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

Geschäftszeichen:
LVwG-303323/13/Bm/Rd

Datum:
Linz, 19. April 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des V N, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. G B - Mag. E K, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 30. September 2022, GZ: BHSD/921140005934/21, wegen Übertretung nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) iVm der Bauarbeiterschutzverordnung (BauV) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 23. März 2023

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 25 Stunden herabgesetzt werden. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass die Bauarbeiterschutzverordnung - BauV „BGBl. Nr. 340/1994 idF BGBl. II Nr. 77/2014“ zu zitieren ist.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Kostenbeitrag zum behördlichen Verfahren ermäßigt sich auf 60 Euro.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 30. September 2022, GZ: BHSD/921140005934/21, wurden über den Beschwerdeführer wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 6 Abs. 2 und § 161 Bauarbeiterschutzverordnung - BauV, BGBl. II Nr. 340 idF BGBl. II Nr. 241/2017, iVm §§ 118 Abs. 3 sowie 130 Abs. 5 Z 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz - ASchG, BGBl. Nr. 450/1994 idF BGBl. I Nr. 126/2017, eine Geldstrafe von 830 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 10 Stunden verhängt.

Nachstehender Tatvorwurf wurde dem Beschwerdeführer im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegt:

„1. Datum/Zeit: 24.08.2020
Ort: X, X

Sie sind handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen Berufener der E GmbH mit dem Sitz in X und haben es als Arbeitgeber zu verantworten, dass der Arbeitnehmer T S (geb. X), am 24.08.2020 auf der Baustelle G GmbH, X, auf einer abgehängten Blechpaneeldecke beschäftigt wurde, obwohl diese nicht als Standfläche geeignet war. Die abgehängte Blechpaneeldecke war nicht ausreichend tragfähig ausgeführt. T S wurde damit beschäftigt, Elektromontagearbeiten (Kabelverlegen,…) durchzuführen. Zu diesem Zweck betrat er einen Stahlträger auf der Blechpaneeldecke, obwohl diese nicht für das Betreten ausgelegt war. Schließlich rutschte er vom Stahlträger ab, durchbrach die Decke und stürzte ca. 3 m zu Boden. Durch den Sturz verletzte er sich schwer (Bruch mehrerer Brustwirbel und Prellungen am ganzen Körper). Standflächen sind unter Berücksichtigung der Art der auszuführenden Arbeiten ausreichend groß und tragsicher zu gestalten. Sie haben somit als Arbeitgeber den nach dem 9. Abschnitt ASchG weitergeltenden Bestimmungen zuwidergehandelt.“

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und darin die ersatzlose Behebung der erstinstanzlichen Strafverfügung (gemeint wohl: Straferkenntnis) und Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, in eventu die Herabsetzung der Strafe, beantragt.
Begründend wurde hierzu vorgebracht, dass ausdrücklich bestritten werde, dass der Geschäftsführer der E GmbH und somit Beschuldigter für den gegenständlichen Arbeitsunfall verantwortlich zeichne. Der Arbeitsunfall habe sich in der Betriebshalle der G GmbH ereignet. Der Mitarbeiter der E GmbH sei mit Arbeiten beschäftigt worden, die die G GmbH in Auftrag gegeben habe und sei dieser Arbeitnehmer in der Halle am Betriebsgelände der G GmbH tätig und somit in den Arbeitsprozess und das Sicherheitssystem der G GmbH integriert gewesen. Es sei der E GmbH nicht möglich gewesen, ein entsprechendes Sicherheitssystem vor Ort

zu gestalten, da sie dazu weder eine Ermächtigung, noch eine Möglichkeit gehabt habe. Die Aufsicht über den Arbeitnehmer hätte somit die G GmbH vornehmen müssen und liege die Verantwortlichkeit nicht beim Geschäftsführer der Arbeitgeberin, zumal eben der Arbeitnehmer im Arbeitssystem bzw. Sicherheitssystem der G GmbH integriert gewesen sei. Auch sei es nicht möglich gewesen, in einem fremden Unternehmen ein entsprechendes Sicherheits- und Kontrollsystem seitens des Beschuldigten zu schaffen. Der Beschuldigte sei somit nicht der Verantwortliche als verantwortliche Arbeitgeberin im Sinn der Arbeitnehmerschutzvorschriften.

Ausdrücklich bestritten werde auch die subjektive Tatseite. Nachdem ein Sicherheitssystem, welches einen gegenständlichen Arbeitsunfall vermeiden könne, somit seitens der E GmbH nicht implementiert werden konnte, treffe den Beschuldigten als Geschäftsführer der E GmbH kein Verschulden. Darüber hinaus sei festzuhalten, dass auch ein Kontrollsystem im gegenständlichen Arbeitsverhältnis seitens der E GmbH nicht geschaffen werden konnte. Ein solches sei seitens der G GmbH zu implementieren gewesen. Es treffe somit den Beschuldigten kein - wie auch immer geartetes - Verschulden, womit die subjektive Tatseite erfüllt wäre.

Die Zurverfügungstellung des sicheren Arbeitsplatzes sei ebenfalls eine Verpflichtung, die im gegenständlichen Fall nicht den Beschwerdeführer, sondern die G GmbH treffe. Der Beschwerdeführer habe gar keine Möglichkeit, einen sicheren Arbeitsplatz zu schaffen und Maßnahmen zu verfügen, dass die Stahlträger mit entsprechenden Standflächen bewehrt würden, die einen sicheren Arbeitsplatz und Standplatz gewährleisten würden. Tatsächlich sei dies Teil des Gebäudes bzw. des Betriebsgeländes der G GmbH und habe diese dafür zu sorgen, dass eine sichere Standfläche vorhanden sei oder dafür zu sorgen, dass gegenständliche Stahlträger nicht betreten würden.

Es sei daher weder die subjektive, noch die objektive Tatseite gegeben. Weiters werde bestritten, dass die verhängte Geldstrafe schuld- und tatangemessen sei. Wie die belangte Behörde festgehalten habe, sei von einem Nettoeinkommen von 1.500 Euro auszugehen gewesen. Der Beschwerdeführer habe Sorgepflichten für vier Kinder und Ehegattin. Mit der gegenständlich verhängten Geldstrafe wäre mit einer Gesamtbelastung von 913 Euro zu rechnen. Eine derartige Belastung sei angesichts des Einkommens und der Sorgepflichten als extrem hoch zu bezeichnen und würde dazu führen, dass der restlich verbleibende Betrag weit unterhalb des Existenzminimums und grundsätzlich pfändbaren Betrages liege. Es werde darauf hingewiesen, dass bei fünf Sorgepflichten und einem Einkommen von 1.500 Euro grundsätzlich kein pfändbarer Betrag vorliege. Selbst wenn somit Ratenzahlung beantragt werde, sei grundsätzlich das Existenzminimum unterschritten. Eine tat- und schuldangemessene Strafe sei somit in der gegenständlichen Höhe keinesfalls gegeben.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Schärding als belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

Das Arbeitsinspektorat Oberösterreich West wurde am Verfahren beteiligt und äußerte sich in der Stellungnahme vom 14. Dezember 2022 dahingehend, dass sich die Verantwortung der Arbeitgeberin zur Einhaltung der Arbeitnehmerschutzvorschriften neben der Arbeitsstätte in gleichem Maße auch auf auswärtige Arbeitsstellen und Baustellen erstrecke. So habe der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 11. September 2013, 2013/02/0047, ausgesprochen, dass die Verpflichtung des Arbeitgebers zum Schutz von Leben und Gesundheit der Arbeitnehmer bei Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit sich auch auf „auswärtige Arbeitsstellen“, das sind Orte außerhalb der Arbeitsstätte des Arbeitgebers, an denen andere Arbeiten als Bauarbeiten durchgeführt werden, beziehe. Für Baustellen, die insofern den „auswärtigen Arbeitsstellen“ gleichgestellt sind, gelte im Anwendungsbereich der Bauarbeiterschutzverordnung, dass sich deren Anordnungen jedenfalls auch an den Arbeitgeber richten würden, dessen Arbeitnehmer eine von einem Dritten hergestellte Vorrichtung betreten sollten. Somit liege es am Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer vor sämtlichen Gefahren zu schützen, auch wenn diese von vom Vertragspartner des Arbeitgebers hergestellten Einrichtungen ausgehen würden. Die Verantwortung der Arbeitgeberin in Person des Beschwerdeführers sei somit aus Sicht des Arbeitsinspektorates eindeutig gegeben. Einer Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens oder einer Herabsetzung der Strafe könne nicht zugestimmt werden.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 23. März 2023, zu welcher die Verfahrensparteien geladen wurden und erschienen sind. Die belangte Behörde hat sich entschuldigt. Das Arbeitsinspektorat Oberösterreich West wurde durch Dipl.-Ing. G S vertreten. Weiters wurden Arbeitsinspektor Dipl.-Ing. (FH) C L sowie T S als Zeugen geladen und einvernommen.

4.1. Folgender Sachverhalt wurde festgestellt und konnte der Entscheidung zugrunde gelegt werden:

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der E GmbH mit dem Sitz in X. Die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG wurde vom Beschwerdeführer nicht behauptet und lag somit nicht vor.

Am 24. August 2020 wurde der Arbeitnehmer T S, geboren am X, der E GmbH in der Arbeitsstätte der G GmbH mit Elektromontagearbeiten (Kabelverlegearbeiten) auf einer abgehängten Blechpaneeldecke in der Produktionshalle im Bereich der

Xstraße der G GmbH beschäftigt. Zu diesem Zweck betrat er - unter Zuhilfenahme einer Holzstehleiter als Aufstieg - einen Stahlträger auf der Blechpaneeldecke, obwohl diese nicht für das Betreten ausgelegt war. Dabei rutschte er vom Stahlträger ab, durchbrach die Decke und stürzte ca. 3 m zu Boden. Durch den Sturz erlitt der Arbeitnehmer Brüche zweier Brustwirbel und Prellungen am ganzen Körper.
Die E GmbH wurde von der G GmbH mit Elektroinstallationen in der Arbeitsstätte in X beauftragt. Der Arbeitnehmer T S wurde von seiner Arbeitgeberin, E GmbH, mit der Verkabelung der Xstraße beauftragt. Diese Tätigkeit war u.a. auch auf Decken und Dächern unter Zuhilfenahme von Steigern vorzunehmen.
Bei dem gegenständlichen zum Unfall führenden Arbeitsauftrag handelte es sich um einen „kleinen“ Zusatzauftrag, den der verunfallte Arbeitnehmer T S direkt von einem Mitarbeiter der G GmbH erhalten hat. Es handelte sich dabei um die Installation einer zusätzlichen Steckdose im Bereich der Blechpaneeldecke bzw. oberhalb dieser Blechpaneeldecke. Die Baustelle dauerte schon länger an und kam es immer wieder zu zusätzlichen Aufträgen durch die Auftraggeberin, und zwar von Technikern des Bereiches Instandhaltung. Es erfolgten viele Arbeiten auf Zuruf der Auftraggeberin. Vom Arbeitnehmer S wurde weder der Teamleiter für den Bereich Elektroinstallationen (Herr P) als sein Vorgesetzter, noch der Beschwerdeführer, der wiederum Vorgesetzter des Teamleiters ist, über den Zusatzauftrag in Kenntnis gesetzt. Der Arbeitnehmer hatte keine Anweisung zur Meldung von Zusatzaufträgen an seinen Vorgesetzten Herrn P; eine Anweisung seitens des Beschwerdeführers an Herrn P, dafür zu sorgen, dass Zusatzaufträge der Arbeitgeberin von den jeweiligen Monteuren bekanntgegeben werden, hat es ebenfalls nicht gegeben. Eine Meldepflicht hat es nur bei Pauschalaufträgen, nicht aber bei Regieaufträgen gegeben, um die Übersicht zu behalten.

Der Arbeitnehmer S war zum Unfallzeitpunkt seit etwa einem halben Jahr im Unternehmen des Beschwerdeführers als Hilfsarbeiter beschäftigt und war sein Aufgabenbereich die Verkabelung. Zwischenzeitig ist er nicht mehr im Unternehmen beschäftigt. Beim Eintritt ins Unternehmen des Beschwerdeführers hat der Arbeitnehmer vom Teamleiter für den Bereich Elektroinstallationen eine Schulung erhalten, u.a. auch hinsichtlich der Einhaltung von Sicherheitsvorschriften und Durchführung von Sicherheitsmaßnahmen sowie hinsichtlich Absturzgefahren. Zu Beginn der gegenständlichen Baustellentätigkeit erfolgte eine Unterweisung auch in sicherheitstechnischer Hinsicht. So wurde dem Arbeitnehmer mitgeteilt, dass nicht mit Leitern gearbeitet werden soll, sondern Steiger zu verwenden sind. Die Steiger wurden von der E GmbH zur Verfügung gestellt. Für die konkrete Tätigkeit, die zum Unfall führte, wurde vom technischen Leiter der G GmbH die Verwendung eines Steigers aufgrund von Platzproblemen verweigert und die Verwendung einer Leiter vorgeschlagen. Der Arbeitnehmer wurde von der G GmbH, insbesondere vom technischen Betriebsleiter, nicht darüber informiert, dass die konkrete Decke nicht betreten werden darf. Das auf der Kabine angebrachte Schild, wonach die Decke nicht begehbar ist (Bild Nr. 15 des Polizeiberichtes), wurde vom

Arbeitnehmer S nicht wahrgenommen und wurde dieser auch nicht vom technischen Betriebsleiter der Auftraggeberin darauf hingewiesen. Seitens der Auftraggeberin erhielt der Arbeitnehmer keinerlei sicherheitstechnische Anweisungen, auch im Hinblick auf etwaiges Gefahrenpotenzial. Es wurde nur darauf hingewiesen, dass Maschinen nicht abgestellt werden dürfen. Dem Arbeitnehmer S wurde durch den technischen Betriebsleiter eine Leiter zur Verfügung gestellt. Eine Rücksprache beim Beschwerdeführer bzw. beim Vorgesetzten P erfolgte nicht durch den Arbeitnehmer, obwohl dieser Anweisung hatte, ausschließlich Steiger zu verwenden. Bei der angewiesenen Tätigkeit des Kabellegens der Zusatzsteckdose bestand nur die Möglichkeit, diese Kabel oberhalb der Decke zu führen.
Die Arbeiten fanden in der Zeit des Lockdowns statt. Die Vornahme der Tätigkeiten war an die Betriebszeiten der G GmbH gebunden; nur gegen Anmeldung war es auch möglich, außerhalb der Betriebszeiten Arbeiten vorzunehmen. Dem Beschwerdeführer war der Arbeitsort im Unternehmen G, an dem der Auftrag abzuarbeiten war, nicht bekannt. Vom Beschwerdeführer wurde die Baustelle nicht auf mögliche Gefahrenquellen kontrolliert, dies wurde vom Teamleiter vorgenommen.
Grundsätzlich finden im Unternehmen einmal jährlich und beim Eintritt ins Unternehmen Sicherheitsschulungen statt; zweimal im Jahr finden Zusatzschulungen statt. Der Beschwerdeführer erteilt den Teamleitern hauptsächlich projektspezifische und weniger sicherheitstechnische Anweisungen.
Ausführungen, in welcher Art und Weise bzw. wie häufig die jeweiligen Führungsebenen die Einhaltung der sicherheitstechnischen Anweisungen und Vorgaben kontrollieren, wurden vom Beschwerdeführer nicht getätigt.
Im Vorfeld der generellen Kabelverlegungsarbeiten haben keine Koordinierungsgespräche betreffend Sicherheits- und Gesundheitsschutzbestimmungen zwischen dem Beschwerdeführer und der G GmbH stattgefunden.

Der Beschwerdeführer ist sorgepflichtig für vier Kinder sowie für die Ehegattin und verfügt über ein monatliches Nettoeinkommen von 1.500 Euro.

4.2. Der hier festgestellte Sachverhalt ergibt sich eindeutig aus dem Akteninhalt und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung.
Unbestritten ist, dass die E GmbH zum Tatzeitpunkt Arbeitgeberin des Arbeitnehmers S und die G GmbH Auftraggeberin für die Verkabelung der Xstraße war.

In der mündlichen Verhandlung wurde vom Beschwerdeführer der Arbeitsablauf beim gegenständlichen Auftrag, insbesondere die Vorgangsweise bei von der Auftraggeberin erteilten Zusatzaufträgen, geschildert. Diese Schilderung steht im Wesentlichen in Einklang mit der Aussage des einvernommenen Zeugen T S. Beide gaben an, dass neben dem Hauptauftrag seitens des Arbeitnehmers S laufend Zusatzarbeiten durchgeführt wurden und vom Arbeitnehmer diesbezüglich keine Rücksprache mit seiner Arbeitgeberin erfolgte. Einer solchen Rücksprache mit dem Beschwerdeführer bzw. dem Vorgesetzten P bedurfte es nach Aussage des

Beschwerdeführers auch nicht. Eine Anweisung auf Rücksprache wurde weder vom Beschwerdeführer, noch vom Vorgesetzten P gegenüber dem Arbeitnehmer S ausgesprochen. Bei Regieaufträgen, wie gegenständlich, ist dies laut Beschwerdeführer nie der Fall.
Auch wenn die Anweisung bestand, dass für die durchzuführenden Arbeiten ausschließlich Steiger zu verwenden sind, bestand keine Anweisung dahingehend, dass mit dem Beschwerdeführer bzw. mit dem Vorgesetzten Rücksprache zu halten ist, wenn der Einsatz von Steigern nicht möglich ist. Hinsichtlich des Kontrollsystems im Unternehmen trat hervor, dass beim Eintritt ins Unternehmen sowie im Anschluss jährliche Sicherheitsschulungen abgehalten werden, in welchen u.a. das Anlegen der PSA thematisiert wird. Zudem finden halbjährliche Zusatzschulungen statt. Anweisungen des Beschwerdeführers an die Teamleiter erfolgen zumeist projektspezifisch und nicht in sicherheitstechnischer Hinsicht. Vom Beschwerdeführer wurden keine Angaben hinsichtlich der Kontrolltätigkeiten, insbesondere der Häufigkeit und Art und Weise bzw. durch wen diese erfolgen, dargelegt und unter Beweis gestellt. Vielmehr erachtet sich der Beschwerdeführer für die Einhaltung der arbeitnehmerschutzrechtlichen Bestimmungen bei auswärtigen Baustellen als nicht verantwortlich. Dass bereits im Vorfeld der generellen Kabelverlegungsarbeiten Koordinierungsgespräche betreffend Sicherheits- und Gesundheitsschutzbestimmungen zwischen dem Beschwerdeführer und der G GmbH stattgefunden hätten, wurde vom Beschwerdeführer weder behauptet, noch unter Beweis gestellt.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

5.1. Gemäß § 6 Abs. 2 BauV, BGBl. Nr. 340/1994 idF BGBl. II Nr. 77/2014, sind Standflächen unter Berücksichtigung der Art der auszuführenden Arbeiten ausreichend groß und tragsicher zu gestalten. Bei vereisten Stand- und Verkehrsflächen müssen geeignete Vorkehrungen getroffen werden, durch die eine Gefährdung der Arbeitnehmer verhindert wird.

Gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 ASchG, BGBl. Nr. 450/1994 idF BGBl. I Nr. 126/2017, 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 BauV nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen als Verordnung nach diesem Bundesgesetz.

5.2. Im Grunde des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht als erwiesen fest, dass der Beschwerdeführer als handelsrechtlicher Geschäftsführer der E GmbH mit dem Sitz in X den im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses angeführten Arbeitnehmer in der Arbeitsstätte der G GmbH in X mit Elektromontagearbeiten,

und zwar mit Kabelverlegearbeiten, am 24. August 2020 beschäftigt hat. Dazu stieg der Arbeitnehmer über eine Holzstehleiter auf den ersten Stahlträger einer ca. 3,5 m abhängenden Blechpaneeldecke, um Vorkehrungen für ein sicheres Arbeiten zu treffen. Die Stahlträger sind in einem Abstand von ca. 1 m montiert. Der Arbeitnehmer rutschte dabei vom Stahlträger ab und stürzte durch die Blechpaneeldecke auf den Boden.
Unbestritten ist, dass die abgehängte Blechpaneeldecke nicht ausreichend tragfähig ausgeführt ist. Weder der Stahlträger, noch die Blechpaneeldecke sind als Standfläche geeignet.

Nach dem durchgeführten Beweisverfahren ist sohin davon auszugehen, dass vom Beschwerdeführer der objektive Tatbestand der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 ASchG iVm § 6 Abs. 2 BauV erfüllt wurde.

Soweit der Beschwerdeführer vermeint, er sei gegenständlich nicht verantwortlich, da der Arbeitnehmer mit Arbeiten beschäftigt gewesen sei, die die G GmbH in Auftrag gegeben habe und der Arbeitnehmer in der Halle am Betriebsgelände der G GmbH tätig und somit in den Arbeitsprozess und das Sicherheitssystem der G GmbH integriert gewesen sei, ist dem das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 11. September 2013, 2013/02/0047, entgegenzuhalten, in welchem ausgesprochen wurde, dass die Verpflichtung des Arbeitgebers zum Schutz von Leben und Gesundheit der Arbeitnehmer bei Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit sich auch auf „auswärtige Arbeitsstellen“, das sind Orte außerhalb der Arbeitsstätte des Arbeitgebers, an denen andere Arbeiten als Bauarbeiten durchgeführt werden (vgl. E 22.10.1999, 98/02/0234), bezieht. Für Baustellen, die insofern den „auswärtigen Arbeitsstellen“ gleichgestellt sind, gilt im Anwendungsbereich der Bauarbeiterschutzverordnung, dass sich deren Anordnungen jedenfalls auch an den Arbeitgeber richten, dessen Arbeitnehmer eine von einem Dritten hergestellte Vorrichtung betreten sollen (vgl. E 21.05.2008, 2007/02/0279). Somit liegt es am Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer vor sämtlichen Gefahren zu schützen, auch wenn diese von vom Vertragspartner des Arbeitgebers hergestellten Einrichtungen ausgehen.
Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Erkenntnis ausdrücklich ausgeführt, dass, wenn man den Argumenten des Beschwerdeführers folgte, der Arbeitgeber von der lebensgefährlichen Spannung der Anlage gar nichts wissen müsse und ihn auch keine Erkundigungspflicht träfe, was dazu führe, dass sein Arbeitnehmer an einer „auswärtigen Arbeitsstelle“ ohne entsprechenden Arbeitnehmerschutz tätig werden müsse, zumal den Vertragspartner des Arbeitgebers solche Pflichten nicht träfen. Der Standpunkt des Beschwerdeführers führe also dazu, dass - selbst ohne ausdrückliche Vereinbarung - die Verantwortlichkeit der Arbeitgeberin für ihre Arbeitnehmer an einen Dritten ausgelagert würde, der allenfalls nicht den strengen Regeln des Arbeitnehmerschutzes hinsichtlich des konkreten Arbeitnehmers unterliege. Solchen Folgen stehen die zwingenden Normen des ASchG entgegen.

In die grundsätzlich gleiche Richtung geht das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. März 2011, 2009/02/0249, wonach, selbst wenn ein Gerüst nicht vom Arbeitgeber, sondern von einem Dritten aufgestellt wird, bei Benützung des Gerüstes durch seine Arbeitnehmer trotzdem der Arbeitgeber für die Einhaltung der das Gerüst betreffenden arbeitnehmerschutzrechtlichen Bestimmungen verantwortlich ist.

Im Lichte dieser Judikatur trifft die E GmbH als Arbeitgeberin sehr wohl die Verpflichtung zur Einhaltung der Bestimmungen des AschG auch auf der auswärtigen Arbeitsstelle, die sich gegenständlich in der Betriebsstätte der G GmbH befunden hat.

Soweit der Beschwerdeführer § 8 Abs. 2 AschG ins Treffen führt, ist festzuhalten, dass es sich dabei um eine Regelung über die Koordination und Information handelt. Dem Beschwerdeführer ist insoweit zuzustimmen, als § 8 Abs. 2 leg. cit. auch Verpflichtungen für die Anlageninhaberin normiert, die betriebsfremde Arbeitnehmer betrifft. § 8 Abs. 2 ASchG bestimmt, dass „… die betroffenen Arbeitgeber bei der Durchführung der Sicherheits- und Gesundheitsschutzbestimmungen zusammenzuarbeiten“ haben. Die Verletzung von Koordinationspflichten kann auch einen Straftatbestand darstellen.
Abgesehen davon, dass eine solche Zusammenarbeit zwischen dem Beschwerdeführer und der G GmbH nicht stattgefunden hat, bestimmt § 8 Abs. 5 ASchG aber auch, dass durch Abs. 2 bis 4 die Verantwortlichkeit der einzelnen Arbeitgeber für die Einhaltung der Arbeitnehmerschutzvorschriften für ihre Arbeitnehmer nicht eingeschränkt wird. Es bleibt daher der Beschwerdeführer als Arbeitgeber des T S verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich bezüglich der Einhaltung der arbeitnehmerschutzrechtlichen Bestimmungen.

5.3. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist 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.

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, wobei zur Strafbarkeit bereits Fahrlässigkeit ausreicht und Fahrlässigkeit im Sinn der zitierten Bestimmung ohne weiteres anzunehmen ist, sofern vom Beschwerdeführer kein Entlastungsbeweis erbracht wird. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschwerdeführer initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Allgemeine Behauptungen reichen für die

Glaubhaftmachung nicht aus. Ein solcher Entlastungsbeweis ist dem Beschwerdeführer nicht gelungen.

Der Beschwerdeführer bestreitet in der Beschwerde ausdrücklich die subjektive Tatseite und bringt vor, dass ihn kein Verschulden treffe, da seitens der E GmbH ein entsprechendes Sicherheitssystem, das einen gegenständlichen Arbeitsunfall vermeiden könne, nicht implementiert werden könne und es ihm unmöglich gewesen sei, in einem fremden Unternehmen ein entsprechendes Kontrollsystem zu schaffen. Zu diesem Vorbringen wird nochmals auf die oben zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen (VwGH 11.09.2013, 2013/02/0047).
Ein wirksames Kontrollsystem hat der Beschwerdeführer nicht darzulegen vermocht, zumal nach dem Ergebnis des Beweisverfahrens keine Anweisungen bzw. Vorgaben hinsichtlich der Vorgangsweise bei Zusatzaufträgen durch die Auftraggeberin erfolgt sind. Auch wurde vom Beschwerdeführer nicht dargelegt, welche Maßnahmen er setzt, um eigenmächtiges Verhalten (vom verunfallten Arbeitnehmer wurde ausgesagt, er sei bei Beginn der Tätigkeit unterwiesen worden, nicht mit Leitern zu arbeiten, sondern Steiger zu verwenden) hintan zu halten. Gerade für den Fall aber, dass der Arbeitnehmer aus eigenem Antrieb aufgrund eigenmächtiger Handlungen gegen die Arbeitnehmerschutzvorschriften verstößt, hat das entsprechende, vom Arbeitgeber eingerichtete Kontrollsystem Platz zu greifen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Ausgestaltung des Kontrollsystems entlastet schlichtes „Vertrauen“ darauf, dass sich ein Arbeitnehmer weisungskonform verhalte, den Arbeitgeber nicht. Im Rahmen eines funktionierenden Kontrollsystems kann es kein Vertrauen darauf geben, dass die eingewiesenen, laufend geschulten und ordnungsgemäß ausgerüsteten Arbeitnehmer die Arbeitnehmerschutzvorschriften einhalten (vgl. VwGH 29.06.2011, 2011/02/0155; 30.09.2014, Ra 2014/02/0045; 13.04.2016, Ra 2016/02/0051).

Zu den vom Beschwerdeführer in der Verhandlung vorgebrachten Schulungen ist auszuführen, dass nach der Rechtsprechung Schulungen und Betriebsanweisungen als Vorsorge gegebenenfalls ein Kontrollsystem zu unterstützen, aber nicht zu ersetzen vermögen. Belehrungen, Arbeitsanweisungen oder stichprobenartige Kontrollen reichen ebenfalls nicht aus, die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems glaubhaft zu machen (vgl. VwGH 07.03.2016, Ra 2016/02/0030). Auch ersetzt der Hinweis auf bisher tadellos arbeitende Mitarbeiter nicht die nähere Darlegung eines wirksamen Kontrollsystems, das gewährleistet, dass unter vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwartet werden kann (vgl. VwGH 19.04.2017, Ra 2017/02/0035, mwN).

Vom Beschwerdeführer konnte kein lückenloses Kontrollsystem nachgewiesen werden, das den strengen Anforderungen des Verwaltungsgerichtshofes gerecht

wird. Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist vom Verantwortlichen darzulegen, wann, wie oft und wie Kontrollen durchgeführt werden. Diesbezüglich wurden vom Beschwerdeführer keinerlei Ausführungen dargelegt und unter Beweis gestellt. Es ist dem Beschwerdeführer somit nicht gelungen, sich von seinem schuldhaften Verhalten zu befreien. Es hat der Beschwerdeführer daher auch den subjektiven Tatbestand der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung zu verantworten.

6. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.
Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 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 so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

6.1. 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. In Ermangelung einer tragsicheren Standfläche bei einer Absturzhöhe von ca. 3 m ist das Rechtsgut gegenständlich intensiv beeinträchtigt worden und traten durch den Absturz und die schweren Verletzungen des Arbeitnehmers auch nachteilige Folgen hinzu.

6.2. Von der belangten Behörde wurde im angefochtenen Straferkenntnis eine Geldstrafe von 830 Euro bei einem Strafrahmen von 166 Euro bis 8.324 Euro verhängt. Strafmildernd wurde die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers, straferschwerend der Arbeitsunfall gewertet. Weiters wurden von der belangten Behörde ein monatliches Nettoeinkommen von 1.500 Euro sowie kein Vermögen der Strafbemessung zugrunde gelegt. Darüber

hinaus wurde die Sorgepflicht für vier minderjährige Kinder und die Ehegattin bereits entsprechend berücksichtigt.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich konnte bei der Strafbemessung durch die belangte Behörde keine Ermessensüberschreitung feststellen, zumal die Sorgepflichten bereits ausreichend gewürdigt wurden. Die doch überlange Verfahrensdauer war bei der Strafbemessung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich als Milderungsgrund entsprechend zu berücksichtigen, sodass mit der Herabsetzung der verhängten Geldstrafe auf das nunmehr festgesetzte Strafausmaß vorzugehen war. Eine weitergehende Herabsetzung der verhängten Geldstrafe war jedoch nicht begründbar.

Wenn der Beschwerdeführer aufgrund der Höhe der verhängten Geldstrafe die Sorgepflicht für seine vier Kinder und seine Ehegattin und aufgrund seines - wenngleich nicht nachgewiesenen - verhältnismäßig geringen Einkommens beeinträchtigt bzw. gefährdet vermeint, so darf hier angemerkt werden, dass die Möglichkeit einer Ratenzahlung zur Begleichung der gegen ihn verhängten Geldstrafe, einzubringen bei der belangten Behörde, besteht.

Einer Anwendung des § 20 VStG konnte nicht nähergetreten werden, da hierfür die Voraussetzung, nämlich ein erhebliches Überwiegen der Milderungsgründe, nicht vorlag.

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. Das Schutzgut der gegenständlichen Bestimmung des ASchG betrifft das Leben und die Gesundheit der Arbeitnehmer und ist sohin von hoher Bedeutung. Somit fehlt es schon an der Voraussetzung der geringen Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes, wie in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG genannt. Von geringem Verschulden im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes generell nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. VwGH 09.09.2016, Ra 2016/02/0118, mwN). 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 20.06.2016, Ra 2016/02/0065). Fehlt ein funktionierendes Kontrollsystem zur Verhinderung von Übertretungen, so kann von einem geringfügigen Verschulden nicht mehr gesprochen werden (vgl. VwGH 27.06.2007, 2005/03/0166). Fehlt es an diesen Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens, kommt auch keine Ermahnung nach § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG in Frage (sh. VwGH 20.11.2015, Ra 2015/02/0167).

7. Die Spruchberichtigung hinsichtlich der Fundstelle der verletzten Rechts- und Strafnorm erschien gesetzlich geboten und stellt keine Schlechterstellung des Beschwerdeführers dar.

Zu II.:

Weil die Beschwerde teilweise Erfolg hatte, entfällt ein Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG. Der Kostenbeitrag zum behördlichen Verfahren war gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG entsprechend herabzusetzen.

Zu 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. 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.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Ein Verzicht ist 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 e

1. Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

2. Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier