

TE UVS Stmk 1993/07/06 30.11-117/93

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.07.1993

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat für die Steiermark hat durch das Senatsmitglied Dr. Gerhard Wittmann, über die Berufung des Herrn Dr. F K, wohnhaft B-ring 22, G, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadt Graz, Gewerbeamt, vom 11.2.1993, GZ.: A 4-St 858/1992/1/203, wegen zweier Übertretungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (im folgenden AuslBG.), nach einer am 6. Juli 1993 durchgeführten öffentlichen, mündlichen Berufungsverhandlung, 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 abgewiesen.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Berufungswerber als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens einen Betrag von je S 1.000,-- (insgesamt S 2.000,--) - binnen

2 Wochen ab Zustellung dieses Bescheides bei sonstiger Exekution zu bezahlen.

Der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses wird wie folgt berichtigt und teilweise neu gefaßt:

Sie sind als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Sanatorium St. L für Frauenheilkunde und Geburtshilfe Ges.m.b.H. und damit als zur Vertretung dieser Gesellschaft nach außen Berufener dafür verantwortlich, daß laut Anzeige des Arbeitsamtes Graz die Sanatorium St. L Ges.m.b.H. die Ausländerinnen 1.) D W, deutsche Staatsangehörige, vom 1.10. - 12.10.1992 und 2.) A F, slowenische Staatsangehörige, vom 9.7. - 29.10.1992 beschäftigt hat, ohne daß für diese eine Beschäftigungsbewilligung, eine gültige Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz vorlag."

Im übrigen bleibt der Spruch unberührt.

Text

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Graz - Gewerbeamt, vom 11.2.1993 wurde dem Berufungswerber vorgeworfen, er sei als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Sanatorium St. L für Frauenheilkunde und Geburtshilfe Ges.m.b.H. dafür verantwortlich, daß die beiden ausländischen Arbeitskräfte D W vom 1.10. bis 12.10.1992 sowie A F vom 9.7. bis 29.10.1992 beschäftigt worden seien, ohne daß für diese eine Beschäftigungsbewilligung oder ein Befreiungsschein nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz vorgelegen sei. Dadurch habe der Berufungswerber 2 Verwaltungsübertretungen gemäß § 3 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz begangen und wurden über ihn 2 Geldstrafen zu je S 5.000,-- (im Uneinbringlichkeitsfall Ersatzarrest von je 1 Woche) verhängt.

Gegen dieses Straferkenntnis brachte der Berufungswerber fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung ein und führte im wesentlichen aus, daß er sich wie bereits im erstinstanzlichen Verfahren weiterhin auf den Strafausschließungsgrund des Notstandes nach § 6 VStG berufe. Es habe im Jahre 1992 ein akuter Mangel an ausgebildetem Kranken- und Pflegepersonal in Österreich bestanden. Im Sommer 1992 hätten 2 diplomierte Hebammen das Sanatorium kurzfristig verlassen. Daher seien eben Frau A F mit 9.7.1992 und Frau D W mit 1.7.1992

(richtig wohl 1.10.1992) beschäftigt worden. Bezüglich der Beschäftigung von Frau A F habe ein Rechtsirrtum vorgelegen, da man der Meinung gewesen sei, die Beschäftigungsbewilligung von Frau F beim LKH-Graz würde ausreichen. Es sei nicht von vornherein ersichtlich, daß ein Dienstnehmer, der für einen anderen Dienstgeber in der gleichen Beschäftigungsart bereits eine Beschäftigungsbewilligung habe, noch einmal um eine solche über seinen neuen Dienstgeber einkommen müsse. Bevor die Verwaltungsstrafbehörde eingeschritten sei, wären die Beschäftigungsbewilligungen bezüglich der beiden Dienstnehmerinnen bereits vorgelegen. Damit sei der strafbare Tatbestand bereits vor dem Einschreiten der Verwaltungsstrafbehörde beendet gewesen. Auch im gegenständlichen Verfahren müsse der Grundsatz gelten, daß bis zum Beweis des Gegenteils ein Beschuldigter unschuldig sei. Daher beantrage er das Straferkenntnis der belangten Behörde wegen Vorliegens des Schuldausschließungsgrundes des Notstandes und des Umstandes, daß er vom Versuch zurückgetreten sei, aufzuheben. Für den Eventualfall beantrage er das Straferkenntnis mit einer Verwarnung wegen Geringfügigkeit des Deliktes abzuschließen.

Aufgrund einer am 6. Juli 1993 im Beisein des Berufungswerbers sowie eines Vertreters der mitbeteiligten Partei (Landesarbeitsamt Steiermark) durchgeführten öffentlichen, mündlichen Berufungsverhandlung wird folgender Sachverhalt festgestellt: Im Altbau des Sanatoriums St. L gab es einen gemeinsamen Kreißsaal und OP sowie 12 Betten. Aufgrund der beengten Raumsituation wurde im April 1990 mit einem Neubau begonnen, der zum Jahreswechsel 1991/1992 zu Ende geführt wurde. Im Neubau gibt es zwei Kreißsäle, einen OP und 15 Betten. Mit dieser Raumerweiterung war es auch notwendig, zusätzliches Personal zu beschäftigen.

Im Jahre 1992 wurden im Bereich des Pflegepersonals (diplomierte Krankenschwestern, Sanitätshilfsdienst) im März 17 Dienstnehmer, im April 20 Dienstnehmer, im Mai

18 Dienstnehmer, im Juni 21 Dienstnehmer, im Juli 21 Dienstnehmer, im August

22 Dienstnehmer, im September 25 Dienstnehmer und im Oktober 28 Dienstnehmer beschäftigt. Dazu kommen noch der Reinigungsdienst (2 Dienstnehmer), das Sekretariat, das Küchenpersonal sowie der Telefondienst.

Die Hebamme A R-B kündigte ihr Dienstverhältnis am 29.5.1992 per 30.6.1992. Die Hebamme I S legte am 21.6.1992 ein ärztliches Attest vor und ging direkt anschließend in den vorzeitigen Mutterschutz. Bei der Diplomkrankenschwester E F fing der vorzeitige Mutterschutz am 20.5.1993 an. Im Mai und Juni 1992 waren beim Sanatorium St. L nur 3 Hebammen mit einem Dienstvertrag beschäftigt. Die übrigen Hebammen waren freiberuflich tätig und arbeiteten auf Werkvertragsbasis. Diese haben einen Werkvertrag mit den werdenden Müttern und erfolgt nur die Abrechnung über das Sanatorium. Ab Juli 1992 war beim Sanatorium St. L nur mehr 1 Hebamme mit einem Dienstvertrag beschäftigt, da A R-B und I S ausgeschieden waren.

Im Jahre 1992 gab es einen Mangel an Pflegepersonal. Dabei hat das Landeskrankenhaus G den Vorteil, daß es das Pflegepersonal direkt von der Pflegeschule bekommt. Darüberhinaus ist auch der Kollektivvertrag der Krankenanstaltenbediensteten höher als der der Privatsanatorien. Im Sommer 1992 beauftragte der Berufungswerber, der handelsrechtlicher Geschäftsführer des Sanatoriums St. L ist, eine Personalagentur, die in weiterer Folge auch in verschiedenen Zeitungen bzw. Zeitschriften inserierte, um entsprechendes Fachpersonal zu bekommen. Diesbezüglich entstanden dem Sanatorium Kosten von S 90.000,--.

Die slowenische Staatsangehörige A F, eine Diplomkrankenschwester, begann am 9.7.1992 beim Sanatorium St. L zu arbeiten. Die frühere Arbeitgeberin von Frau F, die Steiermärkische K-anstalten Ges.m.b.H., besaß für Frau F eine Beschäftigungsbewilligung, die noch bis zum 12.1.1993 gültig gewesen wäre. Am 13.10.1992 stellte der Berufungswerber beim Arbeitsamt Graz den Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für Frau A F. Dem Sanatorium St. L wurde dann eine Beschäftigungsbewilligung für Frau A F erteilt und zwar vom 30.10.1992 bis 30.6.1993. Am 3.11.1992 teilte das Sanatorium St. L dem Arbeitsamt Graz unter Bezugnahme auf § 26 Abs 5 Ausländerbeschäftigungsgesetz mit, daß Frau A F die Beschäftigung am 9.7.1992 aufgenommen hat.

Die deutsche Staatsangehörige D W, ebenfalls eine Diplomkrankenschwester, begann am 1.10.1992 beim Sanatorium St. L zu arbeiten. Ihr früherer Arbeitgeber, das Ö R K, verfügte über eine Beschäftigungsbewilligung für Frau W, die noch bis zum 30.11.1992 gelaufen wäre. Am 30.9.1992 stellte das Sanatorium St. L beim Arbeitsamt Graz den Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungsbewilligung für Frau D W. Diese Bewilligung wurde dann in weiterer Folge befristet und zwar für einen Zeitraum vom 13.10.1992 bis 12.10.1993 erteilt. Am 16.10.1992 erging seitens des Sanatoriums St. L an das Arbeitsamt Graz unter Bedachtnahme auf § 26 Abs 5 Ausländerbeschäftigungsgesetz die Mitteilung, daß Frau D W die Beschäftigung am 1.10.1992 aufgenommen hat.

Das Landesarbeitsamt Steiermark macht ca. 2-3 mal pro Jahr einen Datenabgleich mit den Sozialversicherungsträgern. Dabei soll in erster Linie festgestellt werden, ob alle ausländischen Arbeitskräfte, für die Beschäftigungsbewilligungen erteilt wurden, zur Sozialversicherung angemeldet worden sind. Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf den Schriftverkehr des Sanatoriums St. L mit dem Arbeitsamt Graz sowie insbesondere auf die Aussagen des Berufungswerbers in der Berufungsverhandlung vom 6.7.1993. Hinsichtlich dieses festgestellten Sachverhaltes traten im Zuge des Ermittlungsverfahrens keine Differenzen auf und wird der Sachverhalt vom Berufungswerber auch nicht bestritten. Gemäß § 3 Abs 1 AuslBG. darf ein Arbeitgeber, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, einen Ausländer nur beschäftigen, wenn ihm für diesen eine Beschäftigungsbewilligung erteilt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder einen Befreiungsschein besitzt. Gemäß § 28 Abs 1 Z 1 lit a AuslBG. begeht jemand, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, 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. Bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens 3 Ausländern beträgt der Strafrahmen für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer S 5.000,- bis S 60.000,-. Fest steht nach dem durchgeführten Ermittlungsverfahren, daß die slowenische Staatsangehörige A F bereits am 9.7.1992 bei der Sanatorium St. L Ges.m.b.H. zu arbeiten begann, diese aber für Frau F erst eine ab 30.10.1992 gültige Beschäftigungsbewilligung hatte. Die deutsche Staatsangehörige D W begann am 1.10.1993 zu arbeiten und erhielt die Sanatorium St. L Ges.m.b.H. für Sie jedoch erst mit Wirksamkeit vom 13.10.1992 eine gültige Beschäftigungsbewilligung. Somit ergibt sich, daß Frau A F vom 9.7.1992 bis 29.10.1992 und Frau D W vom 1.10. bis 12.10.1992 illegal beschäftigt wurde, sodaß der objektive Tatbestand erfüllt ist.

Gemäß § 9 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder Personengemeinschaften ohne Rechtspersönlichkeit, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Der Berufungswerber ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der Sanatorium St. L für Frauenheilkunde und Geburtshilfe Ges.m.b.H., in dieser Funktion für diese Gesellschaft nach außen vertretungsbefugt und somit verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Glaubhaft - machen

anzuführen vermag, die bei der Behörde Zweifel wecken, ob dem Täter tatsächlich Fahrlässigkeit vorgeworfen werden kann. Ein bloßes Bestreiten des Tatvorwurfes kann den Täter nicht von der Bestrafung befreien, er hat vielmehr im Verfahren Umstände aufzuzeigen, die Zweifel an seinem Verschulden, an seiner Fahrlässigkeit, begründen können. Der Berufungswerber gab bei seiner Einvernahme im Rahmen der Berufungsverhandlung an, daß er für die Verwaltungsangelegenheiten im Sanatorium St. L zuständig sei. Ihm obliege es auch die für eine Beschäftigung erforderlichen Papiere einzuholen. Hinsichtlich der slowenischen Staatsangehörigen A F macht der Berufungswerber einen Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs 2 VStG geltend, da man der Meinung gewesen sei, die bei ihrer früheren Arbeitsstelle im LKH-G vorhandene Beschäftigungsbewilligung gelte auch für das Sanatorium St. L. Bezüglich der deutschen Staatsangehörigen D W wurde vorgebracht, daß man bereits vor Beginn der Beschäftigung, nämlich am 30.9.1992, um eine Beschäftigungsbewilligung angesucht habe, die dann auch ab 13.10.1992 erteilt worden sei.

Gemäß § 6 Abs 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz ist die Beschäftigungsbewilligung für einen Arbeitsplatz zu erteilen und gilt für den Bereich eines Arbeitsamtes. Der Arbeitsplatz ist durch die berufliche Tätigkeit und den Betrieb bestimmt. Dies bedeutet, daß nach der derzeit geltenden Gesetzeslage der jeweilige Betrieb eine Beschäftigungsbewilligung für eine ausländische Arbeitskraft erhält und nicht die ausländische Arbeitskraft selbst Inhaber der Beschäftigungsbewilligung ist. Daher war es nicht möglich, die für A F für die Steiermärkische Krankenanstalt Ges.m.b.H. erteilte Beschäftigungsbewilligung zum Sanatorium St. L "mitzunehmen", sondern der Berufungswerber als für die Verwaltungsagenden Zuständiger mußte beim zuständigen Arbeitsamt - wie er es auch später machte - um eine Beschäftigungsbewilligung ansuchen. Die Beschäftigung von Ausländern ist nach der Bestimmung des § 3 Ausländerbeschäftigungsgesetzes von der Erteilung einer Bewilligung der beabsichtigten

Beschäftigung vor deren Aufnahme und von der Gültigkeit dieser Beschäftigungsbewilligung während der Beschäftigung oder vom Vorliegen einer gültigen Arbeitserlaubnis oder eines gültigen Befreiungsscheines abhängig. Es ist daher den Arbeitgebern verboten, einen Ausländer ohne gültige Beschäftigungsbewilligung, Arbeitserlaubnis oder Befreiungsschein zu beschäftigen. Daher hätte der Berufungswerber A F erst ab dem 30.10.1992 und D W erst ab dem 13.10.1992 beschäftigen dürfen. Erst ab diesem Zeitpunkt galten die dem Sanatorium St. L für die beiden ausländischen Arbeitskräfte erteilten Beschäftigungsbewilligungen. Hinsichtlich der eben zitierten gesetzlichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes beruft sich der Berufungswerber auf einen ihm nicht vorwerfbaren Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs 2 VStG.

Gemäß § 5 Abs 2 VStG entschuldigt die Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwider gehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte. Die Unkenntnis eines Gesetzes oder eine irrige Auslegung des Gesetzes kann nur dann als unverschuldet angesehen werden, wenn jemand die Verwaltungsvorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist (VwGH 22.2.1979, 2435/76; 1.7.1987, 86/03/0246). Selbst guter Glaube stellt den angeführten Schuldausschließungsgrund dann nicht her, wenn es Sache der Partei ist, sich mit den einschlägigen Vorschriften vertraut zu machen und im Zweifel bei der Behörde anzufragen. In der Unterlassung von diesbezüglichen Erkundigungen liegt mindestens ein fahrlässiges Verhalten (vgl. VwGH 7.12.1973, 1951/72).

Nach seinen eigenen Angaben war der Berufungswerber für sämtliche Verwaltungsagenden zuständig und damit auch für die Personalangelegenheiten. Bei der Beschäftigung von A F und D W hat der Berufungswerber fahrlässigerweise zunächst die einschlägigen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht beachtet. Daß diesbezüglich kein entschuldbarer Rechtsirrtum vorliegt, dafür spricht zunächst, daß das Sanatorium St. L im März 1992 sehr wohl eine ausländische Arbeitskraft mit einem Befreiungsschein beschäftigte und nicht zuletzt der Umstand, daß es sich beim Berufungswerber um eine rechtskundige Person handelt. Es kann ihm sicherlich nicht vorgeworfen werden, die detaillierten Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht zu kennen. Sehr wohl ist ihm aber anzulasten, daß er sich, als sich abzeichnete, daß Frau F und Frau W beschäftigt werden sollen, nicht über die grundlegenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes informierte. Zumindest hätte er sich beim zuständigen Arbeitsamt erkundigen können, welche Vorgangsweise er bei der beabsichtigten Beschäftigung der ausländischen Arbeitskräfte einzuhalten hätte. Gerade die Beschäftigung ausländischer Arbeitskräfte wurde in den vergangenen Jahren stark thematisiert. Gerade bei einer rechtskundigen Person kann man wohl davon ausgehen, daß dieser bekannt ist, daß ausländische Arbeitskräfte nur mit einer entsprechenden Bewilligung (sei es nun eine Beschäftigungsbewilligung, eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein) beschäftigt werden dürfen und daß für derartige Verfahren das Arbeitsamt bzw. das Landesarbeitsamt zuständig ist und diese im Bedarfsfall Auskunft geben können. Zusammenfassend kann gesagt werden, daß der vom Berufungswerber behauptete Rechtsirrtum nicht vorliegt. Der Berufungswerber wendet auch eine Strafbefreiung wegen Rücktritts vom Versuch nach § 8 Abs 2 VStG ein. Zum Zeitpunkt des Einschreitens der Bezirksverwaltungsbehörde sei der Tatbestand der illegalen Beschäftigung keineswegs mehr vorgelegen, da die Beschäftigungsbewilligungen zu diesem Zeitpunkt bereits erteilt gewesen wären. Das rechtswidrige Verhalten sei durch das alleinige Zutun des Berufungswerbers in ein rechtmäßiges Verhalten übergeführt worden. Die Ausführung sei daher aus freien Stücken aufgegeben worden.

Gemäß § 8 Abs 2 VStG wird wegen Versuches nicht bestraft, wer aus freien Stücken die Ausführung aufgibt oder verhindert oder den Erfolg abwendet. Das Vorliegen eines Versuches setzt voraus, daß die Straftat noch nicht vollendet wurde. Dabei übersieht der Berufungswerber offensichtlich, daß A F vom 9.7. bis 29.10.1992 und D W vom 1.10. bis 12.10.1992 tatsächlich ohne Beschäftigungsbewilligung beschäftigt wurden und daher von einem Versuch nicht mehr gesprochen werden kann. Der Umstand, daß die Verwaltungsstrafbehörde erst zu einem Zeitpunkt von der vorherigen illegalen Beschäftigung Kenntnis erlangte, als die beiden ausländischen Arbeitskräfte bereits mit Beschäftigungsbewilligungen legal beschäftigt wurden, stellt in einem Verwaltungsstrafverfahren an sich nichts ungewöhnliches dar, da Übertretungen in der Regel erst nachträglich geahndet werden. Dies ändert aber nichts daran, daß die beiden ausländischen Diplomkrankenschwestern zunächst illegal beschäftigt wurden. Der Berufungswerber war auch gemäß § 26 Abs 5 Ausländerbeschäftigungsgesetz verpflichtet, den tatsächlichen Arbeitsantritt der beiden ausländischen Arbeitskräfte dem Arbeitsamt zu melden. Abgesehen davon, daß diese Meldung ohnehin nicht innerhalb der vorgesehenen Frist erstattet wurde, kann diese Meldung und die damit zusammenhängende praktische

"Selbstanzeige" des Berufungswerbers diesen nicht aus seiner grundsätzlichen Verantwortlichkeit für seine Versäumnisse befreien. Die illegale Beschäftigung der beiden Arbeitskräfte bereits vor Erteilung der Beschäftigungsbewilligungen wäre wahrscheinlich auch bei den regelmäßigen Datenabgleichen mit den Sozialversicherungsträgern dem Landesarbeitsamt zur Kenntnis gelangt.

Bezüglich der zunächst illegalen Beschäftigung der beiden ausländischen Diplomkrankenschwestern A F und D W macht der Berufungswerber auch eine Notstandssituation im Sinne des § 6 VStG geltend. Der Berufungswerber führte diesbezüglich aus, daß es allgemein bekannt sei, daß es einen akuten Mangel an ausgebildetem Krankenpflegepersonal in Österreich gäbe. Im Sommer 1992 hätten 2 diplomierte Hebammen das Sanatorium St. L kurzfristig verlassen. Um einen unmittelbar drohenden Nachteil für die körperliche Unversehrtheit der Patientinnen des Sanatoriums St. L abwenden zu können, hätte der Berufungswerber eben vorzeitig ein Dienstverhältnis mit A F und D W begründen müssen. Es könne ihm nicht zugemutet werden eine Konkretisierung der Gefahr abzuwarten um den drohenden Nachteil für die Patientinnen des Sanatoriums auch noch beweisen zu können. Es könne wohl nicht bestritten werden, daß der drohende Schaden in diesem Fall wirklich bedeutend gewesen wäre, weil vor allem der mögliche Nachteil aus der Beschäftigung der beiden Dienstnehmerinnen kleiner eingeschätzt werden müsse als der Verstoß gegen eine Bestimmung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes. Hinsichtlich des Rechtfertigungsgrundes des Notstandes müsse auch ein Rettungswille gegeben sein, die Handlung müsse also ausschließlich von dem Willen getragen werden die Gefahr abzuwenden. Dieser Rettungswille liege im gegenständlichen Fall zweifelsfrei vor, denn mit welcher Begründung sollte in einer Krankenanstalt Pflegepersonal eingestellt werden, wenn nicht um Gefahren für Leib und Leben der Patientinnen aufgrund eines Arbeitskräftemangel abzuwenden.

Gemäß § 6 VStG ist eine Tat nicht strafbar, wenn sie durch Notstand entschuldigt oder, obgleich sie dem Tatbestand einer Verwaltungsübertretung entspricht, vom Gesetz geboten oder erlaubt ist. Als Merkmal des Notstands hat eine unmittelbar drohende Gefahr für das Leben, die Freiheit oder das Vermögen zu gelten (VwGH 27.5.1987, 87/03/0112 u.a.). Zum Tatbestand des Notstandes im Sinne des § 6 VStG gehört die Verwirklichung des Tatbestandes einer Verwaltungsübertretung als einziges dem Täter zur Verfügung stehendes Mittel, um eine für ihn oder einen anderen unmittelbar drohende Gefahr abzuwehren (VwSlg 11.470 A/1984). Unter dem Schuldaußschließungsgrund des Notstandes kann nur ein Fall der Kollision von Pflichten und Rechten verstanden werden, in dem jemand sich oder einen anderen aus schwerer unmittelbarer Gefahr einzig und allein dadurch retten kann, daß er eine im allgemeinen strafbare Handlung begeht. In der Möglichkeit einer wirtschaftlichen Schädigung, durch die die Lebensmöglichkeiten selbst nicht unmittelbar bedroht sind, kann eine unmittelbar drohende Gefahr und ein Notstand im Sinne des § 6 VStG nicht gesehen werden. So sind insbesondere auch auf bloß mögliche nachteilige Folgen verweisende Gründe mangels Unmittelbarkeit einer drohenden Gefahr nicht geeignet, die Annahme eines Notstandes zu rechtfertigen

(VwGH 18.3.1986, 85/04/0136).

Unbestritten ist, daß sich der Berufungswerber aufgrund des Umstandes, daß die Hebamme A R-B mit 26.6.1992 ausschied, die Hebamme I S mit 21.6.1992 den vorzeitigen Mutterschutz in Anspruch nahm und auch die Diplomkrankenschwester E F mit 20.5.1992 in den vorzeitigen Mutterschutz ging, in einer schwierigen Personalsituation befand. Es ist dem Berufungswerber auch durchaus zuzubilligen, daß er sehr wohl bemüht war, neues Personal einzustellen und dafür auch eine Personalvermittlungsagentur beauftragte. Auf der anderen Seite muß aber für das Vorliegen einer Notstandssituation verlangt werden, daß zwischen dem die Notstandssituation auslösenden Ereignis (Ausscheiden der beiden Hebammen und der Diplomkrankenschwester) und dem Begehen der Verwaltungsübertretungen ein enger zeitlicher Zusammenhang bestehen muß. Die Diplomkrankenschwester E F ging bereits mit 20.5.1992 in den vorzeitigen Mutterschutz, A R-B kündigte am 29.5.1992 (zum 30.6.1992) und I S ging am 21.6.1992 in den vorzeitigen Mutterschutz. Auf der anderen Seite gingen A F am 9.7.1992 und D W gar erst am 1.10.1992 beim Sanatorium St. L zu arbeiten an. Bereits aus diesem geschilderten Zeitablauf erscheint die vom Berufungswerber behauptete Notstandssituation als wenig glaubwürdig. In seiner Einvernahme im Zuge der Berufungsverhandlung führte der Berufungswerber auch aus, daß die Hebammen zum Großteil nur freiberuflich tätig sind, einen Werkvertrag mit den werdenden Müttern haben und nur die Abrechnung über das Sanatorium St. L erfolgt. Dies würde wieder dafür sprechen, daß der Ausfall von 2 Hebammen im Juni 1992 keine unmittelbar eingetretene Notstandssituation verursachte. In diesem Zusammenhang ist auch zu erwähnen, daß die beiden ausländischen Arbeitskräfte A F und D W Diplomkrankenschwestern sind und somit höher qualifiziert als die beiden im Juni 1992 Ausgeschiedenen, die nur Hebammen waren. Die Schwierigkeit entsprechendes Personal zu bekommen, begründete der Berufungswerber auch

damit, daß das Landeskrankenhaus den Vorteil habe, Pflegepersonal direkt von der Pflegeschule zu bekommen und zusätzlich noch der Kollektivvertrag der Krankenanstaltenbediensteten höher sei als der der Privatsanatorien. Damit räumt der Berufungswerber auch ein, daß es bei der Anwerbung von Arbeitskräften von besonderer Bedeutung ist, welche Bezahlung in Aussicht gestellt wird. Damit hing das Problem des Berufungswerbers, entsprechendes Fachpersonal zu bekommen untrennbar mit den finanziellen Möglichkeiten des Sanatorium St. L zusammen.

In diesem Zusammenhang erscheint es auch ungewöhnlich, daß statt 2 Hebammen

2 Diplomkrankenschwestern aufgenommen wurden, die aufgrund ihrer besseren Qualifikation auch höhere Personalkosten verursachen.

Der Berufungswerber führte in weiterer Folge ganz allgemein aus, daß an sich die Anstellung von Pflegepersonal in einer Krankenanstalt bereits inkludiert, Gefahren für Leib und Leben der Patienten bzw. Patientinnen abzuwenden. Diesem allgemeinen Vorbringen des Berufungswerbers kommt keine Berechtigung zu, da eine Notstandssituation nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur dann vorliegt, wenn eine Verwaltungsübertretung zur Abwendung einer unmittelbar drohenden Gefahr unumgänglich ist. Derartiges brachte der Berufungswerber nicht vor. Aufgrund des zeitlichen Ablaufs der Geschehnisse ist vielmehr davon auszugehen, daß es sich bei A F und D W um routinemäßige Personalaufnahmen handelte und der Berufungswerber es verabsäumte, die entsprechenden Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes zu beachten. Zusammenfassend kann festgestellt werden, daß die vom Berufungswerber behauptete Notstandssituation im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren nicht vorlag. Da somit nach den getroffenen Feststellungen weder ein entschuldigbarer Rechtsirrtum im Sinne des § 5 Abs 2 VStG noch eine Notstandssituation im Sinne des § 6 VStG oder ein Rücktritt vom Versuch im Sinne des § 8 VStG vorlag, hat der Berufungswerber die ihm angelasteten Verwaltungsübertretungen verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten.

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.

Der Schutzzweck der verletzten Norm des § 3 Ausländerbeschäftigungsgesetz liegt zum einen darin, vorerst das Arbeitskräftepotential des inländischen Arbeitsmarktes auszuschöpfen und dann erst auf ausländische Arbeitskräfte zurückzugreifen, zum anderen darin, die ausländischen Arbeitskräfte vor einer Unterbezahlung zu schützen bzw. für die Wechselfälle des Lebens sozialversicherungsrechtlich abzusichern. Dem Berufungswerber ist beizupflichten, daß eine Verletzung dieser Schutzzwecke im gegenständlichen Fall nicht vorliegen. Durch die Beschäftigung der beiden ausländischen Arbeitskräfte bereits zu einem Zeitpunkt, als die Beschäftigungsbewilligungen noch nicht erteilt wurden, wurde jedoch das Interesse der zuständigen staatlichen Stellen verletzt, jederzeit einen Überblick über die bereits erteilten Beschäftigungsbewilligungen zu haben. Diesem Umstand kommt deswegen Bedeutung zu, da es sogenannte Jahreskontingente für die Beschäftigung ausländischer Arbeitskräfte - im wesentlichen aufgeteilt auf die einzelnen Bundesländer - gibt.

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.

Als mildernd konnte die Unbescholtenheit des Berufungswerbers gewertet werden. Erschwerungsgründe lagen nicht vor. Hinsichtlich des Verschuldens des Berufungswerbers ist zu erwähnen, daß ihm bei sorgfältiger Durchführung der Personalangelegenheiten bereits vor dem Beginn der Beschäftigung der beiden ausländischen Arbeitskräfte auffallen hätte müssen, daß er diese nur dann beschäftigen hätte dürfen, wenn das Sanatorium St. L für diese über gültige Beschäftigungsbewilligungen verfügt hätte. Somit ist dem Berufungswerber bei der Beschäftigung von A F zumindest fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen.

Dabei ist noch zu berücksichtigen, daß diese über 3 1/2 Monate ohne gültige Beschäftigungsbewilligung beschäftigt wurde. Hinsichtlich der deutschen Staatsangehörigen D W hat der Berufungswerber am 30.9.1992 den Antrag auf Erteilung der Beschäftigungsbewilligung gestellt. Da er den Antrag noch vor dem tatsächlichen Arbeitsbeginn von Frau W am 1. 10.1992 einbrachte, wußte er offenkundig schon, daß er für die Beschäftigung von Frau W eine Beschäftigungsbewilligung benötigt. Es ist daher in diesem Fall sogar von einem vorsätzlichen Handeln des

Berufungswerbers auszugehen, daß D

W vom 1.10. bis 12.10.1992 illegal beschäftigt wurde. Im Rahmen der mündlichen Berufungsverhandlung am 6.7.1993 gab der Berufungswerber an, daß er laut dem Einkommenssteuerbescheid 1991 über ein steuerpflichtiges Einkommen von

S 30.844,-- verfüge. Er habe kein steuerpflichtiges Vermögen. Sorgepflichten habe er für 2 minderjährige Kinder, seine Gattin, die nicht berufstätig sei, sowie einen 22-jährigen Sohn, der studiert. Unter Berücksichtigung der Milderungsgründe, des Verschuldens des Berufungswerbers, dem Unrechtsgehalt der Taten und nicht zuletzt der tristen Einkommensverhältnisse des Berufungswerbers erscheinen die von der belangten Behörde über den Berufungswerber verhängten Mindeststrafen von jeweils S 5.000,-- als durchaus angemessen und gerechtfertigt. Abschließend war zu prüfen, ob - wie vom Berufungswerber behauptet - die Voraussetzungen für die Anwendung des § 21 VStG vorliegen. Gemäß § 21 Abs 1 VStG kann die Behörde ohne weiteres Verfahren von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten. § 21 Abs 1 VStG ermächtigt die Behörde nicht zur Ermessensübung, sondern der Beschuldigte hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, einen Anspruch darauf, daß von dieser Bestimmung Gebrauch gemacht wird (VwGH 13.3.1981, 2793/80; 4.6.1987, 87/02/0035). Mögen die Folgen der zunächst ohne gültige Beschäftigungsbewilligungen erfolgten Beschäftigung der beiden ausländischen Arbeitskräfte auch unbedeutend gewesen sein, so kann unter Berücksichtigung der Ausführungen über das Verschulden des Berufungswerbers keinesfalls davon gesprochen werden, daß dieses geringfügig war, weshalb aus diesem Grund die Anwendung des § 21 VStG nicht in Betracht kam.

Die Berufungsbehörde ist dann, wenn der Abspruch der ersten Instanz fehlerhaft ist, nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, diesen Abspruch richtigzustellen. Daher konnte im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses durch die Aufnahme der fehlenden verba legalia hinsichtlich des Fehlens einer gültigen Arbeitserlaubnis ergänzt werden (vgl. VwGH 19.2. 1993, 92/09/0206).

Gemäß § 64 Abs 1 VStG ist in jedem Straferkenntnis und in jeder Entscheidung eines Unabhängigen Verwaltungssenates, mit der ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, daß der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 64 Abs 2 VStG ist dieser Beitrag für das Verfahren erster Instanz mit 10 % der verhängten Strafe, für das Berufungsverfahren mit weiteren 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit je S 20,-- zu bemessen. Darauf gründet sich die im Spruch vorgenommene Kostenentscheidung. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Rechtsirrtum

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at