jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Wien 1998/06/15 07/A/25/377/96

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.06.1998

Beachte

ebenso VWGH 98/09/0048 vom 1.7.1998 **Spruch**

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch das Mitglied Dr Frey über die Berufungen der Herren Peter G und Errol R gegen die Straferkenntnisse des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den 2. Bezirk, Zahlen MBA 2 - S 1068/96 und MBA 2 - S 11802/95, vom 17.6.1996 wegen Übertretung des § 28 Abs 1 Z 1 lit a in Verbindung mit § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz sowie in Verbindung mit § 9 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 4.6.1998 entschieden und verkündet:

Gemäß § 66 Abs 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG werden die angefochtenen Straferkenntnisse behoben und die Verfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 (zweiter Fall) des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG eingestellt.

Demnach entfallen die erstinstanzlichen Kostenbeiträge. Gemäß § 65 VStG werden den Berufungswerbern keine Beiträge zu den Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt.

Text

Mit den angefochtenen Straferkenntnissen wurden die Herren Peter G und Errol R schuldig erkannt, es als handelsrechtliche Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufene Organe der B-GesmbH mit Sitz in Wien zu verantworten zu haben, daß diese Gesellschaft als Arbeitgeberin am 11.9.1995 im Betrieb in Wien, O-straße, die jugoslawische Staatsangehörige Frau B Snjezana, geboren am 28.9.1969, als Bedienerin beschäftigt habe, obwohl für diese Ausländerin weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt, noch dieser für diese Beschäftigung eine gültige Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt wurde.

Sie hätten dadurch § 28 Abs 1 Z 1 lit a in Verbindung mit § 3 Abs 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl Nr 218/1975, in der Fassung des Bundesgesetzes, BGBl Nr 684/1991, sowie in Verbindung mit § 9 VStG verletzt, weswegen über sie gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a erster Strafsatz AuslBG in der genannten Fassung jeweils eine Geldstrafe von S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen) verhängt wurde und ein Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verwaltungsstrafverfahrens in Höhe von je S 1.000,-- auferlegt wurde.

In der dagegen rechtzeitig erhobenen Berufung wird im wesentlichen vorgebracht, die gegenständliche Ausländerin habe einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung nicht bedurft, da sie ein Kind österreichischer Staatsbürger gewesen sei, dem von diesen Unterhalt gewährt worden sei.

Dem hielt das Arbeitsinspektorat für Bauarbeiten in seinen Stellungnahmen vom 20.1.1997 und vom 27.4.1998 folgendes entgegen:

"Zu gegenständlichem Berufungsvorbringen ist festzuhalten, daß die Bewilligungsfreiheit, die dem erwachsenen

ausländischen Kind zukommt, Unterhaltsleistungen des österreichischen Elternteiles voraussetzt. Daß diese Leistungen aufgrund einer bestehenden Unterhaltspflicht und nicht bloß faktisch gewährt werden, ergibt sich aus der Zäsur, die das 21. Lebensjahr in dieser Bestimmung setzt.

Ist das Kind bereits erwachsen, soll dieser Schutz nur mehr dann wirksam werden, wenn die Selbsterhaltungsfähigkeit trotz Volljährigkeit nicht gegeben ist und die Unterhaltspflicht der Eltern fortdauert, das Kind also nicht in Ausbildung steht oder aufgrund eines Gebrechens oder einer Krankheit nicht oder nur beschränkt erwerbsfähig ist.

Im übrigen aber ist bei erwachsenen Kindern eine durchgehende Unterhaltsleistung ab dem 21. Lebensjahr vorausgesetzt.

Abgesehen von dem Faktum, daß die Unterkunftnahme noch keinesfalls mit einer Unterhaltshaltungsgewährung gleichzusetzen ist, sind auch oben angeführte Kriterien weder behauptet worden noch tatsächlich gegeben (zB Alter der Ausländerin und Unterkunftnahme laut vorliegendem Meldezettel).

Gemäß Art 1 des Haager Unterhaltsstatutübereinkommen, BGBl 293/1961 bestimmt das Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes, ob, in welchem Ausmaß und von wem das Kind Unterhaltsleistungen verlangen darf, also bei Aufenthalt des Kindes in Österreich österreichisches Unterhaltsrecht anzuwenden ist."

"In Anschluß an das Schreiben des Arbeitsinspektorat - Bau vom 20.1.1997 wird nochmals auf Art 1 des Haager Unterhaltsstatutabkommens, BGBl 293/1961, wonach das Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes das Bestehen und das Ausmaß einer Unterhaltsverpflichtung bestimmt, hingewiesen.

Unter einem dürfte in diesem Zusammenhang nicht der Umstand unerwähnt bleiben, daß die verfahrensgegenständliche Ausländerin in aufrechter Ehe lebt. Dadurch bedingt dürfte ein Unterhaltsanspruch der Eltern nicht gegeben sein, durch die Heirat bedingt, ist der Terminus "Kind" nicht mehr anzuwenden."

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in die Anzeige (Blatt 1 des erstinstanzlichen Verwaltungsstrafaktes), in den Aktenvermerk vom 7.11.1995 (Blatt 2), in die Arbeits- und Lohnbestätigung der Firma B-GesmbH vom 6.11.1995 (Blatt 3), sowie durch Einsichtnahme in die folgenden, in der Berufung (Blatt 30) genannten Urkunden (in Kopie):

1. Meldezettel der Snejzana B, aus dem sich ergibt, daß die genannte Person bereits seit dem 14.10.1991 aufrecht unter der Adresse M, M-gasse, gemeldet ist.

2. Auszug aus dem Geburtenbuch, aus dem sich ergibt, daß Snejzana B mit ihrem Mädchennamen O geheißen hat und es sich bei Slavko und Dusanka O um ihre Eltern handelt.

3. Beglaubigte Übersetzung des Auszuges aus dem Heiratsbuch, aus dem sich ergibt, daß Frau Snejzana O Herrn Milos B geehelicht hat und demzufolge auch den Namen ihres Ehegatten angenommen hat.

4.

Staatsbürgerschaftsnachweis des Slavko O vom 5.7.1994.

5.

Bescheid über die Verleihung der Staatsbürgerschaft an Slavko und Dusanka O, aus welcher Urkunde sich ergibt, daß die Eltern der Snejzana B österreichische Staatsbürger sind.

6. Aufenthaltsbewilligung der Snejzana B.

Weiters wurde Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die Verpflichtungserklärung vom 4.6.1992 (Fremdenakt, Zahl 11AG-96-01665 betreffend Snejzana B).

Schließlich wurde Beweis erhoben durch zeugenschaftliche Einvernahme der gegenständlich beschäftigten Ausländerin, Frau Snjezana B, und deren Mutter, Frau Dusanka O.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens wird folgender Sachverhalt als erwiesen angenommen:

Die jugoslawische Staatsangehörige Snjezana B, geboren am 28.9.1969, ist seit 14.10.1991 in M, M-gasse, wohnhaft gemeldet. Seit 17.8.1991 war sie mit Milos B verheiratet, ihr Mädchenname war O. Ihre Eltern, Slavko und Dusanka O, sind mit Wirkung vom 31.5.1994 durch Verleihung österreichische Staatsbürger geworden. Frau Snjezana B verfügte über eine gültige Aufenthaltsbewilligung von 1.7.1995 bis 31.12.1995. Snjezana B kam im Oktober 1991 nach Österreich und bekam im November 1991 ein Kind. Für den Unterhalt von Snjezana B und deren Tochter sorgte

seitdem die Mutter von Snjezana B, Dusanka O, indem sie ihr Geld, Essen und Unterkunft gab. Der Ehemann von Snjezana B hat nie in Österreich gelebt, sondern in Bosnien. Sie hatte daher keine gemeinsame Ehewohnung mit ihrem Ehegatten in Österreich. Sie hat von ihrem Mann nie Geld bekommen. Seit Oktober 1995 ist die Ehe geschieden. Im September 1995, insbesondere am 11.9.1995, war Snjezana B bei der Firma B-GesmbH mit Sitz in Wien beschäftigt. Diesbezüglich war weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein ausgestellt worden.

Bei der Beweiswürdigung waren folgende Erwägungen maßgebend:

Der Sachverhalt wird aufgrund der (in Kopie) vorgelegten Urkunden als erwiesen angenommen, zumal deren Inhalt von der Ausländerin Snjezana B zeugenschaftlich bestätigt wurde. Weiters wurde der Sachverhalt aufgrund der Zeugenaussagen der Ausländerin Snjezana B und deren Mutter, Dusanka O, als erwiesen angenommen, stimmten doch deren Aussagen in den wesentlichen Punkten überein und konnte doch kein Grund gefunden werden, daß die Genannten die Absicht gehabt hätten, die Berufungswerber durch wahrheitswidrige Angaben vor einer Bestrafung zu schützen.

Was im einzelnen die zeugenschaftlich angegebene Unterhaltsleistung betrifft, so erscheint diese durchaus glaubwürdig, waren doch die Eltern von Snjezana B beide berufstätig und erzielten ein Einkommen, wohingegen die Ausländerin Snjezana B, die auch noch für ein minderjähriges Kind zu sorgen hatte, bis September 1995 über kein eigenes Einkommen verfügte.

Selbst wenn die Verpflichtungserklärung der Mutter der gegenständlichen Ausländerin vom 4.6.1992 im Zusammenhang mit der angestrebten Aufenthaltsbewilligung für die Ausländerin abgegeben wurde, so tut dieser Zweck dem Inhalt der Erklärung keinen Abbruch, zumal der Inhalt im Berufungsverfahren zeugenschaftlich zweifach bestätigt wurde und mit der allgemeinen Lebenserfahrung, daß die Mutter für den Unterhalt ihres Kindes sorgt, selbst wenn dieses Kind volljährig ist, jedoch nicht über ein eigenes Einkommen verfügt, völlig in Einklang steht.

Rechtlich ist der festgestellte Sachverhalt wie folgt zu beurteilen:

Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a Ausländerbeschäftigungsgesetz, BGBl Nr 218/1975 in der zur Tatzeit geltenden Fassung, begeht, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung (§ 4) erteilt noch eine Arbeitserlaubnis (§ 14 a) oder ein Befreiungsschein (§ 15) ausgestellt wurde, 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 5.000 S bis zu 60.000 S (1. Strafsatz), im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 10.000 S bis zu 120.000 S (2. Strafsatz), bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 10.000 S bis zu 120.000 S (3. Strafsatz), im Falle der erstmaligen oder weiteren Wiederholung von 20.000 S bis zu 240.000 S (4. Strafsatz) zu bestrafen.

Gemäß § 3 Abs 1 leg cit darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur dann beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt.

Gemäß § 1 Abs 2 lit l AuslBG in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl Nr 475/1992 (also vor der Novelle BGBl Nr 895/1995) sind die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes nicht anzuwenden auf Ausländer, die Ehegatten österreichischer Staatsbürger sind, sowie Kinder (einschließlich Adoptiv- und Stiefkinder) österreichischer Staatsbürger, die noch nicht 21 Jahre alt sind oder denen der österreichische Staatsbürger Unterhalt gewährt.

Zu dieser Bestimmung hat das Oberlandesgericht Wien folgendes ausgesprochen (OLG Wien 1.12.1995, 10 Ra 129/95):

"Dabei kommt es aber auf den Inhalt der Verpflichtungserklärung des Unterhaltsgewährenden gar nicht entscheidend an. Das AuslBG fordert für die Erfüllung der Ausnahmebestimmung des § 1 Abs 2 lit l letzter Tatbestand AuslBG nicht die Abgabe einer schriftlichen Unterhaltsverpflichtungserklärung.

Die genannte Ausnahmeregelung ist als Vollzug des Grundrechts auf Achtung des Familienlebens (Art 8 MRK) zu sehen. Verwaltungsrechtliche Vorbehalte der Arbeitsaufnahme sollen sich nicht als Bedrohung des Zusammenlebens in der Familie auswirken. Auslegungszweifel sind im Sinne dieses Grundrechts zu beheben.

Bei Kindern unter 21 Jahren wird die zu schützende familiäre Bindung an den österreichischen Elternteil vom Gesetz ohne weiteren Nachweis als gegeben angenommen; bei Kindern über 21 Jahren wird diese familiäre Beziehung dann noch angenommen, wenn ihnen zumindest ein österreichischer Elternteil Unterhalt gewährt.

§ 1 Abs 2 lit l AuslBG verfolgt nicht den Zweck, zu verhindern, daß ausländische Kinder dem österreichischen Staat zur Last fallen. Die Unterhaltsgewährung ist vielmehr ein Indiz dafür, daß die als Grundrecht zu schützende enge Bindung des Kindes an seine Eltern noch besteht. Da aber der Gesetzgeber offenbar die Eltern-Kindesbeziehung schützen will, kann es nicht auf eine nur "auf dem Papier bestehende" Unterhaltspflicht ankommen, sondern nur darauf, ob der österreichische Elternteil seinem ausländischen Kind tatsächlich Unterhalt gewährt.

Bei der Beurteilung, ob eine schwangere ausländische Arbeitnehmerin ohne Beschäftigungsbewilligung dem Kündigungsschutz nach dem MuttSchG unterliegt (§ 29 Abs 2 AuslBG), kommt es daher darauf an, ob ihr im Zeitpunkt des Antritts des Dienstes von einem österreichischen Elternteil Unterhalt gewährt wurde und sie somit für diese Beschäftigung keine Beschäftigungsbewilligung benötigte (§ 3 Abs 7 AuslBG)."

Weiters hat der Oberste Gerichtshof folgendes judiziert (8 Ob A 404/97p):

"Der Wegfall der persönlichen Voraussetzungen für die Ausnahme von der Anwendung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - hier Unterhaltsgewährung durch die Mutter, die österreichische Staatsbürgerin ist - nach Aufnahme der Erwerbstätigkeit steht einer Weiterbeschäftigung nicht entgegen."

Diese Entscheidungen wurden zwar nicht aufgrund eines Verwaltungs-, sondern eines Gerichtsverfahrens getroffen, doch dürfen im Hinblick auf den Grundsatz der Einheitlichkeit der Rechtsordnung nicht zu ein und der selben Bestimmung unterschiedliche Auslegungen vorgenommen werden, je nachdem, ob Gerichts- oder Verwaltungsinstanzen zur Entscheidung berufen sind.

Im Lichte dieser Entscheidungen kommt es auf eine allfällige rechtliche Verpflichtung zur Leistung von Unterhalt und einen korrespondierenden Unterhaltsanspruch nicht an, insbesondere nicht auf das Haager Unterhaltsstatutabkommen, BGBl Nr 293/1961, auf welches das Arbeitsinspektorat für Bauarbeiten verweist, sondern eben nur darauf, ob der österreichische Elternteil seinem ausländischen Kind tatsächlich Unterhalt gewährt.

Auch kommt es nicht darauf an, ob die gegenständliche Ausländerin laut Arbeits- und Lohnbestätigung vom 6.11.1995 mit S 6.700,-- monatlichem Nettolohn selbsterhaltungsfähig war, sondern eben darauf, ob ihr im Zeitpunkt des Antritts der Arbeitsleistung von einem österreichischen Elternteil Unterhalt gewährt wurde, wobei der Wegfall der Unterhaltsgewährung nach Aufnahme der Erwerbstätigkeit einer Weiterbeschäftigung nicht entgegensteht (vgl die bereits zitierten Entscheidungen). Da es also auf die faktische Unterhaltsgewährung und nicht auf einen Unterhaltsanspruch ankommt, könnte auch der Umstand, daß die Ausländerin im Zeitpunkt des "Antritts" der Arbeitsleistung in aufrechter Ehe (mit einem Unterhaltsanspruch gegen den Ehegatten) lebte, nichts ändern. Auch kann die Rechtsansicht des Arbeitsinspektorates für Bauarbeiten, durch die Heirat bedingt sei der Terminus "Kind" nicht mehr anzuwenden, nicht geteilt werden, da im hier gegenständlichen Zusammenhang mit dem Wort "Kind"

lediglich die verwandtschaftliche Eltern-Kind-Beziehung gemeint ist (vgl die bereits zitierten Entscheidungen), die auch dann noch bestehen bleibt, wenn der Sohn oder die Tochter bereits volljährig und verheiratet ist.

Weiters kann auch der Rechtsansicht des Arbeitsinspektorates für Bauarbeiten nicht beigetreten werden, wonach es deshalb auf die Unterhaltspflicht und nicht auf eine faktische Unterhaltsgewährung ankomme, weil sich dies "aus der Zäsur, die das 21. Lebensjahr in dieser Bestimmung setzt", ergebe. Dem steht der klare Wortlaut der Bestimmung entgegen, wonach die beiden Tatbestandsvoraussetzungen ("noch nicht 21 Jahre alt"; "denen der österreichische Staatsbürger Unterhalt gewährt") nicht durch das Wort "und", sondern durch das Wort "oder" verknüpft sind. Daraus geht die eindeutige Absicht des Gesetzgebers hervor, daß entweder die eine oder die andere Tatbestandsvoraussetzung erfüllt sein muß, nicht jedoch beide verwirklicht sein müssen.

Schließlich sei auch noch ins Treffen geführt, daß schon der bloße Wortlaut des Gesetzes ("Unterhalt gewährt") dafür spricht, daß es auf das faktische Gewähren des Unterhaltes und nicht auf eine rechtliche Unterhaltsverpflichtung ankommt. Die gegenständliche Beschäftigung der Ausländerin fiel also unter die Ausnahmebestimmung des § 1 Abs 2 lit l AuslBG in der damals geltenden Fassung, da der Ausländerin, die Kind österreichischer Staatsbürger war, von der Mutter Unterhalt gewährt wurde. Daher waren die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes auf die gegenständliche Ausländerin nicht anzuwenden.

Die in Rede stehende Beschäftigung bedurfte daher weder einer Beschäftigungsbewilligung noch einer Arbeitserlaubnis oder eines Befreiungsscheines nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz.

Die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat bildete daher keine Verwaltungsübertretung, weshalb spruchgemäß zu entscheiden war.

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