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-301489/10/Kl/PP**

Datum: **Linz, 8. August 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 Dr. Klempt über die Beschwerde des Ing. W B, P, vertreten durch K P R GmbH, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 7. Februar 2017, Ge96-57-2016, wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem Arbeitnehmer-Innenschutzgesetz nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 11. Mai 2017

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass

- **im Einleitungssatz die Wortfolge „als nach außen hin zur Vertretung berufener handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 1 VStG" durch die Wortfolge „als verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG" zu ersetzen ist,**
- **die verletzte Rechtsvorschrift iSd § 44a Z 2 VStG „§ 8 Abs. 4 1. Satz iVm § 130 Abs. 1 Z 10 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG)" und**
- **die Verwaltungsstrafnorm gemäß § 44a Z 3 VStG „§ 130 Abs. 1 Einleitung ASchG" zu lauten hat.**

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 200 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision 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 7. Februar 2017, Ge96-57-2016, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) eine Geldstrafe von 1.000 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 40 Stunden, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 8 Abs. 4 1. Satz iVm § 130 Abs. 5 Z 10 ArbeitnehmerInnenschtuzgesetz (ASchG) verhängt, weil er als nach außen hin zur Vertretung berufener handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 1 VStG der Arbeitgeberin G GmbH, P folgende Übertretungen zu verantworten hat:
Der Arbeitsinspektor Dipl.-Ing. A H hat bei einer Baustellenüberprüfung am 7. Juli 2016 festgestellt, dass am 7. Juli 2016 auf der Baustelle „Anbau und Aufstockung K Filiale F" in F, auf dem Dach der westlichen Aufstockung der Baustelle bei einer Absturzhöhe von ca. 9,0 m Schwarzdeckerarbeiten durchgeführt wurden, wobei jedoch von der Firma G GmbH vom Baustellenkoordinator die im Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan angeführten kollektiven Schutzmaßnahmen (umlaufendes Geländer) für die Durchführung der Dachdecker, Bauspengler- und Schwarzdeckerarbeiten nicht berücksichtigt wurden.

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und die ersatzlose Aufhebung des Straferkenntnisses und Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die G für die Dachdecker- und Spenglerarbeiten die Firma W B GmbH als Subunternehmerin herangezogen habe, diese ihrerseits die Dachdecker- und Spenglerarbeiten an die Subunternehmerin M GmbH vergeben habe. Bei der Baubesprechung am 28.06.2016 sei der Bauzeitplan konkretisiert worden und darüber hinaus vereinbart worden, dass die Fertigstellung des Daches bis zum 05.07.2016 vorzunehmen sei und dass die G das Gerüst am 04.07.2016 demontieren werde. Die W sei mündlich und später auch noch schriftlich per E-Mail darauf hingewiesen worden, dass das Dach ohne persönliche Schutzausrüstung nicht betreten werden dürfe. Bereits vor der Baubesprechung am 28.06.2016 sei in Absprache mit der W bzw. Firma M und dem Baustellenkoordinator H eine Abänderung des SIGE-Plans beschlossen worden, dass aufgrund des Baufortschrittes metallische Absperrgitter zur Verfügung gestellt werden sollten, welche entsprechend den Bestimmungen der BauV im Abstand von 2 Meter zur Absturzkante angebracht werden sollten, da Arbeiten nur mehr innerhalb des gesicherten Bereiches und nicht mehr an der Außenkante des Daches erforderlich wären. Es seien seitens der G eine ausreichende Anzahl an metallischen Absperrgittern geliefert und aufgestellt worden. Zusätzlich seien bereits Sekuranten montiert worden, welche zur Einhängung der Schutzausrüstung durch die Arbeitnehmer verwendet hätten werden müssen. Bis zur Fertigstellung des Daches am 05.07.2016 sei von der G entsprechend dem SIGE-Plan ein Gerüst als kollektive Schutzmaßnahme zur Verfügung gestellt worden. Die Änderung des SIGE-Planes seien in den

Baubesprechungsprotokollen festgehalten worden und sei in der Folge durch den Baustellenkoordinator Hammer am 18.07.2016 über die Änderung des SIGE-Plans informiert worden. Als zuständige Firma sei hinsichtlich der vorzunehmenden Abgrenzung am Dach ausdrücklich die Firma M als Subunternehmer der W angeführt. Zum Zeitpunkt der Betretung am 07.07.2016 habe sich die W in Leistungsverzug befunden, weshalb noch Arbeiter der W auf dem Dach beschäftigt gewesen seien, ohne dass dies der G bekannt geworden sei. Laut Anweisung des Baustellenkoordinators H vom 18.07.2016 sei es im Zuständigkeitsbereich der Firma M gelegen, den Arbeitsbereich am Dach durch eine Abgrenzung mit mindestens 2 Metern Abstand zu Absturzkante zu sichern. Es liege keinesfalls im Verantwortungsbereich der G sondern allein im Verantwortungsbereich der W bzw. der Firma M, dass verschobene Absperrgitter nicht entsprechend zurechtgerückt und zusätzlich die vorhandenen Sekuranten nicht verwendet worden seien. Auch sei festzuhalten, dass bei einer Anpassung des SIGE-Plans den Baustellenkoordinator bzw. den Bauherrn nach dem Bauarbeiterkoordinationsgesetz die Pflicht zur Vornahme einer schriftlichen Änderung des SIGE-Plans sowie einer entsprechenden Publizierung iSd des BauKG trifft. Die G treffe hier insbesondere hinsichtlich einer fehlenden (schriftlichen) Anpassung und Veröffentlichung des SIGE-Plans keinerlei Verpflichtung. Auch sei wenn überhaupt lediglich ein geringfügiges Verschulden dem Bf anzulasten.

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 11. Mai 2017, zu welcher die Verfahrens-parteien geladen wurden und erschienen sind. Weiters wurden die Zeugen AI Dipl.-Ing. A H und U Z eingeladen und einvernommen.

4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von folgendem erwiesenen Sachverhalt aus:

Der Bf ist einer der handelsrechtlichen Geschäftsführer der G GmbH und wurde zum verantwortlichen Beauftragten bestellt. Weiters ist er auch gewerberechtlicher Geschäftsführer. Bei der konkreten Baustelle „Anbau und Aufstockung K Filiale F" in F, hat die Firma G erweiterte Baumeisterarbeiten durchgeführt und auch das Gewerk Dacharbeiten übernommen. Diese wurden an die Firma W B GmbH vergeben und von dieser in Sub weitergegeben an die M GmbH. Zuständiger Bauleiter der Firma G war U Z. Als Baustellenkoordinator und örtliche Bauaufsicht wurde die Firma H GmbH bestellt. Von dieser wurde ein gültiger SIGE-Plan vom 06.05.2016 erstellt. Dieser war sowohl zum Kontrollzeitpunkt am 07.07.2016 als auch bis zum 19.04.2017 gültig. Für die Baustelleneinrichtung, das

Fassadengerüst und umlaufende Geländer auf dem Dach waren die Firma G verantwortlich vorgesehen. Die Errichtung von Fassadengerüst und Geländer auf dem Dach wurde an die Gerüstefirma K weitergegeben. Die metallischen Absperrgitter für das Dach wurden von der Firma G zur Verfügung gestellt und auch auf das Dach befördert.

Konkret nach SIGE-Plan waren Gerüste als kollektive Schutzmaßnahme vorgesehen und hiefür verantwortlich die G verzeichnet. Konkret war ein Fassadengerüst als Schutzgerüst festgelegt, und zwar mit „Vorhaltezeit bis alle Dachgewerke fertiggestellt sind". Für den Dachbereich wurde bestimmt, dass Geländer 2 m vom Rand entfernt aufgestellt werden und außerhalb dieser Schutzeinrichtung der Bereich nur mit persönlicher Schutzausrüstung betreten werden darf. Auch hier ist die G als verantwortlich verzeichnet.
Bei der Aufzählung der einzelnen Gewerke ist für die Dachdecker und Bauspengler für die Dachdecker-, Bauspengler- und Schwarzdeckerarbeiten als kollektive Schutzmaßnahme ein umlaufendes Geländer vorgesehen und hiefür die G bestimmt.
Ist kein umlaufendes Geländer oder Schutzgerüst vorhanden, sind die Arbeitsbereiche von der Firma M abzuschranken.

Bei der vom Arbeitsinspektorat durchgeführten Kontrolle am 07.07.2016 wurden Isolierarbeiten auf dem Dach der Westaufstockung des Gebäudes an der Nordseite dieses Gebäudetraktes an der Absturzkante vorgenommen. An der Nordseite dieses Gebäudetraktes waren keinerlei Absturzsicherungen vorhanden. Die Arbeiter waren auch nicht mittels persönlicher Schutzausrüstung gesichert. Die Absturzhöhe betrug zirka 9,0 Meter. Die Verwendung einer persönlichen Schutzausrüstung war auch nicht möglich, weil die Sekuranten noch nicht komplettiert waren, weil noch Ösen zum Einhängen bzw. Befestigen fehlten. Auch waren im unmittelbaren Arbeitsbereich dieser Arbeitnehmer Absperrgitter nicht vorhanden. Überdies wurde unmittelbar an der Absturzkante gearbeitet. Zum Zeitpunkt der Kontrolle waren an der konkreten Stelle der Arbeiten kein Fassadengerüst und auch keine sonstigen Schutzmaßnahmen vorhanden. Am konkreten Gebäudeteil wurde aufgestockt und eine Neueindeckung und konstruktive Herstellung des Daches durch die Firma G ausgeführt, daran anschließend waren Arbeiten der Schwarzdecker durchzuführen. Am 07.07.2016 waren die Dacharbeiten bei Weitem noch nicht abgeschlossen. Neben den Schwarzdeckerarbeiten waren auch darüber hinaus noch Spenglerarbeiten und Elektroarbeiten auf dem Dach erforderlich.
Die wöchentlichen Baubesprechungen, vor der Kontrolle zuletzt am 28.06.2016, nahmen der Bauleiter der Firma G, U Z, die Baustellenkoordination, ein Vertreter der Firma W wahr. Im Besprechungsprotokoll vom 28.06.2016 ist zu den Terminen vermerkt, dass am 04.07.2016 das Gerüst Nordseite demontiert wird und bis 05.07.2016 das Dach fertig ist. Hiefür wurde die G als zuständig eingetragen. Seitens der Baustellenkoordination wurde mit 18.07.2016 mit Aushang auf der

Baustelle festgehalten, dass der Arbeitsbereich am Dach mindestens 2 Meter von der Absturzkante entfernt abzugrenzen ist und hiefür zuständig die Firma M ist.
Anlässlich der wöchentlichen Baubesprechung wird auch die Baustelle vom Bauleiter angesehen. Ob vor Entfernung des Fassadengerüstes die Dacharbeiten abgeschlossen waren, wurde von ihm nicht kontrolliert. Auch wurde er von den Firmen hinsichtlich der Dacharbeiten nicht informiert.

4.2. Diese Feststellungen sind aufgrund der der Anzeige angeschlossenen Fotos sowie der in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Fotos erwiesen. Weiters ist der Sachverhalt erwiesen aufgrund der Aussagen der einvernommenen Zeugen. Für Zweifel an der Glaubwürdigkeit der Aussagen ergaben sich für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich keine Anhaltspunkte. Es konnten daher die Aussagen der Entscheidung zugrunde gelegt werden. Weiters wurden auch der im Akt aufliegende und von den Zeugen bestätigte SIGE-Plan sowie die Baubesprechungsprotokolle zugrunde gelegt.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 8 Abs. 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz – ASchG haben, wenn in einer Arbeitsstätte, auf einer Baustelle oder einer auswärtigen Arbeitsstelle Arbeitnehmer mehrerer Arbeitgeber beschäftigt werden, die betroffenen Arbeitgeber bei der Durchführung der Sicherheits- und Gesundheitsschutzbestimmungen zusammenzuarbeiten.
Werden auf einer Baustelle gleichzeitig oder aufeinanderfolgend Arbeitnehmer mehrerer Arbeitgeber beschäftigt, so haben diese durch eine entsprechende Koordination der Arbeiten dafür zu sorgen, dass Gefahren für Sicherheit oder Gesundheit der auf der Baustelle beschäftigten Arbeitnehmer vermieden werden (§ 8 Abs. 3 ASchG).
Sind für eine solche Baustelle Personen mit Koordinationsaufgaben auf dem Gebiet des Arbeitnehmerschutzes beauftragt, so haben die Arbeitgeber bei der Umsetzung der Grundsätze der Gefahrenverhütung die Anordnungen und Hinweise dieser Personen zu berücksichtigen (§ 8 Abs. 4 ASchG).
Gemäß § 130 Abs. 1 Z 10 ASchG begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit Geldstrafe von 166 bis 8.324 Euro, im Wiederholungsfall mit Geldstrafe von 333 bis 16.659 Euro zu bestrafen ist, wer als Arbeitgeber entgegen diesem Bundesgesetz oder den dazu erlassenen Verordnungen die Koordinationspflichten verletzt.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (v. 24.09.2010, 2009/02/0097, und vom 31.01.2014, 2013/02/0083) besteht die Verpflichtung des Arbeitgebers, die Anordnungen und Hinweise der Baustellenkoordinatoren zu berücksichtigen (§ 8 Abs. 4 erster Satz ASchG 1994), unter anderem darin, den Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan einzuhalten. Die Unterlassung dieser Verpflichtung durch den Arbeitgeber stellt eine Verletzung der Koordinationspflichten dar, die durch die

Strafnorm des § 130 Abs. 1 Z 10 ASchG 1994 sanktioniert wird. Weiters führt in Letzterem der VwGH auch aus, dass es sich beim Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan um ein schriftliches Dokument handelt, in dem vom Planungskoordinator verbindliche Festlegungen getroffen werden. Eine lediglich mündliche Abänderung des Sicherheits- und Gesundheitsschutzplanes durch den Baustellenkoordinator im Rahmen einer Besprechung ist ohne rechtliche Relevanz. Eine mündlich vom Baustellenkoordinator gestattete Abweichung von den im Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan festgelegten Schutzmaßnahmen kann daher keinesfalls die Wirkung einer Abänderung des Sicherheits- und Gesundheitsschutzplanes entfalten. Der auf Grund der Koordinationstätigkeit des Baustellenkoordinators angepasste Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan ist nämlich jeweils umgehend den beauftragten Unternehmen und Selbstständigen, einem allfällig bestellten Projektleiter und dem Bauherrn zu übermitteln, damit diese ihrer Verpflichtung zur Anwendung bzw. Beachtung des Sicherheits- und Gesundheitsschutzplanes nachkommen können. Im Erkenntnis zur Zl. 2013/02/0083 weist der VwGH insbesondere auch darauf hin, dass dem Baustellenkoordinator nur mehr die Koordination der Umsetzung der klaren Vorgaben des Sicherheits- und Gesundheitsschutzplanes in der Ausführungsphase obliegt. Der Funktion des Baustellenkoordinators kommt es nicht zu, initiativ Abweichungen von im Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan verbindlich festgelegten Maßnahmen zu gestatten. Lediglich zur unverzüglichen Anpassung des Sicherheits- und Gesundheitsschutzplanes an den Fortschritt der Arbeiten oder bei eingetretenen Änderungen ist der Baustellenkoordinator berufen. Bei einer derartigen Anpassung geht das BauKG von der Schriftlichkeit und einer entsprechenden Publizität im Sinne des § 7 Abs. 7 BauKG aus.
Aufgrund dieser Judikatur des VwGH hat der Bf den objektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung einwandfrei erfüllt. Der SIGE-Plan vom 06.05.2016 war zum Kontrollzeitpunkt am 07.07.2016 wie auch noch bis zum 19.04.2017 aufrecht und gültig. Eine schriftliche Abänderung ist zum Kontrollzeitpunkt nicht vorgelegen. Insbesondere kann aus der in der Baubesprechung am 28.06.2016 zum Bauzeitplan festgehaltenen Anmerkung, dass das Dach am 05.07.2016 fertigzustellen ist und das Gerüst am 04.07.2016 demontiert wird, nicht geschlossen werden, dass solange die Arbeiten andauern, Schutzmaßnahmen nicht vorhanden sein müssen. Jedenfalls fehlt aber hier die Schriftlichkeit. Auch ist der Hinweis darauf, dass metallische Absperrgitter von der G geliefert wurden, nicht zielführend, zumal diese nicht die Absturzkante sichern sondern in zwei Meter Abstand von der Absturzkante aufzustellen sind. Auch waren – wie das Beweisverfahren gezeigt hat – solche metallischen Absperrgitter im unmittelbaren Arbeitsbereich am 07.07.2016 nicht vorhanden. Darüber hinaus war auch eine Absicherung durch die persönliche Schutzausrüstung nicht gegeben und auch nicht möglich, zumal die erforderlichen Sekuranten noch nicht vollständig montiert waren. Als wirksam bestellter verantwortlicher Beauftragter hat daher der Beschuldigte die Verwaltungsübertretung gemäß § 9 Abs. 2 VStG zu verantworten.

Wenn hingegen der Bf sich damit verteidigt, dass die Schwarzdeckerarbeiten an ein Subunternehmen weitergegeben wurden, welches seinerseits eine Subfirma beauftragte, so ist daraus hinsichtlich der Verantwortlichkeit des Bf nichts zu gewinnen. Diesbezüglich ist ebenfalls auf die Entscheidung des VwGH vom 24.09.2010, 2009/02/0097, hinzuweisen. In diesem gleichgelagerten Fall war im SIGE-Plan vorgesehen, die Öffnungen der Sheddächer durch die B-GmbH, deren Geschäftsführer der Bf war, durch Netze abzusichern. Zum Tatzeitpunkt war die Absicherung nicht vorhanden, obwohl Arbeiten auf einem Sheddach durchgeführt worden sind. Zum Einwand, dass der Bf zur lückenlosen Überwachung und Beaufsichtigung von Subunternehmen nicht verpflichtet gewesen sei, führt der VwGH dann aus, dass er den Inhalt der Verpflichtung der B-GmbH, nämlich an hochgelegenen Arbeitsplätzen Absturzsicherungen in Form von Netzen anzubringen, ohne Einschränkung auf den Schutz nur der Arbeitnehmer der B-GmbH, verkennt. Die Bestrafung des Bf ist deshalb erfolgt, weil die B-GmbH die Anordnungen und Hinweise des Baustellenkoordinators nicht befolgt hat.
Der Hinweis auf den SIGE-Plan, dass die Firma Markl Arbeitsbereiche abzuschranken hat, wenn kein umlaufendes Geländer oder Schutzgerüst vorhanden ist, führt nicht zum Erfolg, da noch mehrere Gewerke am Dach auszuführen waren und daher jedenfalls die kollektive Schutzmaßnahme zu greifen hat, wofür aber die G zuständig war.

5.2. Wenn der Bf sein Verschulden bestreitet, so ist dazu auszuführen, dass auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung zu den Ungehorsamsdelikten zählt. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Dabei ist Fahrlässigkeit 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 macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.
Ein solcher Entlastungsnachweis ist dem Bf nicht gelungen.
In seiner zahlreichen ständigen Judikatur führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass ein nach § 5 Abs. 1 VStG obliegender Entlastungsbeweis nicht allein dadurch erbracht werden kann, dass der Beschwerdeführer die ihn betreffende Verantwortung auf eine hiezu taugliche Person übertragen hat, es bedarf vielmehr des weiteren Beweises, dass auch für eine geeignete Kontrolle der mit der Wahrnehmung dieser Aufgaben beauftragten Person Vorsorge getroffen worden ist. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes reichen die bloße Erteilung von Weisungen und die Wahrnehmung einer „Oberaufsicht" nicht aus (VwGH 30.06.1994, 94/09/0049). Entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle über die Einhaltung der von Verantwortlichen erteilten Weisungen erfolgte. So genügen die Erteilung entsprechender Weisungen und stichprobenartige Überprüfungen den Anforderungen an ein wirksames Kontrollsystem nicht. Vielmehr hätte der

Beschwerdeführer die Einhaltung der vom verunfallten Arbeitnehmer erteilten Aufträge und Weisungen während deren Ausführung überprüfen müssen. „Gerade für den Fall, dass die Arbeitnehmer aus eigenem Antrieb aufgrund eigenmächtiger Handlungen gegen die Arbeitnehmerschutzvorschriften verstoßen, hat das entsprechende, vom Arbeitgeber eingerichtete Kontrollsystem, Platz zu greifen. Im Beschwerdefall zeigt jedoch das eigenmächtige Verhalten des verunfallten Arbeitnehmers zum Tatzeitpunkt, dass kein wirksames Kontrollsystem im Sinn der hg. Judikatur vorhanden war." Auch ein allenfalls krasses Fehlverhalten eines Arbeitnehmers, das in der Folge zu einem Arbeitsunfall geführt hat, vermag am Verschulden des Arbeitgebers an der nicht erfolgten Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems nichts zu ändern (VwGH 04.05.2015, Ra 2015/02/0020). Vielmehr beruft der Verwaltungsgerichtshof sich darauf, dass für die Darstellung eines wirksamen Kontrollsystems erforderlich ist, unter anderem 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, das heißt, sicher zu stellen, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen (Weisungen) zur Einhaltung arbeitnehmerschutzrechtlicher Vorschriften auch an die jeweils untergeordnete, zuletzt also an die unterste Hierarchieebene gelangen und dort auch tatsächlich befolgt werden (Erkenntnis vom 23.03.2012, 2010/02/0263).
Auch im Hinblick auf eigenmächtige Abänderungen des Arbeitsablaufes bzw. „atypische Geschehensverläufe" hat der VwGH im vorzitierten Erkenntnis Stellung genommen dahingehend, dass das entsprechende Kontrollsystem gerade für den Fall eigenmächtiger Handlungen Platz zu greifen hat. Für Absturzsicherungen ist auch dann Sorge zu tragen, wenn zwar an der Absturzstelle gerade nicht gearbeitet wird, aber jedenfalls nicht ausgeschlossen werden kann, dass Arbeiten im Bereich der Absturzstelle durchgeführt werden. Weiters führt der VwGH dazu an, das es im Hinblick auf ein das Verschulden ausschließendes wirksames Kontrollsystem nicht ausreichend ist, dass auf einzelnen Baustellen Bauleiter bzw. Vorarbeiter und Poliere mit der Überwachung der Einhaltung an Ort und Stelle verantwortlich sind bzw. mindestens wöchentliche Kontrollen durchgeführt werden. Ferner sind auch die Erteilung von Anordnungen (Weisungen) und Schulungen nicht ausreichend. Für die Darstellung eines wirksamen Kontrollsystems ist es erforderlich unter anderem 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, das heißt sicherzustellen, dass die auf der jeweils

übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen (Weisungen) zur Einhaltung arbeitnehmerschutzrechtlicher Vorschriften auch an die jeweils untergeordnete, zuletzt also an die unterste Hierarchie-Ebene gelangen und dort auch tatsächlich befolgt werden. Stichprobenartige Überprüfungen der Baustelle und die Erteilung von Weisungen für das geforderte Bestehen eines wirksamen Kontrollsystems zur Hintanhaltung von Verstößen gegen Arbeitnehmerschutzvorschriften reichen nicht aus. Gleiches gilt für eine Verwarnung für einen festgestellten Verstoß.
Im Sinn dieser restriktiven Judikatur des VwGH ist aber auf die Ausführungen im durchgeführten Beweisverfahren hinzuweisen, wonach eine Kontrolle zum Zeitpunkt der Abnahme des Fassadengerüstes am 04.07.2016 bzw. 05.07.2016 durch den Bf bzw. dessen Bauleiter nicht stattgefunden hat und diese auch nicht durch Arbeiter bzw. die beauftragten Firmen vom Baufortschritt unterrichtet wurden. Es liegt daher jedenfalls diesbezüglich eine Sorgfaltsverletzung und daher fahrlässige Begehung vor.

5.3. Gemäß § 19 VStG 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 belangte Behörde geht bei der Strafbemessung von einem Einkommen von 2.500 Euro, keinen Sorgepflichten und keinem Vermögen aus. Weiters berücksichtigte die belangte Behörde, dass noch keine rechtskräftige einschlägige Verwaltungsvorstrafe vorlag. Diesen Umständen wurde auch im Beschwerde-verfahren vom Bf nichts entgegengesetzt und konnten diese Angaben übernommen werden. Im Hinblick auf das große Gefährdungspotential, nämlich Absturzhöhe von 9 Metern, war das strafrechtlich geschützte Rechtsgut in erheblichem Maße beeinträchtigt bzw. gefährdet. Dies musste beim Unrechts-gehalt der konkreten Tat berücksichtigt werden. Auch lagen weiters keine Milderungsgründe vor. Im Rahmen des Verschuldens ist darauf hinzuweisen, dass keine Erkundigungen eingeholt wurden, ob die Dacharbeiten abgeschlossen waren oder ob sonstige Sicherheitsvorkehrungen vorhanden waren. Es ist daher nicht von geringfügigem Verschulden des Bf auszugehen. Geringfügigkeit des Verschuldens ist nämlich nach der Judikatur des VwGH dann gegeben, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Beschuldigten weit hinter dem in der Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt der Tat zurückbleibt. Dies ist gegenständlich jedoch nicht gegeben. Es ist daher die verhängte Geldstrafe und Ersatzfreiheitsstrafe dem Unrechts- und Schuldgehalt der Tat angepasst. Auch ist sie im untersten Bereich

des gesetzlich vorgesehenen Strafrahmens gelegen. Ein Überwiegen von Milderungsgründen konnte hingegen nicht festgestellt werden, sodass eine außerordentliche Milderung gemäß § 20 VStG nicht in Betracht zu ziehen war. Auch lag nicht die Geringfügigkeit des Verschuldens vor, sodass ein Absehen der Strafe bzw. die Einstellung des Verfahrens gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht anzuwenden war.

6. Weil die Beschwerde keinen Erfolg hatte, war ein Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren in der Höhe von 20 % der verhängten Strafe, das sind 200 Euro, gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG festzulegen.

7. Die Spruchberichtigungen waren im Sinne der zitierten gesetzlichen Bestimmungen bzw. zur weiteren Klarstellung erforderlich.

8. 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. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.
Es handelt sich um eine Einzelfallentscheidung unter Berücksichtigung der unter Punkt 5 zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes.

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. 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.

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