jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Niederösterreich 2004/01/28 Senat-ME-03-0017

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 28.01.2004

Spruch

Der Berufung wird gemäß § 66 Abs 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 ? AVG teilweise Folge gegeben. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wird insoweit abgeändert, als

1.

in Anwendung des § 20 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 ? VStG die drei im Ausmaß von je ? 2000,-- verhängten Geldstrafen auf je ? 363,--,

2.

die im Ausmaß von je 8 Tagen verhängten Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 2 Tage und

3.

der gemäß § 64 Abs 2 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 ? VStG vorgeschriebene Kostenbeitrag von ? 600,-- auf ? 108,90 herabgesetzt werden.

Im Übrigen wird der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses bestätigt.

Auf Grund dieser Entscheidung hat die Berufungswerberin insgesamt folgende Beträge zu entrichten: ? 1089,-- verhängte Geldstrafen, ? 108,90 Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor der Bezirksverwaltungsbehörde.

Gemäß § 59 Abs 2 AVG ist der Gesamtbetrag in Höhe von ? 1197,90 binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Bescheides zu zahlen.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft X vom 8 Jänner 2003, Zl 3-*****-**, wurde die Berufungswerberin wegen Übertretungen gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a, § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz mit drei Geldstrafen in Höhe von je ? 2000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe je 8 Tage) bestraft. Im Schuldspruch dieses Straferkenntnisses wurde es als erwiesen angesehen, dass die Berufungswerberin zu jeweils näher bezeichneten Zeiten drei namentlich genannte dominikanische Staatsangehörige in ihrem Betrieb mit dem Sitz in **** K******/Y***, ** S***** **, in der Bar in E******* Nr *, ohne Vorliegen entsprechender arbeitsmarktrechtlicher Bewilligungen beschäftigt habe.

In der gegen dieses Straferkenntnis fristgerecht erhobenen Berufung wurde im Wesentlichen eingewendet, der Berufungswerberin fehle die Arbeitgebereigenschaft. Tatsächlich sei der Mitarbeiter G****** für arbeitsrechtliche Belange zuständig gewesen und sei eine entsprechende Vollmacht erteilt worden. Der Umstand, dass Herr G****** befugt gewesen sei, für die Beschuldigte gegenüber den Behörden zu zeichnen, weise zwar auf ein geschäftliches Naheverhältnis hin, berechtige jedoch nicht zur Annahme, jede geschäftliche Tätigkeit des Herrn G****** sei der Beschuldigten verwaltungsstrafrechtlich zuzurechnen. Darüber hinaus wurde bestritten, dass die Tätigkeit der Ausländerinnen als Tänzerinnen eine solche sei, welche einer Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz unterlägen. Bei diesen Tänzerinnen habe es sich um wirtschaftlich Selbständige gehandelt, welche nicht vom AuslBG umfasst seien. Die Ausländerinnen hätten von der Beschuldigten bzw vom Geschäftsführer G****** niemals eine Entlohnung erhalten. Sie hätten vielmehr das Entgelt direkt vom Gast kassiert und unterlägen damit deren Tätigkeiten auch nicht dem Ausländerbeschäftigungsgesetz.

Es liege ein Verfahrensmangel dahingehend vor, dass die Ausländerinnen nicht zeugenschaftlich einvernommen worden seien. Darüber hinaus sei die Rechtsgrundlage, auf die sich das Straferkenntnis stütze, nämlich § 28 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes verfassungswidrig, weil es dem Bundesgesetzgeber an einer kompetenzrechtlichen Grundlage fehle, Regelungen über die Ausländerbeschäftigung im Sinne eines Schutzes der inländischen Arbeitnehmer zu treffen.

Letztendlich sei die Strafbemessung im angefochtenen Straferkenntnis nur unzureichend begründet. Die finanziellen und persönlichen Verhältnisse der Beschuldigten seien dahingehend nicht berücksichtigt worden.

Es wurde beantragt, die Berufungsbehörde möge der Berufung nach allfälliger Durchführung einer mündlichen Verhandlung Folge geben und den angefochtenen Bescheid aufheben sowie das Verwaltungsstrafverfahren einstellen.

Der Zollbehörde wurde das gegenständliche Straferkenntnis ebenfalls zugestellt. Berufung dagegen wurde durch die Zollbehörde nicht erhoben.

Der Unabhängige Verwaltungssenat im Land NÖ hat eine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt, in welcher durch Einvernahme der Berufungswerberin sowie der Zeugen H****** G****** und S***** S***** L****, weiters durch Verlesung von Urkunden (Anzeige des Arbeitsinspektorates ** ****** vom 19 November 2001, ****/***-*/****; Vollmacht für Geschäftsführung vom 26.6.2001; Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde H********** vom 15.10.2001 betreffend Genehmigung der Betriebsstätte in E*******; Niederschrift, aufgenommen am GP P********** vom 20 Dezember 2001 mit S****** M*******) Beweis erhoben wurde.

Auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens ist folgender Sachverhalt als erwiesen anzusehen

Die Berufungswerberin war Inhaberin der auf ihren Namen lautenden Einzelfirma mit dem Standort in K******/Y***, ** S***** **, welche eine weitere Betriebsstätte in **** E******* * in der Betriebsart ?Bar? im dortigen Lokal ?L** V****? betrieben hat. Der Betrieb in E******* wurde im Wesentlichen von H****** G******* geleitet, der von der Berufungswerberin mittels schriftlicher Vollmacht zur Erledigung sämtlicher Geschäftstätigkeiten sowie zur Zeichnungsberechtigung gegenüber den Behörden bevollmächtigt wurde.

Die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses bezeichneten dominikanischen Staatsbürgerinnen haben während der im Spruch des Straferkenntnisses näher bezeichneten Zeiten als Tänzerinnen im Lokal ?L** V****? gearbeitet, wobei arbeitsmarktrechtliche Bewilligungen für diese Tätigkeiten nicht vorlagen.

Eine Bestellung des H****** G****** zum verantwortlichen Beauftragten lag nicht vor.

Zu diesem Sachverhalt gelangte die Berufungsbehörde auf Grund des umfangreich durchgeführten Beweisverfahrens, insbesondere auf Grund der Angaben der Berufungswerberin, aus welchen sich ergibt, dass diese Inhaberin der bezeichneten Einzelfirma war und dass der Zeuge G****** de facto den Betrieb in E******* geführt hat. Die

Berufungswerberin führte aus, ihren Namen für die Firmengründung zur Verfügung gestellt zu haben, nachdem der Zeuge G****** die Organisation und Abwicklung des Geschäftes vertrauensvoll zugesagt hatte. Auch die Einstellung der Ausländerinnen sei schließlich durch Herrn G****** erfolgt. Geld für die Tanzvorführungen der Ausländerinnen habe Herr G****** kassiert und habe die Berufungswerberin selbst nie Geld aus dieser Firmentätigkeit gesehen.

Es ist der Berufungswerberin insbesondere im Zusammenhalt mit den Aussagen des Zeugen G****** dahingehend zu folgen, dass sie selbst ihre Dienstgeberstellung nicht wahrgenommen hat. Der Zeuge G****** bestätigte die Modalitäten im Zusammenhang mit der Beauftragung seiner Person mit Leitungsaufgaben und bestätigte letztendlich im Wesentlichen auch eindeutig, dass er selbst (neben anderen weiteren beschäftigten Personen) auch Anordnungen an die Ausländerinnen erteilt hat. An nähere Modalitäten hinsichtlich der Bezahlung konnte sich der Zeuge nicht mehr erinnern. Zutreffend sei aber, dass die Ausländerinnen am Getränkeumsatz beteiligt waren. Der Zeuge bestätigte weiters, dass die Ausländerinnen verpflichtet waren, während der Öffnungszeiten des Lokals anwesend zu sein. Die Tänzerinnen seien von Y*** nach E******* immer mit dem Zeugen G****** oder einem sonstigen Bediensteten mitgefahren und wurden nach Dienstschluss wieder nach Y*** zurückgebracht. Auch der Zeuge G****** habe die Ausländerinnen gefahren.

Auch aus den Angaben der als Zeugin einvernommenen S***** S***** L**** ergibt sich deren Tätigkeit als Tänzerin im Lokal. Die Zeugin führte aus, vom Zeugen G****** für diese Tätigkeit engagiert worden zu sein. Als Entlohnung habe sie ein Fixum von S 350,-- pro Tag sowie einen Anteil an den Getränken, weiters einen Prozentanteil für Table-Dance-Vorführungen erhalten. Der Lohn sei ihr vom Zeugen G****** ausbezahlt worden. Es habe auch eine fixe Arbeitszeit gegeben.

Die Berufungswerberin sei der Zeugin zwar bekannt, sie sei aber für sie nie Ansprechpartnerin in Bezug auf ihre Tätigkeit gewesen.

Aus dem Zusammenhalt der vorstehenden Aussagen und den verlesenen Niederschriften ergibt sich zweifelsfrei die Tätigkeit der Ausländerinnen im angeführten Lokal, welches eine Betriebsstätte des der Berufungswerberin zuzurechnenden Unternehmens darstellt. Die Ausländerinnen haben gegen Entgelt Tätigkeiten als Tänzerinnen ausgeübt, weshalb vom Vorliegen von Beschäftigungsverhältnissen zwischen den Ausländerinnen und dem Unternehmen der Berufungswerberin jedenfalls auszugehen ist. Dass arbeitsmarktrechtliche Bewilligungen nicht vorlagen, steht ebenfalls zweifelsfrei fest.

Wenn die Berufungswerberin darauf verweist, der Zeuge G****** sei im vollem Umfang für die Beschäftigung der Ausländerinnen verantwortlich gewesen, so ist dies angesichts des Umstandes, dass eine Bestellungsurkunde zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 3 VStG nicht vorliegt, nicht zu folgen. Die von der Berufungswerberin vorgelegte Vollmachtsurkunde erfüllt nicht die Voraussetzungen für eine Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten und wurde überdies nicht gemäß § 28a AuslBG beim Arbeitsinspektorat hinterlegt, wie sich aus einer Auskunft des Arbeitsinspektorates für den 8 Aufsichtsbezirk ergeben hat.

In rechtlicher Hinsicht wird erwogen

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

Die Berufungswerberin war als Inhaberin des auf ihren Namen lautenden Einzelbetriebes als Arbeitgeberin der

spruchgegenständlichen Ausländerinnen für die bewilligungslose Beschäftigung verantwortlich. Die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit ist im gegenständlichen Fall nicht auf den Zeugen H****** G****** übergegangen. Die Wichtigkeit der Übernahme der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit erfordert es nämlich, dass die Bestellung und die damit übereinstimmende Zustimmung so erklärt werden, dass kein Zweifel an ihrem Inhalt besteht. In der Übertragung von bestimmten Aufgaben innerhalb eines Unternehmens an einzelne Beschäftigte liegt noch nicht die Übertragung der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit.

Ohne Vorliegen einer den Erfordernissen des § 9 Abs 3 VStG entsprechenden Bestellungsurkunde konnte sich aber die Beschuldigte auf die Übertragung der Verantwortlichkeit der von ihr als verantwortliche Person bezeichneten H****** G****** nicht berufen.

Gemäß § 2 Abs 2 AuslBG gilt als Beschäftigung die Verwendung a) in einem Arbeitsverhältnis, b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht auf Grund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird, c) in einem Ausbildungsverhältnis, einschließlich der Tätigkeiten nach § 3 Abs 5, d) nach den Bestimmungen des § 18 oder e) überlassener Arbeitskräfte im Sinne des § 3 Abs 4 des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes, BGBl Nr 196/1988.

Das Beweisverfahren hat ergeben, dass die spruchgegenständlichen Ausländerinnen Tätigkeiten als Tänzerinnen gegen fix vereinbartes Entgelt für das Unternehmen der Berufungswerberin ausgeübt haben. Der Verwaltungsgerichtshof hat wiederholt ausgeführt, dass die Tätigkeit als Tänzerin in einem Barbetrieb oder vergleichbaren Etablissement unter den im Beweisverfahren festgestellten Umständen (Tätigkeit in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit) eine Beschäftigung im Sinne des § 2 AuslBG darstellt.

Die in der Berufung aufgezeigten Bedenken, die Rechtsgrundlage, auf die sich das Straferkenntnis stütze, nämlich§ 28 AuslBG sei verfassungswidrig, werden von der Berufungsbehörde nicht geteilt.

Zur Strafhöhe ist auszuführen:

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG in der zur Tatzeit geltenden Fassung ist zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§§ 4 und 4c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs 5) oder eine Arbeitserlaubnis (§ 14a) oder ein Befreiungsschein (§§ 15 und 4c) ausgestellt wurde, bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigten beschäftigten Ausländer mit Geldstrafen von S 10000,-- bis zu S 60000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20000,-- bis zu S 120000,--, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 20000,-- bis zu S 120000,--, im Falle ihrer erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 40000,-- bis zu S 240000,--. Im gegenständlichen Fall ist zur Folge der erstmaligen Begehung einer Übertretung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz durch die Berufungswerberin der erste Strafsatz heranzuziehen. Dies entspricht in Ansehung der Novelle BGBl I Nr 136/2001 einer Geldstrafe von ? 726,-- bis ? 4360,--.

Gemäß § 19 VStG ist die 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 die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Im ordentlichen Verfahren 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 sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist.

Im gegenständlichen Fall ist das Verschulden der Berufungswerberin an den Verwaltungsübertretungen zwar nicht als geringfügig anzusehen, zumal die Beschuldigte als Betriebsinhaberin verpflichtet gewesen wäre, sich mit den einschlägigen Vorschriften vertraut zu machen. Es wäre somit der Berufungswerberin oblegen, entsprechende Erkundigungen in Bezug auf die Bewilligungspflicht der vorliegenden Tätigkeiten einzuholen. Die Berufungswerberin durfte sich keinesfalls ausschließlich auf die dem Zeugen G****** erteilte Handlungsvollmacht verlassen und durfte auf Grund dieser erteilten Vollmacht keinesfalls davon ausgehen, dass sie damit von jeder verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit befreit wäre. Das Beweisverfahren hat aber gezeigt, dass die Berufungswerberin in wesentlichen Dingen deshalb uninformiert geblieben ist, weil der Zeuge G****** die Wahrnehmung aller Verpflichtungen stets vorgegeben hat. Dennoch ist der Berufungswerberin jedenfalls fahrlässiges Verhalten insoweit vorzuwerfen, als sie die Wahrnehmung ihrer persönlichen Verantwortlichkeit als Betriebsinhaberin ohne nähere Prüfung der Sachlage unterlassen hat. Die im Verfahren geschilderten Umstände, wie es im Zusammenhalt mit den Handlungen des Zeugen G****** zu den Übertretungen gekommen ist, finden jedoch bei Beurteilung des Ausmaßes des Verschuldens in einer leichten Form der Fahrlässigkeit entsprechende Berücksichtigung.

Die Beschuldigte hat sich auch in der mündlichen Verhandlung schuldeinsichtig gezeigt. Das geständige Verhalten im Zusammenhang mit der Schuldeinsicht einerseits sowie der Umstand, dass Erschwerungsgründe im Verfahren nicht hervorgekommen sind, lassen es als gerechtfertigt erscheinen, die Mindeststrafe im gegenständlichen Fall in allen drei Fällen zu unterschreiten und vom Recht der außerordentlichen Strafmilderung Gebrauch zu machen.

Da aber das Verschulden nicht als bloß geringfügig anzusehen ist (das tatbildmäßige Verhalten ist nicht hinter dem in der Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückgeblieben) und die Folgen der Übertretung zufolge der Dauer der unerlaubten Beschäftigung nicht als unbedeutend erkannt werden können, kam eine Anwendung des § 21 VStG (Absehen von der Bestrafung und Ausspruch einer Ermahnung) nicht in Betracht.

Die verhängten Geldstrafen sollen die Berufungswerberin in Hinkunft von der Begehung gleicher oder gleichartiger Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes abhalten.

Durch die Verhängung der Geldstrafen im spruchgegenständlichen Ausmaß ist auch den von der Berufungswerberin dargestellten ungünstigen allseitigen Verhältnissen (die Berufungswerberin ist verheiratet, sie ist derzeit arbeitslos und hat kein Vermögen; sie ist darüber hinaus für drei minderjährige Kinder sorgepflichtig) bestmöglich Rechnung getragen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zuletzt aktualisiert am
07.07.2008

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

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