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-301491/5/Bm/Rd

Datum:
Linz, 28. November 2017

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die auf das Strafausmaß beschränkte Beschwerde der C.U.C., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. J.P., X, M., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 23. Jänner 2017, GZ: Ge96-152-2016, wegen Übertretungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes (ASchG) iVm der Arbeitsstättenverordnung (AStV) und der Arbeitsmittelverordnung (AM-VO)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die zu den Fakten 1) bis 4) verhängten Geldstrafen auf jeweils 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 25 Stunden herabgesetzt werden.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Kostenbeitrag zum behördlichen Verwaltungsstrafverfahren wird mit insgesamt 240 Euro (10 % der nunmehr verhängten Geldstrafen) bestimmt.

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

I.

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 23. Jänner 2017, Ge96-152-2016, wurden über die Beschwerdeführerin wegen Verwaltungsübertretungen gemäß § 130 Abs. 1 Einleitungssatz Z 15 ASchG iVm § 11 Abs. 6 Z 4 AStV (Faktum 1), § 130 Abs. 1 Einleitungssatz Z 15 ASchG iVm § 11 Abs. 3 AStV (Faktum 2), § 130 Abs. 1 Einleitungssatz Z 16 ASchG iVm § 43 Abs. 3 Z 3 AM-VO (Faktum 3) und § 130 Abs. 1 Einleitungssatz Z 15 ASchG iVm § 20 Abs. 1 Z 1 AStV (Faktum 4) Geldstrafen hinsichtlich der Fakten 1 bis 4 in Höhe von jeweils 830 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 33 Stunden verhängt.

Nachstehender Sachverhalt wurde der Beschwerdeführerin im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegt:

„Die K. GmbH, X, M., hat am 03.11.2016 als Arbeitgeber in der Arbeitsstätte X, M.,

1) die Verpflichtungen betreffend die Einrichtung und den Betrieb von Arbeitsstätten verletzt, indem bei der Laderampe beim Auslieferungslager nicht durch geeignete Maßnahmen dafür gesorgt worden ist, dass die Arbeitnehmer/innen gegen Abstürze gesichert sind. So war die Rampe beim Auslieferungslager an mehreren Stellen nicht gegen Absturz gesichert und waren die vorhandenen Sicherungsketten nicht eingehängt, obwohl die Rampe während der Überprüfung von mehreren Arbeitnehmern begangen worden ist, ohne dass diese Ladetätigkeiten an LKW's durchführen mussten. Dadurch bestand eine erhöhte Absturzgefahr für die Mitarbeiter, da die betreffende Laderampe auf der gesamten Länge mit Ladegut (Räder in Kartonagen) verstellt war und die Verkehrswege an die Absturzkante reichten.
2) die Verpflichtungen betreffend die Einrichtung und den Betrieb von Arbeitsstätten verletzt, indem erhöhte Bereiche, von denen Arbeitnehmer/innen abstürzen könnten, wie insbesondere erhöhte Standplätze, Verkehrswege und nicht verschlossene Maueröffnungen mit einer Absturzhöhe von mehr als 1m nicht durch mindestens 1m hohe geeignete Vorrichtungen wie standfeste Geländer mit Mittelstange oder Brüstungen gesichert waren. Die Ladestellen im Erdgeschoß und im 1. Obergeschoß (Ladestellen mit einer Absturzhöhe von mehr als 1m) waren nicht gegen Absturz gesichert und waren die Absperrketten (Abgrenzung) an beiden Geschoßen nicht eingehängt und die Gefahrenstellen waren offen.
3) die Verpflichtungen betreffend die Benutzung von Arbeitsmitteln und zwar einer Scherenhebebühne verletzt, indem Gefahrenstellen nicht durch Schutzeinrichtungen so gesichert waren, dass ein möglichst wirksamer Schutz der Sicherheit und Gesundheit der ArbeitnehmerInnen erreicht worden ist. Die Gefahrenstellen (Quetsch- und Scherstellen der Scherenhebebühne) wurden primär nicht durch Verkleidungen, Verdeckungen oder Umwehrungen so gesichert, dass das Berühren der Gefahrenstelle verhindert wurde, zumal die Absperrketten (Umwehrung) an allen 4 Seiten der Hebebühne im Erdgeschoß nicht eingehängt waren.

4) die Verpflichtungen betreffend die Einrichtung und den Betrieb von Arbeitsstätten verletzt, indem Notausgänge nicht jederzeit leicht und ohne fremde Hilfsmittel von innen auf die gesamte nach § 18 Abs. 2 Arbeitsstättenverordnung erforderliche nutzbare Mindestbreite geöffnet werden konnten, solange sich Arbeitnehmer/innen in der Arbeitsstätte aufhalten, die auf die Notausgänge angewiesen sein könnten, zumal der Notausgang aus dem Untergeschoß in nördliche Richtung in Freie zum Zeitpunkt der Überprüfung versperrt war und sich Arbeitnehmer in der Arbeitsstätte aufgehalten haben.

Als handelsrechtlicher Geschäftsführerin der K. GmbH und somit als das zur Vertretung nach außen berufene Organ sind Sie für diese Verwaltungsübertretungen gemäß § 9 Abs. 1 VStG verantwortlich."

2. Dagegen wurde fristgerecht eine auf das Strafausmaß beschränkte Beschwerde eingebracht und der Ausspruch einer Ermahnung gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG, in eventu die Herabsetzung der verhängten Geldstrafen auf die Hälfte, in eventu die Verhängung der gesetzlichen Mindeststrafe von 166 Euro, beantragt.

Begründend wurde Nachstehendes ausgeführt:
„[...]
Weiters verletzen mich die über mich verhängten Strafen im Recht auf Nichtanwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes iSd Art. 144 Abs. 1 B-VG, nämlich des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG.
Auf S.9 des Strafbescheides meint die Behörde, dass die Strafhöhen keinesfalls als überhöht angesehen werden können, führt aber nicht aus, warum alle vier Geldstrafen in einer Höhe festgesetzt werden, welche genau dem Fünffachen der im Gesetz vorgesehenen Mindestgeldstrafe von € 166,-- entspricht.
Generalpräventive Erwägungen vermögen eine derart hohe Geldstrafe nicht zu tragen, weil diese bereits der Gesetzgeber bei der Normierung dieses sehr hohen Strafrahmens berücksichtigt hat; den Unrechtsgehalt der Übertretungen nochmals bei der Strafbemessung zu berücksichtigen, würde dem Doppelverwertungsverbot widersprechen.
Aber auch spezialpräventive Erwägungen können die Überschreitung der im Gesetz vorgesehenen Mindestgeldstrafe um 400 % nicht rechtfertigen, weil ich bislang einschlägig nicht in Erscheinung getreten bin, obwohl ich schon Jahrzehnte in unserem Betrieb in dieser Position beschäftigt bin.
Die Spezialprävention könnte nach der Judikatur nur dann Platz greifen, wenn zwei einschlägige Vorstrafen vorliegen (VwGH vom 25.3.1994, 93/02/0252, RS 5 sowie vom 20.4.2007, 2007/02/0096) bzw. wenn von einem hartnäckigen Rechtsbrecher gesprochen werden muss, welcher nicht bereit ist, der relevanten Norm Gehorsam zu leisten (VwGH vom 20.2.1991, 90/02/0176 sowie vom 5.7.1996, 96/02/0075).
Des Weiteren erlaube ich mir, auf den Inhalt meiner Rechtfertigung vom 17.01.2017 zu verweisen, insbesondere auf die durchgeführten Schulungen, die ausgegebenen allgemeinen Sicherheitsrichtlinien sowie die Tatsache, dass Schutzeinrichtungen vorhanden sind, diese aber aus Eigenmacht von Dienstnehmern nicht richtig bedient wurden und wir im Sinne der vorgelegten Auftragsbestätigung der Firma M.K., M., vom 16.01.2017, ein verbessertes Sicherheitssystem bestellt haben, welches nicht mehr außer Funktion gesetzt werden kann.

Wenn die Behörde das Schreiben des AI Vöcklabruck vom 6.6.2016 angeführt, in welchem aufgefordert wurde, vorgefundene Mängel zu beseitigen, den gesetzlichen Zustand herzustellen, ist darauf zu verweisen, dass lediglich Punkt 6. dieses Schreibens die Aufforderung enthält, die notwendigen Absturzsicherungen (Ketten) in diesem Abschnitt zu ergänzen; dies haben wir auch gemacht und die Ketten angeschafft, welche von Dienstnehmern wieder entfernt wurden, um andere nun verfahrensgegenständliche Umstände ging es dabei nicht. Die Umstände lassen eher an die Anwendung des § 20 VStG denken, anstatt an die Verfünffachung der gesetzlichen Mindeststrafe, wobei auch mein Geständnis und meine Einsichtigkeit zu berücksichtigen sind.
In der Rechtfertigung vom 17.01.2017 habe ich auch mit der Anwendung einer verfassungswidrigen Bestimmung, nämlich des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG argumentiert, was mich iSd Art. 144 Abs. 1 B-VG in meinen Rechten verletzt.
Im Gegensatz zum früheren § 21 Abs. 1 VStG verlangt diese Bestimmung nicht nur ein geringfügiges Verschulden des Beschuldigten und unbedeutende Folgen der Übertretung, sondern zusätzlich auch noch die Geringfügigkeit der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts.
Diese Voraussetzung für die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG liegt im gegenständlichen Fall keineswegs vor, weil die Normen des ASchG keinesfalls ein Rechtsgut von geringer Bedeutung betreffen, vielmehr ein solches von ganz besonderer Bedeutung, nämlich das Leben, die Gesundheit und die körperliche Unversehrtheit der Dienstnehmer.
In Anbetracht dessen wäre es von Vornherein zum Scheitern verurteilt, mit entsprechenden Argumenten das geringfügige Verschulden bzw die unbedeutenden Folgen bzw die überhaupt nicht vorliegenden Folgen der mir zur Last gelegten Übertretungen nachzuweisen, was die praktische Bedeutungslosigkeit dieser Bestimmung und deren Unanwendbarkeit und somit Unsachlichkeit und damit Gleichheits- und Verfassungswidrigkeit belegt.
[...]
Diese Judikatur des VwGH bedeutet, dass in Fällen, in welchen die Verwaltungsgerichte die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG abgelehnt haben, die dagegen eingebrachten Revisionen unzulässig waren und in jenen Fällen, in welchen die Verwaltungsgerichte von dieser Bestimmung Anwendung genommen haben, den dagegen eingebrachten Amtsrevisionen Erfolg beschieden war.
Wenn schon im Sinne des zitierten VwGH-Judikats vom 20.11.2015 ein gesetzlicher Strafrahmen von bis zu € 726,-- dagegen eine geringe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts spricht, so ist darauf hinzuweisen, dass es nur sehr wenige Materiengesetze gibt, die einen noch geringeren Strafrahmen aufweisen, in aller Regel sind die Strafrahmen höher und meist deutlich höher. Ein Strafrahmen wie der gegenständliche von bis zu € 8.324,-- macht die Bestimmung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG in derartigen Belangen ebenfalls unanwendbar.
Mein Verteidiger hat derzeit eine Reihe von gleich gelagerten Fällen bei acht verschiedenen Landesverwaltungsgerichten (außer im Burgenland) anhängig, wovon kein einziges der Anregung der Einbringung eines Gesetzesprüfungsantrages nach Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG gefolgt ist; zuletzt hat das LVwG Salzburg dazu ausgeführt, dass es dessen Bedenken gegen die Verfassungskonformität dieser einfachgesetzlichen Bestimmung nicht teilt, zumal nach der Rechtsprechung des VwGH zur Neuregelung dieser Bestimmung durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Ausführungsgesetz 2013 BGBl. I Nr. 33/2013, auf die gesicherte Rechtsprechung des VwGH zu § 21 Abs. 1 VStG idF vor der genannten Novellierung zurückgegriffen werden kann (VwGH vom 08.09.2016, Ra 2016/06/0009 sowie

vom 17.04.2015, Ra 2015/02/0044), weswegen dem angeregten Gesetzesprüfungsantrag nicht nähergetreten wird.
Meines Erachtens zeigt aber ein Vergleich zwischen den Bestimmungen des § 21 Abs. 1 VStG aF und dem aktuellen § 45 Abs. 1 Z 4 VStG deutlich, dass diese Bestimmungen keineswegs ident und auch die Gesetzesmaterialien nicht im Recht sind, wenn diese vermeinen, die alte Bestimmung sei lediglich an der richtigen Stelle in das Gesetz eingefügt worden (RV 2009 BlgNR 24. GP 19).
Diese neue Bestimmung hält auch einem Vergleich mit dem StGB nicht stand, welches einerseits bei Geldstrafen keine Mindesthöhe und über dies die (teil)bedingte Strafnachsicht vorsieht; weiters ermöglicht § 191 StPO idF BGBl. I Nr. 93/2007 die Einstellung wegen Geringfügigkeit (dies sogar bei Vorsatzdelikten); weiters sind die Bestimmungen des 11. Hauptstück der StPO (die §§ 198 bis 209 – Rücktritt von der Verfolgung (Diversion) zu beachten.
Das Kriminalstrafrecht enthält demnach bedeutend bessere Mechanismen, eine Geldstrafe schuld- und tatangemessen zu bemessen.
Aber auch der Passus „mit Bescheid“ im letzten Satz des § 45 Abs. 1 VStG betreffend die Möglichkeit der Erteilung einer Ermahnung scheint verfassungswidrig zu sein, weil nur eine Behörde Bescheid erlässt, die Verwaltungsgerichte aber Erkenntnisse (§ 28 VwGVG) und Beschlüsse (§ 31 VwGVG). Dieser Passus könnte somit bedeuten, dass nur eine (Verwaltungsstraf)behörde von dieser Bestimmung Anwendung nehmen und mit Bescheid eine Ermahnung erteilen kann, nicht aber das Verwaltungsgericht.
Die Behörde hat das LVwG die Strafbestimmung des § 130 Abs. 1 ASchG herangezogen, wonach eine Verwaltungsübertretung begeht und mit einer Geldstrafe von 166 bis 8.324 Euro zu bestrafen ist, wer die in dieser Bestimmung genannten Übertretungen iSd Z 1 bis 31 begeht.
In VfSlg. 16.633 weist der Verfassungsgerichtshof im letzten Absatz des Punktes 2. darauf hin, dass für jene von den UVS ins Treffen geführten Fallkonstellationen, in denen – weil die Tatfolgen im Einzelnen als unbedeutend erscheinen – die Verhängung einer Mindeststrafe eine unangemessene Härte darstellt, in Fällen geringfügigen Verschuldens und unbedeutender Folgen § 21 VStG zur Verfügung steht bzw. bei beträchtlichem Überwiegen der Milderungsgründe § 20 VStG (vgl. dazu auch G 37/12 vom 20.09.2012).
Steht § 45 Abs. 1 Z 4 VStG für das Absehen von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens bzw der letzte Satz dessen Abs. 1 für die Verhängung einer Ermahnung als Strafausschließungsgrund mangels praktischer Anwendbarkeit nicht zur Verfügung, fehlt der Sachlichkeit der in § 130 Abs. 1 ASchG enthaltenen Mindeststrafe von € 166 Euro das wichtigste Argument, nämlich jenes, dass bei Vorliegen eines Härtefalles ohnehin § 21 Abs. 1 (nun: § 45 Abs. 1 Z 4) VStG zur Verfügung steht.
Das Sanktionensystem muss angemessen und verhältnismäßig sein (vgl. jüngst VfGH vom 22.12.2016, G 497/2015 zum Verbandsverantwortlichkeitsgesetz).
Die Angemessenheit und Verhältnismäßigkeit des Sanktionensystems hat der Verfassungsgerichtshof in diesem Judikat als gegeben angesehen, weil Maßnahmen wie das Absehen von der Verfolgung (§ 18), der Rücktritt von der Verfolgung (§ 19) sowie spezifische Milderungsgründe (§ 5 Abs. 3) eine einzelfallgerechte staatliche Reaktion ermöglichen.
Dies ist seit 01.07.2013 im Verwaltungsstrafverfahren nicht möglich, weil die Verwaltungsstrafbehörden und die Verwaltungsgerichte aufgrund der neuen Bestimmung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG mangels praktischer Anwendbarkeit dieser Bestimmung von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens nicht mehr absehen bzw keine Ermahnung mehr verhängen können, weil die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes niemals als gering angesehen werden kann, weil ein strafbewährtes Verhalten

stets ein Rechtsgut betrifft, welches nicht geringfügig ist, ansonsten dieses nicht durch eine Strafnorm geschützt wäre.
Damit ergibt sich nicht nur ein unsachliches Ungleichgewicht im Vergleich zu den StGB-Delikten sondern wird damit den Verwaltungsstrafbehörden und den Verwaltungsgerichten die Möglichkeit genommen, im Fall geringfügigen Verschuldens und unbedeutender Folgen der Übertretung von der Einleitung bzw Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen bzw eine Ermahnung zu erteilen, wie dies bis 30.06.2013 in § 21 Abs.1 VStG vorgesehen war. Damit fehlt im Sinne von VfSlg. 16.633 und G 37/12 der in § 130 Abs. 1 ASchG vorgesehenen Mindestgeldstrafe von 166 Euro die sachliche Rechtfertigung, weswegen eine derartige Mindeststrafe in Fällen geringfügigen Verschuldens und unbedeutender oder fehlender Folgen der Tat unsachlich und damit gleichheitswidrig ist.
Aus diesem Grund ist der Passus „von 166“ in § 130 Abs. 1 ASchG verfassungswidrig.“

Mit 30. Juni 2017 langte eine Beschwerdeergänzung mit weiteren Judikaturbeispielen zu § 45 Abs. 1 Z 4 VStG und einer Anregung zur Einbringung eines Gesetzesprüfungsantrages ein.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.
Das Arbeitsinspektorat Vöcklabruck wurde am Verfahren beteiligt und äußerte sich in der Stellungnahme vom 29. März 2017 dahingehend, dass die begangenen Übertretungen der Bestimmungen des ASchG vom Beschuldigten eingestanden worden seien und die Ausführungen des Beschuldigten vorwiegend den Versuch darstellen, die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung auf die Arbeitnehmer zu übertragen. Einer Milderung der beantragten Strafhöhe werde keinesfalls zugestimmt und die vollinhaltliche Aufrechterhaltung des Strafantrages beantragt.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme.
Gemäß § 44 Abs. 3 Z 2 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von einer Verhandlung absehen, wenn sich die Beschwerde nur gegen die Höhe der Strafe richtet und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Von keiner Partei des Verfahrens wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung beantragt, sodass von der Durchführung einer solchen abgesehen werden konnte.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Zumal das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gemäß § 9 VwGVG an die von der Beschwerdeführerin angegebenen Beschwerdepunkte gebunden ist und gegenständlich ausschließlich die Strafbemessung in Beschwerde gezogen wurde, war auf den Tatvorwurf dem Grunde nach nicht einzugehen.

5.2.1. Gemäß § 130 Abs. 1 Z 15 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 entgegen diesem Bundesgesetz oder den dazu erlassenen Verordnungen die Verpflichtungen betreffend die Einrichtung und den Betrieb von Arbeitsstätten oder Baustellen einschließlich der Sozial- und Sanitäreinrichtungen verletzt.

Gemäß § 130 Abs. 1 Z 16 ASchG begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe von 166 Euro bis 8.324 Euro, im Wiederholungsfall mit einer Geldstrafe von 333 Euro bis 16.659 Euro zu bestrafen ist, wer als Arbeitgeber/in entgegen diesem Bundesgesetz oder den dazu erlassenen Verordnungen die Verpflichtungen betreffend die Beschaffenheit, die Aufstellung, die Benutzung, die Prüfung oder die Wartung von Arbeitsmitteln verletzt.

5.2.2. 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.
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 Verwaltungsstrafrechts 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.

5.2.3. Die Bestimmungen des ASchG 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.

5.2.4. Von der belangten Behörde wurde im angefochtenen Straferkenntnis über die Beschwerdeführer hinsichtlich der Fakten 1) bis 4) jeweils eine Geldstrafe von 830 Euro verhängt. Der Strafrahmen für die zur Last gelegten Übertretungen reicht von 166 Euro bis 8.324 Euro. Von der belangten Behörde wurde bei der Straffestsetzung dahingehend Bedacht genommen, dass die Beschwerdeführerin

noch nicht rechtskräftig einschlägig in Erscheinung getreten ist. Zudem wurde berücksichtigt, dass die Beschwerdeführerin dem Auftrag des Arbeitsinspektorates zur Mängelbehebung und zur Herstellung des gesetzlichen Zustandes nicht entsprechend nachgekommen sei, wodurch ein höherer Verschuldensgrad vorliege. Überdies würden ein erhebliches Gefahrenpotential aufgrund der fehlenden Schutzmaßnahmen bzw Schutzeinrichtungen sowie die fehlende Fluchtmöglichkeit im Brandfall durch die verschlossene Notausgangstür gegeben sein. Weiters ist die belangte Behörde mangels konkreter Angaben der Beschwerdeführerin von einer – nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes überdurchschnittlichen - Schätzung der persönlichen Verhältnisse ausgegangen, und zwar von einem monatlichen Nettoeinkommen von 10.000 Euro, einem Vermögen von 2 Mio Euro und keinen Sorgepflichten. Da keine gegenteiligen Angaben zu der Schätzung der persönlichen Verhältnissen gemacht wurden, konnten diese auch der Strafbemessung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zugrunde gelegt werden.

5.2.5. Von der Beschwerdeführerin wurde in der Beschwerdeschrift bezüglich ihres Verschuldens darauf verwiesen, dass allgemeine interne Sicherheitsrichtlinien ausgegeben und den Arbeitnehmern zur Kenntnis gebracht werden, Schulungen mit der Aufforderung der Einhaltung der Sicherheitsbestimmungen abgehalten werden, dass Absicherungen bereit gelegen wären, die Mitarbeiter diese aber nicht entsprechend bedient hätten, aufgrund der Größe des Betriebes und der Anzahl der Mitarbeiter keine persönliche Überwachung möglich sei, es sich gegenständlich um ein eigenmächtiges Verhalten der Mitarbeiter handle und dass nach dem konkreten Vorfall dienstrechtliche Konsequenzen angedroht worden seien.

Vorweg ist zu bemerken, dass der Beschwerdeführerin grundsätzliche Maßnahmen bezüglich der Installation eines Kontrollsystems nicht in Abrede zu stellen sind. Es wurde allerdings nichts vorgebracht, welche konkreten Maßnahmen getroffen wurden, um ein eigenmächtiges vorschriftswidriges Handeln von Arbeitnehmern hintanzuhalten. Diese Beweisergebnisse sind dahingehend zu bewerten, ob damit ein ausreichendes und die Beschwerdeführerin exkulpierendes Kontrollsystem vorgelegen ist. Hier muss auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen werden, an welcher diese Maßnahmen zu messen sind.

So hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass das Kontrollsystem auch für den Fall eigenmächtiger Handlungen von Mitarbeitern gegen die einschlägigen Vorschriften Platz zu greifen hat (vgl. VwGH 27.7.2004, 2004/02/0002, 19.10.2001, 2000/02/0228, 22.10.2003, 2000/09/0170, 23.5.2006, 2005/02/0248, 20.4.2004, 2003/02/0243, 14.12.2007, 2007/02/0277, 15.10.2009, 2008/09/0102, 30.9.2014, Ra 2014/02/0045 alle mit Vorjudikatur). Es kann kein Vertrauen darauf geben, dass die eingewiesenen laufend geschulten

und ordnungsgemäß ausgerüsteten Arbeitnehmer die Arbeitnehmerschutzvorschriften einhalten (vgl. VwGH 23.2.2012, 2010/02/0263, 13.4.2016, Ra 2016/02/0051 mwN). Zur Verantwortung, wonach sie aufgrund der Größe des Betriebes nicht in der Lage sei, die erforderlichen Kontrollen selbst vorzunehmen, ist der Beschwerdeführerin die hierzu ergangene Judikatur (vgl. VwGH vom 18.12.1991, 91/03/0262) mit dem Hinweis, dass in einem derartigen Fall eine andere Person nach § 9 Abs. 2 VStG damit zu beauftragen ist, entgegen zu halten (ebenso VwGH vom 3.7.1991, 91/03/0005 mit Vorjudikatur, 26.1.2001, 96/02/0011).

Es ist Aufgabe des Unternehmers, konkret in jedem Einzelfall darzulegen, wie es trotz angeblich ordnungsgemäßer Anweisung, Belehrung und Schulung sowie Kontrolle zu den Verstößen gegen das ASchG kommen konnte. Dieser Anforderung ist die Beschwerdeführerin insofern nicht nachgekommen, als sie ihre Beschwerde nur auf „allgemeine“ Behauptungen zum Kontrollsystem, insbesondere zum eigenmächtigen Handeln ihrer Mitarbeiter, gestützt hat. Weiters sprechen auch die Verantwortungen in der Rechtfertigung vom 17. Jänner 2017 gegen ein effizientes und effektives Kontrollsystem, zumal darin von einer „offensichtlich mangelnden Disziplin einzelner Mitarbeiter“ und „leider haben auch Ermahnungen und das in Aussichtstellen dienstrechtlicher Konsequenzen nach vorangehenden Beanstandungen keine Wirkung gezeigt, sodass es vorkommen konnte, dass bspw. die Ketten nicht eingehängt waren“.

Zusammenfassend konnte festgestellt werden, dass aufgrund der Ausführungen der Beschwerdeführerin zum Kontrollsystem kein geringfügiges Verschulden begründet werden kann, insbesondere im Hinblick auf den strengen Maßstab des Verwaltungsgerichtshofes zum Kontrollsystem.

Die Herabsetzung der jeweils verhängten Geldstrafen auf das nunmehrige Ausmaß begründet sich mit dem nachweislichen Bemühen der Beschwerdeführerin um Einhaltung der arbeitnehmerschutzrechtlichen Bestimmungen, insbesondere durch die Beauftragung der Fa. M.K. zur gesetzeskonformen Adaptierung der beanstandeten Scherenhubbühne und ihrer bisherigen verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit. Die nunmehr verhängten Geldstrafen sind tat- und schuldangemessen und auch geeignet, die Beschwerdeführerin künftighin auf die Einhaltung der arbeitnehmerschutzrechtlichen Bestimmungen zu sensibilisieren, insbesondere bezüglich des eigenmächtigen Verhaltens ihrer Mitarbeiter. Eine weitergehende Herabsetzung war jedoch im Hinblick auf general- und spezialpräventive Aspekte nicht gerechtfertigt. Zudem war auch keine Differenzierung der Geldstrafen hinsichtlich der jeweiligen Fakten – wie von der Beschwerdeführerin angesprochen – notwendig, zumal bei allen vier Fakten ein gleicher Unrechtsgehalt vorliegt.

Von der Beschwerdeführerin wurde weiters ein Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot angesprochen. Hierzu ist ihr zu entgegnen, dass kein solcher erkannt werden konnte. Die belangte Behörde hat nämlich keinerlei Erschwerungsgründe iSd § 33 StGB in irgendeiner Form herangezogen, die schon in der Strafdrohung an sich enthalten wären, sondern sich bloß ausführlich mit der Frage des Unrechtsgehaltes sowie den Folgen der Tat und jener des Verschuldens des Täters, wie dies § 19 Abs. 2 VStG gebietet, ausführlich auseinandergesetzt.

Einer Anwendung des § 20 VStG konnte nicht näher getreten werden, da hierfür die Voraussetzung, nämlich ein erhebliches Überwiegen der Milderungsgründe, nicht vorlag. Die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin als alleiniger Milderungsgrund begründet noch nicht ein erhebliches Überwiegen der Milderungsgründe.

5.2.6. Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung und Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Von geringem Verschulden iSd § 45 Abs. 1 Z 4 leg. cit. ist gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes generell nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter den in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalts und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. VwGH vom 9.9.2016, Ra 2016/02/0118, mwH). Die Frage des Verschuldens kann ohne Auseinandersetzung mit der Fahrlässigkeitsvermutung des § 5 Abs. 1 VStG und einem einen Vertreter im Bereich des § 9 VStG entlastenden Kontrollsystem nicht ohne weiteres beantwortet werden (vgl. VwGH vom 20.6.2016, Ra 2016/02/0065). Fehlt ein funktionierendes Kontrollsystem zur Verhinderung von Übertretungen, so kann von einem geringfügigen Verschulden nicht mehr gesprochen werden (vgl. VwGH von 27.6.2007, 2005/03/0166).
Im Hinblick auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Kontrollsystem kann, insbesondere bezüglich des eigenmächtigen Handelns der Mitarbeiter, gegenständlich von keinem geringfügigen Verschulden der Beschwerdeführerin ausgegangen werden.

Fehlt es an einer der in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG genannten Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens, kommt auch keine Ermahnung nach § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG in Frage (sh. VwGH vom 20.11.2015, Ra 2015/02/0167).

Die von der Beschwerdeführerin angesprochene – vermeintliche – Verfassungswidrigkeit wird weder vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich noch offenkundig vom Verwaltungsgerichtshof in seiner Judikatur, die im Wesentlichen

mit jener schon zu § 21 Abs. 1 VStG identisch ist, vgl. etwa Ra 2016/09/0109 vom 20. Jänner 2017, gesehen.
Mit Beschluss vom 21. September 2017, E 1345/2017-6, hat der Verfassungsgerichtshof die Verfassungskonformität des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG klar festgestellt.

Auch wird die von der Beschwerdeführerin vermeinte Verfassungswidrigkeit der gesetzlichen Mindeststrafe des § 130 Abs. 1 ASchG in der Höhe von 166 Euro nicht erblickt, steht es doch dem Verwaltungsstrafgesetzgeber im Rahmen seines rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes zu, bei Delikten mit einem gravierenden Unrechtsgehalt wie gegenständlich eine gesetzliche Strafuntergrenze zu bestimmen.

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 Eingabengebühr 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 e

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

2. Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier