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-302513/18/Py/PP

Datum:
Linz, 9. Dezember 2020

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Panny über die auf die Strafhöhe eingeschränkte Beschwerde des R.J., vertreten durch F. Rechtsanwälte, X, L., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 10. September 2019, GZ: BHLL/919100068176/19, betreffend Verwaltungsübertretungen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als zu den Spruchpunkten 1. bis 4. eine Geldstrafe von je 1.000 Euro (EFS 17 Stunden) und zu Spruchpunkt 5. eine Geldstrafe von 2.000 Euro (EFS 34 Stunden) verhängt wird.

II. Der Verfahrenskostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde verringert sich auf 600 Euro. Für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist kein Kostenbeitrag zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis 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 Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 10. September 2019, GZ: BHLL/919100068176/19, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) als Arbeitgeber der in den Spruchpunkt 1. bis 5. namentlich angeführten ausländischen Staatsangehörigen wegen Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs. 1 Z 1 Verwaltungsstrafen in Höhe von je 2.000 Euro/Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 9 Stunden (zu Spruchpunkten 1. und 3.), in Höhe von 2.200 Euro/Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag 12 Stunden (zu Spruchpunkt 2.), in Höhe von 3.000 Euro/Ersatzfreiheitsstrafe 2 Tage 2 Stunden (zu Spruchpunkt 4.) und in Höhe von 5.000 Euro/Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage 12 Stunden (zu Spruchpunkt 5.) verhängt. Gleichzeitig wurde ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 1.420 Euro vorgeschrieben.

2. Die dagegen rechtzeitig vom Bf im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung erhobene Beschwerde wurde in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vom 11. Dezember 2019 auf die verhängte Strafhöhe eingeschränkt. Begründend wird zusammengefasst ausgeführt, dass die im Straferkenntnis festgesetzte Strafhöhe in keinem Verhältnis zum Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretungen stehe. Es handle sich um ein Versehen des Bf und wäre nur eine einzelne Strafe zu verhängen gewesen anstatt dem Kumulationsprinzip zu folgen. Die verhängte Strafe stünde auch in keinem Verhältnis zu den tatsächlichen Vermögensverhältnissen des Bf, der im Jahr 2017 nur 12.492,38 Euro ins Verdienen brachte. Zudem seien im Straferkenntnis nur straferschwerende Umstände, nicht jedoch die vorliegenden strafmildernden Umstände angeführt worden und könne die Anzahl der Arbeitnehmer nicht als straferschwerend herangezogen werden, da ohnehin für jeden Arbeitnehmer eine Strafe verhängt wurde. Als mildernd wäre zudem die geständige und einsichtige Verantwortung des Bf sowie dessen bisherige Unbescholtenheit zu werten gewesen.

3. Mit Schreiben vom 18. Oktober 2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses ist gemäß § 2 VwGVG zur Entscheidung durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin berufen.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht und Anberaumung und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 11. Dezember 2019. An dieser hat der Bf mit seinem Rechtsvertreter sowie ein Vertreter des Finanzamtes Klagenfurt als am Verfahren beteiligte Organpartei teilgenommen. In der mündlichen Verhandlung schilderte der Bf die Umstände, die zur unberechtigten Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen führte und gestand ein, dass zum Tatzeitpunkt ein wirksames

Kontrollsystem zu Verhinderung von Übertretungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nicht eingerichtet war. Vom Rechtsvertreter des Bf wurde im Zuge der Verhandlung die Beschwerde auf die verhängte Strafhöhe eingeschränkt.

Im Anschluss an die mündliche Verhandlung wurde die Entscheidung mündlich verkündet. Den Verfahrensparteien wurde die Niederschrift über die mündliche Verhandlung gemäß § 29 Abs. 2a VwGVG übermittelt. Mit E-Mail vom 23. Dezember 2020 ersuchte die Organpartei gemäß § 29 Abs. 2a Z 1 iVm § 29 Abs. 4 VwGVG um Zustellung einer schriftlichen Ausfertigung des Erkenntnisses.

Aufgrund der gegen dieses Erkenntnis erhobenen außerordentlichen Revision des Bundesministers für Finanzen hob der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 13. November 2020, Ra 2020/09/0039-12, das im ersten Rechtsgang ergangene Erkenntnis vom 11. Dezember 2019 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes auf und hielt - unter Bezugnahme auf die inzwischen ergangenen Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 2020, Ra 2020/09/0025 - zusammengefasst fest, dass dem vom Landesverwaltungsgericht in der Begründung seiner Entscheidung herangezogenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Oktober 2019, Ra 2019/11/0033, keine Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz zugrunde lag und zudem ein Unionsrechtsbezug im vorliegenden Verfahren nicht vorliegt, weshalb das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 12. September 2019, *Maksimovic*, C-64/18, u.a., gegenständlich nicht zur Anwendung gelangt. Das Landesverwaltungsgericht habe daher für jeden unerlaubt beschäftigten Ausländer eine Strafe zu verhängen.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat daher nunmehr neuerlich über die auf die Strafhöhe eingeschränkte Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 10. September 2019, GZ: BHLL/919100068176/19 zu entscheiden.

5.1. 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 oder Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder wenn der Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige „Rot-Weiß-Rot - Karte“, „Blaue Karte EU“ oder „Aufenthaltsbewilligung - Künstler“ oder eine „Rot-Weiß-Rot - Karte plus“, eine „Aufenthaltsberechtigung plus“, einen Befreiungsschein (§ 4c) oder einen Aufenthaltstitel „Familienangehöriger“ oder „Daueraufenthalt - EU“ besitzt.

Gemäß § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a Ausländerbeschäftigungsgesetz begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen, wer entgegen dem § 3 einen Ausländer beschäftigt, für den weder eine Beschäftigungsbewilligung oder Zulassung als Schlüsselkraft erteilt noch eine Anzeigebestätigung oder eine Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein oder eine

"Niederlassungsbewilligung - unbeschränkt" oder ein Aufenthaltstitel "Dauer-aufenthalt - EG" oder ein Niederlassungsnachweis ausgestellt wurde und zwar bei unberechtigter Beschäftigung von höchstens drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit einer Geldstrafe von 1.000 Euro bis zu 10.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 2.000 Euro bis zu 20.000 Euro, bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer mit Geldstrafe von 2.000 Euro bis zu 20.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 4.000 Euro bis zu 50.000 Euro.

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

Gemäß Abs. 2 leg. cit. sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungs-gründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden.

Die belangte Behörde führt zur Strafbemessung aus, dass sich die Anzahl der Arbeitnehmer straferschwerend auswirkt. Diesbezüglich ist jedoch anzumerken, dass aufgrund der Anzahl der betroffenen Arbeitnehmer der erhöhte (dritte) Strafsatz des § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG zur Anwendung gelangt, eine zusätzliche Einbeziehung dieses strafsatzbestimmenden Tatbestandes in die Strafbemessung würde daher gegen das Doppelbestrafungsverbot verstoßen (vgl. VwGH 24.05.1995, 94/09/0347, mit Vorjudikatur). Hingegen stellt der Umstand, dass die Arbeitnehmer beim zuständigen Sozialversicherungsträger angemeldet waren, einen bei der Strafbemessung zu berücksichtigenden Milderungsgrund dar. Der Bf konnte im Verfahren glaubwürdig darlegen, dass er von der Rechtmäßigkeit seiner Vorgangsweise ausgegangen ist und von ihm nach diesem Vorfall Kontrollschritte gesetzt wurden, um das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen für eine ordnungsgemäße Beschäftigung zu gewährleisten. Im Hinblick auf die Einkom-mens- und Vermögensverhältnisse des Bf, die fahrlässige Tatbegehung, das reumütige Verhalten des Bf und das Überwiegen der Milderungsgründe über die Erschwerungsgründe konnten daher die Strafhöhen unter Anwendung des § 20 VStG auf das nunmehr festgesetzte Ausmaß herabgesetzt werden. Gleichzeitig wird der Bf jedoch darauf aufmerksam gemacht, dass bei künftigen Übertretungen mit deutlich höheren Strafen zu rechnen ist.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

II. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG entfällt die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde war auf 10 % der nunmehr verhängten Geldstrafen herabzusetzen.

III. 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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 e

1. 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.

2. Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Panny