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-303574/14/BL

Datum:
Linz, 9. April 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Dr. Lang über die Beschwerde des DI T L, vertreten durch S-L & P, Rechtsanwälte OG, x, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 13. Juli 2023, GZ: 0153969/2022, wegen Übertretungen des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 31. Jänner 2024

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die Geldstrafen auf jeweils 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 24 Stunden herabgesetzt werden. Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als bei den verletzten Rechtsvorschriften die Wendung „126/2017“ ersetzt wird durch „100/2018“ und die Wendung „77/2014“ ersetzt wird durch „241/2017“. Nach der angeführten Strafsanktionsnorm („§ 130 Abs. 5 Einleitungssatz ASchG“) wird folgende Fassung ergänzt: „BGBl. Nr. 450/1994 idF BGBl. I Nr. 100/2018“.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Die Kosten für das behördliche Verfahren reduzieren sich auf insgesamt 180 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

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 13. Juli 2023, GZ: 0153969/2022 AS/VS, wurden über den Beschwerdeführer drei Geldstrafen von je 996 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 40 Stunden wegen Verwaltungsübertretungen gemäß § 118 Abs. 3, § 130 Abs. 5 Z 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz, BGBl. Nr. 450/1994 idF BGBl. I Nr. 126/2017 iVm § 87 Abs. 2, § 155 Abs. 1 und 161 Bauarbeiterschutzverordnung, BGBl. Nr. 340/1994 idF BGBl. II Nr. 77/2014, verhängt. Zudem wurde ein Verfahrenskostenbeitrag von insgesamt 298,80 Euro vorgeschrieben.

Inhaltlich wurde dem Beschwerdeführer im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegt, dass er es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der H GmbH mit Sitz in x, und somit als nach § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher zu vertreten habe, dass am 20. Juli 2022 auf der Baustelle A / U „x“ in x drei näher bezeichnete Arbeitnehmer mit Arbeiten auf einem Dach mit einer Neigung bis 20° (tatsächlich: Flachdach) und bei einer Absturzhöhe von mehr als 3,0 m Höhe (tatsächlich ca. 4,8 m) beschäftigt gewesen seien, obwohl Absturzgefahr bestanden habe und auf der Dachfläche keine Absturzsicherungen (§ 8 BauV), Abgrenzungen (§ 9 BauV) oder Schutzeinrichtungen (§ 10 BauV) angebracht gewesen seien.

I.2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und unter anderem mitgeteilt, dass die Mitarbeiter der H GmbH im Außendienst umfassende und regelmäßige Schulungen zum Thema Arbeitssicherheit erhalten würden. Dies gelte auch für die am Vorfall beteiligten Mitarbeiter. Den Beschwerdeführer treffe kein Verschulden, da neben den regelmäßigen Schulungen auch ein funktionierendes Kontrollsystem im Unternehmen implementiert sei. Es gebe bei Ersteintritt ins Unternehmen eine zweieinhalbtägige Sicherheitsschulung sowie jährliche zweitägige Sicherheitsschulungen für die Monteure. Eine Kontrolle erfolge durch die regelmäßige und engmaschige Auditierung der Baustellen. Bei Beanstandungen würden festgestellte Missstände unverzüglich abgestellt und erforderlichenfalls Nachschulungen durchgeführt. Die H GmbH unterziehe sich zudem einer regelmäßigen Zertifizierung durch die TÜV AUSTRIA CERT GmbH. Im konkreten Fall liege bezüglich der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung ein individuelles Fehlverhalten der drei Arbeitnehmer vor, welches nie zur Gänze ausgeschlossen werden könne. Angefochten wurde ausdrücklich auch die Höhe der verhängten Verwaltungsstrafen. Zur Intensität der Beeinträchtigung des geschützten Rechtsgutes würden Ausführungen im Straferkenntnis fehlen. Nicht berücksichtig worden sei der besondere Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit. Wenn überhaupt könne nur ein äußerst geringfügiges Verschulden vorliegen.

I.3. Der Bürgermeister der Stadt Linz als belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 21. August 2023 zur Entscheidung vorgelegt. Das Landesverwaltungsgericht erkennt durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Beweiserhebung, Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 31. Jänner 2024, zu welcher die Verfahrensparteien geladen wurden und der Beschwerdeführer mit seinem Rechtsanwalt und ein Vertreter des Arbeitsinspektorates erschienen sind. Die belangte Behörde ist nicht zur Verhandlung gekommen. Weiters wurden Arbeitsinspektor DI C A, M B, D M, S H sowie R D als Zeugen einvernommen. Aus verfahrensökonomischen Gründen wurde die hier gegenständliche Beschwerdesache und die Beschwerde des zweiten handelsrechtlichen Geschäftsführers der H GmbH (Mag. P R, LVwG-303575-2023; betreffend den gleichen Vorfall) zu einer gemeinsamen Verhandlung verbunden.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt wurde festgestellt und der Entscheidung zugrunde gelegt:

Am 20. Juli 2022 waren die Arbeitnehmer der H GmbH M Br, S H und der Lehrling D M auf der Baustelle x, A / U L F x mit Arbeiten auf dem dortigen Flachdach in einer Höhe von ca. 4,80 Metern beschäftigt. Die Arbeiter wollten sich einen Überblick für die am nächsten Tag geplante Installation einer Kälteanlage verschaffen und waren somit mit vorbereitenden Arbeiten für die Montage beschäftigt. Es gab auf dem Flachdach eine Brüstung in Höhe von 30 bis 40 cm. Es waren aber keine Absturzsicherungen, Abgrenzungen oder Schutzeinrichtungen vorhanden und die Arbeitnehmer waren auch nicht mittels persönlicher Schutzausrüstung gegen Absturz gesichert. Es wäre eine Vorrichtung zum Einhängen der persönlichen Schutzausrüstung am Dach vorhanden gewesen. Die Arbeiter trugen kein Sicherheitsgeschirr. [Anzeige Arbeitsinspektorat; Aussage des Beschwerdeführers und der Zeugen DI A, B, H und M]

Der Arbeiter M B war als Vorarbeiter zuständig für die Montage der Kälteanlage, der Arbeiter S H war zuständig für die Elektrotechnik und D M war zum damaligen Zeitpunkt als Lehrling mit auf der Baustelle. [Aussage der Zeugen B, H und M]

Im Firmenbus hatten die Arbeiter zwei Sicherheitsgeschirre (den Arbeitnehmern B und H persönlich zugewiesen), die nicht vollständig waren, da ein Teil jeweils gefehlt hatte. Dieser Teil (Höhensicherungsgerät) war zuvor bei einer

Sicherheitsüberprüfung (Werkzeugprüfung), welche aber schon seit einiger Zeit abgeschlossen war. Die Arbeitnehmer B und H hatten vergessen das Höhensicherungsgerät jeweils aus der Firma mitzunehmen. Ein Ersatzteil aus dem Lager, das sie sich hätten nehmen können, hatten sie ebenfalls nicht mit. Für Lehrlinge gibt es kein eigenes zugewiesenes Sicherheitsgeschirr. Diese müssten sich eines aus dem Magazinpool nehmen. Dass sich die Mitarbeiter ein Ersatzgerät oder generell ein Sicherheitsgeschirr aus dem Pool beim Magazin nehmen, müssen diese vorausschauend und eigenverantwortlich durchführen, wobei auch dies geschult wird. Der Vorfall und die Anzeige des Arbeitsinspektorates wurden anschließend im Betrieb besprochen und die Arbeitnehmer B und H erhielten eine schriftliche Verwarnung [Aussage der Zeugen B und H sowie des Zeugen D, der auch den Umgang mit Geräten, deren Überprüfung und Ersatzgeräte aus dem Magazinpool erläutert hat]

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der H GmbH und war dies auch am 20. Juli 2022. Verantwortlich Beauftragte sind nicht bestellt. Er ist sorgepflichtig für seinen 19-jährigen Sohn, der sich in Ausbildung befindet. [Aussage des Beschwerdeführers bei der mündlichen Verhandlung; Beschwerde]

Die H GmbH beschäftigt europaweit ca. 1.600 Mitarbeiter. Es gibt im Unternehmen mehrere Geschäftsführer und der Beschwerdeführer fungiert unter anderem als deren Sprecher. Im darunter liegenden Bereich sind Bereichsleiter und Abteilungsleiter eingerichtet. Unterhalb der Abteilungsleiter gibt es Teamleiter und darunter wiederum die Arbeitnehmer. [Aussage des Beschwerdeführers bei der mündlichen Verhandlung]

Bei Arbeiten in Höhen gibt es im Betrieb die Anweisung, dass immer ein Sicherheitsgeschirr zu verwenden ist und dieses immer im Auto mitgeführt werden soll. Bereits beim Ersteintritt von Lehrlingen werden Sicherheitsthemen kommuniziert. Mindestens einmal jährlich gibt es eine Sicherheitsschulung für alle Mitarbeiter, die auch dokumentiert wird und bei der es anschließend eine Wissensabfrage gibt. Für neue Mitarbeiter dauert diese Schulung zweieinhalb Tage und für bestehende Mitarbeiter ist sie zweitägig. Unter anderem wird auch das Arbeiten in Höhen thematisiert und das Anlegen des Sicherheitsgeschirres. Zusätzlich sind alle Mitarbeiter als Ersthelfer ausgebildet.
Zudem ist der Betrieb SCC zertifiziert, was den Sicherheitsbereich betrifft und hier werden auch Baustellenaudits durchgeführt. Im Jahr 2022 fanden 28 Baustellenaudits und im Jahr 2023 (bis Juli) 26 Audits statt. Bei der konkreten Baustelle in V (die insgesamt zwei Tage dauerte) gab es kein Audit bzw. keine Kontrolle. Der Beschwerdeführer erhält einen jährlichen Sicherheitsbericht und die Ergebnisse der Audits werden bei der monatlichen Sitzung der Geschäftsleitung thematisiert. Es gibt eine Sicherheitsvertrauensperson und auch eine externe Sicherheitsfachkraft. Der Beschwerdeführer selbst führt etwa zwei Tage pro Jahr Baustellenaudits durch. Dabei besucht er grundsätzlich angekündigt zwei bis drei Baustellen und

prüft auch Sicherheitsbelange. Bei eventuellen Verstößen würde dies sofort angesprochen und protokolliert werden. Es erfolgt dann eine unmittelbare Umsetzung oder eine organisatorische Umstellung. [Aussage des Beschwerdeführers und Mag. R bei der mündlichen Verhandlung; Beschwerde samt Beilagen; zur Anweisung sich immer Anzuhängen (sofern möglich): bestätigende Aussagen der Zeugen B, H, M und D; zur jährlichen Schulung: Bestätigung durch den Zeugen H und ausführliche Darstellung durch den Zeugen D.]

II.3. Der soeben dargestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und nachvollziehbar aus den in eckiger Klammer bei Punkt II.2. angeführten Beweismitteln und steht unstrittig fest. Dass die drei Arbeiter am 20. Juli 2022 ungesichert auf dem Dach gearbeitet haben, wurde vom Beschwerdeführer bestätigt. Dass die Arbeiter keine bzw. keine vollständige persönliche Schutzausrüstung hatten am Vorfallstag, ergibt sich aus deren übereinstimmenden Zeugenaussagen und den Aussagen des Zeugen D. Die Durchführung der Schulungen und Unterweisungen im Betrieb, der Audits und Zertifizierungen ergeben sich aus den ausführlichen Schilderungen des Beschwerdeführers bei der mündlichen Verhandlung und wurden durch die Zeugen H und D bestätigt. Dass der Zeuge B der Meinung war, dass die Schulungen nur alle drei Jahre stattfinden, ist wohl auf eine Verwechslung mit dem Erste-Hilfe-Kurs zurückzuführen. Dass sich die Arbeiter auf dem Flachdach mit einer niedrigen Brüstung sicher fühlten und die Nichtverwendung (bzw. Nichtmitnahme) der (vollständigen) persönlichen Schutzausrüstung aus einem Fehlverhalten - entgegen der betrieblichen Anweisung – resultierte, hat sich aus den Zeugenaussagen bei der mündlichen Verhandlung klar ergeben.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.1. Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Gemäß § 130 Abs. 5 Z 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz – ASchG, BGBl. Nr. 450/1994 idF BGBl. I Nr. 100/2018, 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 den nach dem 9. Abschnitt weitergeltenden Bestimmungen zuwiderhandelt.

Entsprechend § 118 Abs. 3 leg.cit. gilt die Bauarbeiterschutzverordnung als Verordnung nach dem ASchG. Nach § 161 Bauarbeiterschutzverordnung – BauV,

BGBl. Nr. 340/1994 idF BGBl. II Nr. 241/2017, sind Übertretungen dieser Verordnung nach § 130 Abs. 5 Z 1 ASchG zu bestrafen.

§ 87 Abs. 2 BauV ordnet an, dass bei Arbeiten auf Dächern mit einer Neigung bis zu 20° und einer Absturzhöhe von mehr als 3,00 m Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen gemäß §§ 7 bis 10 vorhanden sein müssen.

Erforderlich wären demnach nach § 8 BauV Absturzsicherungen, Abgrenzungen iSd § 9 BauV oder Schutzeinrichtungen nach § 10 BauV. Die Anbringung von Absturzsicherungen oder Schutzeinrichtungen kann entfallen, wenn der Aufwand unverhältnismäßig hoch wäre und die Arbeitnehmer mittels geeigneter persönlicher Schutzausrüstung gegen Absturz gesichert sind (§ 7 Abs. 4 BauV).

III.2. Objektiver Tatbestand:

Nach dem durchgeführten Beweisverfahren wurde der objektive Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung (je Arbeitnehmer) erfüllt. Entsprechend dem festgestellten Sachverhalt waren die drei Arbeiter am 20. Juli 2022 auf einem Flachdach (somit ein Dach mit einer Neigung bis zu 20°) in einer Höhe von ca. 4,80 m mit vorbereitenden Arbeiten beschäftigt. Es waren weder Absturzsicherungen, Abgrenzungen oder Schutzeinrichtungen vorhanden und die Arbeitnehmer waren auch nicht mittels persönlicher Schutzausrüstung gesichert. Die lediglich 30 bis 40 cm hohe Brüstung vermittelte den Arbeitern zwar ein Sicherheitsgefühl, stellte aber keine ausreichende Absturzsicherung dar. Der objektive Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen wurde daher jedenfalls verwirklicht.

III.3. Subjektiver Tatbestand:

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts 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 gegenständlichen Verwaltungsübertretungen stellen Ungehorsamsdelikte dar, wobei zur Strafbarkeit bereits Fahrlässigkeit ausreicht und Fahrlässigkeit im Sinn der zitierten Bestimmung ohne weiteres anzunehmen ist, sofern vom Beschwerdeführer kein Entlastungsnachweis 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 Beibringen von Beweismittel oder die Stellung konkreter

Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die Glaubhaftmachung nicht aus.

Im Sinne der Arbeitnehmerschutzbestimmungen und der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Arbeitgeber dafür Sorge zu tragen, dass die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sowie der dazu erlassenen Verordnungen eingehalten werden.
Ist er selbst nicht anwesend, hat er einen geeigneten Arbeitnehmer zu bestimmen, der auf die Durchführung und Einhaltung der zum Schutz der Arbeitnehmer notwendigen Maßnahmen zu achten hat. Es wird zwar darauf Bedacht genommen, dass die im heutigen Wirtschaftsleben notwendige Arbeitsteilung es nicht zulässt, dass sich der Unternehmer aller Belange und Angelegenheiten persönlich annimmt, es ist ihm vielmehr zuzubilligen, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich zu überlassen und die eigene Tätigkeit in diesen Belangen auf eine angemessene Kontrolle zu beschränken. Es ist der Unternehmer dann persönlich von der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung befreit, wenn er den Nachweis zu erbringen vermag, dass er Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen (vgl. VwGH vom 2.2.2021, Ro 2019/04/0007; 27.7.2020, Ra 2020/11/0059).

Der dem Beschwerdeführer nach § 5 Abs. 1 VStG obliegende Entlastungsnachweis kann aber nicht allein dadurch erbracht werden, dass die ihn betreffende Verantwortung auf eine hierzu taugliche Person übertragen worden ist. Es bedarf vielmehr eines weiteren Beweises, dass auch für eine geeignete Kontrolle der mit der Wahrnehmung dieser Aufgaben beauftragten Person Vorsorge getroffen worden ist. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes reichen die bloße Erteilung von Weisungen und die Wahrnehmung einer „Oberaufsicht“ nicht aus. Entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle über die Einhaltung der vom Verantwortlichen erteilten Weisungen erfolgte.

In diesem Sinn führt der Verwaltungsgerichtshof aus, dass der Hinweis auf die Betrauung Dritter mit Kontrollaufgaben, auf die Erteilung entsprechender Weisungen und auf stichprobenartige Überprüfungen nicht den Anforderungen an ein wirksames Kontrollsystem genügt. Gerade für den Fall, dass ein Arbeiter aus eigenem Antrieb aufgrund eigenmächtiger Handlungen gegen die Arbeitnehmervorschriften 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 (vgl. VwGH vom 12.11.2019, Ra 2019/02/0166). 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 vom 29.6.2011,

2011/02/0155; 30.9.2014, Ra 2014/02/0045; 13.4.2016, Ra 2016/02/0051). Vielmehr ist es für die Darstellung eines wirksamen Kontrollsystems erforderlich, ua aufzuzeigen, welche Maßnahmen im Einzelnen der unmittelbar Übergeordnete im Rahmen des Kontrollsystems zu ergreifen verpflichtet war, um durchzusetzen, dass jeder in dieses Kontrollsystem eingebundene Mitarbeiter die arbeitnehmerschutzrechtlichen Vorschriften auch tatsächlich befolgt und welche Maßnahmen schließlich der an der Spitze der Unternehmenshierarchie stehende Anordnungsbefugte vorgesehen hat, um das Funktionieren des Kontrollsystems insgesamt zu gewährleisten, dh sicherzustellen, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen (Weisungen) zur Einhaltung arbeitnehmerschutzrechtlicher Vorschriften auch an die jeweils untergeordnete, zuletzt als an die unterste Hierarchie-Ebene gelangen und dort auch tatsächlich befolgt werden. Wie der Verwaltungsgerichtshof ebenfalls bereits ausgesprochen hat, vermag auch das Hinzutreten eines – allenfalls auch krassen – Fehlverhaltens eines Arbeitnehmers, das in der Folge zu einem Arbeitsunfall geführt hat, am Verschulden des Arbeitgebers an einer nicht erfolgten Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems nichts zu ändern (vgl. VwGH vom 9.6.2017, Ra 2017/02/0068, mwN, 4.5.2015, Ra 2015/02/0020).

Nach der Rechtsprechung vermögen Schulungen und Betriebsanweisungen als Vorsorge gegebenenfalls ein Kontrollsystem zu unterstützen, aber nicht zu ersetzen. Belehrungen, Arbeitsanweisungen oder stichprobenartige Kontrollen reichen ebenfalls nicht aus, die Einrichtung eines wirksamen Kontrollsystems glaubhaft zu machen (vgl. VwGH vom 7.3.2016, 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 vom 19.4.2017, Ra 2017/02/0036, mwN).

Nach den Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes bedarf es demnach konkreter Behauptungen, durch welche innerbetrieblichen Maßnahmen eine Übertretung des Arbeitnehmerschutzgesetzes hätte verhindert werden können, wobei die bloße Erteilung von Weisungen oder Belehrungen nicht ausreicht. Entscheidend ist demnach, ob auch eine wirksame Kontrolle der vom Verantwortlichen erteilten Weisungen erfolgt ist. Ein solcherart wirksames Kontrollsystem hat der Beschwerdeführer nicht darzulegen vermocht, zumal nicht dargelegt wurde, welche Maßnahmen er setzt, um eigenmächtiges Verhalten der Arbeitnehmer hintanzuhalten. Auch wenn den Arbeitern in den Schulungen und Unterweisungen konkret aufgezeigt wurde, wie eine Sicherung bei Arbeiten auf Dächern erfolgen soll und dass ein Sicherheitsgeschirr immer zu verwenden ist, wurde dies offenbar durch die drei Arbeitnehmer nicht beachtet. Es waren im konkreten Fall für drei Arbeitnehmer auch nur zwei persönliche Schutzausrüstungen im Firmenbus vorhanden, die zudem unvollständig waren, da die Arbeitnehmer einen wesentlichen Teil der Schutzausrüstung (Höhensicherungsgerät) nicht mitgenommen hatten. Dieses

eigenmächtige Außerachtlassen von Sicherheitsvorschriften durch die Arbeitnehmer iSe persönlichen Fehlverhaltens entlastet den Beschwerdeführer nicht iZm der Einrichtung eines Kontrollsystems, das genau für diese Fälle greift. In der mündlichen Verhandlung ist zudem hervorgekommen, dass sich die Arbeitnehmer vorausschauend und in Eigenverantwortung fehlende Teile der Sicherheitsausrüstung aus einem Magazinpool beschaffen können und sollen. Eine diesbezügliche Kontrolle, ob die Arbeitnehmer dies tatsächlich befolgen, wurde nicht dargelegt. ISd höchstgerichtlichen Judikatur reicht eine Oberaufsicht durch den Beschwerdeführer oder stichprobenartige Kontrollen nicht aus. Die Schulungen und Unterweisungen sowie Audits, die eine punktuelle Kontrolle darstellen sowie die Zertifizierungen können ein Kontrollsystem ergänzen bzw. unterstützen, dieses aber nicht ersetzen. Da ein lückenloses Kontrollsystem gegenständlich somit nicht nachgewiesen werden konnte, ist die vorgeworfene Verwaltungsübertretung dem Beschwerdeführer auch subjektiv (iSe Fahrlässigkeit) vorzuwerfen.

III.4. Strafbemessung:

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 so weit aufzuzeigen, als dies für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

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. Durch das Fehlen von ausreichenden Absturzsicherungen und dergleichen bei einer Absturzhöhe von ca. 4,8 m ist das Rechtsgut gegenständlich intensiv beeinträchtigt worden, da bei einem potentiellen Absturz aus dieser Höhe mit schwersten bzw. tödlichen Verletzungen zu rechnen ist.

Von der belangten Behörde wurden im angefochtenen Straferkenntnis drei Geldstrafen (je Arbeitnehmer) von jeweils 996 Euro bei einem Strafrahmen von 166 Euro bis 8.324 Euro verhängt. Bei der Subsumtion zur Strafbemessung hat sich die belangte Behörde unter anderem den Ausführungen des Arbeitsinspektorates angeschlossen, auf die massive Gefährdung und die fahrlässige Tatbegehung Bezug genommen. Es wurde ein Einkommen von 3.000 Euro monatlich und keine Sorgepflichten angenommen. Strafmildernd oder straferschwerend wurde kein Umstand gewertet.

Hierzu ist zu bemerken, dass betreffend den Beschwerdeführer keine rechtskräftige (und einschlägige) Verwaltungsstrafvormerkung vorliegt und dieser verwaltungsstrafrechtlich unbescholten ist. Da dies als strafmildernd zu werten ist und auch kein Erschwerungsgrund ersichtlich ist und zumal der Beschwerdeführer sorgepflichtig für einen Sohn ist, konnten – unter Zugrundelegung der geschätzten Einkommens- und Vermögensverhältnisse – die verhängten Strafen jeweils etwas herabgesetzt werden.

Aufgrund des Verschuldens des Beschwerdeführers (Fahrlässigkeit) erscheint die Verhängung von Geldstrafen in Höhe von insgesamt 1.800 Euro tat- und schuldangemessen sowie in general- als auch spezialpräventiver Hinsicht geboten, um das Kontrollsystem bezüglich der Vermeidung von eigenmächtigem Handeln der Arbeitnehmer zu evaluieren. Aus diesen Gründen sowie aufgrund des nicht unerheblichen Unrechtsgehaltes der Verwaltungsübertretungen und der hohen Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes kommt keine weitere Herabsetzung der Geldstrafen in Betracht.

Die nunmehr verhängten Geldstrafen sind insgesamt tat- und schuldangemessen.

Ein erhebliches Überwiegen der Milderungsgründe konnte mangels weiterer Milderungsgründe, neben der Unbescholtenheit, nicht festgestellt werden, sodass von einer außerordentlichen Milderung gemäß § 20 VStG nicht Gebrauch zu machen war (vgl. VwGH vom 27.6.2019, Ra 2018/02/0096).

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 im Sinne des § 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 dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. VwGH 9.9.2016, Ra 2016/02/0188, mwH). Fehlt ein funktionierendes Kontrollsystem zur Verhinderung von Übertretungen, so kann von einem

geringfügigen Verschulden nicht mehr gesprochen werden (vgl. VwGH vom 27.6.2007, 2005/03/0166). Im Hinblick auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Kontrollsystem kann gegenständlich von keinem geringfügigen Verschulden des Beschwerdeführers 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 (vgl. VwGH vom 20.11.2015, Ra 2015/02/0167). Einer Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens bzw. der Erteilung bloßer Ermahnungen steht im konkreten Fall – wie oben bereits ausgeführt – auch die sehr hohe Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes entgegen.

III.5. Ergänzung der Fundstellen im Spruch:

Durch die Ergänzung der korrekten Fundstellen der verletzten Rechtsvorschriften und der Verwaltungsstrafnorm erfolgte keine Schlechterstellung des Beschwerdeführers. Der Beschuldigte hat ein Recht darauf, dass im Spruch die richtige und nur die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift aufscheint. Nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und der angewendeten Strafnorm) geboten und zulässig, wenn es nicht zu einem „Austausch der Tat“ durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommt (vgl. VwGH 07.08.2018, Ra 2018/02/0139 mwN). Die jeweilige Ergänzung der Fassung der angewendeten Rechtsnormen mit der Anführung der letzten Änderung der gesamten Rechtsvorschrift vor dem Tatzeitpunkt ist in diesem Zusammenhang somit möglich und geboten.

III.6. Kostenentscheidung:

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wurde. Wegen der Herabsetzung der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen waren keine Kosten für das Beschwerdeverfahren vorzuschreiben. Die behördlichen Verfahrenskosten wurden entsprechend herabgesetzt, wobei gemäß § 64 Abs. 2 VStG der Verfahrenskostenbeitrag mit 10 % der jeweils verhängten Strafe zu bemessen ist.

IV. 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, da die gegenständliche Entscheidung insbesondere auf dem einzelfallbezogenen Sachverhalt beruht und auch die Frage, ob ein konkretes Kontrollsystem eines bestimmten Unternehmens ausreichend wirksam gewesen ist, grundsätzlich nur den Einzelfall betrifft (vgl. VwGH 27.6.2023, Ra 2023/02/0101).

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.

Hinweis

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Lang