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-302667/4/GS/Mu

Datum:
Linz, 27. August 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 Mag. Saxinger über die Beschwerde der X G, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 26. Februar 2020, GZ: BHSE/920150000791/20, wegen einer Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes – AuslBG nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 1. Juli 2020

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses die verletzte Rechtsvorschrift „§ 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit.a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 idgF“ mit der zum Tatzeitpunkt gültigen Fassung „BGBl. I Nr. 56/2018“ ergänzt sowie die Geldstrafe auf 1.000 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 33 Stunden herabgesetzt wird.

II. Für das Beschwerdeverfahren ist kein Kostenbeitrag zu leisten. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde verringert sich auf 100 Euro, das sind 10 % der nunmehr verhängten Geldstrafe.

III. 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis vom 26. Februar 2020, GZ: BHSE/920150000791/20, hat die Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land (im Folgenden: belangte Behörde) hinsichtlich der Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) wie folgt entschieden:

„Beschäftigung des nachstehend angeführten chinesischen Staatsbürgers vom 21.12.2019 bis zum 17.01.2020 im A Restaurant W K (Inhaberin Frau G X) in x, obwohl für diesen ausländischen Arbeitnehmer weder eine Beschäftigungsbewilligung erteilt noch eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde oder dieser keine für diese Beschäftigung gültige ‚Rot-Weiß-Rot – Karte', ‚Blaue Karte EU' oder einen ‚Aufenthaltstitel – Künstler' oder keine ‚Rot-Weiß-Rot – Karte plus', keine ‚Aufenthaltsberechtigung plus', keinen Befreiungsschein oder keinen Aufenthaltstitel ‚Familienangehöriger' oder ‚Daueraufenthalt – EU' besitzt.

Name des unerlaubt Beschäftigten:
Herr X X W; geb. x

Die unerlaubte Beschäftigung wurde durch Strafantrag der Finanzpolizei Team 43 des Finanzamtes Kirchdorf Perg Steyr angezeigt. Im Zuge einer Kontrolle am 17.01.2020 um 21:05 Uhr im oben näher bezeichneten Restaurant durch die Finanzpolizei wurde festgestellt, dass oben angeführte Person für oben angeführten Zeitraum keine arbeitsmarktrechtliche Bewilligung besaß. Da die Finanzpolizei von einer Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes aufgrund einer fehlenden gültigen Beschäftigungs-bewilligung ausgeht, wurde das Vergehen nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz zur Anzeige gebracht.

Diese Tat wird Ihnen als gem. § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher angelastet.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
§ 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit.a Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl Nr. 218/1975 idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
1.200,00 Euro	36 Stunden	§ 28 Abs. 1 Z. 1 lit.a AuslBG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
120,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 1320,- Euro."

[Hervorhebungen nicht übernommen]

Begründend führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges und der Rechtsgrundlagen zusammengefasst aus, dass die der Beschuldigten zur Last gelegte gegenständliche Verwaltungsübertretung auf Grund der Feststellung des Finanzamtes als erwiesen anzusehen sei. Die von der Beschuldigten schriftliche Rechtfertigung vom 21. Februar 2020, in der sie angegeben habe, sie sei selbst Opfer des im Spruch angeführten Ausländers gewesen, sei nicht glaubhaft gewesen. Die Beschuldigte habe diesen Dienstnehmer bereits am 21. Dezember 2019 zur Sozialversicherung angemeldet. Zu diesem Zeitpunkt sei allerdings diese Person, laut dessen eigenen Angaben, noch nicht im Besitz des Reisepasses seines Bruders gewesen. Die Beschuldigte hätte vor Beginn des Dienstverhältnisses durch eventuelle Vorlage eines Lichtbildausweises oder eines Reisepasses abzuklären gehabt, mit wem sie tatsächlich ein Dienstverhältnis eingeht. Aufgrund dieser Umstände sei die belangte Behörde von einer Beschäftigung ohne einer gültigen Beschäftigungsbewilligung ausgegangen.

I.2. Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 18. März 2020. Begründend wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass sie am 20. Dezember 2019 um 14:19 Uhr mit ihrem Handy ein Foto des Reisepasses der Slowakischen Republik mit der Nummer x von Herrn L X, geb. am x, gemacht habe. Das Reisepassfoto sei ident mit Herrn X W X gewesen, weshalb sie im guten Glauben davon ausgegangen sei, dass alles seine Richtigkeit habe und sie auch am 21. Dezember 2019 die Anmeldung zur Sozialversicherung durchgeführt habe. Sie habe daher korrekt gehandelt und sei auch für sie ein slowakischer Dienstnehmer (EU-Bürger) nicht unter § 3 Abs. 1 AuslBG einzuordnen gewesen.

I.3. Mit Schreiben vom 19. März 2020 (eingelangt beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am selben Tag) 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 Akteneinsicht und Anberaumung sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 1. Juli 2020. An dieser nahmen die Beschwerdeführerin in Begleitung von Frau G W sowie ein Vertreter der am Verfahren beteiligten Organpartei teil.

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

Die Bf ist geborene Chinesin und gewerberechtliche Geschäftsführerin des A Restaurants W K mit Sitz in x.

Am 17. Jänner 2020 wurde um 21:05 Uhr von Organen der Finanzpolizei Kirchdorf Perg Steyr gemeinsam mit Organen der LPD OÖ FGA 1 (PUMA), der BPK Perg, der BPK Steyr-Land und Kollegen des Bundesamtes für Fremdenwesen im A Restaurant W K ua. eine Kontrolle nach dem AuslBG durchgeführt.

Bei dieser Kontrolle wurde der Ausländer, Herr X W X, geb. am x, beim Zubereiten von Speisen hinter dem Tresen angetroffen. Im Zuge der Feststellung der Personalien wurde von dieser Person ein slowakischer Reisepass, ausgestellt auf den Namen L X, geb. am x, vorgelegt. Die Anmeldung zur Sozialversicherung erfolgte durch die Bf mit Arbeitsbeginn 21. Dezember 2019 auch auf den Namen L X. Auf dem Personenblatt gab dieser Ausländer seinen Namen X W X und das Geburtsdatum 24. Juni 1979 an.

Bei der Überprüfung des Reisepasses stellten die Kontrollorgane der Finanzpolizei und Fremdenpolizei sofort fest, dass das darin befindliche Foto mit der kontrollierten Person nicht übereinstimmte, weshalb die sich falsch ausgewiesene Person unverzüglich von der Fremdenpolizei verhaftet wurde.

Aufgrund der zuvor geschilderten Umstände wurde sodann am 18. Jänner 2020 um 10:54 Uhr durch Organe der Fremdenpolizei Wels eine Einvernahme des im gegenständlichen Lokal angetroffenen Ausländers durchgeführt, um dessen tatsächliche Identität zu ermitteln. Dabei wurde festgestellt, dass es sich bei dieser Person tatsächlich um den chinesischen Staatsbürger X W X, geb. am 24. Juni 1979 handelt. Dieser chinesische Staatsbürger gab auch selbst an, dass es sich bei den dem Kontrollorganen vorgelegten Dokument, um den Reisepass seines Bruders gehandelt hat, den er eine Woche vor der Kontrolle seinem Bruder entwendet hatte.

Aus der Sozialversicherungsanfrage, Stand vom 14. Jänner 2020, geht hervor, dass Herr L X ab 21. Dezember 2019 laufend als Arbeiter gemeldet war.

Von den Organen der Finanzverwaltung wurde aufgrund der Überprüfung am 4. Februar 2020 ein Strafantrag an die belangte Behörde gestellt, weil für sie aufgrund des Vernehmungsergebnisses durch die Fremdenpolizei feststand, dass von einer Beschäftigung ohne einer gültigen Beschäftigungsbewilligung auszugehen ist, weil Herr X W X zum Zeitpunkt der Anmeldung zur Sozialversicherung am 21. Dezember 2019 auf den Namen L X noch nicht im Besitz des Reisepasses seines Bruders gewesen ist.

Der gegenständlichen Beschäftigung als Dienstnehmer bei der „W K GmbH“ im A Restaurant K von 21. Dezember 2019 bis 17. Jänner 2020 lag keine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG zu Grunde.

III. Beweiswürdigung

Dieser festgestellte Sachverhalt ergibt sich nachvollziehbar aus dem vorgelegten Akteninhalt, insbesondere dem Strafantrag der Finanzpolizei Kirchdorf Perg Steyr vom 4. Februar 2020, FA-GZ: 051/10096/15/4320, samt den darin genannten Anlagen, sowie den Erörterungen in der öffentlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 1. Juli 2020.

Gemäß den nachvollziehbaren und glaubhaften Schilderungen der in der mündlichen Verhandlung anwesenden Bf kam Herr X W X am 20. Dezember 2019 in ihr Lokal, weil er bei ihr arbeiten wollte. Er hat ihr einen Reisepass im Original gegeben, den sie im Zuge der Bewerbung auch angesehen hat. Sie kontrollierte auch das darin befindliche Bild mit der vorstelligen Person. Dabei ist ihr nicht aufgefallen, dass es sich nicht um den vorstelligen Dienstnehmer handelte. Sie fotografierte aber sofort mit ihrem Handy diesen Reisepass. Schließlich habe sie ihm mitgeteilt, dass er am nächsten Tag kommen soll und bei ihr im Lokal arbeiten könne. Am nächsten Tag hat sie sodann telefonisch bei der Oö. Gebietskrankenkasse eine sogenannte Voranmeldung zur Sozialversicherung vorgenommen. Bereits in ihrer Rechtfertigung vom 21. Februar 2020 vor der belangten Behörde brachte die Bf vor, dass sie erst bei der Kontrolle erfahren habe, dass es sich bei diesem Ausländer tatsächlich um Herrn X Wei X handelt, welcher chinesischer Staatsbürger ist und keine Beschäftigungsbewilligung besessen hat und sie dadurch Opfer dieser betrügerischen Person geworden sei. Im Zuge dieser Rechtfertigung wurde von ihr auch als Beweis eine Kopie des vorgelegten falschen Reisepasses - mit der Identität des Herrn L X - der belangten Behörde übermittelt.

Dieses noch auf ihrem Handy befindliche Foto wurde auch von ihr in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor der erkennenden Richterin demonstriert. Daraus ist eindeutig ersichtlich, dass dieses Foto von ihr schon am 20. Dezember 2019 um 20:56 Uhr gemacht wurde und mit der im Akt einliegenden Kopie des Reisepasses ident ist. Es wurde auch hingewiesen, dass die Ausstellung dieses Reisepasses im Jahr 2011 erfolgte.
Das Kontrollorgan der Finanzpolizei äußerte sich in der öffentlichen mündlichen Verhandlung dahingehend, dass er aber bei der Kontrolle des Reisepasses sofort erkannt hatte, dass die im Lokal angetroffene arbeitende Person nicht mit der abgebildeten Person im Pass ident ist. Dies wurde ihm auch vom Kontrollorgan der Einsatzeinheit PUMA bestätigt.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung gesteht sogar die Bf selbst ein, dass sie früher nicht so genau geschaut und sie angenommen hatte, dass, wenn ihr jemand einen Reisepass übergibt, es sich dabei auch um die Person handelte. Weiters schilderte die Bf, dass sie nunmehr alle Personaldaten von Bewerbern selbst abfragt und diese Person darauf selbst antworten müsse. Dies hätte sie zuvor nicht gemacht, sondern habe sie darauf vertraut, dass die Person den richtigen Pass vorlegt.

Für die erkennende Richterin steht daher fest, dass die Bf den chinesischen Staatsangehörigen X W X unter dem Namen L X, auf den der vorgelegte Reisepass der Slowakischen Republik ausgestellt worden war, von 21. Dezember 2019 bis 17. Jänner 2020 in ihrem Lokal als Koch bzw. Küchenhilfe beschäftigt hat, obwohl für den chinesischen Staatsangehörigen keine Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG zu Grunde lag, weil es sich eben nicht um die im Reisepass abgebildete Person handelte. Allerdings muss der Bf zu Gute gehalten werden, dass sie den im Spruch angeführten Dienstnehmer, im guten Glauben, dass es sich um die richtige Person handelte, zur Sozialversicherung angemeldet hatte. Zudem schilderte die Bf nachvollziehbar und glaubhaft die Vorgehensweise der Einstellung dieses Dienstnehmers, insbesondere, dass sie sehr wohl schon vor dem Dienstantritt mit ihrem Handy den gegenständlichen vorgelegten Reisepass fotografierte, indem sie dieses Vorbringen auch in der mündlichen Verhandlung demonstrierte.

Zu ihren Einkommensverhältnissen gab die Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung an, dass ihr ca. 30.000 Euro bis 40.000 Euro im Jahr zum Leben bleiben und sie für zwei Personen sorgepflichtig ist sowie über eine Eigentumswohnung verfügt. Bei ihrem Unternehmen handelt es sich um ein Einzelunternehmen.

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Gemäß § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I Nr. 56/2018, 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.

IV.2. Im gegenständlichen Fall steht der entscheidungswesentliche Sachverhalt fest und wird auch von der Bf nicht bestritten. Es steht daher ohne Zweifel fest, dass der gegenständliche ausländische Dienstnehmer vom 21. Dezember 2019 bis zum 17. Jänner 2020 keine gültige Beschäftigungsbewilligung nach dem AuslBG besessen hatte.

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

IV.3. 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 einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Ungehorsamsdelikt).

Zur Erfüllung der subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass Übertretungen des § 28 Abs. 1 AuslBG nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Ungehorsamsdelikte im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG sind, weil zum Tatbestand dieser

Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Das verantwortliche Organ ist strafbar, wenn es nicht genügende Vorkehrungen getroffen hat, um die Verwirklichung des Tatbildes durch den unmittelbaren Täter zu verhindern. Es liegt ihm daher eine Unterlassung zur Last. In einem solchen Fall besteht gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG von vornherein die Vermutung eines Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) des Täters, welche aber von ihm widerlegt werden kann. Solange daher der Beschuldigte nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft, hat die Behörde anzunehmen, dass der Verstoß bei gehöriger Aufmerksamkeit hätte vermieden werden können. Es war daher Sache der Bf, glaubhaft zu machen, dass ihr an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden traf (vgl. VwGH vom 19.10.2005, Zl. 2004/09/0064, und die darin zitierte Judikatur).

IV.4. Es ist zu prüfen, ob die Bf ein nach objektiven Maßstäben hinreichendes taugliches Regel- und Kontrollsystem zur Vermeidung solcher Vorfälle eingerichtet hatte. Ein solches wirksames Regel- und Kontrollsystem muss grundsätzlich so beschaffen sein, dass es die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lässt und zwar auch dann, wenn die Verstöße ohne Wissen und Willen des verantwortlichen Organs begangen worden sind (VwGH 30.06.1981, 3489-80). Auch ein krasses Fehlverhalten eines Arbeitnehmers beseitigt das Verschulden des Arbeitgebers nicht (VwGH 09.09.2016, Ra 2016/02/0137).
Dies bedeutet, dass ein Beschuldigter darzulegen hat, in welcher Form er durch das Ergreifen geeigneter organisatorischer Maßnahmen und Kontrollen im Unternehmen dafür Sorge getragen hat, dass die Übertretung der Bestimmungen des AuslBG in seinem Unternehmen verhindert werden hätte können.

Im vorliegenden Fall muss zwar der Bf zugestanden werden, dass im Zuge einer Identitätsfeststellung ein derartiges Kontrollsystem nicht möglich ist, allerdings hätte sie anhand des im Reisepass befindlichen Fotos die vorstellige Person mit diesem genau vergleichen müssen, um feststellen zu können, ob es sich tatsächlich um diese Person handelt.

Obwohl die Bf in der mündlichen Verhandlung eine solche Überprüfung glaubhaft schilderte, so muss ihr dazu entgegnet werden, dass diese Überprüfung von ihr tatsächlich nicht genau durchgeführt worden sein dürfte, weil hingegen im Zuge der Kontrolle ihres Lokales sowohl die Organe der Finanzpolizei als auch die Organe der Fremdenpolizei sofort bemerkt haben, dass es sich beim gegenständlichen Reisepass nicht um die überprüfte Person handelte. Dies hätte sie aber gerade als chinesische Staatsangehörige auch sofort selbst erkennen müssen. Diesbezüglich gesteht sie sogar in der mündlichen Verhandlung selbst ein, dass sie früher nicht so genau geschaut und sie angenommen hatte, dass, wenn ihr jemand einen Reisepass übergibt, es sich dabei auch um die Person handelte. Auch schilderte sie, dass sie nunmehr alle Personaldaten von Bewerbern selbst abfragt und diese

Person darauf selbst antworten müsse. Dies hätte sie zuvor nicht gemacht, sondern habe sie darauf vertraut, dass die Person den richtigen Pass vorlegt.

Der Bf ist es daher mit ihrem Vorbringen nicht gelungen, glaubhaft zu machen, sich entsprechend sorgfältig verhalten zu haben, sodass ihr ein Verschulden an der gegenständlichen Verwaltungsübertretung trifft und ihr diese auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen ist.

IV.5. 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 sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen 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 der Entscheidung 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.

Wie bereits ausgeführt, kann im gegenständlichen Verfahren nicht von einem geringfügigen Verschulden ausgegangen werden, weshalb auch die notwendigen Voraussetzungen für eine Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG (Erteilung einer Ermahnung) nicht vorliegen. Allerdings muss der Bf als Milderungsgrund zu Gute gehalten werden, dass sie rechtzeitig die Sozialversicherungsmeldung getätigt hat (vgl. VwGH-Erkenntnis vom 18.9.2008, 2007/09/0365). Zudem ist mildernd zu berücksichtigen, dass die Bf den Reisepass wenigstens mit ihrem Handy abfotografierte, sich einsichtig zeigte und sie glaubwürdig äußerte, hinkünftig die Personen, die sie in ihrem Unternehmen einstellen werde, genauer zu kontrollieren. Erschwerungsgründe konnten keine festgestellt werden. Da somit aus den angeführten Gründen die Milderungsgründe und die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, konnte die von der belangten Behörde festgelegte Geldstrafe auf 1.000 Euro herabgesetzt werden.

Die nunmehr über die Bf verhängte Strafe erscheint sowohl in general-, als auch in spezialpräventiver Hinsicht angemessen und geeignet, der Bf die Unrechtmäßigkeit ihres Handelns eindringlich vor Augen zu führen und sie künftig zu einem gesetzeskonformen Verhalten anzuleiten.

Entsprechend der Herabsetzung der Geldstrafe musste auch die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 16 VStG herabgesetzt werden.

Weil die Beschwerde teilweise Erfolg hatte, entfällt die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG. Der Kostenbeitrag für das Verfahren vor der belangten Behörde war entsprechend anzupassen.

Es war daher 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 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

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.

H i n w e i s

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

Mag. Saxinger