jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2001/12/18 99/09/0043

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 18.12.2001

Index

24/01 Strafgesetzbuch;
40/01 Verwaltungsverfahren;
60/04 Arbeitsrecht allgemein;
62 Arbeitsmarktverwaltung;

Norm

AuslBG §28 Abs1 Z1;
AuslBG §3 Abs1;
AuslBG §6 Abs1;
AuslBG §6 Abs2;
AVG §45 Abs2;
AZG §2 Abs1 Z3;
AZG §9;
StGB §5 Abs1;
VStG §19;
VStG §20;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Blaschek und Dr. Bachler als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Bazil, über die Beschwerde des O K in Ischgl, vertreten durch Dr. Rudolf Wieser, Dr. Friedrich Hohenauer und Dr. Martin Zanon, Rechtsanwälte in 6010 Innsbruck, Tempelstraße 16, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 26. November 1998, Zl. 1998/8/14-4, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Partei: Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird hinsichtlich seines Schuldspruches zu Punkt 1. (betreffend die jugoslawische Staatsangehörige B K) und im Umfang seines gesamten Straf- und Kostenausspruches wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen, vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 26. November 1998 wurde der Beschwerdeführer - unter Bedachtnahme auf die inhaltlich unverändert übernommenen Spruchteile des erstinstanzlichen Straferkenntnisses - der Begehung von zwei Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) dahingehend schuldig erkannt, er habe als Inhaber des Hotels S zu verantworten, dass ohne erforderliche arbeitsmarktbehördliche Genehmigungen

1. die jugoslawische Staatsangehörige B K im Zeitraum 2. Juni 1997 bis 5. Juli 1997 mit Ausnahme von 10 Tagen auch als Abwäscherin und im Service in seinem Betrieb beschäftigt (verwendet) worden sei und

2. der jugoslawische Staatsangehörige Z M im Zeitraum 27. Mai 1997 bis 25. Juni 1997 in seinem Betrieb beschäftigt worden sei.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Beschwerdeführer - in Stattgebung seiner Berufung gegen die Strafhöhe - nach dem zweiten Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG zu Punkt 1. eine Geldstrafe in der Höhe von S 30.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 5 Tage) sowie ein Kostenbeitrag für das erstinstanzliche Verfahren von S 3.000,-- und zu Punkt 2. eine Geldstrafe in der Höhe von S 20.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 4 Tage) sowie ein Kostenbeitrag für das erstinstanzliche Verfahren von S 2.000,-- verhängt.

Die belangte Behörde hat ihrer Entscheidung in sachverhaltsmäßiger Hinsicht zugrunde gelegt, dass die Ausländerin K im Zeitraum 2. Juni 1997 bis 5. Juli 1997 im Hotel Solaria als Zimmermädchen (erlaubt) beschäftigt gewesen, sie habe jedoch - sowohl über Ersuchen der "Chefin" (Ehegattin des Beschwerdeführers) als des Koches - während dieses Beschäftigungszeitraumes täglich auch ca. eine Stunde in der Küche und ca. eineinhalb Stunden im Speisesaal (Abräumen der Tische) aushilfsweise gearbeitet; zehn Tage habe die Ausländerin K nicht im Hotel des Beschwerdeführers gearbeitet. I K - die Ehegattin des Beschwerdeführers - sei im Betrieb des Beschwerdeführers für die Personalführung verantwortlich gewesen; der Beschwerdeführer habe sich "für diese Sachen gar nicht interessiert". Für den Ausländer M sei die Beschäftigungsbewilligung für den (vom Beschwerdeführer) beantragten Geltungsbereich 26. Juni 1997 bis 31. Oktober 1997 erteilt worden. Die Ehegattin des Beschwerdeführers habe dem Arbeitsmarktservice Landeck am 6. Juni 1997 bekannt gegeben, dass der Ausländer M zu arbeiten begonnen habe, weil sie "sich ganz sicher gewesen sei", dass für diesen Ausländer die Beschäftigungsbewilligung mit Beginn 26. Mai 1997 beantragt worden sei; sie habe die Beschäftigungsbewilligung nicht mehr so genau angesehen, weil sie hinsichtlich des Beginns des zeitlichen Geltungsbereiches der Beschäftigungsbewilligung "einfach sicher gewesen sei".

Hinsichtlich der Strafbemessung führte die belangte Behörde aus, das Verschulden zu Punkt 1. sei als bedingt vorsätzlich einzustufen, weil aus der Aussage von I K abzuleiten sei, dass im Bereich der Personalführung keine Kontrollen (durch den Beschwerdeführer) erfolgten. Zu Punkt 2. sei von Fahrlässigkeit auszugehen. Bei der Strafbemessung seien die vorsätzliche Begehung als erschwerend und keine mildernden Umstände zu berücksichtigen. Der zweite Strafsatz sei auf Grund der einschlägigen Strafvormerkungen anzuwenden. Da die Ausländerin K zehn Tage nicht beschäftigt gewesen sei und ihre Verwendung als Abwäscherin und im Service "einen vergleichsweise geringen Anteil ihrer Gesamtbeschäftigung betraf", sei die Herabsetzung der zu Punkt 1. verhängten Geldstrafe gerechtfertigt. Die Geldstrafe zu Punkt 2. sei deshalb herabgesetzt worden, weil die unerlaubte Beschäftigung des Ausländers M "auf einen Irrtum zurückzuführen war"; dennoch sei in diesem Fall "geringfügiges Verschulden" vorgelegen. Die §§ 20 und 21 VStG seien "wegen der erwähnten einschlägigen Strafvormerkungen" nicht anzuwenden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in dem Recht verletzt, nicht der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen schuldig erkannt und dafür bestraft zu werden. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vor, erstattete keine Gegenschrift und stellte den Antrag, die Beschwerde unter Zuerkennung des verzeichneten Vorlageaufwandes als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 6 Abs. 1 AuslBG ist die Beschäftigungsbewilligung für einen Arbeitsplatz zu erteilen und gilt für den politischen Bezirk, in dem der Beschäftigungsort liegt. Der Arbeitsplatz ist durch die berufliche Tätigkeit und den Betrieb bestimmt. Der Geltungsbereich kann bei wechselndem Beschäftigungsort unter Bedachtnahme auf die Lage und Entwicklung der in Betracht kommenden Teilarbeitsmärkte auf mehrere Betriebe eines Arbeitsgebers und aus dem Bereich mehrerer politischer Bezirke, eines Bundeslandes, mehrerer Bundesländer oder das gesamte Bundesgebiet festgelegt werden.

Eine Änderung der Beschäftigungsbewilligung ist zufolge Abs. 2 leg. cit. nicht erforderlich, wenn der Ausländer für eine verhältnismäßig kurze, eine Woche nicht übersteigende Zeit auf einem anderen Arbeitsplatz beschäftigt wird. Für einen längeren Zeitraum ist eine neue Beschäftigungsbewilligung erforderlich.

Der Beschwerdeführer macht zu Punkt 1. geltend, dass hinsichtlich der aushilfsweisen Verwendung der Ausländerin K die Voraussetzungen der Ausnahmebestimmung des § 6 Abs. 2 AuslBG - auf die der Beschwerdeführer sich schon in seiner Berufung gestützt hat - vorgelegen seien. Die belangte Behörde habe anerkannt, dass die Ausländerin K zehn Tage nicht beschäftigt gewesen sei. Von der danach verbleibenden Zeit seien die arbeitsfreien Tage der Ausländerin K abzuziehen. Die aushilfsweise Verwendung der Ausländerin K erreiche insgesamt nicht das Ausmaß einer Woche.

Im Beschwerdefall ist allein strittig, ob die zeitlichen Grenzen des § 6 Abs. 2 AuslBG überschritten wurden (vgl. im Übrigen zu § 6 Abs. 2 AuslBG das hg. Erkenntnis vom 16. Dezember 1997, Zl. 96/09/0047). Nach § 6 Abs. 2 AuslBG darf die kurzfristige Aushilfe (im Beschwerdefall: auf einem anderen Arbeitsplatz im Betrieb des Arbeitgebers) die Höchstdauer einer Woche nicht übersteigen. Bei Beurteilung der Dauer der Verleihung in diesem Zusammenhang ist nicht isoliert jeder einzelne Verleihvorgang (im Beschwerdefall: täglich eine Stunde in der Küche und eineinhalb Stunden im Speisesaal) maßgebend, sondern es darf während der gesamten Beschäftigungsdauer bzw. Geltungsdauer der Beschäftigungsbewilligung die Summe aller Leihezeiten insgesamt nur ein verhältnismäßig kurzes Ausmaß erreichen. Die Höchstgrenze einer Woche ist auf die Geltungsdauer der Beschäftigungsbewilligung insgesamt zu beziehen (vgl. hiezu auch Bachler, Ausländerbeschäftigung, Seite 82).

Für den Beschwerdefall bedeutet dies, dass nach den getroffenen Feststellungen der belangten Behörde die Ausländerin K - nach Abzug des von der belangten Behörde angenommenen Zeitraumes von zehn Tagen - im Betrieb des Beschwerdeführers insgesamt 24 Tage beschäftigt war und während dieser 24 Tage demnach (ausgehend von einer festgestellten täglichen Verwendung von insgesamt zweieinhalb Stunden auf einem anderen Arbeitsplatz) insgesamt 60 Stunden Leiharbeit leistete.

Ob diese Leiharbeit insgesamt die Höchstgrenze einer Woche übersteigt, kann jedoch nicht verlässlich beantwortet werden, hat die belangte Behörde doch das Ausmaß der Wochenarbeitszeit der Ausländerin K nicht festgestellt. Dem angefochtenen Bescheid ist nicht entnehmbar, ob die wöchentliche Arbeitszeit der Ausländerin K. 40 Stunden bzw. mehr oder weniger als 40 Stunden betrug; das angegebene Ende ihrer Arbeitszeit um 22.00 Uhr könnte eine 40 Stunden übersteigende Wochenarbeitszeit indizieren. Die belangte Behörde hat - im Rahmen der Strafbemessung - ausdrücklich ausgeführt, die Leiharbeit der Ausländerin K habe nur "einen vergleichsweise geringen Anteil der Gesamtbeschäftigung" - also möglicherweise doch ein die Höchstgrenze einer Woche nicht übersteigendes Ausmaß - erreicht. Sollte sich - was nach dem Inhalt des angefochtenen Bescheides ebenfalls nicht verlässlich beantwortet werden kann - das Beschwerdevorbringen, die Ausländerin K habe im Beschäftigungszeitraum auch bisher noch nicht berücksichtigte arbeitsfreie Tage gehabt, als zutreffend erweisen, dann müsste die Dauer der Leiharbeit entsprechend reduziert werden und hätte die Gesamtverwendungszeit der Ausländerin K als Aushilfe ein geringeres, unter 60 Stunden liegendes Ausmaß erreicht.

Der Beschwerdeführer ist somit damit im Recht, dass die belangte Behörde hätte feststellen müssen, wie viele arbeitsfreie Tage die Ausländerin K während ihrer Beschäftigungszeit hatte (weil an diesen Tagen keine Leiharbeit geleistet wurde) und wie viele Stunden Leiharbeit die Ausländerin K während ihrer Beschäftigungszeiten insgesamt geleistet hat.

Stehen somit das Ausmaß der insgesamt geleisteten Leiharbeitszeiten und der Umstand, ob diese Zeiten die Höchstgrenze einer Woche überschreiten, nicht verlässlich fest, dann kann auch nicht abschließend beantwortet werden, ob für die Verwendung der Ausländerin K in der Küche und im Speisesaal eine Beschäftigungsbewilligung erforderlich gewesen wäre.

Der angefochtene Bescheid war daher, da die belangte Behörde die Rechtslage hinsichtlich der Voraussetzungen der Ausnahmebestimmung des § 6 Abs. 2 AuslBG verkannte bzw. den Sachverhalt in dieser Hinsicht unvollständig feststellte, im Umfang der Bestrafung betreffend die Ausländerin K im Schuld-, Straf- und Kostenausspruch gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Bei diesem Ergebnis ist der dem angefochtenen Bescheid zum Verschulden anhaftende Begründungsmangel, der Beschwerdeführer habe hinsichtlich Punkt 1. "bedingt vorsätzlich" gehandelt, nicht mehr entscheidend. Unter Hinweis darauf, dass der Beschwerdeführer - nach den Sachverhaltsannahmen der belangten Behörde - den Bereich der Personalführung seiner Ehegattin überließ und diese Tätigkeit nicht kontrollierte, ist auszuführen, dass die belangte Behörde derart nicht ohne Weiteres davon ausgehen bzw. als erwiesen ansehen durfte, der Beschwerdeführer habe allein deshalb Verwaltungsübertretungen nach dem AuslBG in seinem Betrieb ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden (vgl. zur Schuldform des bedingten Vorsatzes auch § 5 Abs. 1 StGB).

Der Beschwerdeführer macht zu Punkt 2. geltend, es sei ihm an der unerlaubten Beschäftigung des Ausländers M kein Verschulden - auch nicht Fahrlässigkeit - vorzuwerfen.

Der Beschwerdeführer lässt dabei jedoch unberücksichtigt, dass er (als Arbeitgeber) selbst dann strafbar ist, wenn die Verstöße gegen das AuslBG ohne sein Wissen und seinen Willen begangen wurden, es sei denn, er habe solche Maßnahmen getroffen, die unter den voraussehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten ließen (vgl. die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II, 2. Auflage 2000, Seite 114 E 288, wiedergegebene hg. Judikatur). Dass er solche Maßnahmen getroffen habe, behauptet der Beschwerdeführer allerdings nicht. Es war daher nicht rechtswidrig, wenn die belangte Behörde hinsichtlich der unerlaubten Beschäftigung des Ausländers M fahrlässiges Verhalten des Beschwerdeführers angenommen hat. Der Beschwerdebehauptung, dass die Bewilligung "selbstverständlich auch schon ab 26. Mai 1997 ausgestellt worden wäre", ist zu erwidern, dass der Beschwerdeführer bei der Bewilligungsbehörde erst ab 26. Juni 1997 eine Beschäftigungsbewilligung für den Ausländer M beantragte, und dass sein in dieser Angelegenheit gestelltes Begehren auf Ergänzung bzw. Berichtigung des Bewilligungsbescheides von der Landesgeschäftsstelle des Arbeitsmarktservice Tirol mit Bescheid vom 15. Juni 1998, Zl. LGSTi/V/13113/1696515-706/1998, abgewiesen wurde.

Das Beschwerdevorbringen erweist sich somit, soweit es gegen den Schuldspruch zu Punkt 2. gerichtet ist, als unbegründet.

Der Behörde obliegt es bei der Strafbemessung gemäß § 60 AVG in Verbindung mit § 24 VStG die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage, gelegen in der gesetzmäßigen Ausmessung der Strafe klar und übersichtlich zusammen zu fassen. Als Rechtsfrage stellt sich hiebei für die Behörde insbesondere die Aufgabe, unter Bedachtnahme auf die Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten im Rahmen des gesetzlichen Strafsatzes die dem Unrechts- und Schuldgehalt der Tat angemessene Strafe festzusetzen, also bei der Strafbemessung auf objektive und subjektive Kriterien der Tat Bedacht zu nehmen (vgl. hiezu etwa das hg. Erkenntnis vom 18. Oktober 2000, Zl. 98/09/0074).

Diesen Erfordernissen wird die Strafbemessung - die insoweit in der Beschwerde zutreffend gerügt wird - zu Punkt 2. nicht gerecht. Die belangte Behörde geht zu Punkt 2. von der Verschuldensform Fahrlässigkeit aus. Dennoch wird - ohne Bezugnahme zu einer beiden Verwaltungsübertretungen - "bei der Strafbemessung" als erschwerend die "vorsätzliche Begehung" gewertet. Obwohl "bei der Strafbemessung" kein Umstand als mildernd berücksichtigt wurde, wird später zu Punkt 2. von der belangten Behörde ausdrücklich dargelegt, die unerlaubte Beschäftigung des Ausländers M sei auf Irrtum zurückzuführen und es sei insoweit nur "geringes Verschulden" vorgelegen. Schließlich führte die belangte Behörde aus, die Bestimmung des § 20 VStG sei bei der Strafbemessung deshalb nicht anzuwenden, weil einschlägige Strafvormerkungen vorgelegen seien.

Nach der im angefochtenen Bescheid dargelegten Begründung entspricht die bei der Strafbemessung vorzunehmende Ermessensentscheidung nicht dem Gesetz. Die Strafzumessungsgründe zu Punkt 2. wurden von der belangten Behörde unrichtig bzw. unvollständig ermittelt und festgestellt. Der als erschwerend angenommene Umstand der vorsätzlichen Tatbegehung liegt hinsichtlich dieser Verwaltungsübertretung nicht vor. Aus welchem Grund der angenommene Irrtum bei der (vorzeitigen) Beschäftigung des Ausländers M im Zusammenhalt mit der vom Beschwerdeführer (bzw. seiner Ehegattin) erstatteten Meldung der Arbeitsaufnahme (einschließlich der Anmeldung dieses Ausländers bei der Sozialversicherung) im Ergebnis nicht als Milderungsgrund zu werten ist, hat die belangte

Behörde nicht (mit einer der nachprüfenden Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglichen Begründung) dargetan. Dass der Beschwerdeführer wegen Übertretung des AuslBG einschlägig vorbestraft wurde, rechtfertigt wohl die Anwendung des zweiten Strafsatzes des § 28 Abs. 1 Z. 1 AuslBG, hingegen bedeutet das Vorliegen von Strafvormerkungen nicht, dass allein deshalb hinsichtlich der Verwaltungsübertretung zu Punkt 2. bei der Strafbemessung die außerordentliche Milderung nach § 20 VStG nicht anwendbar ist.

Der angefochtene Bescheid war somit hinsichtlich seines Strafausspruches zu Punkt 2. und des davon abhängigen Kostenausspruches gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff, insbesondere § 50 VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 18. Dezember 2001

Schlagworte

Beweiswürdigung Wertung der Beweismittel

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:1999090043.X00

Im RIS seit

22.03.2002

Zuletzt aktualisiert am

17.07.2018

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at