OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-302300/5/GS/Mu

Datum:
Linz, 24. Juni 2019

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Saxinger über die Beschwerde des Finanzamtes Grieskirchen Wels, Finanzpolizei Team 47, x, W, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 27. März 2019, GZ: BHGM/ 919070008568/19, betreffend die Erteilung einer Ermahnung wegen einer Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes – AuslBG (Mitbeteiligte Partei: H F S, x, L, vertreten durch O Rechtsanwalts KG, x, G)

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass es im Spruch des bekämpften Straferkenntnisses anstatt der Wortfolge „x GmbH“ richtigerweise „xy GmbH“ zu heißen hat.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) vom 27. März 2019, GZ: BHGM/919070008568/19, wurde Herrn H F S (im Folgenden: Beschuldigter) vorgeworfen, dass er es gemäß § 9 VStG als Verantwortlicher der Firma x GmbH zu verantworten habe, dass diese GmbH den i Staatsangehörigen M M A, geb. x, vom 22. August 2018 bis 11. September 2018 und 24. Oktober 2018 bis 25. Oktober 2018 am Sitz des Unternehmens in L, x, beschäftigt habe, obwohl für diesen Ausländer für diese GmbH weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt oder eine Anzeigenbestätigung ausgestellt worden sei und dieser Ausländer weder eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, eine „Blaue Karte EU“, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer (ICT), Aufenthaltsbewilligung mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer (mobile ICT), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4) oder eine „Niederlassungsbewilligung – Künstler“, oder eine „Rot-Weis-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder einen „Daueraufenthalt – EU“ besessen habe.

Dadurch habe der Beschuldigte eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 AuslBG begangen; von der Verhängung einer Strafe wurde jedoch abgesehen und ihm eine Ermahnung erteilt.

Begründend führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges und der Rechtsgrundlagen zusammengefasst aus, dass dem Beschuldigten die gegenständliche Verwaltungsübertretung auf Grund der Feststellung des Finanzamtes grundsätzlich zur Last gelegt wird. Jedoch habe der Beschuldigte bereits bei der Erstbefragung durch die Kontrollorgane der Finanzpolizei sehr kooperativ an der Ermittlung des Sachverhalts beigetragen und vor der belangten Behörde glaubhaft vorgebracht, dass es sich im vorliegenden Fall um ein Versehen gehandelt habe.

Im Zuge der Strafbemessung seien die Einsichtigkeit und die Kooperation des Beschuldigten als mildernd zu werten gewesen, während keine Erschwerungsgründe hervorgekommen seien. Das im Jahr 2015 gegen den Beschuldigten geführte Verwaltungsstrafverfahren hinsichtlich des Verdachtes einer Übertretung des Arbeitskräfteüberlassungsgesetzes sei nicht zu berücksichtigen gewesen, weil der Beschuldigte diese vorgeworfene Übertretung nicht begangen habe und deshalb von der belangten Behörde eingestellt worden sei.

I.2. Dagegen richtet sich die von der Abgabenbehörde rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 10. April 2019, mit der eine unrichtig rechtliche Beurteilung

geltend gemacht wurde. Weiters wurde darin zunächst darauf hingewiesen, dass es sich bei dem im Spruch angeführten Unternehmen richtigerweise um die Firma xy GmbH handle.

Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass die Bestimmung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG im gegenständlichen Fall nicht anwendbar sei, da weder eine geringe Bedeutung des geschützten Rechtsgutes noch eine geringe Eingriffsintensität noch ein geringes Verschulden vorliegen würde. Um eine derartige Übertretung zu vermeiden, hätte aufgrund der strengen höchstgerichtlichen Judikatur ein funktionierendes Kontrollsystem installiert werden müssen. Dazu habe sich der Beschuldige aber in keiner Weise geäußert, Daher wurde beantragt, der Beschwerde Folge zu geben und über den Beschuldigten – wie im Strafantrag ausgeführt – eine Geldstrafe in Höhe von 2.000 Euro zu verhängen.

I.3. Mit Schreiben vom 15. April 2019 (eingelangt beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 18. April 2019) hat die belangte Behörde die Beschwerde samt ihrem Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt. Dieses entscheidet gemäß § 2 VwGVG durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG OÖ) hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme. Der entscheidungsrelevante Sacherhalt ist aufgrund der Aktenlage ausreichend geklärt.

Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte gem. § 44 Abs. 3 Z 2 VwGVG entfallen, da die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen (§ 44 Abs. 4 VwGVG). Für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich steht der Sachverhalt aufgrund der vorliegenden Aktenlage unstrittig fest.

Mit Schreiben vom 7. Mai 2019, GZ: LVwG-302300/3/GS/Mu, wurde dem Beschuldigten die Beschwerde der Abgabenbehörde zur Kenntnis gebracht und ihm gleichzeitig die Gelegenheit geben, eine Stellungnahme abzugeben.

Der Beschuldigte gab in seiner Stellungnahme vom 22. Mai 2019 unter anderem an, dass seine GmbH ein Kontrollsystem führt, welches noch nie versagt hätte. Bei diesem Kontrollsystem handle es sich um ein Computerprogramm, das ein ausdrückliches Eingabefeld für die Arbeitsbewilligung und das Ablaufdatum vorsieht, um Überschreitungen einer Arbeitsbewilligung zu verhindern. Im

vorliegenden Fall habe der verantwortliche Mitarbeiter offensichtlich die Daten der Aufenthaltsbewilligung anstelle der Arbeitsbewilligung eingegeben.

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem relevantem Sachverhalt aus:

H S, geb. x, war in den verfahrensgegenständlichen Zeiträumen handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma xy GmbH mit der Geschäftsanschrift x, L.

Gemäß der Anzeige des Finanzamtes Grieskirchen Wels vom 17. Jänner 2019 wurde die Abgabenbehörde vom Magistrat der Stadt Wels darüber in Kenntnis gesetzt, dass der i Staatsangehörige M M A im Zeitraum vom 22. August 2018 bis 11. September 2019 und 24. Oktober 2018 bis 25. Oktober 2018 von der gegenständlichen GmbH beschäftigt und zur Sozialversicherung angemeldet wurde.

Im Rahmen der niederschriftlichen Einvernahme am 29. November 2018 wurde vom Beschuldigten die Beschäftigung dieses i Arbeitnehmers in den zuvor angeführten Zeiträumen bestätigt und als Beweis dazu die dementsprechenden Dienstverträge, Überlassungsmitteilungen, Zeitnachweise, Lohnabrechnungen und das aufliegende Dokument „Aufenthaltstitel“ vorgelegt. Der Beschuldigte gab vor der Amtspartei an, dass von dessen GmbH zahlreiche An- und Abmeldungen vorgenommen werden und diese bei der Beschäftigung von Ausländern genau sei. Im vorliegenden Fall habe der ansonsten sehr genaue Mitarbeiter die Rückseite des Dokumentes „Aufenthaltstitel“ nicht beachtet und dadurch übersehen, dass bei diesem i Arbeitnehmer ein arbeitsmarktrechtliches Dokument erforderlich gewesen wäre.

Dieser i Arbeitnehmer wurde vom 22. August 2018 bis 11. September 2019 an die Firma I Gesellschaft m.b.H., x, W, überlassen und dort als Helfer in der Lagerei beschäftigt. Vom 24. Oktober 2018 bis 25. Oktober 2018 wurde er an die Firma I A GmbH, x, B, überlassen und beim B, x, W, bei der EDV-unterstützten Inventur eingesetzt. Für beide Beschäftigungen wurde dieser dementsprechend entlohnt. Dieser i Arbeitnehmer verfügte lediglich über eine vom Magistrat der Stadt Wels am 19. Dezember 2017 ausgestellte Aufenthaltsbewilligung für Studierende mit dem auf der Rückseite angebrachten Vermerk, nur mit einem Arbeitsmarktdokument Zugang zum Arbeitsmarkt zu haben.

Im Zuge der Einvernahme vor der belangten Behörde am 21. Februar 2019 blieb der dem Beschuldigten angelastete Tatvorwurf von ihm unbestritten. Der Beschuldigte brachte im Wesentlichen dazu vor, dass es sich bei dieser Anmeldung um ein Versehen gehandelt habe. Der dafür zuständige Mitarbeiter sei geschult und schon seit 8 Jahren in dessen GmbH beschäftigt. Er sei ein sehr erfahrener

und verlässlicher Mitarbeiter, dem solche Fehler normalerweise nicht passieren. Weiters wies der Beschuldigte darauf hin, dass Fehler natürlich immer wieder passieren können, bei einer Firmengruppe mit etwa 1.000 beschäftigten Mitarbeitern. Es sei auch kein Organisationverschulden eingetreten, da sein Mitarbeiter ständig und regelmäßig geschult werde. Aufgrund des geringen Verschuldens und der bisherige Unbescholtenheit beantragte der Beschuldigte die Einstellung des Verfahrens, in eventu die Erteilung einer Ermahnung.

Die Abgabenbehörde stimmte in ihrer Stellungnahme vom 4. März 2019 der Erteilung einer Ermahnung nicht zu. Nach Ansicht der Abgabenbehörde wurde vom Beschuldigten nicht dargelegt, welches funktionierendes Kontrollsystem von seiner GmbH eingerichtet wurde. Aufgrund dieses Umstandes wurde beantragt, über den Beschuldigten zumindest die Mindeststrafe zu verhängen.

Daraufhin wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 27. März 2019, GZ: BHGM/919070008568/19, eine Ermahnung gegenüber den Beschuldigten erteilt.

Der Beschuldigte hat sich im gesamten Verfahren kooperativ verhalten, ist von Beginn an geständig und einsichtig gewesen sowie bislang absolut unbescholten. Das Verwaltungsstrafverfahren aus dem Jahr 2015 gegen den Beschuldigten nach dem Arbeitskräfteüberlassungsgesetz wurde eingestellt, weil der Beschuldigte diese Übertretung nicht begangen hatte. Die Beschäftigungsdauer des i Arbeitsnehmers war äußerst kurz.

Inwiefern über den Beschuldigten eine Geldstrafe zu verhängen ist, oder ob mit der Erteilung einer Ermahnung das Auslangen gefunden werden kann, ist eine Frage der Strafbemessung und damit einer Frage der rechtlichen Beurteilung.

III. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich nachvollziehbar aus dem vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde. Der Sachverhalt wurde auch vom Beschuldigten nicht bestritten.

IV. Das Landesverwaltungsgericht hat rechtlich erwogen:

IV.1. Gemäß § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 in der zum Tatzeitpunkt 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 ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“,

„Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt.

Nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet (§ 28c), eine Verwaltungsstrafe und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder der keine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot – Karte“, „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („ICT“), Aufenthaltsbewilligung als mobiler unternehmensintern transferierter Arbeitnehmer („mobile ICT“), Aufenthaltsbewilligung „Familiengemeinschaft“ mit Zugang zum Arbeitsmarkt (§ 20f Abs. 4)“ oder „Niederlassungsbewilligung – Künstler“ oder keine „Rot-Weiß-Rot – Karte plus“, keine „Aufenthaltsberechtigung plus“, keinen Befreiungsschein (§ 4c) oder keinen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt – EU“ besitzt und zwar bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 1.000 Euro bis 10.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2.000 Euro bis 20.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4.000 Euro bis 50.000 Euro.

Gemäß § 45 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;
2. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;
3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen;
4. die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;
5. die Strafverfolgung nicht möglich ist;

6. die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

IV.2. Im gegenständlichen Fall ist der entscheidungswesentliche Sachverhalt unstrittig. Demnach war der i Arbeitsnehmer im Zeitraum vom 22. August 2018 bis 11. September 2018 und 24. Oktober 2018 bis 25. Oktober 2018 bei der gegenständlichen GmbH beschäftigt und zur Sozialversicherung angemeldet, ohne das Vorliegen einer arbeitsmarktbehördlichen Bewilligung. Der i Arbeitnehmer verfügte lediglich über eine vom Magistrat der Stadt Wels am 19. Dezember 2017 ausgestellte Aufenthaltsbewilligung für Studierende mit dem auf der Rückseite angebrachten Vermerk, nur mit einem Arbeitsmarktdokument Zugang zum Arbeitsmarkt zu haben.

Der objektive Sachverhalt der dem Beschuldigten zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist daher als erwiesen anzusehen.

IV.3. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts 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 einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldige initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen der allgemeinen gehaltenen Behauptungen reicht für die „Glaubhaftmachung“ nicht.
Die Abgabenbehörde ist der Ansicht, dass im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren die Voraussetzungen für die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht vorliegen, weil der Beschuldigte nicht dargelegt hat, welches funktionierendes Kontrollsystem von seiner GmbH eingerichtet wurde, um damit Verwaltungsübertretungen zu vermeiden.

Wie der Verwaltungsgerichthof schon mehrfach ausgesprochen hat, ist ein Arbeitgeber nur dann entschuldigt, wenn er darlegt und glaubhaft gemacht hat,

dass er Maßnahmen ergriffen hat, um die Einhaltung allfällig von ihm erteilter Anordnungen betreffend die Beachtung der Rechtsvorschriften über die Beschäftigung von Ausländern zu gewährleisten, insbesondere welche Kontrollen er eingerichtet und wie er sich vom Funktionieren des Kontrollsystem informiert hat (vgl. VwGH vom 22.10.2003, Zl. 2000/09/0170, VwGH vom 10.12.2009, Zl. 2009/09/0230).

Nach Ansicht des LVwG OÖ hat der Beschuldigte in seiner Stellungnahme vom 22. Mai 2019 zwar glaubhaft vorgebracht, dass seine GmbH ein funktionierendes Kontrollsystem, durch welches die Einhaltung der einschlägigen Verwaltungsvorschriften jederzeit sichergestellt werden kann, eingerichtet hat. Allerdings gesteht er auch ein, dass der regelmäßig geschulte verantwortliche Mitarbeiter offensichtlich die Daten der Aufenthaltsbewilligung anstelle der Arbeitsbewilligung eingegeben hat. Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes reicht es aber nicht aus, sich auf ein automatisiertes EDV-Programm zu verlassen, ohne Maßnahmen zu ergreifen, die sicherstellen, dass die Datenerfassung richtig erfolgte. Um solche typische Fehler zu vermeiden bzw. zumindest zu verringern, hätte der Arbeitgeber weitere zumutbare und leicht zu verwirklichende Maßnahmen, wie z.B. durch eine zusätzliche Kontrolle der Datenerfassung, treffen müssen, damit bloß ein geringes Verschulden vorliegen würde (vgl. VwGH vom 15.9.2011, Zl. 2011/09/0146). Inwieweit im gegenständlichen Fall der Beschuldige eine zusätzliche Maßnahme zur Verhinderung von Eingabefehler bei der Datenerfassung in dessen GmbH eingerichtet hat, wurde allerdings nicht dargelegt, weshalb somit dem Beschuldigten die angelastete Verwaltungsübertretung allerdings auch in subjektiver Hinsicht vorwerfbar ist.

Im Ergebnis liegt dennoch jedenfalls nur Fahrlässigkeit vor, da es sich im gegenständlichen Fall lediglich um eine sehr kurze Beschäftigungsdauer des i Arbeitsnehmers handelte und dieser auch bei der Sozialversicherung angemeldet war sowie der Beschuldigte im Hinblick auf derartige Tatvorwürfe unbescholten ist.

Es ist daher vom Verschulden des Beschuldigten in Form von Fahrlässigkeit auszugehen.

IV.4. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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

Verwaltungsstrafrechts 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.

Gemäß § 32 Abs. 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, in wie weit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und in wie weit sich auf äußere Umstände oder Beweggründe zurück zu führen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen nahe liegen könnte. Nach Abs. 3 leg. cit. ist maßgeblich wie intensiv ein Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbreitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.
Im gegenständlichen Fall ist zu berücksichtigen, dass sich der Beschuldigte zum Tatvorwurf geständig verantwortet und im gesamten Verfahren kooperativ verhalten hat. Die Beschäftigungsdauer des i Arbeitnehmers war sehr kurz. Zudem hat der Beschuldigte glaubwürdig dargelegt, dass dessen GmbH ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hat und der Mitarbeiter regelmäßig geschult werde. Insbesondere trat zweifelsfrei hervor, dass der Beschuldigte grundsätzlich bestrebt war, die gesetzlichen Bestimmungen einzuhalten. Dies geht vor allem aus der Anmeldung des gegenständlichen Ausländers zur Sozialversicherung hervor. Das Verschulden des Geschäftsführers ist daher als gering einzustufen. Außerdem ist

der Beschuldigte im Hinblick auf derartige Tatvorwürfe unbescholten. Im vorliegenden Fall kann daher nicht von einer typischen Deliktsverwirklichung gesprochen werden, auch wenn objektiv ein Verstoß gegen die Gebotsnorm vorliegt. Bei dieser Sachlage ist zu bemerken, dass die vom Beschuldigten zu vertretende Intensität der Beeinträchtigung des geschützten Rechtsgutes nicht jenes Ausmaß erreicht, das den gegenständlichen Verwaltungsübertretungen üblicherweise zu unterstellen ist. Geringfügigkeit der Schuld kann einem Beschuldigten dann zu Gute kommen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (VwGH 19.09.2001, 99/09/0264).

Dem beschwerdeführenden Finanzamt kann auch darin nicht beigepflichtet werden, wenn es vom Vorliegen nicht bloß unbedeutender Folgen der Verwaltungsübertretung ausgeht. Als nachteilige Folgen illegaler Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften sind insbesondere die Gefahr schwerer volkswirtschaftlicher Schäden (vor allem durch den Entfall von Steuern, Abgaben sowie Beiträgen zu den Systemen der sozialen Sicherheit) und die Gefahr einer Wettbewerbsverzehrung – also generalpräventive Gründe – anzusehen. Die Anmeldung zur Sozialversicherung ist nach der Aktenlage innerhalb der hierfür vorgesehenen Frist erfolgt. Die oben beschriebenen volkswirtschaftlichen Bedenken lassen sich somit nicht erhärten. Eine relevante Wettbewerbsverzerrung kann unter den gegebenen Umständen, die sich als einmalige Fehlleistung darstellen, auch nicht erkannt werden (vgl. VwGH 19.9.2001, 99/09/0264).

Aufgrund der bisherigen absoluten Unbescholtenheit des Beschuldigten, des reumütigen Geständnisses, des kooperativen Verhaltens und der Anmeldung des i Arbeitnehmer beim zuständigen Sozialversicherungsträger (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 18.9.2008, 2007/09/0365) sowie die kurze Beschäftigungsdauer des i Arbeitnehmers gelangt die erkennende Richterin zur Auffassung, dass zwar der Tatvorwurf betreffend des Beschuldigten nicht sanktionslos bleiben darf, da die völlige Straflosigkeit weitreichende Beispiels- und Folgewirkungen nachziehen könnte, aufgrund der besonderen Sachverhaltslage konnte jedoch, wie auch die belangte Behörde richtig erkannt hatte, mit der Erteilung einer Ermahnung, unter gleichzeitigem Hinweis auf die Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Beschuldigten das Auslangen gefunden werden.

Aus den angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung (sh. oben). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Es handelt sich um eine Entscheidung im Einzelfall

## R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

## H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse

noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Saxinger