jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Steiermark 1998/10/14 303.12-16/98

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.10.1998

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch die Kammermitglieder Dr. Erwin Ganglbauer, Dr. Wigbert Hütter und Dr. Karl-Heinz Liebenwein über die Berufung des Herrn Siegfried B-M, vertreten durch Frau Gerda B-M, aus T, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Murau vom 11.8.1998, GZ.: 15.1 1997/4768, wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (im folgenden AVG) in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (im folgenden VStG) wird die Berufung mit der Maßgabe abgewiesen, daß der Ersatzarrest für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe von 8 Tagen auf 3 Tage herabgesetzt wird. Dem Berufungswerber wird aufgetragen, die Geldstrafe und den Kostenbeitrag für das Verfahren der ersten Instanz binnen 4 Wochen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Die belangte Behörde (Bezirkshauptmannschaft Murau als erste Instanz) bestrafte den nunmehrigen Berufungswerber mit Straferkenntnis nach § 28 Abs 1 Z 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) mit Geldstrafe von S 15.000,-- (Ersatzarrest 8 Tage) und warf ihm die Verletzung des § 3 Abs 1 AuslBG vor, da er von 21.7.1997 bis 17.9.1997 die ausländische Staatsbürgerin Daniela S, geb. 24.9.1981, im Seehotel J, in T 63, beschäftigt habe, obwohl er keine Beschäftigungsbewilligung besessen habe und auch eine Arbeitserlaubnis und ein Befreiungsschein nicht vorgelegen hätten.

Der Beschuldigte berief mit folgender Begründung:

Er habe nicht gewußt, daß er für Frau Daniela S eine Arbeitsgenehmigung benötige und habe sie ganz normal bei der Gebietskrankenkasse angemeldet. Diese Anmeldung sei durch eine Mitarbeiterin gemacht worden, deshalb sei auch die Nationalität nicht weiters aufgefallen. Der vorgeworfene Erschwerungsgrund des langen Beschäftigungszeitraumes sei insofern zu bekämpfen, als das Arbeitsmarktservice nicht sofort mitgeteilt habe, daß Frau S sofort abzumelden sei, was auf eine falsche bzw. keine ausreichende Auskunft eines Beamten des Arbeitsmarktservice hinauslaufe. Das Strafausmaß sei "doch sehr hoch", da niemandem ein Schaden zugefügt worden sei. Hätte eine Absicht auf illegale Beschäftigung bestanden, hätte er Frau S nicht bei der Gebietskrankenkasse angemeldet. Abschließend bezeichnet der Berufungswerber die Angelegenheit als eine Nichtigkeit und fordert die Unterstützung für Betriebe wie den seinen, der jungen Leuten die Chance einer Ausbildung gebe, ein.

Das Arbeitsmarktservice Murau teilte mit Schreiben vom 8.9.1998, das dem Berufungswerber zur Kenntnis gebrachte wurde, mit, daß eine andere Ausländerin namens Manda S, geb. 14.7.1969, im Betrieb des Berufungswerbers bereits im Sommer 1996, Winter 1996 und im Sommer 1997 legal beschäftigt gewesen sei, gleich wie mehrere andere Ausländer bereits legal beschäftigt gewesen seien. Für Frau Daniela S sei dem Berufungswerber am 1.12.1997 eine

Beschäftigungsbewilligung bis 31.3.2001 erteilt worden. Über entsprechende Aufforderung teilte der Berufungswerber mit Schreiben vom 22.9.1998 mit, daß er aus Unkenntnis gehandelt habe. Die Ausländerin habe deutsch wie eine Österreicherin gesprochen. Die Anmeldung der Ausländerin sei durch eine Mitarbeiterin gemacht worden und sei daher die Staatsangehörigkeit ihm selbst nicht aufgefallen. Gleichzeitig übermittelte der Berufungswerber einen Einkommenssteuerbescheid.

Der Unabhängige Verwaltungssenat gelangt aufgrund der Aktenlage zu folgenden Feststellungen:

Der Berufungswerber beschäftigte die kroatische Staatsangehörige Frau Daniela S, geb. am 24.9.1981 im Seehotel J in T, vom 21.7.1997 bis 17.9.1997, dies bei einer Arbeitszeit von 07.00 Uhr bis 13.00 Uhr und 17.00 Uhr bis 20.00 Uhr. Die Dienstnehmerin wurde am 21.7.1997 als Praktikantin im Service bei der Steiermärkischen Gebietskrankenkasse angemeldet, dies bei Einhaltung einer 5-Tage-Woche zu je 8 Stunden. Am 16.9.1997 wurde Frau Daniela S vom Berufungswerber mit Wirkung 12.9.1997 von der Gebietskrankenkasse abgemeldet. Ungeachtet dessen dauerte aber die Beschäftigung bis 17.9.1997 an.

Dem Berufungswerber war für die Ausländerin keine Beschäftigungsbewilligung erteilt worden und diese besaß keine Arbeitserlaubnis und keinen Befreiungsschein.

Am 1.12.1997 wurde dem Berufungswerber für Frau Daniela S eine Beschäftigungsbewilligung bis 31.3.2001 erteilt.

Dieser im wesentlichen unbestrittene Sachverhalt ergibt sich aus dem erstinstanzlichen Akt und den ergänzenden, den Parteien zur Kenntnis gebrachten Ermittlungen durch die Berufungsbehörde.

Rechtsbeurteilung:

Nach § 3 Abs 1 AuslBG darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nichts anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Nach § 2 Abs 2 AuslBG gilt u.a. als Beschäftigung die Verwendung a) in einem Arbeitsverhältnis, b) in einem arbeitnehmerähnlichen Verhältnis, sofern die Tätigkeit nicht aufgrund gewerberechtlicher oder sonstiger Vorschriften ausgeübt wird.

Für die Anwendbarkeit des AuslBG reicht der Nachweis, daß es sich beim beschäftigten Ausländer um eine arbeitnehmerähnliche Person handelt. Zur Charakterisierung arbeitnehmerähnlicher Personen kommt es auf die "wirtschaftliche Unselbständigkeit" oder Fremdbestimmtheit

genau erhobene Gesamtbild der Tätigkeit, die eine Person im Auftrag und für Rechnung eines anderen leistet, so beschaffen ist, daß sich die betreffende Person im Verhältnis zu ihrem Auftraggeber wirtschaftlich in einer ähnlichen Situation befindet, wie dies beim persönlich abhängigen Arbeitnehmer typischerweise der Fall ist oder darüber hinausgehend eine persönliche Abhängigkeit vorliegt. Die Kriterien, die möglicherweise zur Bestimmung der wirtschaftlichen Unselbständigkeit relevant sein können, müssen nicht lückenlos verwirklicht sein, sondern die Gewichtung der vorhandenen Merkmale in einem Gesamtbild entscheidet darüber, ob wirtschaftliche Unselbständigkeit vorliegt oder nicht. Dies bedeutet nichts anderes, als daß das Fehlen wie auch eine schwache Ausprägung des einen oder anderen Merkmales durch ein besonders stark ausgeprägtes Vorhandensein eines anderen oder mehrerer anderer Merkmale ausgeglichen bzw. überkompensiert werden kann (Bachler - Ausländerbeschäftigung (1995), 9ff).

Die Ausländerin wurde vom Berufungswerber in dessen Hotel als Praktikantin in einem Arbeitsverhältnis beschäftigt. Da hiefür eine Genehmigung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz nicht vorlag, bildet diese Beschäftigung einen Verstoß gegen § 3 Abs 1 dieses Gesetzes.

Wenn in der Berufung geltend gemacht wurde, daß die Nationalität der Ausländerin nicht aufgefallen sei, da die Anmeldung bei der Krankenkasse durch eine Mitarbeiterin erfolgt sei und ein Beamter des Arbeitsmarktservice Murau eine falsche bzw. keine ausreichende Auskunft erteilt habe, was zu einer Verzögerung bei der Abmeldung geführt habe, sind dies Umstände, die sich auf das Verschulden beziehen.

§ 5 ("Schuld") VStG lautet:

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulde nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges

Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiters anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte."

Es wurde nicht geltend gemacht, daß die Mitarbeiterin, die die Anmeldung bei der Gebietskrankenkasse vorgenommen hat, vom Berufungswerber einschlägige Anweisungen im Zusammenhang mit der Beschäftigungsaufnahme einer Ausländerin erhalten hat, und daß der Berufungswerber die Einhaltung dieser Anweisungen kontrolliert hat. Ein Arbeitgeber hat darzulegen und unter Beweis zu stellen, auf welche Art, in welchem Umfang und in welchen zeitlichen Abständen er Kontrollen durchführt, um die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften zu gewährleisten (vgl. VwGH 94/09/0049 vom 30.6.1994). Im Zusammenhang mit dem nach Meinung des Berufungswerbers verspäteten Anruf eines Beamten des Arbeitsmarktservice, der auch nicht deutlich gemacht habe, daß die Ausländerin sofort abzumelden sei, ist zu beurteilen, ob der Berufungswerber dadurch in einem Rechtsirrtum befangen war, der sein Verschulden im Sinne des § 5 Abs 2 VStG ausschließen könnte.

Dies ist aus folgenden Gründen zu verneinen:

Bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung ist bekannt, daß die Beschäftigung eines Ausländers grundsätzlich einer verwaltungsbehördlichen Bewilligung bedarf. Allerdings kann nach der Rechtsprechung die Rechtsauskunft eines behördlichen Organwalters auf die Erteilung der Schuldfrage dahin Einfluß ausüben, daß der Auskunftsempfänger hinsichtlich der Rechtmäßigkeit seines Verhaltens in einen schuldausschließenden Irrtum geführt wird (VwGH 82/17/0040 vom 16.11.1984). Im vorliegenden Fall erachtet sich der Berufungswerber dadurch beschwert, daß der Behördenvertreter ihn nicht sofort auf die Abmeldungspflicht betreffend die Sozialversicherung aufmerksam gemacht habe. Die Übertretung wird aber bereits dadurch begangen, daß die Ausländerin beschäftigt wird, unabhängig davon, ob eine Anmeldung zur Sozialversicherung vorgenommen wurde oder nicht. Der Berufungswerber war daher durch die unterlassene Auskunft nicht gehindert, die Beschäftigung sofort zu beenden, zumal ihm der Beamte des Arbeitsmarktservice klar gemacht hatte, daß eine Beschäftigung ohne Bewilligung nicht zulässig sei. Der Umstand, daß die Pflicht zur sofortigen Abmeldung von der Krankenkasse im Telefonat nicht erwähnt wurde, hat daher allenfalls Einfluß auf das Vorliegen eines Milderungsgrundes. Wie die Strafbemessung zeigt, erstreckt sich der Milderungsgrund aber nicht über den gesamten Beschäftigungszeitraum. Beizufügen ist, daß das Arbeitsmarktservice keine gesetzliche Verpflichtung trifft, einen Arbeitgeber eines Ausländers bei Fehlen einer Beschäftigungsbewilligung auf die Notwendigkeit hinzuweisen, den Ausländer abzumelden. Aus dem Gesagten ergibt sich, daß der Berufungswerber Fahrlässigkeit zu vertreten hat.

Nach § 28 Abs 1 AuslBG begeht,

1. wer

a) entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4 und 4 c) erteilt noch eine Anzeigebestätigung (§ 3 Abs 5) oder Arbeitserlaubnis (§14 a) oder ein Befreiungsschein (15 und 4 c) ausgestellt wurde, oder

b) entgegen dem § 18 die Arbeitsleistungen eines Ausländers, der von einem ausländischen Arbeitgeber ohne einen im Bundesgebiet vorhandenen Betriebssitz beschäftigt wird, in Anspruch nimmt, ohne daß für den Ausländer eine Beschäftigungsbewilligung oder Entsendebewilligung erteilt wurde.

c) entgegen der Untersagung der Beschäftigung eines Inhabers einer Arbeitserlaubnis (§ 14 g) diesen beschäftigt,

sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 10.000,-- bis S 60.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 20.000,-- bis S 120.000,--, bei unberechtigter Beschäftigung vom mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von S 20.000,-- bis S 120.000,--, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von S 40.000,-- bis S 240.000,-- zu bestrafen.

Gemäß § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Da die illegale Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften auf gesamtwirtschaftlicher Ebene zu schweren volkswirtschaftlichen Schäden führt, vor allem durch den Entfall von Steuern, Abgaben und Beiträgen zu den Systemen der sozialen Sicherheit, ist das öffentliche Interesse in bezug auf die Unterbindung der Schwarzarbeit hoch einzuschätzen (VwGH 90/09/0173 vom 21.02.1991). Beschäftigungsbewilligungen dürfen vom Arbeitsmarktservice nur erteilt werden, wenn Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften zulassen und keine anderen (inländischen) Arbeitskräfte zur Verfügung stehen. Gesamtwirtschaftliche Interessen stehen der Erteilung von Beschäftigungsbewilligungen dann entgegen, wenn durch die damit verbundene Vermehrung des Arbeitskräftepotentiales die Entstehung von Lohndumping und Niedriglohnbranchen zu befürchten ist bzw. der ständige Prozeß der Höherqualifizierung des bisherigen inländischen Arbeitskräftepotentiales behindert werden kann.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG sind 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die belangte Behörde vermerkte im Straferkenntnis, daß ohnedies ein Tatsachengeständnis vorliege, daß als erschwerend der relativ lange Beschäftigungszeitraum gewertet werde, als mildernd die ordnungsgemäße Anmeldung zur Versicherung, die grundsätzliche Schuldeinsicht bzw. die "bisherige Unbescholtenheit" im Hinblick auf Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes. Diese Milderungsgründe seien ausschlaggebend dafür gewesen, daß dem Strafantrag des Arbeitsinspektorates auf Verhängung einer Geldstrafe von S 20.000,-- nicht gefolgt worden sei. Der Erschwerungsgrund des langen Beschäftigungszeitraumes hat sich bei Würdigung des Unrechtsgehaltes niederzuschlagen. Richtig ist, daß die Anmeldung eines Ausländers bei der Sozialversicherung von der Judikatur als Milderungsgrund anerkannt wird. Im vorliegenden Fall ergibt sich aber diesbezüglich die Einschränkung, daß Frau S am 16.9.1997 mit Wirkung 12.9.1997 abgemeldet wurde, die Beschäftigung aber bis 17.9.1997 angedauert hat, da an diesem Tag Frau S von zwei Kontrollorganen des Arbeitsinspektorates bei Arbeiten angetroffen wurde. Für den Zeitraum 12.9.1997 bis 17.9.1997 liegt daher keine Anmeldung vor und damit auch kein Milderungsgrund. Wenn die belangte Behörde von einer grundsätzlichen Schuldeinsicht spricht, ist dem entgegenzuhalten, daß die Punkte 1.) und 2.) der Berufung einer solchen Einschätzung entgegenstehen, da der Berufungswerber sein Verschulden von der belangten Behörde falsch beurteilt sah. Ein Geständnis kann schon deswegen nicht als Milderungsgrund gewertet werden, da der Berufungswerber durch die Kontrolle vom 17.9.1997 auf frischer Tat betreten wurde. Weiters liegt im bloßen Zugeben des Tatsächlichen kein qualifiziertes Geständnis (VwSlg. 2821A/1953). Die von der belangten Behörde angenommene "relative" Unbescholtenheit betreffend das Fehlen von Vorstrafen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz bildet keinen Milderungsgrund (Ringhofer, Verwaltungsverfahrensgesetze II (1992) E 103 zu § 19 VStG). Eine absolute Unbescholtenheit liegt aber nicht vor. Der Aufforderung auf Bekanntgabe der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse kam der Berufungswerber durch Übermittlung des Einkommenssteuerbescheides für das Jahr 1996 nach, woraus sich ein Einkommen von S 0,-- ergibt. Über die monatlichen Entnahmen liegen keine Angaben vor, ebenso nicht über das Vermögen. Bezüglich Letzterem heißt es - durch die Berufung unwidersprochen - in der Begründung des Straferkenntnisses, daß ein einschlägiger Hotelbetrieb vorliege. Es ist zumindest ein Miteigentum des Berufungswerbers am Seehotel J anzunehmen. Wenn der Berufungswerber das Strafausmaß als "doch sehr hoch" findet, da er niemandem Schaden zugefügt habe, ist darauf hinzuweisen, daß zur Verwirklichung eines Ungehorsamsdeliktes wie im vorliegenden Fall der Eintritt eines Erfolges nicht erforderlich ist. Andererseits kann aber bei einem zweimonatigen Beschäftigungszeitraum nicht von unbedeutenden Folgen gesprochen werden. Die Strafe liegt nur gering über der Mindeststrafe, da der erste, von S 10.000,-- bis S 60.000,-- reichende Strafsatz des § 28 Abs 1 Z 1 AuslBG anzuwenden ist. Da der Milderungsgrund der Anmeldung der Ausländerin zur Sozialversicherung dem Berufungswerber nicht uneingeschränkt zuzubilligen ist (wie ausgeführt), erscheint eine Strafherabsetzung nicht gerechtfertig, soll doch von der Strafe auch eine abschreckende Wirkung die das zukünftige Verhalten bestimmt, ausgehen.

Der Ersatzarrest scheint im Sinne des § 16 VStG, nachdem er auch unter Anwendung der Regeln der Strafbemessung

festzusetzen ist, zu hoch bemessen. Er war auf 3 Tage herabzusetzen. Daher entfällt ein Kostenbeitrag für das Berufungsverfahren (§ 65 VStG). Nach § 51e Abs 1 VStG ist eine öffentliche mündliche Verhandlung anzuberaumen, wenn die Berufung nicht zurückzuweisen ist oder sich aus der Aktenlage ergibt, daß der Bescheid aufzuheben ist. Nach Abs 2 kann eine Verhandlung unterbleiben, wenn in der Berufung nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wird oder sich die Berufung nur gegen die Höhe der Strafe richtet, es sei denn, die Partei verlangt ausdrücklich die Durchführung einer Verhandlung. Nach Aufforderung sich diesbezüglich zu deklarieren (Schreiben des UVS vom 16.9.1998) übermittelte der Berufungswerber seinen Einkommenssteuerbescheid, dies als Antwort auf die Aufforderung "für den Fall, daß die Berufung sich nur gegen die Strafhöhe richtet, die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse bekanntzugeben". In der Übermittlung des Einkommenssteuerbescheides kann somit eine Beantwortung dahin gesehen werden, daß die Berufung sich nur gegen die Strafhöhe richtet, es kann aber auch das Vorbringen zum Verschulden als Geltendmachung einer diesbezüglich unrichtigen rechtlichen Beurteilung der belangten Behörde gewertet werden. Da eine Verhandlung nicht verlangt wurde, konnte diese Entscheidung somit ohne Durchführung einer solchen getroffen werden.

Schlagworte

Rechtsirrtum Auskunft Schuldausschließungsgrund

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