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-301738/11/Bm/PP

Datum:
Linz, 9. März 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des A.P., X, H., gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 18.10.2017, GZ: 0050125/2016, wegen Verwaltungsübertretungen nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Faktum 1 (S.T.) Folge gegeben, diesbezüglich das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.
Hinsichtlich Faktum 2 (D.A.) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat hinsichtlich Spruchpunkt 2. einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens iHv 160 Euro zu leisten, hinsichtlich Spruchpunkt 1. hat der Beschwerdeführer weder einen Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde noch einen Kostenbeitrag für das Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. 1. Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 18.10.2017, GZ: 0050125/2016, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) in zwei Fällen Geldstrafen von jeweils 800 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 32 Stunden, wegen jeweils einer Verwaltungsübertretung gemäß § 87 Abs. 3 Bauarbeiterschutzverordnung iVm § 118 Abs. 3 und § 130 Abs. 5 Z 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz verhängt.

Dem Schuldspruch liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
„Der Beschuldigte, Herr A.P., geboren am x, wohnhaft in H., X, hat folgende Verwaltungsübertretungen als verwaltungsstrafrechtlich verantwortlicher handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma A. GmbH (FN x) mit Sitz in L., X, gemäß § 9 Abs. 1 VStG zu vertreten:

Die Fa. A. GmbH hat als Arbeitgeberin am 07.06.2016 - wie im Zuge einer Baustellenkontrolle durch das Arbeitsinspektorat Salzburg an diesem Tage vor Ort selbst festgestellt wurde - auf dem Dach eines Objektes auf der Baustelle X, in A., folgende Arbeitnehmer ungesichert im Bereich der Absturzkanten des Daches mit Reinigungsarbeiten beschäftigt:

1. S.T., geb. x
2. D.A., geb. x

Die Dachneigung auf diesem Objekt betrug dabei vor Ort mehr als 20° und die Absturzhöhe mehr als 3,00 m. Zum Zeltpunkt der Baustellenkontrolle waren die Arbeitnehmer nicht sicher angeseilt und es waren keine entsprechende Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen (wie z.B. auch Dachfanggerüste) vorhanden.
Dadurch wurde hinsichtlich der unter Pkt. 1. und 2. genannten Arbeitnehmer jeweils die Bestimmung des § 87 Abs. 3 Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) übertreten, wonach bei Arbeiten auf Dächern mit einer Neigung von mehr als 20° und einer Absturzhöhe von mehr als 3,00 m geeignete Schutzeinrichtungen vorhanden sein müssen, die den Absturz von Menschen, Materialien und Geräten in sicherer Weise verhindern, wie insbesondere Dachfanggerüste.“

2. Dagegen hat der Bf innerhalb offener Frist Beschwerde eingebracht und darin im Wesentlichen ausgeführt, Herr S.T. sei nicht in seinem Unternehmen als Arbeitnehmer beschäftigt oder eingestellt gewesen. Herr S.T. sei zu diesem Zeitpunkt für die C. tätig gewesen und stehe in einem Angestelltenverhältnis mit der Firma C. Von der Firma C., K., sei eine Hochdruckanlage gemietet worden. Die Firma A. oder der Bf würden keine Verantwortung oder irgendeine Haftung für jegliches Verhalten von Herrn S.T. tragen. Die Arbeiten seien zum Zeitpunkt des Erscheinens des Arbeitsinspektors am 07.06.2016 bereits eingestellt und die Baustelle zusammengeräumt gewesen. Der Arbeitnehmer D.A. habe nur noch den Gurt, den er auf dem Dach liegen gelassen habe, geholt.

Es werde beantragt, die Verwaltungsstrafe betreffend Herrn S.T. aufzuheben, da diese zu Unrecht dem Bf angelastet worden sei. Des Weiteren werde beantragt, die Strafe für den Arbeitnehmer D.A. zu erlassen bzw. erheblich zu reduzieren, da er nur die Sicherheitsgurte geholt habe und dabei nicht gesichert gewesen sei. Strafmindernd werde außerdem angeführt, dass der Bf noch nie eine Strafe erhalten habe bzw. wegen eines derartigen Vergehens verurteilt worden sei. Außerdem seien Dachschutzgitter verwendet worden, die zum Zeitpunkt der Kontrolle schon abgebaut gewesen seien. Zudem werde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.

3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG OÖ) zur Entscheidungsfindung vorgelegt.

4. Das LVwG OÖ hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 19.02.2018, an welcher das zuständige Arbeitsinspektorat sowie ein Vertreter der belangten Behörde teilgenommen haben. Der Bf ist unentschuldigt nicht zur Verhandlung erschienen. Weiters wurden die Zeugen Ing. A.S., T.S. und A.D. geladen und einvernommen.

4.1. Im Grunde des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender Sachverhalt fest und wird der Entscheidung zugrunde gelegt:

Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma A. GmbH mit Sitz in L., X. Am 07.06.2016 führte die A. GmbH durch ihren Arbeitnehmer A.D. Reinigungsarbeiten auf dem Dach eines Objektes auf der Baustelle X, A., durch. Die Dachneigung auf diesem Objekt betrug mehr als 20 Grad und war eine Absturzhöhe von mehr als 3,00 m gegeben. Zum Zeitpunkt der Kontrolle des Arbeitsinspektorates war auch Herr S.T. am Dach, jedoch nicht in der Eigenschaft als Arbeitnehmer der A. GmbH. Herr S.T. nahm Kontrollarbeiten für die Firma C. vor. Der Arbeitnehmer D.A. nahm die Reinigungsarbeiten ungesichert im Bereich der Absturzkanten des Daches vor und waren auch keine entsprechenden Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen zum Zeitpunkt der Überprüfung durch das Arbeitsinspektorat und der dabei beobachteten Arbeiten des Arbeitnehmers D.A. vorhanden.

4.2. Dieser Sachverhalt ist aufgrund der im Akt einliegenden Fotos sowie der in der mündlichen Verhandlung durchgeführten Zeugeneinvernahmen erwiesen. Vom Arbeitsinspektor wurde widerspruchsfrei dargelegt, dass jedenfalls der Arbeitnehmer D.A. am 07.06.2016 mit Reinigungsarbeiten am Dach des Objektes auf der Baustelle X in A. ungesichert beschäftigt war und auch keine weiteren Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen vorhanden waren. Die Aussagen des Arbeitsinspektors werden durch die vorgelegten Fotos bestätigt. Auf diesen Fotos

ist klar erkennbar, dass vom Arbeitnehmer D.A. am Dach Arbeiten vorgenommen wurden und keinerlei Sicherungsmaßnahmen vorhanden waren. Hinsichtlich der Person S.T. wurde seinen Aussagen gefolgt, dass er nicht für die Firma A. GmbH vor Ort war und auch keine Tätigkeiten für die A. GmbH vorgenommen hat. Dies ist auch insofern glaubwürdig, weil laut Versicherungsdatenauszug Herr S.T. seit 15.03.2014 bis dato bei der C.K. GmbH und erst seit 2.11.2016 bei der Firma A. GmbH.

5. Hierüber hat das LVwG OÖ erwogen:

5.1. Gemäß § 87 Abs. 3 Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) müssen bei Arbeiten auf Dächern mit einer Neigung von mehr als 20 ° und einer Absturzhöhe von mehr als 3,00 m geeignete Schutzeinrichtungen vorhanden sein, die den Absturz von Menschen, Materialien und Geräten in sicherer Weise verhindern, wie insbesondere Dachfanggerüste (§ 88). Bei besonderen Gegebenheiten, wie auf glatter, nasser oder vereister Dachhaut, die ein Ausgleiten begünstigen, müssen auch bei geringerer Neigung solche Schutzeinrichtungen vorhanden sein. Wenn Arbeiten auf Dächern gleichzeitig oder aufeinanderfolgend sowohl an der Dachfläche als auch an der Traufe durchgeführt werden, müssen solche Schutzeinrichtungen verwendet werden, die sowohl für die Arbeiten an der Dachfläche als auch für die Arbeiten an der Traufe wirksam sind.

Nach § 118 Abs. 3 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) gilt die Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) als Verordnung nach diesem Bundesgesetz.

Gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 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 in 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 A. GmbH den objektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung hinsichtlich Arbeitnehmer D.A. (Faktum 2) erfüllt.
Am 07.06.2016 war dieser Arbeitnehmer auf dem Dach eines Objektes auf der Baustelle X, A., mit Reinigungsarbeiten im Bereich der Absturzkanten des Daches mit einer Dachneigung von mehr als 20 Grad und einer Absturzhöhe von mehr als 3 Meter beschäftigt, ohne eine persönliche Schutzausrüstung getragen zu haben und waren auch keine weiteren Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen vorhanden.

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

Zu Faktum 1 (S.T.) hat sich im Zuge der mündlichen Verhandlung herausgestellt, dass die A. GmbH nicht Arbeitgeber und auch nicht Beschäftiger des S.T. ist. Dementsprechend war das Straferkenntnis in diesem Faktum zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren diesbezüglich einzustellen.

5.3. Zum Verschulden ist auszuführen, dass die dem Beschuldigten angelastete Tat ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt iSd § 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 eine 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.

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.

Ein solcher Entlastungsnachweis wurde vom Bf nicht geführt, insbesondere wurde nicht einmal ansatzweise ein Kontrollsystem dargelegt.

Der Bf hat die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung sohin auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten.

6. Zur Strafhöhe ist auszuführen:

6.1. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG ist 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 (§§ 40 bis 46) 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 Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

6.2. Von der belangten Behörde wurde im angefochtenen Straferkenntnis hinsichtlich Faktum 2 eine Geldstrafe iHv 800 Euro bei einem Strafrahmen von 166 Euro bis 8.324 Euro verhängt. Bei der Strafbemessung wurden die von der belangten Behörde geschätzten persönlichen Verhältnisse, nämlich ein monatliches Nettoeinkommen von 2.000 Euro und keine Sorgenpflichten herangezogen. Als strafmildernd wurde die bisherige Unbescholtenheit des Bf gewertet, als straferschwerend der Umstand, dass aufgrund fehlender Sicherungsmaßnahmen eine erhebliche Gefährdung gleich für zwei Arbeitnehmer gegeben war. Festzuhalten ist, dass sich die verhängte Geldstrafe grundsätzlich im unteren Bereich des gesetzlich vorgesehen Strafrahmens bewegt.

Grundsätzlich ist auszuführen, dass die Bestimmungen des ASchG bzw. der auf ihrer Grundlage erlassenen Verordnungen den Schutz des Lebens und der Gesundheit der Arbeitnehmer zum Ziel haben und daher entsprechende Verstöße mit einem besonderen Unrechtsgehalt der Tat behaftet sind, weil hierdurch jene Gefährdungen herbeigeführt werden, denen die genannten Bestimmungen entgegenwirken sollen. Das Rechtsgut war im gegenständlichen Fall dadurch, dass keinerlei Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen vorhanden waren, intensiv beeinträchtigt. Schon aus diesem Umstand heraus, kann die verhängte Geldstrafe als nicht überhöht gesehen werden, auch nicht, wenn nun davon auszugehen ist, dass die A. GmbH nicht Beschäftiger des S.T. ist.

Einer Herabsetzung der Geldstrafe stehen auch spezial- und generalpräventive Gründe entgegen. Auch ist nicht von einer außerordentlichen Milderung gemäß § 20 VStG Gebrauch zu machen, da ein erhebliches Überwiegen der Milderungsgründe nicht gegeben ist.
Es war auch nicht Geringfügigkeit des Verschuldens gegeben und daher eine wesentliche Voraussetzung für die Einstellung der Strafverfahrens bzw. eine Ermahnung betreffend Faktum 2 gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG nicht erfüllt.

7. Der Kostenausspruch ist gesetzlich begründet.

II. 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.

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