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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-301129/9/BM/TK

Datum:
Linz, 23. Mai 2017

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. Bismaier über die Beschwerde des Herrn G L, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. C A, B x, x M, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 10. Mai 2016, Ge96-4021-2016, wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 31.1.2017

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Schuld keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis insoweit mit der Maßgabe bestätigt, dass der erste Absatz des Spruches wie folgt zu lauten hat: „Sie haben als nach außen hin vertretungsbefugtes Organ (handelsrechtlicher Geschäftsführer) der H D GmbH mit Sitz in x A, B x, nicht dafür Sorge getragen, dass die Bestimmungen des Arbeitnehmerinnenschutzgesetzes in Verbindung mit der Bauarbeiterschutzverordnung eingehalten werden.“

   Hinsichtlich der Strafhöhe wird der Beschwerde insofern Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 1.200 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 48 Stunden herabgesetzt werden.

II. Dem Beschwerdeführer war für das Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich kein Kostenbeitrag vorzuschreiben. Der Kostenbeitrag zum Verwaltungsstrafverfahren vor der belangten Behörde ermäßigt sich auf 120 Euro.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I und II.:

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 10.5.2016, Ge96-4021-2016, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) eine Gelstrafe in Höhe von 1.660 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe von 68 Stunden, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 ASchG iVm § 161 und § 7 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 BauV verhängt.

Dem Schuldspruch liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:

„Sie haben als gemäß § 370 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 verwaltungsstrafrechtlich verantwortlicher gewerberechtlicher Geschäftsführer der T-D GmbH mit dem Sitz in x A, B x, diese ist Inhaberin von Gewerbeberechtigungen für „Spengler", „Dachdecker" und „Bauwerksabdichter" jeweils am Standort x A, B x, nicht dafür Sorge getragen, dass die Vorschriften des Arbeitnehmerinnenschutzgesetzes (ASchG) in Verbindung mit der Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) eingehalten werden.

Der Arbeitsinspektor Ing. Mag. W V hat bei einer Baustellenkontrolle am 29.10.2015 festgestellt, dass auf der Baustelle Einfamilienhaus, x E, A x, die Arbeitnehmerin K N, geb. x, im Dachbereich einer Lichtkuppelöffnung (Dach über dem 1. Obergeschoß) beschäftigt wurde, obwohl Absturzgefahr bestand und keine geeigneten Absturzsicherungen, Abgrenzungen oder Schutzeinrichtungen gemäß §§ 7 bis 10 BauV angebracht waren und die Arbeitnehmerin auch nicht angeseilt war, obwohl bei Absturzgefahr bei Öffnungen in Dächern, wie Lichtkuppelöffnungen, Absturzsicherungen, Abgrenzungen oder Schutzeinrichtungen gem. §§ 7 bis 10 anzubringen sind.“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Bf innerhalb offener Frist durch seinen Rechtsanwalt Beschwerde erhoben und darin im Wesentlichen vorgebracht, das Protokoll über die persönliche Vorsprache des Bf am 25.3.2016 sei dem Arbeitsinspektorat Vöcklabruck zur Stellungnahme übermittelt worden. In der Stellungnahme vom 19.4.2016 habe das Arbeitsinspektorat ausgeführt, dass vom Bf grundsätzlich nicht bestritten worden sei, dass zum Unfallzeitpunkt keine Absturzsicherung trotz Absturzgefahr vorhanden gewesen sei und eine Sicherung der Luftkuppelöffnung von unten eine geeignete Maßnahme im Sinne des § 7 Abs. 1 BauV iVm § 10 BauV dargestellt hätte. Dabei werde übersehen, dass der Bf ausgeführt habe, dass in Zukunft eine derartige Sicherung vorgenommen werden würde. Es handle sich dabei um einen Lernprozess, jedoch keine gesetzliche Vorgabe. Die Stellungnahme des Arbeitsinspektorates vom 19.4.2016 sei dem Bf nicht mehr zur Kenntnis gebracht worden. Die Äußerung sei auch insofern unvollständig, als das dem Arbeitsinspektorat übermittelte Sigeprotokoll vom 28.10.2015 nicht der belangten Behörde weitergeleitet worden sei. Aus diesem Sicherheitsbegehungsprotokoll ergebe sich, dass die Baustelle einen Tag vor dem Unfall durch den beauftragten Sicherheitskoordinator P F.

Moser abgenommen worden sei. Unter Punkt 0.1. sei festgehalten worden, dass bei der Baustellenbegehung keine größeren Mängel erhoben und kleinere Mängel, falls vorhanden, während der Begehung beseitigt worden seien. Bei Planungskoordinativ sei angegeben worden, dass unter Punkt 4 die Deckenöffnungen unverschieblich durch Durchsturzsicherungen abzudecken seien. Als zuständige ausführende Firma sei die Fa. B B angeführt worden. Eine Seilschutzsicherung sei nicht möglich gewesen, da eine Aufstellung von sogenannten Sekuranten abgelehnt worden sei. Diesbezüglich werde auf Punkt 18 des Sigeprotokolls verwiesen. Wäre dem Bf die Äußerung des Arbeitsinspektorates vom 19.4.2016 zugestellt worden, hätte der Bf die erforderlichen Unterlagen selbst der belangten Behörde vorgelegt. In diesem Fall hätte die Behörde das Verfahren ersatzlos einstellen müssen. Das Ermittlungsverfahren sei damit mangelhaft geblieben. Dem Bf seien wesentliche Verteidigungsrechte genommen worden.

Tatsächlich liege der dem Bf vorgeworfene Verstoß gegen die Arbeitnehmerschutzbestimmungen und Verletzungen der BauV nicht vor.

Eine Sicherung der Luftlichtkuppelöffnung von unten als geeignete Maßnahme sei, wie dies vom Arbeitsinspektorat dargelegt worden sei, gemäß § 8 der BauV nicht angeführt. Eine Abdeckung, wie sie gegenständlich vorgenommen worden sei, entspreche der Verordnung und sei ausreichend gewesen. Die kurzfristige Entfernung der Durchsturzsicherung zur Durchführung von Arbeiten sei üblich und auch zulässig. Aufgrund des Arbeitsunfalles wurde beim BG Ried im Innkreis gegen den vom Unternehmen des Bf bestellten Vorarbeiter K-H M ein Strafverfahren durchgeführt worden. Diesem Strafverfahren sei ein Bausachverständiger, Ing. C W, beigezogen worden. Der Sachverständige habe ausgeführt, dass eine dem Gesetz entsprechende Absicherung der Baustelle erfolgt sei. Der Vorarbeiter des Unternehmens sei auch in der Hauptverhandlung vom 18.4.2016 rechtkräftig freigesprochen worden. Das Urteil sei auch damit begründet, dass eine Eigenverantwortung des Arbeitnehmers, der die Absturzsicherung selbst entferne, gegeben sei. Bei der Arbeitnehmerin N handle es sich um eine Gesellin, welche in den Arbeitnehmerschutzbestimmungen unterwiesen sei. Ein Unterweisungsnachweis von Frau N durch das Unternehmen des Bf vom 5.5.2016 sei vorgelegt worden. Es ergebe sich sohin, dass gesetzliche Bestimmungen entgegen dem Strafvorwurf eingehalten worden seien. Die Entfernung vorhandener dem Gesetz entsprechender Durchsturzsicherungen durch den Arbeitnehmer selbst könne nicht dem Beschuldigten angelastet werden. Arbeitnehmerschutzbestimmungen würden den Arbeitnehmer nicht der Eigenverantwortung entheben. Zum Beweis werde das im Verfahren des BG Ried im Innkreis eingeholte Sachverständigengutachten, der Unterweisungsnachweis vom 5.5.2015 sowie das Siegprotokoll vom 28.10.2015 und der Urteilsvermerk über den Freispruch vorgelegt.

Der Bf beantragt ferner die amtswegige Beischaffung des Aktes 4U12/16k des BG Ried im Innkreis zum Beweis dafür, dass keine Übertretung der Arbeitnehmerschutz- und Bauarbeiterschutzbestimmungen erfolgt sei. Das angefochtene

Straferkenntnis sei demnach rechtswidrig aufgrund seines Inhaltes. Dem Bf sei daher die Verwaltungsübertretung zu Unrecht vorgeworfen worden. Es werde aber auch darauf verwiesen, dass die Anschrift der T-D GmbH, deren verantwortlicher gewerberechtlicher Geschäftsführer der Bf ist, nicht A x, B x, sondern L x, x P, sei.
Die Strafzumessung sei im Straferkenntnis unrichtig vorgenommen worden. Zwar werde angeführt, dass sich die verhängte Strafe im Verhältnis zur gesetzlichen Höchststrafe von 8.324 Euro im unteren Bereich bewege. Es sei allerdings nicht berücksichtigt worden, dass die Arbeitnehmerin N die Durchsturzsicherung selbst entfernt habe und lediglich aus Unachtsamkeit durch den Deckendurchlas gestürzt sei. Der Unrechtsgehalt liege daher wesentlich hinter jenem der üblicherweise mit der Verletzung von Arbeitnehmerschutz- und Bauarbeiterschutzbestimmungen einhergehe. Es hätte im gegenständlichen Fall das Auslangen mit einer Abmahnung im Sinne des VStG gefunden werden können.
Der Bf beantragt daher,

a) eine mündliche Verhandlung durchzuführen;
b) der Beschwerde Folge zu geben, das bekämpfte Straferkenntnis aufzuheben und das Strafverfahren ersatzlos einzustellen;
c) das angefochtene Straferkenntnis der belangten Behörde aufzuheben und die Angelegenheit an die belangte Behörde zurückzuverweisen;
d) den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass gegen den Bf mit einer Ermahnung vorgegangen wird.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck hat die Beschwerde samt den bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG Oö.) vorgelegt.

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsstrafakt und in die vom Bf vorgelegten Unterlagen sowie Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 31.1.2017, an der der Bf und sein Rechtsvertreter sowie ein Vertreter des Arbeitsinspektorates teilgenommen haben und gehört wurden.
Als Zeugin einvernommen wurde Frau K N.

4.1. Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:

Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der H D GmbH mit Sitz in x A, B x. Den Auftrag, Dachdeckerarbeiten beim Einfamilienhaus in x E, A x, durchzuführen, hat die H D GmbH erhalten.
Die Arbeitnehmerin K N wurde am 29.10.2015 von der Fa. H D GmbH beim Einfamilienhaus in x E, A x, mit Dacharbeiten beschäftigt. Im Konkreten sollte die Arbeitnehmerin bei der am Dach vorhandenen Lichtkuppelöffnung Isolierungsarbeiten vornehmen. Die in Rede stehende Lichtkuppelöffnung war zu Beginn der

von der Arbeitnehmerin N vorgenommenen Arbeiten mit angeschraubten Schaltafeln abgedeckt. Das bei der in Rede stehenden Lichtkuppelöffnung bereits verlegte Flies war nach Ansicht der Arbeitnehmerin N nicht ordentlich verlegt und wollte die Arbeitnehmerin diesbezügliche Ausbesserungen vornehmen. Dazu wurden von der Arbeitnehmerin die Schaltafeln mit einem Akkuschrauber entfernt. In weitere Folge war von der Arbeitnehmerin beabsichtigt, das Flies auszuschneiden und dann die Schaltafel wieder über die Öffnung zu geben. Diese Arbeiten hätten ca. 3 bis 4 Minuten gedauert. Im Zuge dieser Arbeiten stürzte die Arbeitnehmerin durch die Lichtkuppelöffnung und verletzte sich schwer.

Eine persönliche Schutzausrüstung wurde von der Arbeitnehmerin nicht getragen. Am Dach waren keine Sekuranten – weder dauerhaft angebrachte, noch mobile Sekuranten, wie etwa mit Wasser gefüllte Bojen – vorhanden. Gegen das Anbringen fixer Sekuranten hatte sich der Bauherr ausgesprochen. Für die gegenständliche Baustelle liegt ein Sicherheitsbegehungsprotokoll vor; demnach wurde die Baustelle einen Tag vor dem Unfall durch den beauftragten Sicherheitskoordinator abgenommen.

Die Arbeitnehmerin erhält jährlich eine Sicherheitsunterweisung, bei der die zu beachtenden Sicherheitsvorschriften sowie die erforderliche Durchführung von Sicherheitsmaßnahmen- und –vorkehrungen geschult wird. Eine persönliche Schutzausrüstung für die Arbeitnehmerin war auf der Baustelle vorhanden, wurde von dieser jedoch nicht getragen. Stichprobenartig werden die Baustellen auch vom Bf überprüft.

4.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt sowie den Aussagen des Bf und der Zeugin in der mündlichen Verhandlung sowie der im Akt einliegenden Fotos von der Baustelle. Die Einholung des vom Bf beantragten bautechnischen Gutachtens war nicht erforderlich, da der Sachverhalt hinlänglich feststeht und in der festgestellten Form vom Bf auch nicht bestritten wird. Die Frage, ob der Absturzgefahr im gegenständlichen Baustellenbereich entsprechend Rechnung getragen wurde und den Arbeitnehmerschutzbestimmungen bzw. der Bauarbeiterschutzverordnung ausreichend entsprochen wurde, unterliegt der rechtlichen Beurteilung.
Die Beischaffung des Aktes 4U12/16k des BG Ried im Innkreis war insofern nicht erforderlich, als das bezughabende Strafverfahren nicht gegen den Bf geführt wurde.

5. In der Sache hat das LVwG Oö. erwogen:

5.1. Gemäß § 7 Abs. 1 Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) sind bei Absturzgefahr, Absturzsicherungen (§ 8), Abgrenzungen (§ 9) oder Schutzeinrichtungen (§ 10) anzubringen.

Gemäß § 7 Abs. 2 Z 1 BauV liegt Absturzgefahr vor bei Öffnungen und Vertiefungen im Fuß- oder Erdboden, wie Schächten, Kanälen, Gruben, Gräben und Künetten, bei Öffnungen in Geschoßdecken, wie Installationsöffnungen, oder in Dächern, wie Lichtkuppel- oder Sheddachöffnungen.

Nach § 7 Abs. 3 BauV sind, wenn zur Durchführung von Arbeiten Absturzsicherungen (§ 8), Abgrenzungen (§ 9) oder Schutzeinrichtungen (§ 10) entfernt werden müssen, geeignete andere Schutzmaßnahmen zu treffen, wie die Verwendung von persönlichen Schutzausrüstungen. Nach Beendigung oder Unterbrechung solcher Arbeiten ist unverzüglich dafür zu sorgen, dass diese Absturzsicherungen, Abgrenzungen und Schutzeinrichtungen wieder angebracht oder andere gleichwertige Schutzmaßnahmen getroffen werden.

Nach § 7 Abs. 4 leg.cit. kann die Anbringung von Absturzsicherungen (§ 8) oder Schutzeinrichtungen (§ 10) entfallen, wenn

1. der hiefür erforderliche Aufwand unverhältnismäßig hoch gegenüber dem Aufwand für die durchzuführenden Arbeiten ist und
2. die Arbeitnehmer mittels geeigneter persönlicher Schutzausrüstung gegen Absturz gesichert sind.

Gemäß § 7 Abs. 5 BauV können, wenn Stockwerksdecken hergestellt werden oder von Stockwerksdecken aus die Wände errichtet werden,

1. bei Mauern über die Hand von der Stockwerksdecke aus zur Herstellung von Giebelmauern, Trempelwänden und Mauerwerksbänken bis zu einer Absturzhöhe von 7 m,
2. bei sonstigen Arbeiten mit Blick zur Absturzkante bis zu einer Absturzhöhe von 5 m

   Absturzsicherungen, Abgrenzungen und Schutzeinrichtungen entfallen, wenn die Arbeiten von unterwiesenen, erfahrenen und körperlich geeigneten Arbeitnehmern durchgeführt werden. In diesem Fall kann auch die Sicherung der Arbeitnehmer durch geeignete persönliche Schutzausrüstung gegen Absturz entfallen. Abs. 2 Z 1 bleibt unberührt.

Gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 AschG begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe von 166 € bis 8.324 €, im Wiederholungsfall mit Geldstrafe von 333 € bis 16. 659 € zu bestrafen ist, begeht, wer als Arbeitgeber/in

1. den nach dem 9. Abschnitt weitergeltenden Bestimmungen zuwiderhandelt.

5.2. Im Grunde des festgestellten und als erwiesen zugrunde gelegten Sachverhaltes hat der Bf als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H D GmbH den objektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt.
Am 29.10.2015 war die Arbeitnehmerin K N beim Einfamilienhaus in x E, A x, mit Arbeiten bei einer Lichtkuppelöffnung im Dachbereich beschäftigt. Die Lichtkuppelöffnung war mit Schaltafeln abgedeckt, welche aber von der Arbeitnehmerin entfernt wurden, weshalb keine technischen Schutzeinrichtungen

wie Absturzsicherungen, Abgrenzungen oder Schutzeinrichtungen zum Zeitpunkt der Arbeiten der Arbeitnehmerin vorhanden waren. Die Arbeitnehmerin war auch nicht angeseilt; das Anbringen von (zumindest mobilen Sekuranten) war möglich.

Als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H D GmbH, welche zum Tatzeitpunkt die Arbeitnehmerin K N bei der gegenständlichen Baustelle beschäftigt hat, hat daher der Bf gemäß § 9 Abs. 1 VStG die Verwaltungsübertretung zu verantworten.

Dem Einwand des Bf, dass das Anbringen von Absturzsicherungen ein unverhältnismäßiger Aufwand gegenüber den durchzuführenden Arbeiten gewesen und sohin § 7 Abs. 4 BauV zur Anwendung gekommen wäre, ist entgegenzuhalten, dass nach § 7 Abs. 4 BauV zwar die Anbringung von Absturzsicherungen und Schutzeinrichtungen entfallen kann, allerdings in diesem Fall die Arbeitnehmer mittels geeigneter persönlicher Schutzausrüstung gegen Absturz gesichert sein müssen. Gegenständlich trug die Arbeitnehmerin keine persönliche Schutzausrüstung.
Im vorliegenden Fall kommt aber auch § 7 Abs. 5 BauV nicht zur Anwendung, da es sich gegenständlich um Arbeiten bei einer Lichtkuppelöffnung handelt und Arbeiten in diesem Bereich von der Ausnahmebestimmung nicht erfasst sind. Dies ergibt sich aus dem letzten Satz des § 7 Abs. 5, wonach Abs. 2 Z 1, wo eben Lichtkuppelöffnungen angeführt sind, unberührt bleibt.

5.3. Zum Verschulden ist auszuführen, dass die dem Beschuldigten angelastete Tat ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG darstellt, zu dessen Strafbarkeit, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, Fahrlässigkeit genügt. Fahrlässigkeit ist nach der zitierten Gesetzesstelle 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 machen kann, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf dabei initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen oder durch Beibringen von Beweismitteln zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die Glaubhaftmachung nicht aus.

Im Sinne der Arbeitnehmerschutzbestimmungen und der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Arbeitgeber dafür Sorge zu tragen, dass die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sowie der dazu erlassenen Verordnungen eingehalten werden. Es ist der Unternehmer dann persönlich von der

verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung befreit, wenn er den Nachweis zu erbringen vermag, dass er Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen.
Der Bf bringt zu seiner Rechtfertigung vor, dass die Arbeitnehmerin jährlich auf die Einhaltung der Sicherheitsvorschriften unterwiesen wird und diesbezüglich auch Nachweise vorliegen. Hinsichtlich der vorgebrachten Unterweisungen und Anweisungen an die Arbeitnehmer, die entsprechenden Schutzvorkehrungen zu treffen, ist der Bf auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen. Demnach reicht die Erteilung von Weisungen und Schulungen nicht aus, um ein wirksames Kontrollsystem darzulegen, entscheidend ist vielmehr, ob eine wirksame Kontrolle über die Einhaltung der vom Verantwortlichen erteilten Weisungen erfolgte. Dabei genügen stichprobenartige Überprüfungen nicht den Anforderungen eines wirksamen Kontrollsystems (VwGH v. 23.5.2006, 2005/02/0248). Soweit vom Bf vorgebracht wird, dass die Lichtkuppelöffnung durch das Anbringen der Schaltafel unverschieblich und durchschutzsicher abgedeckt war, allerdings der Unfall auf ein eigenmächtiges Handeln der Arbeitnehmerin zurückzuführen ist, ist dem entgegenzuhalten, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes „gerade für den Fall, dass die Arbeitnehmer aus eigenem Antrieb aufgrund eigenmächtiger Handlungen gegen die Arbeitnehmerschutzvorschriften verstoßen, das entsprechende vom Arbeitgeber eingerichtete Kontrollsystem Platz zu greifen hat“ (VwGH 4.5.2015, RA 2015/02/0020, mit weiteren Judikaturnachweisen). Insbesondere bemängelt der Verwaltungsgerichtshof, dass der Bf nicht geltend gemacht hat, dass er etwa die Einhaltung der erteilten Aufträge und Weisungen während deren Ausführung überprüft hätte. Der Verwaltungsgerichtshof führt in seinen Judikaten weiters aus, dass auch ein – allenfalls krasses – Fehlverhalten eines Arbeitnehmers, das in der Folge zu einem Arbeitsunfall geführt hat, am Verschulden des Arbeitgebers an der nicht erfolgten Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems nichts zu ändern vermag. Stichprobenartige Überprüfungen einer Baustelle und Erteilung von Weisungen reichen für das Bestehen eines wirksamen Kontrollsystems zur Hintanhaltung von Verstößen gegen Arbeitnehmerschutzvorschriften nicht aus. Es kann kein Vertrauen darauf geben, dass die eingewiesenen, laufend geschulten und ordnungsgemäß ausgerüsteten Arbeitnehmer die Arbeitnehmerschutzvorschriften einhalten. Für die Darstellung eines wirksamen Kontrollsystems ist es erforderlich u.a. aufzuzeigen, welche Maßnahmen im Einzelnen der unmittelbar Übergeordnete im Rahmen des Kontrollsystems zu ergreifen verpflichtet war, um durchzusetzen, dass jeder in dieses Kontrollsystem eingebundene Mitarbeiter die arbeitnehmerschutzrechtlichen Vorschriften auch tatsächlich befolgt und welche Maßnahmen schließlich der an der Spitze der Unternehmenshierarchie stehende Anordnungsbefugte vorgesehen hat, um das Funktionieren des Kontrollsystems insgesamt zu gewährleisten, d.h., sicherzustellen, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen zur Einhaltung arbeitnehmerschutzrechtlicher Vorschriften auch an

die jeweils untergeordnete, zuletzt also an die unterste Hierarchieebene gelangen und dort auch tatsächlich befolgt werden.

Im Sinne dieser Judikatur vermag das Vorbringen des Bf, dass die Arbeitnehmerin jährlich geschult und auch vor Arbeitsbeginn bei der gegenständlichen Baustelle auf die Einhaltung der Sicherheitsvorschriften hingewiesen wurde, ihn nicht zu entlasten.

Der vorliegende Fall betrifft eben eine eigenmächtige Handlung der Arbeitnehmerin. Wie oben ausgeführt, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass gerade für den Fall solcher eigenmächtiger Handlungen von Arbeitnehmern das Kontrollsystem Platz zu greifen hat. Der Anlassfall hat gezeigt, dass gerade in diesem Bereich das Kontrollsystem offenbar nicht ausreichend ist. Die Kontrolle der Anweisung ist auf keiner Ebene vorgenommen worden.

Es war daher von schuldhaftem, zumindest fahrlässigem Verhalten auszugehen.

6. Zur Strafhöhe ist auszuführen:

6.1. 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.

Gemäß § 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

6.2. 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 soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Von der belangten Behörde wurde im angefochtenen Straferkenntnis eine Geldstrafe in der Höhe von 1.660 Euro bei einem Strafrahmen von 166 Euro bis 8.324 Euro verhängt. Bei der Strafbemessung wurden die vom Bf angegebenen

persönlichen Verhältnisse, nämlich monatliches Nettoeinkommen in Höhe von 4.000 Euro und keine Sorgepflichten herangezogen. Als mildernd oder straferschwerend wurde kein Umstand gewertet.
Im Hinblick auf den Umstand, dass aus der dem Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretung eine schwere Verletzung der Arbeitnehmerin resultierte, erscheint die verhängte Geldstrafe grundsätzlich als nicht überhöht. Allerdings ist dem Bf zugute zu halten, dass er grundsätzlich bemüht ist, die Arbeitnehmerschutzvorschriften einzuhalten und den gegenständlichen Vorfall zum Anlass genommen hat, die bei Arbeiten an Lichtkuppelöffnungen zu treffenden Sicherheitsmaßnahmen zu verbessern.

In Zusammenschau sämtlicher Strafbemessungskriterien ist nach Ansicht des LVwG mit der nunmehr verhängten Strafe eine ausreichende Sanktion gesetzt, um den Bf die Notwendigkeit eines Kontrollsystems, das auch auf eigenmächtige Handlungen der Arbeitnehmer/innen Bedacht nimmt, vor Augen zu halten. Einer weiteren Herabsetzung der Geldstrafe steht allerdings die aus dem Arbeitsunfall resultierende Verletzung der Arbeitnehmerin entgegen.

Von der Bestimmung des § 20 VStG war nicht Gebrauch zu machen, zumal die wesentliche Voraussetzung des erheblichen Überwiegens von Milderungsgründen nicht gegeben war. Auch waren die Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht gegeben, da insbesondere kein geringfügiges Verschulden vorgelegen war. Geringfügigkeit des Verschuldens ist nämlich nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur dann anzunehmen, wenn das tatbildmäßige Handeln des Bf weit hinter dem in der Strafdrohung typisierten Unrecht- und Schuldgehalt der Tat zurückbleibt. Diese Voraussetzung ist nicht gegeben.

7. Der Ausspruch über die Kosten ist in den angeführten gesetzlichen Bestimmungen begründet.

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 dieses Erkenntnis 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 Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier