

TE Uvs Bescheid 2013/2/15 1-859/12

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.02.2013

Norm

AuslBG §26 Abs6

AuslBG §28 Abs6 Z2

1. AuslBG § 26 heute
2. AuslBG § 26 gültig ab 01.07.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/2019
3. AuslBG § 26 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 72/2013
4. AuslBG § 26 gültig von 01.07.2011 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 25/2011
5. AuslBG § 26 gültig von 01.01.2008 bis 30.06.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2007
6. AuslBG § 26 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2005
7. AuslBG § 26 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2005
8. AuslBG § 26 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 126/2002
9. AuslBG § 26 gültig von 01.07.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2002
10. AuslBG § 26 gültig von 01.01.2000 bis 30.06.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/1999
11. AuslBG § 26 gültig von 25.11.1999 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 199/1999
12. AuslBG § 26 gültig von 01.07.1994 bis 24.11.1999 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994
13. AuslBG § 26 gültig von 01.01.1993 bis 30.06.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 19/1993
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

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Vorarlberg hat durch seine Kammer 3 mit den Mitgliedern Dr. Herzog, Dr. Böhler und Dr. Ellensohn über die Berufung des Ing. M M, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft B vom 30.07.2012, ZI X-9-2012/31992, zu Recht erkannt:

Gemäß § 66 Abs 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) in Verbindung mit § 24 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) wird der Berufung Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt. Gemäß Paragraph 66, Absatz 4, des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) in Verbindung mit Paragraph 24, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) wird der Berufung Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

Text

1. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet wie folgt:

„Sie haben nachstehende Verwaltungsübertretung(en) begangen:

Sie haben es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma H B GmbH in B, Mstraße, unterlassen, als Unternehmen, welches die Erbringung einer Leistung an ein anderes Unternehmen (an die Firma "L E UG", D-G-H, Bberg") ganz oder teilweise weitergibt, das beauftragte Unternehmen vor Beginn der Beschäftigung aufzufordern, binnen einer Woche die nach diesem Bundesgesetz erforderlichen Berechtigungen für die nachstehend beschäftigten Ausländer nachzuweisen:

Name der beschäftigten Ausländer:

R P Arbeitsantritt: 17.01.2012.

M M Arbeitsantritt: 26.01.2012.

M C Arbeitsantritt: 22.01.2012.

F B P Arbeitsantritt: 15.07.2011.

Diese Personen arbeiteten für das Subunternehmen " L (C L) mit dem angeblichen Firmensitz in Deutschland auf der Baustelle S, Wohnanlage Hstraße, als Eisenleger.

Tatzeit: 31.01.2012, 13:50 Uhr

Tatort: S, Wohnanlage Hstraße

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 28 Abs. 1 Z. 1 i.V.m. § 26 Abs. 6 i.V.m. § 28 Abs. 6 Z. 2 Ausländerbeschäftigungsgesetz Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 26, Absatz 6, in Verbindung mit Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, Ausländerbeschäftigungsgesetz

Wegen dieser/diesen Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Zu

Geldstrafe

Euro

falls diese uneinbringlich

ist, Ersatzfreiheitsstrafe von

Gemäß

3.000,00

144 Stunden

§ 28 Abs. 1 Schlusssatz Paragraph 28, Absatz eins, Schlusssatz

Ausländerbeschäftigungsgesetz

Ferner haben Sie zu bezahlen:

Betrag

Euro

Für

300,00

Strafverfahrenskosten gemäß § 64 Abs.1+2 VStGStrafverfahrenskosten gemäß Paragraph 64, Absatz eins +, 2, VStG

Zu zahlender Gesamtbetrag (Strafe/Barauslagen): Euro 3.300,00“

2. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte rechtzeitig Berufung erhoben.

3. Gemäß § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz idFBGBl I Nr 25/2011 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 „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besitzt.3. Gemäß Paragraph 3, Absatz eins, Ausländerbeschäftigungsgesetz in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 25 aus 2011, 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 „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ oder einen Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" oder einen Niederlassungsnachweis besitzt.

Gemäß § 26 Abs 6 leg cit hat ein Unternehmen, welches die Erbringung einer Leistung an ein anderes Unternehmen ganz oder teilweise weitergibt, das beauftragte Unternehmen vor Beginn der Beschäftigung aufzufordern, binnen einer Woche die nach diesem Bundesgesetz erforderlichen Berechtigungen für die beschäftigten Ausländer nachzuweisen. Kommt das beauftragte Unternehmen dieser Aufforderung nicht fristgerecht nach, hat das Auftrag gebende Unternehmen umgehend die Zentrale Koordinationsstelle für die illegale Beschäftigung des Bundesministeriums für Finanzen zu verständigen.Gemäß Paragraph 26, Absatz 6, leg cit hat ein Unternehmen, welches die Erbringung einer Leistung an ein anderes Unternehmen ganz oder teilweise weitergibt, das beauftragte Unternehmen vor Beginn der Beschäftigung aufzufordern, binnen einer Woche die nach diesem Bundesgesetz erforderlichen Berechtigungen für die beschäftigten Ausländer nachzuweisen. Kommt das beauftragte Unternehmen dieser Aufforderung nicht fristgerecht nach, hat das Auftrag gebende Unternehmen umgehend die Zentrale Koordinationsstelle für die illegale Beschäftigung des Bundesministeriums für Finanzen zu verständigen.

Nach § 28 Abs 1 Z 1 lit a leg cit begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (§§ 12 bis 12c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ (§ 41a NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (§ 45 NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (§ 24 FrG 1997) ausgestellt wurde. Eine solche Übertretung ist von der Bezirksverwaltungsbehörde wie folgt zu bestrafen: 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. Nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, leg cit begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung, wer entgegen Paragraph 3, einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (Paragraphen 4 und 4 c) oder Zulassung als Schlüsselkraft (Paragraphen 12 bis 12 c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (Paragraph 3, Absatz 5,) oder eine Arbeitserlaubnis (Paragraph 14 a,) oder ein Befreiungsschein (Paragraphen 15 und 4 c) oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“ (Paragraph 41 a, NAG) oder ein Aufenthaltstitel "Daueraufenthalt-EG" (Paragraph 45, NAG) oder ein Niederlassungsnachweis (Paragraph 24, FrG 1997) ausgestellt wurde. Eine solche Übertretung ist von der Bezirksverwaltungsbehörde wie folgt zu bestrafen: 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 § 28 Abs 6 Z 2 leg cit ist ein Unternehmen, welches die Erbringung einer Leistung an ein anderes Unternehmen ganz oder teilweise weitergibt, neben dem beauftragten Unternehmen gemäß Abs 1 Z 1 zu bestrafen, wenn es seiner Verpflichtung gemäß § 26 Abs 6 nicht nachgekommen ist. Gemäß Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, leg cit ist ein Unternehmen, welches die Erbringung einer Leistung an ein anderes Unternehmen ganz oder teilweise weitergibt, neben dem beauftragten Unternehmen gemäß Absatz eins, Ziffer eins, zu bestrafen, wenn es seiner Verpflichtung gemäß Paragraph 26, Absatz 6, nicht nachgekommen ist.

4. Zufolge der obzitierten Bestimmung des § 28 Abs 6 Z 2 AuslBG ist ein Unternehmen unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen neben dem beauftragten Unternehmen „gemäß Abs 1 Z 1“ AuslBG zu bestrafen. Aufgrund dieses Verweises auf „Abs 1 Z 1“ AuslBG ergibt sich, dass Voraussetzung für eine Bestrafung des Auftraggebers ist, dass das beauftragte Unternehmen eine Übertretung des § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG begangen hat. Wenn nämlich keine illegale Ausländerbeschäftigung durch das beauftragte Unternehmen vorliegt, so kann dem Auftraggeber nach der Bestimmung des § 28 Abs 6 Z 2 AuslBG auch nicht die Verletzung einer Verhaltenspflicht vorgeworfen werden. Ein Verstoß gegen die im § 26 Abs 6 AuslBG geregelte Verpflichtung des Auftraggebers ist nicht schon per se unter Strafe gestellt, sondern nur unter der weiteren Bedingung, dass auch eine illegale Ausländerbeschäftigung des Auftragnehmers vorliegt. 4. Zufolge der obzitierten Bestimmung des Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, AuslBG ist ein Unternehmen unter den dort näher bezeichneten Voraussetzungen neben dem beauftragten Unternehmen „gemäß Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG zu bestrafen. Aufgrund dieses Verweises auf „Abs 1 Ziffer eins A, u, s, l, B, G, ergibt sich, dass Voraussetzung für eine Bestrafung des Auftraggebers ist, dass das beauftragte Unternehmen eine Übertretung des Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG begangen hat. Wenn nämlich keine illegale Ausländerbeschäftigung durch das beauftragte Unternehmen vorliegt, so kann dem Auftraggeber nach der Bestimmung des Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, AuslBG auch nicht die Verletzung einer Verhaltenspflicht vorgeworfen werden. Ein Verstoß gegen die im Paragraph 26, Absatz 6, AuslBG geregelte Verpflichtung des Auftraggebers ist nicht schon per se unter Strafe gestellt, sondern nur unter der weiteren Bedingung, dass auch eine illegale Ausländerbeschäftigung des Auftragnehmers vorliegt.

Für diese Auslegung spricht auch die Regierungsvorlage zu der Bestimmung des § 28 Abs 6 Z 2 AuslBG (vgl 1077 der Beilagen XXIV. GP des NR); darin ist wie folgt ausgeführt: „Mit der zumutbaren Verpflichtung, seinen Auftragnehmer aufzufordern, vor Beginn der Beschäftigung von Ausländern binnen einer Woche deren Berechtigung nachzuweisen und bei fruchtlosem Verstreichen dieser Frist die Abgabenbehörden zu verständigen, treffen den Auftraggeber eigene konkrete Verhaltenspflichten, deren Verletzung eine hinreichende kausale Beziehung zum eingetretenen tatbildlichen Erfolg (nämlich der illegalen Ausländerbeschäftigung des Auftragnehmers) aufweist, welche es rechtfertigt, diese strafbare Handlung auch dem Auftraggeber als verschuldet zuzurechnen.“ Für diese Auslegung spricht auch die Regierungsvorlage zu der Bestimmung des Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, AuslBG vergleiche 1077 der Beilagen römisch 24 . Gesetzgebungsperiode des NR); darin ist wie folgt ausgeführt: „Mit der zumutbaren Verpflichtung, seinen Auftragnehmer aufzufordern, vor Beginn der Beschäftigung von Ausländern binnen einer Woche deren Berechtigung nachzuweisen und bei fruchtlosem Verstreichen dieser Frist die Abgabenbehörden zu verständigen, treffen den

Auftraggeber eigene konkrete Verhaltenspflichten, deren Verletzung eine hinreichende kausale Beziehung zum eingetretenen tatbildlichen Erfolg (nämlich der illegalen Ausländerbeschäftigung des Auftragnehmers) aufweist, welche es rechtfertigt, diese strafbare Handlung auch dem Auftraggeber als verschuldet zuzurechnen.“

Weiters ist in diesem Zusammenhang auch auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Anforderungen an eine Tatbildumschreibung hinzuweisen. Danach muss eine Tatbildumschreibung, die vom jeweiligen Tatbild abhängt, eine entsprechende Verteidigung gewährleisten (VwGH 89/10/0212). Dies ist aber bei einer Übertretung des § 28 Abs 6 Z 2 AuslBG nur dann gegeben, wenn der Tatvorwurf auch die illegale Ausländerbeschäftigung des Auftragnehmers umfasst. Weiters ist in diesem Zusammenhang auch auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den Anforderungen an eine Tatbildumschreibung hinzuweisen. Danach muss eine Tatbildumschreibung, die vom jeweiligen Tatbild abhängt, eine entsprechende Verteidigung gewährleisten (VwGH 89/10/0212). Dies ist aber bei einer Übertretung des Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, AuslBG nur dann gegeben, wenn der Tatvorwurf auch die illegale Ausländerbeschäftigung des Auftragnehmers umfasst.

Eine Tatbildumschreibung, welcher eine Bestrafung nach § 28 Abs 6 Z 2 AuslBG zugrunde liegt, muss somit auch jene Tatbildmerkmale enthalten, die bei einer Bestrafung nach § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG erforderlich sind. Eine Tatbildumschreibung, welcher eine Bestrafung nach Paragraph 28, Absatz 6, Ziffer 2, AuslBG zugrunde liegt, muss somit auch jene Tatbildmerkmale enthalten, die bei einer Bestrafung nach Paragraph 28, Absatz eins, Ziffer eins, AuslBG erforderlich sind.

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass dem Beschuldigten in der Tatbildumschreibung auch vorzuwerfen gewesen wäre, dass die dort angeführten vier Ausländer entgegen § 3 AuslBG beschäftigt worden sind. Ein derartiger Vorwurf wurde aber wider den Beschuldigten nicht erhoben. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass dem Beschuldigten in der Tatbildumschreibung auch vorzuwerfen gewesen wäre, dass die dort angeführten vier Ausländer entgegen Paragraph 3, AuslBG beschäftigt worden sind. Ein derartiger Vorwurf wurde aber wider den Beschuldigten nicht erhoben.

Eine Sanierung dieses Mangels war nicht möglich, da gegen den Beschuldigten ein dahingehender Vorwurf innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist nicht erhoben wurde.

Schlagworte

Ausländerbeschäftigung, Tatumschreibung

Zuletzt aktualisiert am

31.08.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at