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-301388/7/Kl/SH**

Datum: **Linz, 15. Februar 2017**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde des Herrn Dipl.-Ing. R.Z.T., P., vertreten durch S. Rechtsanwälte OG, X, L., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 17. Oktober 2016, Ge96-9-2016, wegen Verwaltungsübertretungen nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 18. Jänner 2017

zu Recht e r k a n n t :

I. Die Beschwerde wird gemäß § 50 VwGVG abgewiesen.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 880 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG 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

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 17. Oktober 2016, Ge96-9-2016, wurden über den Beschwerdeführer in sechs Fällen Geldstrafen von insgesamt 4.400 Euro, Ersatzfreiheitsstrafen von insgesamt 176 Stunden, wegen Übertretungen nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz verhängt. Konkret wurde folgendes Verhalten zum Vorwurf gemacht:

„Sie haben als nach außen hin zur Vertretung berufener handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gem. § 9 Abs. 1 VStG der Arbeitgeberin E. GmbH, X folgende Übertretungen zu verantworten:

Der Arbeitsinspektor Dipl.-Ing. A.H. hat bei einer Baustellenüberprüfung am 15. März 2016 festgestellt, dass am 15. März 2016 mehrere Arbeitnehmer der E. GmbH, X, P. auf der Baustelle P., X auf einem bis zu 4-etagigen Metallgerüst mit Fassadenarbeiten beschäftigt waren, wobei das Gerüst folgende Mängel aufwies:

1. Bei sämtlichen Gerüstlagen fehlten trotz einer Absturzhöhe von mehr als 2,0 m bis etwa 8,0 m die Fußwehren.
2. Bei dem an der Nordseite des Objektes aufgebauten 6-feldrigen Metallgerüst, das nach 3 Gerüstfeldern um ein Gerüstfeld parallel versetzt angeordnet war, fehlten bei dieser senkrecht zur Längsachse angeordneten Gerüstlage trotz einer Absturzhöhe von ca. 2,5 m bis 4,5 m Brust- und Mittelwehr.
3. Bei dem südseitig vor dem Balkon angebrachten 2-feldrigen Metallgerüst waren in der 2. und in der obersten Gerüstetage westseitig bei einer Absturzhöhe von 4,0 m bis 8,0 m, bei dem anschließend aufgebauten einfeldrigen Metallgerüst in der 2. und 3. Gerüstetage bei einer Absturzhöhe von 4 m bzw. 6 m und im nordwestlichen Eckbereich des Objektes in der 2. bzw. 2. und 3. Gerüstetage bei einer Absturzhöhe von 4 bis 6 m jeweils stirnseitig die Gerüstfelder mit keinen Brust- und Mittelwehren versehen.
4. Für das gefahrlose Besteigen und Verlassen der Gerüstlage der obersten Gerüstetage des 2-feldrigen Metallgerüstes vor dem südseitigen Balkon und der Gerüstlage der 2. Gerüstlage des westlich des südseitigen Balkons aufgebauten einfeldrigen Metallgerüstes war kein sicher begehbarer Aufstieg oder Zugang angebracht.
5. An der Ostseite des Objektes waren zwei von vier Stehern und an der Nordseite des Objektes waren drei von sechs Stehern des mehrreihigen, freistehend nicht standsicheren Metallgerüstes nicht verankert.
6. Für das 2-feldrige Metallgerüst unmittelbar vor dem südseitigen Balkon des Objektes wurde bei der Benützung des R Doppelgeländergerüstes für die Überbrückung der Balkonplatte im Obergeschoss von der 2. Gerüstetage auf die oberste Gerüstetage (entspricht 4. Gerüstetage) die Aufbau- und Montage-anweisung des Herstellers bezüglich des In-Verkehr-Bringers (Fa. R) in keiner Weise eingehalten bzw. wurde das Gerüst in diesem konkreten Bereich nicht nach fachmännischen Grundsätzen im Sinne des § 55 Abs. 1 BauV errichtet.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

Zu 1. bis 3.:
§ 58 Abs. 3 1. Satz Bauarbeiterschutzverordnung (BauV), BGBl. Nr. 340/1994 in der Fassung BGBl. II Nr. 77/2014 in Verbindung mit §§ 130 Abs. 5 Z 1 und 118 Abs. 3 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz (ASchG), BGBl. Nr. 450/1994 in der Fassung BGBl. I Nr. 60/2015

Zu 4.:
§ 58 Abs. 7 1. Satz Bauarbeiterschutzverordnung (BauV), BGBl. Nr. 340/1994 in der Fassung BGBl. II Nr. 77/2014 in Verbindung mit §§ 130 Abs. 5 Z 1 und 118 Abs. 3 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz (ASchG), BGBl. Nr. 450/1994 in der Fassung BGBl. I Nr. 60/2015

Zu 5.:
§ 65 Abs. 4 1. Satz Bauarbeiterschutzverordnung (BauV), BGBl. Nr. 340/1994 in der Fassung BGBl. II Nr. 77/2014 in Verbindung mit §§ 130 Abs. 5 Z 1 und 118 Abs. 3 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz (ASchG), BGBl. Nr. 450/1994 in der Fassung BGBl. I Nr. 60/2015

zu 6.:
§ 55 Abs. 1 Bauarbeiterschutzverordnung (BauV), BGBl. Nr. 340/1994 in der Fassung BGBl. II Nr. 77/2014 in Verbindung mit §§ 130 Abs. 5 Z 1 und 118 Abs. 3 Arbeitnehmerinnenschutzgesetz (ASchG), BGBl. Nr. 450/1994 in der Fassung BGBl. I Nr. 60/2015

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

	Geldstrafe von Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
Zu 1.:	300 Euro	12 Stunden	§ 130 Abs. 5 Z 1 iVm § 118 Abs. 3 AschG
Zu 2.:	700 Euro	28 Stunden	§ 130 Abs. 5 Z 1 iVm § 118 Abs. 3 AschG
Zu 3.:	900 Euro	36 Stunden	§ 130 Abs. 5 Z 1 iVm § 118 Abs. 3 AschG
Zu 4.:	700 Euro	28 Stunden	§ 130 Abs. 5 Z 1 iVm § 118 Abs. 3 AschG
Zu 5.:	600 Euro	24 Stunden	§ 130 Abs. 5 Z 1 iVm § 118 Abs. 3 AschG
Zu 6.:	1.200 Euro	48 Stunden	§ 130 Abs. 5 Z 1 iVm § 118 Abs. 3 AschG

Summe: 4.400 Euro"

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und das Straferkenntnis zur Gänze angefochten. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer mit seinem Bruder und weiteren handels-

rechtlichen Geschäftsführer eine Aufgabenaufteilung in der Firma E. GmbH vorgenommen hätte, wonach Herr Mag. Dr. S.N.T. für den kaufmännischen Betrieb und die Organisation sowie Einhaltung von Arbeitnehmerschutzvorschriften zuständig sei, der Beschwerdeführer für den technischen Betrieb zuständig sei. Es handle sich nicht bloß um eine interne Aufgaben- und Verantwortungsaufteilung, die Aufgabenverteilung werde auch nach außen tatsächlich gelebt. Auch sei Mag. Dr. S.N.T. als verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 VStG mit Schreiben vom 01.08.2016 dem Arbeitsinspektorat Linz zur Kenntnis gebracht worden. Die Einhaltung der im Straferkenntnis genannten Bestimmungen obliege daher rein dem selbständig zur Vertretung befugten Geschäftsführer und verantwortlichen Beauftragten Mag. Dr. S.N.T. Hinsichtlich der Strafhöhe wurde angeführt, dass die festgestellten Mängel zur Gänze umgehend durch den Beschwerdeführer beseitigt worden seien. Auch seien hinsichtlich der übrigen Baustellen der Firma keine Mängel hervorgetreten. Auch sei die bisherige Unbescholtenheit nicht berücksichtigt worden und hätte mit einer Ermahnung das Auslangen gefunden werden können. Auch sei die Intensität der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes gering und seien daher die Strafen entsprechend herabzusetzen und von der Möglichkeit des § 20 VStG Gebrauch zu machen.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Perg als belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt und die Abweisung der Beschwerde beantragt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme sowie durch Anberaumung und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 18. Jänner 2017, zu welcher die Verfahrensparteien geladen wurden und erschienen sind.

Im Grunde des vorliegenden Aktes und der Ausführungen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest und wird der Entscheidung zugrunde gelegt:

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der E. GmbH mit Sitz in P., X (vormals X). Gemeinsam mit dem weiteren handelsrechtlichen Geschäftsführer Mag. Dr. S.N.T. werden die Aufgaben in der Geschäftsführung dahingehend aufgeteilt, dass der Beschwerdeführer für den technischen Betrieb zuständig ist, für den kaufmännischen Betrieb und die Organisation ist der weitere handelsrechtliche Geschäftsführer Mag. Dr. S.N.T. zuständig. Mit Urkunde vom 01.08.2016 wurde Mag. Dr. S.N.T. zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 VStG für das gesamte Unternehmen bestellt und hat dieser Bestellung zugestimmt. Die Mitteilung an das zuständige Arbeitsinspektorat ist am 02.08.2016 zur Post gegeben worden.

Bei einer Kontrolle des Arbeitsinspektorates Linz vom 15.03.2016 auf der Baustelle in P., X (Privatbaustelle des Geschäftsführers Mag. Dr. S.N.T.), wurden mehrere Arbeitnehmer bei Fassadenarbeiten angetroffen, wobei die vorgefundene Gerüstung auf der Baustelle die im Straferkenntnis näher angeführten Mängel aufwies. Diese Mängel wurden zu keiner Zeit vom Beschwerdeführer bestritten. Der Beschwerdeführer führt an, dass umgehend nach Feststellung der Mängel diese einer Behebung zugeführt wurden. Bei den Mängeln handelte es sich um gravierende Mängel, zumal das gesamte Gerüst keine Fußwehren aufwies, Verankerungen fehlten, Absturzhöhen bis zu 6 m bzw. 8 m festzustellen waren und dergleichen.

Der Sachverhalt ist im Grunde der Ausführungen des Beschwerdeführers unbestritten und daher erwiesen.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz – ASchG begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe von 166 Euro bis 8.324 Euro, im Wiederholungsfall mit Geldstrafe von 333 Euro bis 16.659 Euro zu bestrafen ist, wer als Arbeitgeber/in den nach dem 9. Abschnitt weitergeltenden Bestimmungen zuwiderhandelt.
Gemäß § 118 Abs. 3 ASchG gilt die Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) als Verordnung nach diesem Bundesgesetz.

Im Grunde des unbestritten gebliebenen erwiesenen Sachverhaltes wurden daher die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses näher angeführten Mängel am Gerüst angetroffen und bilden diese Mängel die näher dargelegten Übertretungen der Bauarbeiterschutzverordnung bzw. des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes. Da jeder Mangel für sich eine Verwaltungsübertretung bildet, war von mehreren Delikten auszugehen. Dies blieb unbestritten.
Es wurde daher der objektive Tatbestand der angeführten Verwaltungsübertretungen durch den Beschwerdeführer erfüllt. Als handelsrechtlicher Geschäftsführer der E. GmbH hat er die Verwaltungsübertretungen auch gemäß § 9 Abs. 1 VStG zu verantworten.
Wenn hingegen der Beschwerdeführer vorbringt, dass aufgrund der Aufgabenaufteilung nicht er, sondern sein Bruder und weiterer handelsrechtlicher Geschäftsführer Mag. Dr. S.N.T. die Verwaltungsübertretungen zu verantworten hätte, so ist dem Beschwerdeführer die Bestimmung des § 9 VStG entgegenzuhalten. Dieser ist gemäß § 38 VwGVG auch im Beschwerdeverfahren anzuwenden. Nach § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Zweifelsohne ist der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher

Geschäftsführer, welcher als solcher auch im Firmenbuch eingetragen ist, zur Vertretung nach außen berufen. Auch gibt es keine Sondervorschrift in den Verwaltungsvorschriften. Die geltend gemachte Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten mit Schreiben vom 01.08.2016 kann jedoch den Beschwerdeführer nicht entlasten, zumal diese Bestellung erst wesentlich nach dem Tatzeitpunkt erfolgt ist. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu § 9 Abs. 2 VStG hat die nachweisliche Zustimmung zur Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten aus einem Zeitpunkt vor dem Tatzeitpunkt zu erfolgen. Diese Voraussetzung ist nicht gegeben. Es liegt daher zum Tatzeitpunkt 15.03.2016 die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit beim Beschwerdeführer. Es ist daher unabhängig von einer Aufgabenaufteilung unter handelsrechtlichen Geschäftsführern grundsätzlich die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit jedes Geschäftsführers gegeben (VwGH vom 14.09.2001, 2000/02/0181 sowie jüngst VwGH vom 08.11.2016, Ra 2016/09/0105-3 mwN).
Der Verwaltungsgerichtshof hat im Übrigen mit Erkenntnis vom 23.3.2016, Ra 2016/02/002, zur Frage der Bestellung eines handelsrechtlichen Geschäftsführers zum verantwortlichen Beauftragten ausgeführt: „Nach der Rechtsprechung ist ein verantwortliches Vertretungsorgan (§ 9 Abs. 1 VStG) ex lege umfassend und kumulativ neben anderen Vertretungsorganen (also "überlappend") strafrechtlich verantwortlich. Seine Bestellung nach § 9 Abs. 2 erster Satz VStG lässt seine strafrechtliche Verantwortlichkeit als Vertretungsorgan unberührt, sie bewirkt nur (nach Maßgabe ihres Umfanges) den Entfall der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der übrigen Vertretungsorgane bzw. deren Einschränkung auf den Fall vorsätzlicher Nichtverhinderung (§ 9 Abs. 6 VStG), ihre Wirksamkeit hängt nicht von der Mitteilung an das zuständige Arbeitsinspektorat ab. Einer solchen bedarf es nicht (vgl. das Erkenntnis vom 09.02.1999, Zl. 97/11/0044 und 0095).
Die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten muss nicht durch eine Urkunde nachgewiesen werden, die von dem zur Vertretung nach außen Berufenen gefertigt ist. Die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten und die Zustimmung des zum verantwortlichen Beauftragten Bestellten können grundsätzlich formfrei erfolgen. Erforderlich ist nur, dass die Zustimmung gemäß § 9 Abs. 4 VStG nachweislich erfolgt ist, was nach der ständigen Rechtsprechung bedeutet, dass nur ein die Zustimmung zur Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten betreffendes Beweisergebnis aus der Zeit vor der Begehung der strafbaren Handlung zur Erbringung des Nachweises geeignet ist (vgl. das Erkenntnis vom 24.03.1994, Zl. 92/18/0176, mwN). …
Bei einer schlichten Aufgabenverteilung unter mehreren Geschäftsführern einer GmbH handelt es sich für sich genommen ohne Hinzutreten eines hinreichend erkennbaren Übertragungsaktes mit allen damit verbundenen Rechten und Pflichten nicht um eine Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 erster Satz VStG, sondern um eine interne Aufteilung der Zuständigkeiten im Unternehmen, die die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit der

(Mit)Geschäftsführer nicht berührt (zur internen Aufteilung vgl. das Erkenntnis vom 04.07.2008, Zl. 2008/17/0072).
Im Unterschied zu der vom Verwaltungsgericht vertretenen Auffassung ist im vorliegenden Fall alleine die Erklärung, ein Geschäftsführer sei für eine Baustelle "zuständig", nicht als Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten zu werten. Daran ändert auch die Nennung des Namens von W. K. in der "Vorankündigung von Bauarbeiten" nichts, zumal dies weder weiteren Erklärungswert besitzt, noch als Zustimmung gemäß § 9 Abs. 4 VStG zu sehen ist."

Unter Zugrundelegung dieser Judikatur war daher die vom Beschwerdeführer vorgenommene Berufung auf ein vorgelegtes Organigramm samt individuellen E-Mails im operativen Bereich lediglich als eine interne Aufteilung der Zuständigkeiten im Unternehmen anzusehen. Eine ausdrückliche Übertragung der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit mit einem gesonderten nach außen in Erscheinung tretenden Übertragungsakt kann daraus nicht von vornherein abgeleitet werden und geht auch nicht klar aus einer Erklärung hervor. Gleiches gilt auch für einen abgeschlossenen Geschäftsführervertrag, in welchem Unternehmensbereiche zugewiesen werden. Allein mit der Zuweisung eines Aufgabenbereiches kann noch nicht eine ausdrückliche Übertragung der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit nach § 9 Abs. 2 VStG abgeleitet werden. Ein diesbezüglich „hinreichend erkennbarer Übertragungsakt" ist jedoch nicht vorgelegt und nachgewiesen worden und daher nicht erkennbar. Allein aus der Zuweisung eines Aufgabenbereiches in einem Arbeitsvertrag (hier Geschäftsführervertrag) kann noch nicht eine ausdrückliche Zustimmung zur alleinigen verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortlichkeit für diesen Bereich abgeleitet werden. Es ist daher die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers gemäß § 9 Abs. 1 VStG grundsätzlich gegeben.

5.2. Auch die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen stellen Ungehorsamsdelikte dar, weshalb gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten ausreicht und Fahrlässigkeit ohne weiteres vermutet wird, sofern der Beschwerdeführer keinen Entlastungsnachweis erbringt. Dies hat er durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringen von Beweismitteln und die Stellung konkreter Beweisanträge zu bewerkstelligen.
Wenn hingegen der Beschwerdeführer zu seiner Entlastung die Aufgabenaufteilung zwischen ihm und dem weiteren handelsrechtlichen Geschäftsführer geltend macht, wonach er für den technischen Betrieb allein zuständig ist, hingegen der weitere handelsrechtliche Geschäftsführer für den kaufmännischen Bereich und die Organisation, so kann diese Aufgabenaufteilung den Beschwerdeführer nicht entlasten. Wie der Verwaltungsgerichtshof auch zuletzt in seiner Entscheidung vom 8. November 2016, Ra 2016/09/0105-3, festgestellt hat, ist die bloße Berufung auf eine interne Aufgabenverteilung für sich nicht geeignet, von der bestehenden Verantwortung zu entlasten. Darin verweist der Verwaltungsgerichtshof auch auf weitere Erkenntnisse dahingehend, dass auch

das Vertrauen auf die Rechtmäßigkeit der Handlungen eines weiteren Geschäftsführers nicht exkulpiert. Es reicht daher nicht aus, Aufgaben aufzuteilen, sondern hätte der Beschwerdeführer ein konkretes Vorbringen machen müssen und diesbezügliche Beweismittel beibringen müssen, welche Maßnahmen er konkret getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. So genügt es nicht, dass die Aufgaben und Verantwortlichkeit aufgeteilt werden, sondern hätte der Beschwerdeführer die Einhaltung der Aufgaben bzw. der gesetzlichen Vorschriften auch überwachen müssen. Er hätte sich daher überzeugen müssen, dass der weitere Geschäftsführer die ihm nach der Aufteilung obliegenden Verpflichtungen auch tatsächlich einhält. Konkrete Kontrollmaßnahmen wurden jedoch vom Beschwerdeführer nicht vorgebracht und nicht unter Beweis gestellt. Es kann daher das Vorbringen des Beschwerdeführers diesen nicht entlasten. Es war daher vom Verschulden des Beschwerdeführers, nämlich zumindest von fahrlässiger Tatbegehung auszugehen.

5.3. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG idF BGBl. I Nr. 33/2013, in Geltung ab 1. Juli 2013, sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.
Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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 §§ 32 bis 35 des StGB sinngemäß anzuwenden.
Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten 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 soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Die Bestimmungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes bzw. der auf ihrer Grundlage erlassenen Verordnungen haben den Schutz des Lebens und der Gesundheit der Arbeitnehmer zum Ziel und sind daher entsprechende Verstöße mit einem besonderen Unrechtsgehalt der Tat behaftet, weil hierdurch genau jene Gefährdungen herbeigeführt werden, denen die genannten Bestimmungen entgegenwirken sollen. Aufgrund des mangelhaft aufgestellten Gerüstes und der angegebenen Absturzhöhen bis zu 4,5 m bzw. 6 m ist das Rechtsgut von Leben

und Gesundheit der einzelnen Arbeiter intensiv beeinträchtigt bzw. gefährdet. Die Intensität der Rechtsgutgefährdung bzw. –beeinträchtigung hat in der Strafbemessung ihren Niederschlag zu finden.
Die belangte Behörde hat im angefochtenen Straferkenntnis über den Beschwerdeführer Geldstrafen von 300 bis 1.200 Euro verhängt. Im Grunde des gesetzlichen Strafrahmens liegen aber sämtliche Strafen im untersten Bereich des gesetzlichen Strafrahmens. Im Grunde der Rechtsgutverletzung hinsichtlich der einzelnen Delikte kann daher kein Mangel in der Strafbemessung gesehen werden. Eine Strafherabsetzung konnte jedoch nicht erfolgen, zumal keine Unbescholtenheit (im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist nur absolute Unbescholtenheit ein Strafmilderungsgrund) vorliegt. Allerdings wurde berücksichtigt, dass eine einschlägige rechtskräftige Vorstrafe nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz noch nicht vorliegt. Dass Mängel bei anderen Baustellen nicht vorgefunden wurden und nicht unter Strafe gestellt wurden, ist lediglich jener gesetzliche Zustand, der aufgrund der genannten Vorschriften vom Beschwerdeführer als Gewerbetreibenden und Arbeitgeber verlangt wird. Ein gesetzmäßiges Verhalten stellt jedoch keinen Milderungsgrund dar. Im Übrigen wurde vom anzeigenden Arbeitsinspektorat zu Recht ausgeführt, dass es sich bei der gegenständlichen Baustelle um die Privatbaustelle des Beschwerdeführers handelt, welche in der Nähe des Firmensitzes und Wohnortes des Beschwerdeführers gelegen ist und daher öfters oder auch täglich besichtigt hätte werden können, sodass Mängel hätten auffallen müssen. Auch wurde vom Arbeitsinspektorat zu Recht darauf hingewiesen, dass die Fassadenarbeiten schon einige Zeit im Gange waren. Es waren daher die verhängten Geldstrafen je Delikt und die im Verhältnis dazu verhängten Ersatzfreiheitsstrafen tat- und schuldangemessen. Dabei wurden auch die Einkommens- und persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers berücksichtigt. Eine weitere Herabsetzung war daher nicht mehr in Betracht zu ziehen. Auch liegt kein geringfügiges Verschulden vor, sodass nicht mit dem Absehen von der Strafe oder gar mit einer Ermahnung vorzugehen war. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes liegt nämlich Geringfügigkeit nur dann vor, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Beschuldigten weit hinter dem in der Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt der Tat zurückbleibt. Auch war nicht von einem erheblichen Überwiegen der Milderungsgründe auszugehen, sodass mangels dieser Voraussetzung auch nicht die außerordentliche Milderung gemäß § 20 VStG anzuwenden war.

Es waren daher die verhängten Geldstrafen und Ersatzfreiheitsstrafen zu bestätigen.

6. Weil die Beschwerde keinen Erfolg hatte, hat der Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafen, das sind 880 Euro, zu leisten.

7. 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. 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.

Die Beschwerde/Revision ist nicht mehr zulässig, wenn nach Verkündung oder Zustellung des Erkenntnisses oder Beschlusses ausdrücklich auf die Beschwerde/Revision verzichtet wird. Der Verzicht auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof ist dem Verwaltungsgericht schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht auf die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof ist nach Zustellung der Ausfertigung des Erkenntnisses oder Beschlusses dem Verfassungsgerichtshof 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

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

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt