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-303730/5/Kü/MG**

Datum: **Linz, 20. Jänner 2025**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kühberger über die Beschwerde von A__, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. B__, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 8. Jänner 2024, GZ: BHLL/923100088992/23, wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als die zu Spruchpunkten 1. und 4. verhängten Geldstrafen auf jeweils 1.000 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 17 Stunden, sowie die zu Spruchpunkten 2. und 3. verhängten Geldstrafen auf jeweils 1.500 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 25 Stunden herabgesetzt werden. Im Übrigen wird das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu leisten. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde wird auf 500 Euro herabgesetzt.

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.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 8. Jänner 2024, GZ: BHLL/923100088992/23, wurden über die Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) wegen Verwaltungsübertretungen nach § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm § 3 Abs. 1 Ausländerbeschäftigungsgesetz (AuslBG) insgesamt 4 Geldstrafen in Höhe von 2.250, 2.500, 4.500 und 5.750 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit jeweils Ersatzfreiheitsstrafen verhängt.

Diesem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:

1. Sie haben es als Gewerbeinhaberin und Arbeitgeberin Ihres Unternehmens mit Sitz in , C-Straße, verwaltungsstrafrechtlich zu verantworten, dass Sie als Dienstgeberin die u.a. irakischen Staatsangehörigen zu den jeweils nebenstehenden Zeiten als Dienstnehmer, jedenfalls im Sinne des § 1152 ABGB entgeltlich beschäftigt haben, obwohl für diese Ausländer weder eine Beschäftigungsbewilligung oder eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung ausgestellt wurde, noch diese Ausländer eine für diese Beschäftigung gültige "Rot-Weiß-Rot-Karte", „Blaue Karte EU, Aufenthaltsbewilligung als unternehmensintern transferierte Arbeitnehmer („ICT"), Aufenthaltsbewilligung als mobile unternehmensintern transferierte 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" besaßen.
Dieser Sachverhalt wurde von Organen des Amtes für Betrugsbekämpfung, Finanzpolizei Team 40, auf Grund einer Anzeige des AMS Linz, bzw. im Zuge einer Kontrolle am 20.9.2023 um 13:10 Uhr in der ENI-Tankstelle am o.a. Standort, sowie durch Abfragen im Hauptverband festgestellt.
   D__, geb. tt.mm.jjjj, Beschäftigung von 4.7.2023 bis 3.9.2023,
2. E__, geb. tt.mm.jjjj, Beschäftigung von 7.9.2022 bis 11.7.2023,
3. F__, geb. tt.mm.jjjj, Beschäftigung ab 02.11.2021 bis laufend und
4. G__, geb. tt.mm.jjjj, Beschäftigung von 24.04.2023 bis 18.05.2023

I.2. Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde in der beantragt wird, das Straferkenntnis aufzuheben in eventu nach berichtigender Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes die Strafen herabzusetzen.

Begründend wurde ausgeführt, dass die Bf seit mehreren Jahrzehnten ununterbrochen dieselbe steuerliche Vertretung habe und dieser immer die Daten der verschiedenen Arbeitnehmer übermittelt habe, um die Anmeldung durchführen zu lassen. Es habe diesbezüglich noch nie Beanstandungen oder auch nur geringste Probleme gegeben.

Die Bf habe nie davon ausgehen können, dass die von ihr an die Lohnverrechnung übermittelten Daten nicht ausreichend seien und eine Anmeldung rechtswidrig sei,

weil eine Kernkompetenz der beauftragten Steuerberatungskanzlei die An- und Abmeldungen bei Sozialversicherungsträgern im Bereich Tankstellenpächter sei.

Im konkreten Fall habe die Bf die Anmeldung zur Sozialversicherung vorgenommen und die daraus resultierenden Abgaben auch bezahlt. Die Bf habe davon ausgehen müssen, dass bei einem Hinderungsgrund die auf Tankstellen spezialisierte Steuerberatungskanzlei sofort reagiert hätte und eine Anmeldung nicht durchgeführt hätte. Anzuführen sei zudem, dass die Verhängung derart hoher Geldstrafen nahezu den wirtschaftlichen Ruin der Bf gleichkommen würde. Aus spezialpräventiven Gründen erscheine daher die Verhängung derart hoher Strafen als nicht gerechtfertigt und nicht angemessen.

I.3. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als belangte Behörde hat die gegenständliche Beschwerde samt Verwaltungsstrafakt mit Schreiben vom 9. Mai 2024 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. Jänner 2025, an welcher die Bf in Begleitung ihres Rechtsvertreters sowie Vertreter des Amtes für Betrugsbekämpfung und der belangten Behörde teilgenommen haben.

Nach Erörterung der Sach- und Rechtslage im Zuge der mündlichen Verhandlung hat die Bf ihre Beschwerde auf das Strafausmaß eingeschränkt und beantragt in Anwendung des § 20 VStG eine außerordentliche Strafmilderung aufgrund der besonderen Umstände vorzunehmen.

II. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

II.1. Da die Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung die Beschwerde auf das Strafausmaß eingeschränkt hat, ist der Schuldspruch des angefochtenen Straferkenntnisses in Rechtskraft erwachsen. Dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist es verwehrt, sich inhaltlich mit der angefochtenen Entscheidung auseinanderzusetzen.

II.2. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

II.2.1. Rechtslage:

Die im gegenständlichen Fall maßgeblichen Bestimmungen des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG), BGBl. Nr. 218/1975 idF BGBl. I Nr. 106/2022, lauten wie folgt:

Voraussetzungen für die Beschäftigung von Ausländern

§ 3. (1) Ein Arbeitgeber darf, 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.
[...]

Strafbestimmungen

§ 28. (1) Sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet (§ 28c), begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde zu bestrafen,
1. wer
a) 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, oder
[...]
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;
[...].

II.2.2. 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.

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 § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist.

II.2.3. Die im gegenständigen Fall zur Anwendung gelangende Strafbestimmung des § 28 Abs. 1 Z 1 lit. a AuslBG sieht vor, dass bei unberechtigter Beschäftigung von mehr als drei Ausländern für jeden unberechtigt beschäftigten Ausländer eine Geldstrafe im Rahmen von 2.000 Euro bis zu 20.000 Euro zu verhängen ist.

Der Verwaltungsgerichtshof führt in ständiger Rechtsprechung aus, dass hinsichtlich der Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung gemäß § 20 VStG nicht die Anzahl der Milderungsgründe ausschlaggebend ist, sondern deren Gewichtung im Verhältnis zu allfällig vorhandenen Erschwerungsgründen.

Ausgangspunkt für die Strafbemessung bildet der Umstand, dass einschlägige rechtskräftige Vorbelastungen der Bf nicht bestehen und darüber hinaus Erschwerungsgründe im Beschwerdeverfahren nicht hervorgekommen sind. Festzustellen ist, dass sich die Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung geständig gezeigt hat, einen Fehler insofern begangen zu haben, als eine Auskunft bei der zuständigen Stelle über die Rechtmäßigkeit der Beschäftigung der ausländischen Staatsangehörigen nicht eingeholt wurde, und sohin eine Einsicht

bei der Bf für ihr Fehlverhalten besteht. Tatsache ist aber auch, dass die Bf immer von einer rechtmäßigen Beschäftigung ausgegangen ist, da sie auf die fachkundige Steuerberatung vertraut hat und dem folgend die ausländischen Arbeiter über den gesamten Zeitraum der Arbeitsleistung ordnungsgemäß zur Sozialversicherung angemeldet gewesen sind. Insofern ist von fahrlässigem Verhalten auszugehen. Dieser Umstand belegt aber auch, dass zu keiner Zeit irgendeine Absicht bestanden hat, eine nicht gesetzeskonforme Beschäftigung der ausländischen Mitarbeiter einzugehen. Dadurch hat die Bf auch keinen wirtschaftlichen Vorteil aus der Beschäftigung der Ausländer gezogen. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht in Würdigung der besonderen Umstände des Falles davon aus, dass gegenständlich den Milderungsgründen, insbesondere der Anmeldung der Beschäftigten zur Sozialversicherung, jenes Gewicht beizumessen ist, welches zur Annahme führt, dass vorliegend die Milderungsgründe als beträchtlich überwiegend zu bewerten sind. Auch unter Berücksichtigung des Prinzipes der Verhältnismäßigkeit konnte daher in Anwendung des § 20 VStG die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe reduziert werden. In Würdigung des Faktums, dass hinsichtlich der Beschäftigung der in Spruchpunkten 2. und 3. genannten Personen längere Beschäftigungszeiten gegeben sind, ist in diesen Fällen die Anwendung des § 20 VStG im größtmöglichen Ausmaß nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich nicht gerechtfertigt. Insofern war in diesen Spruchpunkten eine andere Strafe auszusprechen als in jenen Spruchpunkten in denen von kurzen Beschäftigungsdauern der jeweils genannten Personen auszugehen ist.
Auch mit den nunmehr festgesetzten Strafen ist, sowohl bezogen auf spezialpräventive als auch generalpräventive Überlegungen, eine den besonderen Umständen des gegenständlichen Falles Rechnung tragende Sanktion gesetzt, die der Bf bezogen auf ihre persönlichen Verhältnisse nachdrücklich vor Augen führt, den gesetzlichen Vorgaben im Zusammenhang mit der Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften besonderes Augenmerk zu schenken. Es war somit wie im Spruch zu entscheiden.

III. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Bf nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist. Aufgrund der Herabsetzung der ausgesprochenen Strafe waren auch die Verfahrenskosten vor der belangten Behörde entsprechend zu reduzieren.

IV. 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.

Rechtsmittelbelehrung

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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.

Hinweise

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

Mag. Kühberger