

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

25.02.2010

Geschäftszahl

2008/09/0064

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Bachler und Dr. Doblinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde des A K in N, vertreten durch Kinberger-Schuberth-Fischer Rechtsanwälte-GmbH, in 5700 Zell/See, Salzachtal Bundesstraße 13, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg vom 31. Jänner 2008, Zl. UVS-11/10831/4-2008, betreffend Bestrafung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz (weitere Parteien:

Bundesminister für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz; Bundesminister für Finanzen), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem - nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung - im Instanzenzug ergangenen, nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 31. Jänner 2008 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als Arbeitgeber zu verantworten, dass er einen näher bezeichneten ungarischen Staatsangehörigen im Gasthof K. in N. vom 5. Mai bis 30. Oktober 2005 und vom 1. Dezember 2005 bis 14. August 2006 beschäftigt habe, obwohl für diesen keine der im Einzelnen aufgezählten arbeitsmarktrechtlichen Bewilligungen bzw. Bestätigungen ausgestellt gewesen seien. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Übertretung gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 28 Abs. 1 Z. 1 lit. a des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) begangen. Es wurde über ihn wegen dieser Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs. 1 Z. 1 erster Strafrahmen leg. cit. eine Geldstrafe in Höhe von EUR 1.500,- (Ersatzfreiheitsstrafe von 50 Stunden) verhängt.

Ihre Begründung des angefochtenen Bescheides stützte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges im Wesentlichen auf folgende Erwägungen (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof, Schreibfehler im Original):

"Der (Beschwerdeführer) betreibt am Standort N., ... den

Gasthof S. Das Arbeitsmarktservice Zell am See hat am 31.08.2006 auf Grund einer am 31.08.2006 durchgeführten Hauptverbandsabfrage beim Hauptzollamt Salzburg, Team KIAB, zur Anzeige gebracht, dass der ungarische Staatsbürger B. von 05.05. - 30.10.2005 und vom 01.12.2005 - 14.08.2006 beschäftigt worden sei, ohne in Besitz einer arbeitsmarktrechtlichen Bewilligung zu sein. Für den zeitlichen Geltungsbereich 16.08.2006 - 24.09.2006 sei eine Beschäftigungsbewilligung erteilt worden. Die belangte Behörde hat am 05.10.2006 mit Aufforderung zur Rechtfertigung gegen den (Beschwerdeführer) das Verwaltungsstrafverfahren eingeleitet. Am 17.10.2006 wurde der (Beschwerdeführer) niederschriftlich einvernommen und sagte dieser vor der belangten Behörde aus, B. hätte ihm gesagt, er verfüge über eine gültige Beschäftigungsbewilligung. Er habe ihm vertraut und die Bewilligung nicht kontrolliert. Er habe ihn aber ordnungsgemäß bei der Gebietskrankenkasse angemeldet, weil er der Meinung gewesen sei, dieser hätte eine Beschäftigungsbewilligung. Als er erfahren habe, dass B. doch keine Beschäftigungsbewilligung habe, habe er sich beim AMS erkundigt, wie er nun verfahren solle. Es sei ihm dann geraten worden, diesen abzumelden und nach einer Woche wieder anzumelden. Er habe sich auch bei der Wirtschaftskammer erkundigt. Er habe in gutem Glauben gehandelt. ...

Entgegen der Rechtsansicht des (Beschwerdeführers) ist Verjährung hinsichtlich des Tatzeitraumes 05.05. - 30.10.2005 nicht eingetreten, da es sich bei der angelasteten Übertretung nach § 3 Abs 1 AuslBG um ein Dauerdelikt, bei dem nicht nur die Herbeiführung eines rechtswidrigen Zustandes, sondern auch die Aufrechterhaltung pönalisiert wird. Die Verjährung beginnt erst ab dem Aufhören (Beseitigen) des rechtswidrigen Zustandes (also das Beschäftigungsverhältnis aufgelöst wird oder eine arbeitsmarktrechtliche Bewilligung vorliegt). ...

... Die - im übrigen - unbestritten gebliebene Verwaltungsübertretung wird daher als erwiesen angenommen, an Verschulden war Fahrlässigkeit anzunehmen, da von einem Gewerbetreibenden zu verlangen ist, dass er sich vor Beginn eines Beschäftigungsverhältnisses mit einem ausländischen Staatsangehörigen bei den zuständigen Behörden (etwa Arbeitsmarktservice) über die Zulässigkeit der Beschäftigung erkundigt. ... "

Im Weiteren legte die belangte Behörde ihre Strafbemessungsgründe dar, wobei sie die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers als strafmildernd und den langen Tatzeitraum als erschwerend wertete, und insbesondere ausführte, dass es vom Beschwerdeführer zumindest zu erwarten gewesen sei, einen Dienstnehmer bei einem Beschäftigungszeitraum von mehr als fünf Monaten zur Vorlage seines Befreiungsscheines, Arbeitserlaubnis, usw., aufzufordern.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhaltes geltend machende Beschwerde. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht, "auf Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens und Unterbleiben bzw. Herabsetzung der Strafe" verletzt.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, nahm von der Erstattung einer Gegenschrift Abstand und begehrte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im vorliegenden Fall ist die Beschäftigung des genannten Ausländers durch den Beschwerdeführer in den inkriminierten Tatzeiträumen unstrittig.

Gemäß § 31 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes - VStG 1950, BGBl. Nr. 172, ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2 und 3) vorgenommen worden ist. Dabei ist nach Abs. 2 zweiter Satz leg. cit. die Verjährungsfrist von dem Zeitpunkt zu berechnen, an dem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das strafbare Verhalten aufgehört hat; ist der zum Tatbestand gehörende Erfolg erst später eingetreten, so läuft die Frist erst von diesem Zeitpunkt.

Gemäß § 28 Abs. 2 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes - AuslBG, BGBl. Nr. 218/1975, in der Fassung BGBl. I Nr. 103/2005, beträgt die Verjährungsfrist (§ 31 Abs. 2 VStG) für Verwaltungsübertretungen gemäß Abs. 1 ein Jahr.

Nach § 32 Abs. 2 VStG ist Verfolgungshandlung jede von einer Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung (Ladung, Vorführungsbefehl, Vernehmung, Ersuchen um Vernehmung, Auftrag zur Ausforschung, Strafverfügung u. dgl.), und zwar auch dann, wenn die Behörde zu dieser Amtshandlung nicht zuständig war, die Amtshandlung ihr Ziel nicht erreicht oder der Beschuldigte davon keine Kenntnis erlangt hat. Es entspricht der ständigen hg. Rechtsprechung (vgl. etwa die bei Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, Seite 926 zitierte hg. Vorjudikatur), dass eine Verfolgungshandlung die Verfolgungsverjährung dann ausschließt, wenn sie innerhalb der Verjährungsfrist abgefertigt (z.B. zur Post gegeben) worden ist (vgl. u.a. das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 1997, Zl. 97/02/0041).

Dem in der Beschwerde geltend gemachten Einwand der Verfolgungsverjährung, wozu sich der Beschwerdeführer auf ein (späteres) Schreiben der erstinstanzlichen Behörde vom 30. Oktober 2006 beruft, ist zu erwidern, dass sich aus den vorgelegten Verwaltungsakten eindeutig ergibt, dass das am 3. Oktober 2006 datierte Aufforderungsschreiben zur Rechtfertigung zu den inkriminierten Tathandlungen am 5. Oktober 2006 abgefertigt und dem Beschwerdeführer am 9. Oktober 2006 - somit innerhalb der (hier: gemäß § 28 Abs. 2 AuslBG einjährigen) Verjährungsfrist (sowohl bezogen auf den Tatzeitraum 5. Mai bis 30. Oktober 2005 als auch 1. Dezember 2005 bis 14. August 2006) - zugestellt wurde.

Auch soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auf das Vorliegen von zwei getrennten Taten hinweist und die Bescheidbegründung rügt, ist für ihn nichts zu gewinnen, zumal die belangte Behörde erkennbar von einem durchgehenden Beschäftigungsverhältnis ausgegangen ist, woran auch der Umstand nichts ändern kann, dass der Ausländer im Zeitraum von etwa einem Monat keine Tätigkeit entfaltet hat. Bei dieser Sachlage kann der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie zur Annahme eines Dauerdeliktes gelangt ist.

Schließlich bringt der Beschwerdeführer vor, die belangte Behörde habe im Rahmen der Strafzumessung zu Unrecht § 21 Abs. 1 VStG unberücksichtigt gelassen. 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. Dem hat die belangte Behörde entgegen gehalten, dass die

Folgen der Übertretung im vorliegenden Fall angesichts des langen Tatzeitraumes nicht unbedeutend gewesen seien. Diese Auffassung kann auch der Verwaltungsgerichtshof nicht als rechtswidrig finden, weil als nachteilige Folgen illegaler Beschäftigung von ausländischen Arbeitskräften 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 Wettbewerbsverzerrung - also generalpräventive Gründe - gegeben sind und die volkswirtschaftliche Schädlichkeit dieses Verhaltens nicht als geringfügig angesehen werden kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29.

November 2007, Zl. 2007/09/0229).

Da die behauptete Rechtsverletzung somit nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung BGBl. II Nr. 455/2008.

Wien, am 25. Februar 2010