

TE UVS Tirol 2008/01/17 2007/18/1965-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.01.2008

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Alois Huber über die Berufung der Mag. A. C., I., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. K. R., ebendort, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Innsbruck vom 05.06.2007, ZI II-STR-01405e/2006, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird der Berufung Folge gegeben, das erstinstanzliche Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 VStG eingestellt.

Text

Mit dem erstinstanzlichen Straferkenntnis wurde der Beschuldigten spruchgemäß nachstehender Sachverhalt zur Last gelegt:

„Sie, Frau A. C., haben es als handelsrechtliche Geschäftsführerin und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ (§ 9 Abs 1 VStG) der G. GmbH, welche persönlich haftender Gesellschafter der G. GmbH und Co KG ist, zu verantworten, dass die G. GmbH und Co KG mit Sitz in I., XY 2, als Arbeitgeberin in der Zeit vom 1.1.2004 bis (einschließlich) 4.12.2005 den Ausländer (US-amerikanischen Staatsangehörigen) Herrn R. P. geb am XY, wöchentlich in einem Ausmaß von ca 10 Stunden als Kellner im Gastbetrieb „E.“ in I., XY-Straße 11, beschäftigt hat, obwohl für diesen weder eine Beschäftigungsbewilligung, eine Zulassung als Schlüsselkraft noch eine Entsendebewilligung erteilt oder eine Anzeigebestätigung, eine für diese Beschäftigung gültige Arbeitserlaubnis oder ein Befreiungsschein oder ein Niederlassungsnachweis ausgestellt worden war.“

Der Beschuldigten wurde eine Verwaltungsübertretung nach § 28 Abs 1 Z 1 lit a iVm § 3 Abs 1 des Ausländerbeschäftigungsgesetzes sowie iVm § 9 Abs 1 VStG zur Last gelegt.

Über die Beschuldigte wurde eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 2.000,00, im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen, verhängt.

Gegen dieses Straferkenntnis wurde fristgerecht Berufung erhoben. In dieser Berufung wurde ausgeführt, dass die Firma G. GmbH und Co KG bis 30.04.2006 in I. und H. insgesamt fünf Restaurantbetriebe geführt habe. Für die

einzelnen Betriebe seien verantwortliche Direktoren bestellt, die mit umfassenden Vollmachten ausgerüstet gewesen seien. Diese Vollmachten hätten die Direktoren unter anderem zur Begründung und Auflösung von Dienstverhältnissen berechtigt.

Bei insgesamt weit mehr als 100 Arbeitnehmern sei es der handelsrechtlichen Geschäftsführung nicht möglich, jeden einzelnen Geschäftsfall persönlich abzuwickeln bzw zu kontrollieren.

Aus diesem Grund seien die Restaurantleiter mit deren Einverständnis zu verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlichen gemäß § 9 VStG bestellt worden.

Für die Berufungswerberin sei aufgrund der Bestellung des M. C. klar gewesen, dass neben der unmittelbaren Verantwortung zur rechtskonformen Betriebsführung auch die verwaltungsstrafrechtliche Haftung übergegangen sei. Die Berufungswerberin sei jedenfalls subjektiv der Ansicht gewesen, dass die strafrechtliche Verantwortung in Bezug auf den Betrieb ?E.? von ihr genommen gewesen sei. Im gegenständlichen Fall sei die Berufungswerberin für ein Verhalten eines Dritten bestraft worden. Es fehle damit an dem erforderlichen Verschulden seitens der Beschuldigten.

Sollte die Berufungsbehörde entgegen diesen Ausführungen dennoch von einem Verschulden der Berufungswerberin ausgehen, so sei dieses jedenfalls so gering, dass mit einer Ermahnung das Ausreichen gefunden werden könne. Jedenfalls wäre die Geldstrafe mit dem Mindestmaß anzusetzen.

Dieser Berufung kam Berechtigung zu.

Weder im erstinstanzlichen Verfahren noch in der Berufung wurde von der Beschuldigten bestritten, dass der amerikanische Staatsbürger R. P. vom 01.01.2004 bis 04.12.2005 (Zeitpunkt der Kontrolle) wöchentlich in einem Ausmaß von ca 10 Stunden als Kellner im Gastbetrieb ?E.? in I., XY-Straße 11, betrieben von der Firma G. GmbH und Co KG mit Sitz in XY 2/1, I., ohne Bewilligung nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz beschäftigt worden ist.

Zur vorgeworfenen Tatzeit war die Beschuldigte laut Firmenbuchauszug eine der drei handelsrechtlichen Geschäftsführer der Firma G. Gesellschaft mbH, welche Komplementärin der Firma G. Gesellschaft mbH und Co KG (gewesen) ist.

Im erstinstanzlichen Verfahren wurde von der Berufungswerberin mit Rechtfertigung vom 26.07.2006 angeführt, dass die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung nach § 9 VStG für den Betrieb ?E.? auf Herrn M. C. übertragen worden sei. M. C. sei alleinverantwortlicher Betriebsleiter und liege die Einstellung des Personals ausschließlich in seiner Verantwortung. Dazu wurde eine mit 04.05.1995 datierte Bestellung zum Verantwortlichen gemäß § 9 VStG und zudem ein Schreiben an das Arbeitsinspektorat I., unter Betreff: ?Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 23 Abs 1 ArbIG? vom 13.05.1997 vorgelegt.

In der Bestellsurkunde zum Verantwortlichen gemäß § 9 VStG vom 04.05.1995 ist ausgeführt, dass die Firma ?G.? Inhaber der Gewerbeberechtigung für das Restaurant ?E.? in I., XY-Straße 11, sei. In diesem gastronomischen Betrieb sei M. C., österr Staatsbürger, wohnhaft in I., XY-Straße 10, als Betriebsleiter beschäftigt. Dieser werde gemäß § 9 VStG zur verantwortlichen Person für den im nächsten Absatz folgenden Bereich bestellt.

Als Betriebsleiter sei er verantwortlich für folgende Bereiche in denen er berechtigt sei, Weisungen an die ihm unterstellten Mitarbeiter zu erteilen:

Lebensmittelhygiene / Getränke Hygiene,

Fachgerechte Lebensmittellagerung,

Getränkellagerung,

Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen des LMG,

Einhaltung der hygienerechtlichen Vorschriften in Bezug auf Lebensmittel, Koch- und Essgeschirr, Gläser und maschinelle Anlagen etc, Einhaltung der den Betrieb berührenden Vorschriften bezüglich Besteck und Gläser, also soweit dies nicht den Küchenbereich betrifft, wofür der Küchenchef zuständig ist, Einhaltung aller sonstigen Vorschriften soweit diese den gesamten Betrieb betreffen.

Überdies ist angeführt, dass M. C. diese Bestellung ausdrücklich annimmt. Diese mit 04.05.1995 datierte Bestellung wurde seitens der Firma G. GmbH und Co KG als auch seitens des M. C. unterschrieben.

Gemäß § 9 Abs 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Nach § 9 Abs 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

Nach § 9 Abs 4 VStG kann verantwortlicher Beauftragter nur eine Person mit Hauptwohnsitz im Inland sein, die strafrechtlich verfolgt werden kann, ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und der für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist.

Dazu ist auszuführen, dass mit der Bestellsurkunde vom 04.05.1995 nachgewiesen worden ist, dass M. C. als Betriebsleiter, dieser wurde auch bei der verfahrensgegenständlichen Kontrolle als solcher im Lokal angetroffen, seiner Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten für das ?E., einem räumlichen Teilbereich des Gesamtunternehmens (Einhaltung aller sonstigen Vorschriften soweit diese den gesamten Betrieb betreffen), auch für das Ausländerbeschäftigungsgesetz zugestimmt hat.

Dabei ist hinsichtlich der Anordnungsbefugnis für das Personalwesen anzuführen, dass mit dem bereits erwähnten Schreiben an das Arbeitsinspektorat Innsbruck vom 13.05.1997 (betreffend Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 23 Abs 1 ArbIG) ausgeführt worden ist, dass M. C. als verantwortlicher Beauftragter alleinverantwortlicher Betriebsleiter mit den Befugnissen, Personaleinstellung, Kündigung und Entlassung, Dienstleistung, Urlaubsplanung und Kontrolltätigkeit im gesamten Betrieb sei.

Damit ist auch davon auszugehen, dass M. C. für den Bereich Ausländerbeschäftigungsgesetz über die erforderliche Anordnungsbefugnis nach § 9 Abs 4 VStG verfügt hat.

§ 28a Abs 3 des AuslBG, BGBl Nr 218/1975 idF des Antimissbrauchsgesetzes, BGBl Nr 895/95, kundgemacht am

29.12.1995, sieht vor, dass die Bestellung von verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs 2 (und 3) des Verwaltungsstrafgesetzes 1991, VStG, BGBl Nr 52, in der jeweils geltenden Fassung, für die Einhaltung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes erst rechtswirksam wird, nachdem beim zuständigen Arbeitsinspektorat (nunmehr bei der zuständigen Abgabenbehörde) eine schriftliche Mitteilung über die Bestellung samt einem Nachweis der Zustimmung des Bestellten eingelangt ist.

Die gegenständliche Bestellung vom 04.05.1995 erfolgte vor dem Inkrafttreten des § 28a Abs 3 des AuslBG idF BGBl Nr 895/1995. Somit stellt sich die Frage, ob auch diese Bestellung dem Arbeitsinspektorat (jetzt Abgabenbehörde) nach Inkrafttreten dieser neuen Bestimmung vorzulegen gewesen ist, um Rechtswirksamkeit zu entfalten.

Dazu wurde insbesondere im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes zu Zahl99/09/0151 und dem Erkenntnis zu Zahl2000/09/0084 ausgesprochen, dass § 28a Abs 3 des AuslBG idF BGBl Nr 895/1995 bereits früher erfolgte Bestellungen nicht berührt, somit diese Bestellungen weiterhin (ohne Vorlage an das Arbeitsinspektorat, Abgabenbehörde) rechtswirksam sind.

Aufgrund dieser Umstände ist die Bestellung des M. C. zum verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs 2 VStG betreffend den Gastronomiebetrieb ?E.? in I., XY-Straße 11, nach wie vor gültig, sodass es unzulässig gewesen ist, die Beschuldigte als eine der drei handelsrechtlichen Geschäftsführer für die nicht dem Ausländerbeschäftigungsgesetz entsprechende Beschäftigung des R. P. zu belangen.

Schlagworte

Die, gegenständliche, Bestellung, vom, 04.05.1955, erfolgte, vor, dem, Inkrafttreten, des, § 28a Abs 3 AuslBG idF BGBl Nr 895/1995. Somit, stellt, sich, die, Frage, ob, auch, diese, Bestellung, dem, Arbeitsinspektorat (jetzt, Abgabenbehörde), nach, Inkrafttreten, dieser, neuen, Bestimmung, vorzulegen, gewesen, ist, um, Rechtswirksamkeit, zu, entfalten. Erkenntnis, des, Verwaltungsgerichtshofes, zu, ZI, 99/09/0151, und, ZI 2000/09/0084, dass, § 28a Abs 3 des, AuslBG, idF BGBl Nr 895/1995, bereits, früher, erfolgte, Bestellungen, nicht, berührt, somit, diese, Bestellung, weiterhin, rechtswirksam, ist

Zuletzt aktualisiert am

10.09.2008

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvv/index.html>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at