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-303605/2/Bm/AK

Datum:
Linz, 24. Oktober 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des Ing. Mag. S T D, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. S M, X, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 21. August 2023, GZ: 0008016/2021 AS/VS, wegen Übertretung nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG)

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird das Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten.

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. und II.:

1. Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz (in der Folge: belangte Behörde) vom 21. August 2023, GZ: 0008016/2021 AS/VS, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen einer Verwaltungsübertretung nach §§ 1, 20 und 130 Abs. 1 Z 15 ASchG iVm §§ 1 Abs. 1 und 17 Abs. 1 der Verordnung explosionsfähige Atmosphären (VEXAT) eine Geldstrafe in Höhe von 2.000 Euro, Ersatzfreiheitsstrafe von 80 Stunden, verhängt.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:

„Der*Die Beschuldigte, Mag. S T D, geboren am X, hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma W GmbH mit Sitz in X (FN: X - im Folgenden kurz ‚Firma') und somit als nach § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher folgende Verwaltungsübertretung zu vertreten:

Die Firma hat als Gewerbetreibende demnach Arbeitgeberin im Sinne des ASchG am 13.11.2020 in der auswertigen Arbeitsstätte ‚L AG' in X (Arbeitsstätte im Sinne des § 19 ASchG) den Arbeitnehmer N N am leeren Lagertank für flüssige Keramikglasur, mit Heißarbeiten (anwärmen mit Heißluftföhn) beschäftigt.
Der Tank wurde mit Verschleißplatten aus Kunststoff ausgekleidet. Dabei wurden die Platten mit einem lösemittelhaltigen Kleber (brennbarer Arbeitsstoff) befestigt. Bei Reparaturarbeiten an diesen Platten wurde ein Heißluftföhn verwendet und dabei haben sich die Lösemittel haltigen Dämpfe des 2-Komponenten-Klebers entzündet.
Bei den Arbeiten hat sich somit eine explosionsfähige Atmosphäre entwickelt, wodurch ein explosionsgefährdeter Bereich entstanden ist. Taugliche Maßnahmen, um die Entstehung bzw. Ansammlung explosionsfähiger Atmosphären zu verhindern wurden keine getroffen, wodurch es zu einer Verpuffung gekommen ist.
Die Firma wäre jedoch gem. §§ 17 ff VEXAT dazu verpflichtet gewesen dafür zu sorgen, dass ein solcher, explosionsgefährdeter Bereich nicht entsteht (Bsp.: Lüftung, Inertisierung oder Konzentrationsbegrenzung), hat somit gegen diese Bestimmung verstoßen und sich gem. § 130 Abs. 1 Z. 15 ASchG strafbar gemacht."

2. Mit Eingabe vom 20. September 2023 brachte der Bf durch seine anwaltliche Vertretung gegen dieses Straferkenntnis Beschwerde ein. In der Beschwerdeschrift wurde im Wesentlichen vorgebracht, das Verfahren in erster Instanz sei mit Mängeln behaftet, es seien - mit Ausnahme der Einholung von Stellungnahmen und der Erhebung, wie ein Strafverfahren bei der Staatsanwaltschaft beendet wurde - keine Ermittlungen zum Sachverhalt geführt und Anträge des Bf auf Beischaffung von Akten und Einvernahme von Zeugen - ohne Begründung - nicht durchgeführt worden. Der Bescheid selbst sei mit Rechtswidrigkeit infolge unrichtiger und unvollständiger Sachverhaltsfeststellungen, völligen Fehlens jeder Beweiswürdigung und unrichtiger rechtlicher Beurteilung behaftet. Der Bf

bestreite, keine tauglichen Maßnahmen und kein Kontrollsystem, um die Entstehung bzw. Ansammlung explosionsfähiger Atmosphären zu verhindern, getroffen bzw. eingerichtet zu haben.
Zur Mangelhaftigkeit wird vorgebracht, im angefochtenen Bescheid werde ausgeführt, dass für die erkennende Behörde „der im Spruch dargestellte Sachverhalt“ „aufgrund der Aktenlage sowie des Ergebnisses des durchgeführten Ermittlungsverfahrens“ erwiesen sei. Demnach lege die erkennende Behörde den im Straferkenntnis angeführten Sachverhalt ihrer Entscheidung zugrunde. Der angefochtene Bescheid enthalte auch nicht im Ansatz eine Beweiswürdigung. Dass „für die erkennende Behörde der im Spruch dargestellte Sachverhalt aufgrund der Aktenlage sowie des Ergebnisses des durchgeführten Ermittlungsverfahrens erwiesen sei“, sei keine Beweiswürdigung, sondern eine formelhafte Ausführung. Auch sei nicht ersichtlich, von welchem Ermittlungsverfahren bzw. welchen Ermittlungsergebnissen die belangte Behörde ausgehe. Die belangte Behörde habe lediglich Stellungnahmen des Bf und des Arbeitsinspektorates eingeholt und den Strafakt beigeschafft, nicht aber jenen des Arbeitsinspektorates, noch seien beantragte Zeugen einvernommen worden. Selbst wenn man von den Stellungnahmen als Ermittlungsergebnis ausgehe, sei nicht ersichtlich, wessen Stellungnahme nun als erwiesen angenommen werde oder warum nicht. Die belangte Behörde lege ihrer Entscheidung offensichtlich nur die Anzeige und Stellungnahme des Arbeitsinspektorates zugrunde, ohne weitere eigene Ermittlungen zum Sachverhalt. Der Bf habe die Beischaffung der Stellungnahme des verletzten Mitarbeiters gegenüber der AUVA beantragt, worin dieser die Anordnung des Arbeitgebers, die Einhaltung derselben bei den bisherigen Arbeiten und sein Zuwiderhandeln sowie den Hinweis des technischen Außendienstmitarbeiters bestätige. Warum diese Stellungnahme nicht beigeschafft worden ist, sei im Bescheid nicht begründet. Die belangte Behörde hätte andernfalls den verletzten Mitarbeiter als Zeugen einvernehmen müssen. Der Bf habe auch die Einvernahme des Zeugen M B beantragt, auch dieser Zeuge sei nicht einvernommen worden und im Bescheid auch nicht begründet worden, warum dies unterlassen worden sei. Der Bf habe darauf hingewiesen, dass er alle Dokumente zu diesem Vorfall bereits an das Arbeitsinspektorat übermittelt habe und sei die Beischaffung des Aktes des Arbeitsinspektorates beantragt worden. Die Arbeitsinspektion sei ein Teil des Bundesministeriums für Arbeit und Wirtschaft. Auch dieser Akt sei offensichtlich - ohne Begründung - nicht beigeschafft worden.
Zur unrichtigen und unvollständigen Sachverhaltsermittlung wird vorgebracht, die Feststellungen zum Sachverhalt seien zum Teil unrichtig und infolge unrichtiger rechtlicher Beurteilung unvollständig und sei der Bescheid insoweit mangelhaft. Der im Spruch festgestellte Sachverhalt sei unrichtig. Die belangte Behörde habe dabei völlig die zu diesen Arbeiten bestandenen Anordnungen außer Acht gelassen, dass eben die Arbeiten (auch jene mit Föhn) nur zusammen mit dem Abluftgerät zulässig seien. Dieser Umstand sei auch vom verletzten Mitarbeiter bestätigt worden und dass er diese Anweisung gekannt habe, sich aber bewusst gegen diese Anordnung verhalten habe. Warum das im Sachverhalt nicht erwähnt wird, werde

nicht begründet. Der Sachverhalt sei in diesem Punkt jedenfalls unrichtig. Der Sachverhalt sei aber auch unvollständig festgestellt worden. Für eine umfassende rechtliche Beurteilung - auch für die Strafbemessung - bedürfe es Feststellungen zu den bereits durchgeführten Arbeiten, zu den Anordnungen, zur Kontrolle und zum Abweichen von den Anordnungen etc. Die belangte Behörde hätte den Sachverhalt ergänzend wie folgt […] feststellen müssen. Rechtlich hätte sich aus dem begehrten Sachverhalt ergeben, dass sehr wohl Maßnahmen zur Vermeidung der Entstehung einer explosionsfähigen Atmosphäre bzw. eines explosionsfähigen Bereiches und entsprechende Kontrollmechanismen getroffen worden seien. Da eine abschließende Beurteilung der Geschehnisse ohne die Einvernahme des Verletzten und des Zeugen B nicht möglich sei, werde erneut der Antrag auf Einvernahme des Verletzten, des Zeugen B und des Bf gestellt.
Die belangte Behörde vertrete die Ansicht, dass es kein wirksames Kontrollsystem gegeben habe. Dazu werde entgegengehalten, es habe bereits für die konkreten durchzuführenden Arbeiten ein Kontrollsystem dergestalt bestanden, dass diese einer Kontrolle dahingehend unterzogen worden seien, ob dabei explosionsgefährdete Bereiche entstehen könnten. Diese Kontrolle habe eine entsprechende Gefährdung ergeben und seien dementsprechend Maßnahmen angeordnet worden, damit eine explosionsgefährdete Atmosphäre erst gar nicht entstehen könne. Mit Verwendung des Zu- und Abluftgerätes, das dem Mitarbeiter auch zur Verfügung gestellt worden sei, würden derartige Gefahren ausgeschlossen werden können und sei die Verwendung desselben angeordnet worden. Die ordnungsgemäße Durchführung mit diesen Sicherheitsvorkehrungen sei auch kontrolliert worden und habe sich der Mitarbeiter auch immer an diese Anordnungen bei dieser Baustelle gehalten. Die Hauptarbeiten seien ordnungsgemäß durchgeführt worden, zu Recht hätte davon ausgegangen werden können, dass der eingewiesene, geschulte und ordnungsgemäß ausgerüstete Mitarbeiter den Rechtsvorschriften genüge leiste. Es sei eine konkrete Dienstanweisung ergangen, dieser sei bei den Hauptarbeiten auch lückenlos entsprochen worden. Es seien also Maßnahmen vorgelegen, die mit gutem Grund erwarten lassen, dass die Einhaltung der maßgeblichen Vorschriften gewährleistet sei. Ergänzend sei festzuhalten, dass der Verletzte vor den Arbeiten von seinem Kollegen explizit noch einmal auf die zu verwendende Maschine für Zu- und Abluft hingewiesen worden sei. Dies habe der Verletzte bewusst ignoriert und sich über die Dienstgeberanweisung hinweggesetzt.
Nach Ausführungen zur Strafbemessung verweist der Bf auf Art. 4 Abs. 1 des 7. ZP EMRK, Art. 50 GRC und § 35c StAG und bringt in diesem Zusammenhang vor, die Ungleichbehandlung finde jedoch keine Rechtfertigung im Tatsachenbereich und stelle sohin eine sachwidrige Ungleichbehandlung wesentlich gleicher Sachverhalte dar, welche im Rahmen des Gleichheitssatzes, wonach Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln ist, jedenfalls unzulässig sei.

Vom Bf wurden die Anträge gestellt,
das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge

1. eine mündliche Verhandlung durchführen,
2. den verletzten Arbeitnehmer N N als Zeugen einvernehmen,
3. E B als Zeugen einvernehmen,
4. in der Sache selbst entscheiden und den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt wird,
5. den Bf einvernehmen,
6. in eventu den angefochtenen Bescheid aufheben und zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde zurückverweisen,
7. in eventu den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass die verhängte Geldstrafe auf 166 Euro reduziert wird.

3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung mit Schreiben vom 2. Oktober 2023 (eingelangt am 4. Oktober 2023) dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (in der Folge: LVwG Oö.) zur Entscheidungsfindung vorgelegt.

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsicht in den Verfahrensakt. Im Hinblick auf die Aktenvorlage kurz vor Eintreten der Strafbarkeitsverjährung war die Anberaumung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung nicht mehr möglich. Diese sowie die Einvernahme von Zeugen wurde jedoch vom Bf beantragt und kann demgemäß diese auch nicht entfallen. Zudem wäre zur Feststellung des für die Entscheidung wesentlichen Sachverhaltes jedenfalls die Einvernahme des Bf sowie der Zeugen erforderlich gewesen, um dem Bf im Rahmen eines fairen Verfahrens die Möglichkeit zu geben, sein Beschwerdevorbringen unter Beweis zu stellen.

5. Rechtliche Erwägungen:

5.1. Gemäß § 31 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2) vorgenommen worden ist. Diese Frist ist von dem Zeitpunkt zu berechnen, an dem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das strafbare Verhalten aufgehört hat; ist der zum Tatbestand gehörende Erfolg erst später eingetreten, so läuft die Frist erst von diesem Zeitpunkt.

Gemäß § 31 Abs. 2 leg.cit. erlischt die Strafbarkeit einer Verwaltungsübertretung durch Verjährung. Die Verjährungsfrist beträgt drei Jahre und beginnt in dem in Abs. 1 genannten Zeitpunkt.

5.2. Im vorliegenden Fall wurde im angefochtenen Straferkenntnis als Tatzeit der Tag der Beschäftigung des Arbeitnehmers am 13. November 2020 festgelegt, wobei dies gemäß § 31 Abs. 1 iVm § 31 Abs. 2 VStG der Beginn der zu berücksichtigenden Strafbarkeitsverjährungsfrist ist.

Der Bf hat Einwendungen betreffend den dem angefochtenen Straferkenntnis zugrunde liegenden Sachverhalt erhoben und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Einvernahme von Zeugen sowie die Beischaffung der vor der AUVA abgegebenen Stellungnahme des verunfallten Mitarbeiters beantragt.

Im Hinblick auf die Vorlage des gegenständlichen Verwaltungsstrafaktes durch die belangte Behörde erst kurz vor Eintritt der Strafbarkeitsverjährung war es nicht möglich, in der verbleibenden Zeit bis zum Eintreten der Strafbarkeitsverjährung das erforderliche Beweisverfahren abzuschließen, um das Vorliegen der dem Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretung in objektiver wie auch in subjektiver Hinsicht einer Überprüfung im Rahmen eines fairen Verfahrens zu unterziehen.

In diesem Zusammenhang ist auch auf § 44 Abs. 6 VwGVG zu verweisen, wonach die Parteien so rechtzeitig zur Verhandlung zu laden sind, dass ihnen von der Zustellung der Ladung an mindestens zwei Wochen zur Vorbereitung zur Verfügung stehen. Auch unter Berücksichtigung der für das Aktenstudium benötigten Zeit und des Postlaufes der Ladungen könnte das Verfahren innerhalb der Verjährungsfrist nicht mehr abgeschlossen werden. Schließlich wird angemerkt, dass die belangte Behörde für dieses Verfahren ca. zwei Jahre und neun Monate gebraucht hat.

Wegen der am 13. November 2023 eintretenden Strafbarkeitsverjährung, vor der dem Bf die ihm angelastete Tat nicht bewiesen werden kann, war der Beschwerde stattzugeben, das Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

6. Da die Beschwerde Erfolg hatte, waren dem Bf gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG keine Kosten für das Beschwerdeverfahren aufzuerlegen.

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bismaier