pflichtgemäßen Sorgfalt hätte erkennen müssen vergleiche das bereits oben zitierte Erkenntnis des VwGH vom 25.1.2013 mit Hinweis auf das Erkenntnis vom 14.11.2002, Zl. 2001/09/0099). Da dies bis zu Erlassung des angefochtenen Straferkenntnisses durch die belangte Behörde nicht der Fall war, war deren Zuständigkeit endgültig gegeben.

2.3. Der BF war für die Einhaltung der Bestimmungen des AuslBG im Hinblick auf die Beschäftigung des im Straferkenntnis genannten Ausländers im angelasteten 11-tägigen Zeitraum (10.9.2012 bis 20.9.2012), in dem der durchgehend (von 10.4.2012 bis 7.12.2012) beschäftigte Ausländer über keinen gültigen Befreiungsschein verfügte, verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

Dass der BF das Tatbild der gegenständlichen Übertretung verwirklicht hat, kann nicht zweifelhaft sein und blieb letztlich unbestritten. Was das behauptete mangelnde Verschulden und wirksame Kontrollsystem betrifft, so war ein solches Kontrollsystem – wie sich aus der Aussage des BF ersehen lässt – jedenfalls nicht in hinreichend effektiver Art und Weise gegeben. Es mag zwar zuzugestehen sein, dass eine rechtzeitige Warnung (hinsichtlich des Ablaufes der Gültigkeit des Befreiungsscheines) im August 2012 seitens des Lohnbüros an den BF erfolgte und dieser auch rechtzeitig Kontakt mit dem unmittelbaren Vorgesetzten des Herrn M. aufgenommen hat. Eine nachhaltige Verfolgung dieser mittelbaren Kommunikation seitens des BF fand jedoch offenbar nicht statt. Vor dem 9.9.2012 hätte der BF überprüfen müssen, ob die Verlängerung des Befreiungsscheines beantragt wurde, und am 10.9.2012 die umgehende Vorlage des neuen Befreiungsscheines verlangen müssen (bzw. dies für Zeiten, in denen der BF vom Betrieb abwesend war, veranlassen und sicherstellen müssen). Dies wurde offenbar zwei Wochen lang übersehen, wobei dies auch dadurch bedingt gewesen sein mag, dass der BF vom 10.-14.9.2014 auf Urlaub und Herr M. vom 17.- 20.9.2012 in Krankenstand war (am arbeitsfreien Freitag, 21.9.2012, stellte dieser dann den Verlängerungsantrag).

Die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens ist dem BF somit nicht gelungen.

2.4. Gemäß dem bis 30.6.2013 in Geltung gestandenen § 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 erforderliche ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten. 2.4. Gemäß dem bis 30.6.2013 in Geltung gestandenen Paragraph 21, Absatz eins, 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 erforderliche ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Das vormalige Absehen von der Verhängung einer Strafe ist nunmehr (seit 1.7.2013) als Fall der Einstellung des Strafverfahrens in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG idF BFBl. I Nr. 33/2013 geregelt. Demnach hat die Behörde die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Im Fall der Z 4 kann die Behörde, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten (letzter Satz des § 45 Abs. 1 VStG in der zitierten Fassung). Das vormalige Absehen von der Verhängung einer Strafe ist nunmehr (seit 1.7.2013) als Fall der Einstellung des Strafverfahrens in Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG in der Fassung BFBl. römisch eins Nr. 33 aus 2013, geregelt. Demnach hat die Behörde die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Im Fall der Ziffer 4, kann die Behörde, anstatt die Einstellung zu verfügen, dem Beschuldigten unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten (letzter Satz des Paragraph 45, Absatz eins, VStG in der zitierten Fassung).

Der Verwaltungsgerichtshof hat jüngst in seinem Beschluss vom 5.5.2014, Zl. Ro 2014/03/0052, zu § 45 Abs. 1 Z 4 VStG idF BFBl. I Nr. 33/2013 dargelegt, in den Gesetzesmaterialien zum Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 (ErlRV 2009 BlgNR 24. GP, 19) werde erläutert, dass mit dem neu formulierten § 45 Abs 1 VStG insbesondere die bisher in § 21 Abs 1 VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt werden sollen. § 45 Abs 1 Z 4 VStG und der neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprächen im Wesentlichen § 21 Abs 1 VStG (alte Fassung). Zu der zuletzt genannten Bestimmung, die ein Absehen von der Verhängung einer Strafe (bei allfälliger Ermahnung des Beschuldigten) vorsah, "wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind", bestehe eine gesicherte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, anhand derer auch die aktuellen Rechtsfragen [zu § 45 Abs. 1 Z 4 VStG] gelöst werden können, sodass es keiner neuen Leitlinien höchstgerichtlicher Rechtsprechung bedürfe. Der Verwaltungsgerichtshof hat jüngst in seinem Beschluss vom 5.5.2014, Zl. Ro 2014/03/0052, zu Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG in der Fassung BFBl. römisch eins Nr. 33 aus 2013, dargelegt, in den Gesetzesmaterialien zum Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 (ErlRV 2009 BlgNR 24. GP, 19) werde erläutert, dass mit dem neu formulierten Paragraph 45, Absatz eins, VStG insbesondere die bisher in Paragraph 21, Absatz eins, VStG enthaltenen Bestimmungen an systematisch richtiger Stelle zusammengeführt werden sollen. Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG und der neue Schlusssatz dieses Absatzes entsprächen im Wesentlichen Paragraph 21, Absatz eins, VStG (alte Fassung). Zu der zuletzt genannten Bestimmung, die ein Absehen von der Verhängung einer Strafe (bei allfälliger Ermahnung des Beschuldigten) vorsah, "wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind", bestehe eine gesicherte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, anhand derer auch die aktuellen Rechtsfragen [zu Paragraph 45, Absatz eins, Z 4 VStG] gelöst werden können, sodass es keiner neuen Leitlinien höchstgerichtlicher Rechtsprechung bedürfe.

Eine Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG setzt(e) voraus, dass das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückblieb. Es ist davon auszugehen, dass dies auch zu § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht anders zu sehen ist und keine inhaltliche Änderung der Voraussetzungen intendiert war. Insbesondere kann die Formulierung in § 45 Abs. 1 Z 4 (die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes

UND die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat ... gering sind) nicht so verstanden werden, dass damit zwei gesonderte Voraussetzungen auf der Seite des Unrechtsgehalts statuiert würden und die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes abstrakt und losgelöst von der konkreten Tat zu gewichten wäre, sodass bei abstrakt hoher Bedeutung des Rechtsgutes eine Anwendung der Z 4 von vornherein ausscheiden würde. Vielmehr sind die Bedeutung des Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat gemeinsam (in ihrer Gesamtelation) zu bewerten. Je höher die Bedeutung des Rechtsgutes zu veranschlagen ist, umso geringer muss die Intensität der Beeinträchtigung durch die Tat sein, damit § 45 Abs. 1 Z 4 VStG anzuwenden ist. Folglich ist aber nichts anderes gemeint, als bisher in Ansehung bewilligungsloser Beschäftigungen nach den AuslBG zum früheren § 21 Abs. 1 VStG judiziert wurde. Auch bisher kam diese Bestimmung bei Verletzungen des § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG nur in besonders atypischen Fällen, bei denen die Auswirkungen der Tat auf den Arbeitsmarkt zu vernachlässigen waren, zur Anwendung. Eine Anwendung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG setzt(e) voraus, dass das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückblieb. Es ist davon auszugehen, dass dies auch zu Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG nicht anders zu sehen ist und keine inhaltliche Änderung der Voraussetzungen intendiert war. Insbesondere kann die Formulierung in Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, (die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes UND die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat ... gering sind) nicht so verstanden werden, dass damit zwei gesonderte Voraussetzungen auf der Seite des Unrechtsgehalts statuiert würden und die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes abstrakt und losgelöst von der konkreten Tat zu gewichten wäre, sodass bei abstrakt hoher Bedeutung des Rechtsgutes eine Anwendung der Ziffer 4, von vornherein ausscheiden würde. Vielmehr sind die Bedeutung des Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat gemeinsam (in ihrer Gesamtelation) zu bewerten. Je höher die Bedeutung des Rechtsgutes zu veranschlagen ist, umso geringer muss die Intensität der Beeinträchtigung durch die Tat sein, damit Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG anzuwenden ist. Folglich ist aber nichts anderes gemeint, als bisher in Ansehung bewilligungsloser Beschäftigungen nach den AuslBG zum früheren Paragraph 21, Absatz eins, VStG judiziert wurde. Auch bisher kam diese Bestimmung bei Verletzungen des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG nur in besonders atypischen Fällen, bei denen die Auswirkungen der Tat auf den Arbeitsmarkt zu vernachlässigen waren, zur Anwendung.

Verpönt ist bei einer Verwaltungsübertretung der gegenständlichen Art die illegale Beschäftigung, also die Umgehung der arbeitsmarktpolitischen Restriktionen im Dienstleistungsbereich. Im gegenständlichen Fall lag nicht eine gänzlich unbewilligte Beschäftigung zur Umgehung arbeitsmarktbehördlicher Restriktionen vor, sondern lediglich ein elftägiger bewilligungsloser Zeitraum zwischen dem Ablauf des Befreiungsscheines und der Neuausstellung eines Befreiungsscheines. Herr M. hatte über Jahre angemeldet und legal mit Befreiungsschein gearbeitet oder AMS-Leistungen bezogen und es wurde ihm (abgesehen von der Anzeige anstandslos) ab Antragstellung (21.9.2012) neuerlich ein Befreiungsschein ausgestellt, sodass so gut wie keine Beeinträchtigung des Arbeitsmarktes stattgefunden hat. Durch die gegenständliche Tat ist eine Verzerrung des Wettbewerbes und des Arbeitsmarktes hinsichtlich des Arbeitskräfteangebotes ebenso wenig eingetreten, wie die Ermöglichung von Lohndumping, Hinterziehung von Steuern und Abgaben oder die Verursachung sonstiger volkswirtschaftlicher Schäden. Der Unrechtsgehalt der konkreten Tat ist damit als ausgesprochen geringfügig und ihre Folgen sind als unbedeutend zu bezeichnen. Oder, um es anders (wie nunmehr nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG) zu formulieren, es ist die Intensität der Beeinträchtigung des Rechtsgutes (Schutz des Arbeitsmarktes) durch die konkrete Tat vor dem Hintergrund der (gewichtigen) Bedeutung des geschützten Rechtsgutes als sehr gering einzustufen. Verpönt ist bei einer Verwaltungsübertretung der gegenständlichen Art die illegale Beschäftigung, also die Umgehung der arbeitsmarktpolitischen Restriktionen im Dienstleistungsbereich. Im gegenständlichen Fall lag nicht eine gänzlich unbewilligte Beschäftigung zur Umgehung arbeitsmarktbehördlicher Restriktionen vor, sondern lediglich ein elftägiger bewilligungsloser Zeitraum zwischen dem Ablauf des Befreiungsscheines und der Neuausstellung eines Befreiungsscheines. Herr M. hatte über Jahre angemeldet und legal mit Befreiungsschein gearbeitet oder AMS-Leistungen bezogen und es wurde ihm (abgesehen von der Anzeige anstandslos) ab Antragstellung (21.9.2012) neuerlich ein Befreiungsschein ausgestellt, sodass so gut wie keine Beeinträchtigung des Arbeitsmarktes stattgefunden hat. Durch die gegenständliche Tat ist eine Verzerrung des Wettbewerbes und des Arbeitsmarktes hinsichtlich des Arbeitskräfteangebotes ebenso wenig eingetreten, wie die Ermöglichung von Lohndumping, Hinterziehung von Steuern und Abgaben oder die Verursachung sonstiger volkswirtschaftlicher Schäden. Der Unrechtsgehalt der konkreten Tat ist damit als ausgesprochen geringfügig und ihre Folgen sind als unbedeutend zu bezeichnen. Oder, um es anders (wie nunmehr nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer

4, VStG) zu formulieren, es ist die Intensität der Beeinträchtigung des Rechtsgutes (Schutz des Arbeitsmarktes) durch die konkrete Tat vor dem Hintergrund der (gewichtigen) Bedeutung des geschützten Rechtsgutes als sehr gering einzustufen.

Das Verschulden der BF kann nur in einem Aufsichtsverschulden gesehen werden, wobei die Verlängerung eines Befreiungsscheines nicht vom Arbeitgeber, sondern vom Ausländer selbst zu beantragen ist. Es erscheint vor dem Hintergrund der aus den Angaben des BF hervorgehenden Umstände nachvollziehbar, dass der Ablauf der Gültigkeit des Befreiungsscheines nicht gänzlich übersehen wurde, dass aber dann nach einer Frühmeldung des Lohnbüros und einer mittelbaren Aufforderung an den Arbeitnehmer (auch bedingt durch einen Urlaub des BF und Krankenstandstage des gegenständlichen Arbeitnehmers) nicht nachgefragt und überprüft wurde, ob eine rechtzeitige Antragstellung seitens des Beschäftigten erfolgt ist.

Ein mehr als geringfügiges Verschulden ist nach Überzeugung des erkennenden Verwaltungsgerichts im Hinblick auf den vom BF in der Verhandlung gewonnen persönlichen Eindruck nicht zu erkennen. Somit ist im gegenständlichen Fall auch das Verschulden der Beschuldigten weit hinter dem in der Strafdrohung typisierten Schuldgehalt zurückgeblieben.

Die Bestimmung des § 21 Abs. 1 VStG (alt) wie auch die des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG (neu) ermächtigen die Behörde nicht zur Ermessensübung, sondern der Beschuldigte hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, einen Anspruch darauf, dass von dieser Bestimmung Gebrauch gemacht wird (vgl. in Bezug auf das AuslBG insbesondere das Erkenntnis des VwGH vom 13.12.1990, Zl. 90/09/0141). Wenngleich die Fälle von Übertretungen des § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG, in denen die Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG bzw. des § 45 Abs. 1 Z 4 oder § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG gerechtfertigt erscheint, als relativ selten zu bezeichnen sind, so ist der vorliegende Fall doch auch vor dem Hintergrund der einschlägigen Rechtsprechung des VwGH (vgl. etwa die Erkenntnisse vom 30.8.1991, Zl. 91/09/0095, vom 21.10.1998, Zl. 96/09/0163, vom 19.9.2001, Zl. 99/09/0264, sowie vom 24.5.2007, Zl. 2006/09/0086) als geradezu typischer Anwendungsfall anzusehen. Die Bestimmung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG (alt) wie auch die des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG (neu) ermächtigen die Behörde nicht zur Ermessensübung, sondern der Beschuldigte hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, einen Anspruch darauf, dass von dieser Bestimmung Gebrauch gemacht wird vergleiche in Bezug auf das AuslBG insbesondere das Erkenntnis des VwGH vom 13.12.1990, Zl. 90/09/0141). Wenngleich die Fälle von Übertretungen des Paragraph 3, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, AuslBG, in denen die Anwendung des Paragraph 21, Absatz eins, VStG bzw. des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, oder Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG gerechtfertigt erscheint, als relativ selten zu bezeichnen sind, so ist der vorliegende Fall doch auch vor dem Hintergrund der einschlägigen Rechtsprechung des VwGH vergleiche etwa die Erkenntnisse vom 30.8.1991, Zl. 91/09/0095, vom 21.10.1998, Zl. 96/09/0163, vom 19.9.2001, Zl. 99/09/0264, sowie vom 24.5.2007, Zl. 2006/09/0086) als geradezu typischer Anwendungsfall anzusehen.

2.5. Aus den dargelegten Erwägungen folgt, dass die Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG im gegenständlichen Fall vorliegen. Da der BF erkennen ließ, dass er sich der Notwendigkeit einer direkteren, belegbaren und nachhaltigeren Kontrolle bzw. Nachprüfung in Fällen wie dem vorliegenden bewusst (und zu diesbezüglichen Verbesserungen bereit) ist und er auch verwaltungsstrafrechtlich unbescholten ist, erscheint eine Ermahnung (aus spezialpräventiven Gründen) iSd § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG entbehrlich. 2.5. Aus den dargelegten Erwägungen folgt, dass die Voraussetzungen des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG im gegenständlichen Fall vorliegen. Da der BF erkennen ließ, dass er sich der Notwendigkeit einer direkteren, belegbaren und nachhaltigeren Kontrolle bzw. Nachprüfung in Fällen wie dem vorliegenden bewusst (und zu diesbezüglichen Verbesserungen bereit) ist und er auch verwaltungsstrafrechtlich unbescholten ist, erscheint eine Ermahnung (aus spezialpräventiven Gründen) iSd Paragraph 45, Absatz eins, letzter Satz VStG entbehrlich.

Es war daher spruchgemäß nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG vorzugehen. Es war daher spruchgemäß nach Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG vorzugehen.

3. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die einzelfallbezogenen

Fragen der Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG sind klar aus dem Gesetz lösbar. Die zu § 21 Abs. 1 VStG idF vor der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 ergangene Judikatur kann zufolge der neuersten Rechtsprechung des VwGH zur Auslegung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG idF der Novelle BGBl. I Nr. 33/2013 herangezogen werden. Eine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, liegt somit nicht vor (vgl. den Beschluss des VwGH vom 21.3.2014, Zl. 2013/06/0246). Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Die einzelfallbezogenen Fragen der Anwendung des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG sind klar aus dem Gesetz lösbar. Die zu Paragraph 21, Absatz eins, VStG in der Fassung vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, ergangene Judikatur kann zufolge der neuersten Rechtsprechung des VwGH zur Auslegung des Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG in der Fassung der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 33 aus 2013, herangezogen werden. Eine Rechtsfrage, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, liegt somit nicht vor (vergleiche den Beschluss des VwGH vom 21.3.2014, Zl. 2013/06/0246).

Schlagworte

Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten; Tatort; Kontrollsystem; Absehen von der Verhängung einer Verwaltungsstrafe; Bedeutung des geschätzten Rechtsguts; Intensität der Beeinträchtigung des Rechtsguts

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWI:2014:VGW.041.002.6827.2014

Zuletzt aktualisiert am

17.11.2014

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at