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-303586/19/Bm/Rd

Datum:
Linz, 17. April 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des Ing. A__, MBA, vertreten durch Prof. B__, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeister der Stadt Linz vom 24. Juli 2023, GZ: 0101831/2021 AS/VS, wegen Übertretung nach dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) iVm der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung (AAV) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 3. April 2024

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 800 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 35 Stunden herabgesetzt werden. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Kostenbeitrag für das behördliche Verfahren wird mit 80 Euro bestimmt.

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 des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 24. Juli 2023, GZ: 0101831/2021 AS/VS, wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von 1.160 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 46 Stunden, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 1 und 130 Abs. 1 Z 19 ASchG, BGBl. Nr. 450/1994 idF BGBl. I Nr. 126/2017 iVm § 59 Abs. 8 Allgemeine Arbeitnehmerschutzverordnung, BGBl. Nr. 218/1983 idF BGBl. II Nr. 77/2007, verhängt.

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

„Der*Die Beschuldigte, Ing. A__, geboren am tt.mm.jjjj, hat als verantwortlicher Beauftragter der Firma C__ mit Sitz in D__, E-Straße (FN: F__ – im Folgenden kurz: ‚Firma') bestellt für die Einhaltung der ArbeitnehmerInnenschutzbestimmungen im örtlichen Bereich ‚Headquarter sowie sämtliche Niederlassungen, Baustellen, Arbeitsstätten etc. der C__' und somit als nach § 9 Abs. 2 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher folgende Verwaltungsübertretung zu verantworten:
Die Firma hat am 28.04.2021 auf dem Firmengelände der Firma H__ in D__, I-Straße, im Bereich der Ammoniakanlage, Nähe Bau 215 (Arbeitsstätte im Sinne des § 19 ASchG) den Arbeitnehmer Herrn K__ (beschäftigt als überlassener Arbeitnehmer an die Firma) mit Demontagearbeiten beschäftigt. Dabei hat der Arbeitnehmer den Schacht NH3XV4210 (Schacht im Sinne des § 59 Abs. 1 AAV) betreten demzufolge befahren. In diesem Schacht hat sich der gesundheitsgefährdende Arbeitsstoff Kohlenmonoxid befunden. Obwohl beim Befahren des Schachtes offensichtlich nicht ausgeschlossen werden konnte, dass in diesem Schacht ein Sauerstoffmangel oder eine Konzentration von Gasen, Dämpfen oder Schwebstoffen gesundheitsgefährdender Arbeitsstoffe auftreten kann, wurde der Arbeitnehmer ohne entsprechende Schutzmaßnahmen beschäftigt.
Die Firma wäre als Arbeitgeberin gem. § 59 Abs. 8 AAV jedoch dazu verpflichtet gewesen dafür zu sorgen, dass der Schacht vom Arbeitnehmer nur unter Verwendung von persönlicher Schutzausrüstung befahren wird, hat somit gegen diese Bestimmung verstoßen und sich gem. § 130 Abs. 1 Z 19 ASchG strafbar gemacht."

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und darin die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, in eventu den Ausspruch einer Ermahnung, in eventu in Anwendung des § 20 VStG die Herabsetzung der verhängten Geldstrafe, beantragt. Begründend wurde hiezu ausgeführt, dass es richtig sei, dass der Arbeitnehmer K__ am Tattag auf dem Firmengelände der H__ mit Demontagearbeiten beschäftigt war und dabei auch der betreffende Schacht befahren wurde, in dem sich Kohlenmonoxid befunden hat. Unrichtig sei jedoch, dass die Befahrung stattgefunden habe, obwohl nicht ausgeschlossen werden konnte, dass sich in dem Schacht

gesundheitsgefährdende Arbeitsstoffe befunden hätten. Der Beschwerdeführer wäre daher auch nicht gemäß § 59 Abs. 8 AAV verpflichtet gewesen, dafür zu sorgen, dass der Schacht nur unter Verwendung von persönlicher Schutzausrüstung befahren werde. Mit Schreiben vom 3. November 2021 habe der Beschwerdeführer ausgeführt, dass das Unternehmen M__ vor Befahrung des Schachts eine Freimessung durchgeführt habe und von der H__ ein Safety-Check für das konkrete Gewerk durchgeführt und in der Folge die entsprechenden Bescheinigungen durch die H__ ausgestellt worden seien. Sowohl das Arbeitsinspektorat OÖ Ost sowie die belangte Behörde würden jedoch übersehen, dass im konkreten Fall kein Verstoß gegen § 59 Abs. 8 AAV vorliege.
Bei dem verunglückten Arbeitnehmer handle es sich um einen Mitarbeiter der N__, einem Schwesterunternehmen der C__. Die konkreten Demontagearbeiten seien am Gelände der H__, gemäß deren Auftrag, erfolgt. Grund für die Arbeiten sei ein Werkstillstand infolge eines Defekts bei der von der H__ betriebenen Anlage gewesen, weshalb entgegen der Ansicht der belangten Behörde auch diese für die entsprechenden Schutzmaßnahmen Sorge zu tragen habe.
Der Wortlaut des § 59 Abs. 1 AAV lasse keinen Zweifel daran, dass sich die Verpflichtung der Bereitstellung einer fachkundigen Person ausschließlich an den jeweiligen Betreiber der angeführten „Betriebseinrichtungen“ richte, eine andere Auslegung sei schlicht denkunmöglich. Konsequenterweise erfolge daher die Bereitstellung eines Sicherungspostens durch die H__, konkret durch die Beauftragung des Unternehmens M__. Darüber hinaus habe die H__ selbst noch eine Sicherheitskraft bestellt, die während des Zeitpunktes des Unfalles anwesend gewesen sei. Von dieser sei auch der „Safety-Check“ durchgeführt worden, welcher mit der Ausstellung eines Arbeitserlaubnisscheins und eines Befahrerlaubnisscheins abgeschlossen worden sei.
Die belangte Behörde habe einen Verstoß gegen § 59 Abs. 8 AAV gesehen. Die Tatsache, dass die angeführte Vorschrift explizit auf die Bestimmung des § 59 Abs. 1 AAV verweist, lasse keinen anderen Schluss zu, als dass auch diese Bestimmung ausschließlich an den Betreiber der entsprechenden Betriebseinrichtungen und somit im vorliegenden Fall an die H__ gerichtet sei. Diese Schätzung decke sich auch mit der Eingliederung der verfahrensgegenständlichen Norm in Abschnitt IV. der AAV. Dieser enthalte Regelungen zu den Arbeitsvorgängen, den Arbeitsverfahren und den Arbeitsplätzen. Der Arbeitsplatz, konkret der Schacht, habe sich auf dem Gelände der H__ befunden, weshalb auch diese die Verantwortung trage.
Es ergebe sich aus der ins Treffen geführten Bestimmung darüber hinaus auch kein Anhaltspunkt, dass zwischen eigenem und fremdem Arbeitspersonal unterschieden werde. Dies wäre auch völlig unsachlich, zumal das vorrangige Ziel der Arbeitnehmerschutzbestimmungen der Schutz aller Arbeitnehmer sei. Dies ergebe sich unwiderleglich aus § 2 Abs. 1 ASchG, wonach Arbeitnehmer iSd ASchG alle Personen sind, die im Rahmen eines Beschäftigungs- oder Ausbildungsverhältnisses tätig sind.

Da für die Einhaltung der Schutzmaßnahmen gemäß § 59 Abs. 8 AAV ausschließlich die Anlagenbetreiberin und nicht der Beschwerdeführer Sorge zu tragen gehabt habe, sei die Bestrafung schon allein aus diesem Grund zu Unrecht erfolgt. Selbst unter der Annahme, dass sich die gegenständliche Bestimmung an den Beschwerdeführer richte, sei die Bestrafung zu Unrecht erfolgt, da der objektive Tatbestand der gegenständlichen Norm nicht erfüllt worden sei.
Das Befahren von Betriebseinrichtungen im Sinne des § 59 Abs. 1 AAV sei nur unter der Anwendung von Schutzmaßnahmen zulässig. In § 59 Abs. 8 AAV werden drei potenzielle Schutzmaßnahmen genannt. Aus der Verwendung des Wortes „insbesondere“ lasse sich nur der Schluss ziehen, dass es sich dabei um keine abschließende Aufzählung handle. Vielmehr sei jede entsprechende Schutzmaßnahme, abgesehen von Einblasen von Sauerstoff zur Belüftung, zulässig. Ein Einblasen von Sauerstoff habe im konkreten Fall nicht stattgefunden.
Wie die belangte Behörde bereits vor Erlassung des angefochtenen Straferkenntnisses mitgeteilt habe, sei neben den in Pkt. 4. angeführten Maßnahmen durch die von der H__ beauftragte M__ eine Freimessung durchgeführt worden. Diese habe am 28. April 2021 um 7.15 Uhr und somit unmittelbar vor dem Unfallereignis stattgefunden und ergeben, dass eine Befahrung des Schachts problemlos möglich sei, zumal keine Konzentration von gefährlichen Arbeitsstoffen nachgewiesen werden konnte. Diese Freimessung sei ausdrücklich für den Einstieg in den Schacht erfolgt. Eine Konzentration von gefährlichen Arbeitsstoffen habe damit ausgeschlossen werden können. Angesichts dessen sei, entgegen der Einschätzung der belangten Behörde, keine Notwendigkeit eines geeigneten Atemschutzgerätes oder einer Schutzkleidung vorhanden gewesen, da diese Maßnahmen nur vorgesehen seien, wenn die Konzentration von gesundheitsgefährdenden Arbeitsstoffen nicht ausgeschlossen werden könne. Aufgrund des nicht verwirklichten Verstoßes gegen § 59 Abs. 8 AAV sei die Bestrafung gemäß § 130 Abs. 1 Z 19 ASchG zu Unrecht erfolgt.

3.1. Der Magistrat der Stadt Linz hat die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

3.2. Das Arbeitsinspektorat OÖ Ost wurde am Verfahren beteiligt und äußerte sich mit Stellungnahme vom 15. November 2023 dahingehend, dass Normadressaten der Arbeitnehmerschutzbestimmungen grundsätzlich die ArbeitgeberInnen seien. Diese haben aus Sicht des Arbeitsinspektion die Verpflichtung, Maßnahmen zum Schutz von Leben und Gesundheit der Beschäftigten bei Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeiten auch auf auswärtige Arbeitsstellen zu überprüfen.
Auch nach der Rechtsprechung des VwGH (2013/02/0047 vom 11.9.2013) beziehe sich die Verpflichtung des Arbeitgebers zum Schutz von Leben und Gesundheit der Arbeitnehmer bei Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit auch auf auswärtige Arbeitsstellen, das sind Orte außerhalb der Arbeitsstätte des Arbeitgebers, an denen andere Arbeiten als Bauarbeiten durchgeführt werden. Somit liege es an

den ArbeitgeberInnen, die Beschäftigten vor sämtlichen Gefahren zu schützen, auch wenn diese von vom Vertragspartner des Arbeitgebers hergestellten Einrichtungen ausgehen. Im konkreten Fall sei der an die Firma C__ überlassene Arbeitnehmer bei den Demontagearbeiten in einem Schacht ohne Anwendung entsprechender Schutzmaßnahmen beschäftigt worden, obwohl nicht ausgeschlossen werden konnte, dass in der Betriebseinrichtung ein Sauerstoffmangel oder eine Konzentration von Gasen, Dämpfen oder Schwebstoffen gesundheitsgefährdender Arbeitsstoffe auftreten können. Entgegen der Ausführung des Beschwerdeführers sei am 28. April 2021 im Schacht der gesundheitsgefährdende Arbeitsstoff Kohlenmonoxid festgestellt worden (Freimessprotokoll vorhanden). Bedeutend sei die Tatsache, dass der verunfallte Arbeitnehmer in den Schacht ohne entsprechende Schutzmaßnahmen eingestiegen sei, obwohl auf dem Befahrerlaubnisschein Maßnahmen festgelegt worden seien.
Der verwaltungsstrafrechtlich Verantwortliche sei grundsätzlich verpflichtet, im Betrieb einschließlich der auswärtigen Arbeitsstellen, ein solches Kontroll- und Überwachungssystem aufzubauen und solche zumutbaren Maßnahmen zu treffen, welche die Einhaltung der Arbeitnehmerschutzvorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. In weiterer Folge wurde vom Arbeitsinspektorat im Detail auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zum Kontrollsystem verwiesen. Weiters wurde vom Arbeitsinspektorat die Bestätigung des angefochtenen Straferkenntnisses beantragt.

3.3. Mittels ergänzendem Schriftsatz des Beschwerdeführers vom 2. April 2024 wurde darauf hingewiesen, dass für die Befahrung am 27. April 2021 an diesem Tag die Verwendung eines Druckschlauchgerätes sowie eines O_2-Messgerätes am Mann von der fachkundigen Person gemäß § 59 AAV angeordnet und Herrn K__ das Befahren erlaubt worden sei. Weiters sei eine für die Einhaltung der Schutzmaßnahmen verantwortliche Aufsichtsperson, welche ständig anwesend war, beim Schacht platziert worden. Am 28. April 2021 sei eine Freimessung vorgenommen worden, weshalb von der fachkundigen Person die am Vortag angeordneten Schutzmaßnahmen aufgehoben worden seien. Aufgrund der Freimessung seien keine Maßnahmen erforderlich gewesen. Selbst wenn man davon ausginge, dass kein Ausnahmefall des § 59 Abs. 2 AAV vorlag, so sei § 59 Abs. 1 dennoch nicht verletzt worden. Die fachkundige Person habe keine Schutzmaßnahmen angeordnet. Dennoch sei eine Aufsichtsperson ständig anwesend gewesen, die die Anordnungen der fachkundigen Peron überwacht habe. Zudem sei mechanisch Frischluft in den Schacht eingeblasen worden. Es seien sämtliche Sicherungsmaßnahmen nach § 59 AAV eingehalten worden. Eine Freimessung durch ein Fachunternehmen habe stattgefunden, deren Bestätigung überprüft worden sei und seien alle Anweisungen der fachkundigen Person sowie der Aufsichtsperson eingehalten worden.
Ausdrücklich bestritten werde, dass Herr K__ an der Gesundheit geschädigt worden sei. Das Strafverfahren gegen Mitarbeiter der H__ und die Sicherheitsfirma M__ seien eingestellt worden, da nicht nachgewiesen worden sei, dass Herr K__

durch das Betreten des Schachtes am Körper verletzt worden sei. Herr K__ leide an Allergien und rauche, was zu dem körperlichen Unwohlsein geführt haben könnte und der Grund für einen ständig erhöhten COHb-Wert von 3,0 sein könne. Eine Kohlenmonoxidvergiftung sei von der Staatsanwaltschaft D__ und vom R__ als nicht erwiesen gesehen worden. Es sei daher nicht erwiesen, dass in den Betriebseinrichtungen Sauerstoffmangel habe auftreten können oder gesundheitsgefährdende oder brandgefährliche Arbeitsstoffe vorhanden gewesen wären. Ein Verstoß gegen § 59 AAV könne nicht nachgewiesen werden und seien zudem alle notwendigen Schutzmaßnahmen nach § 59 AAV eingehalten worden.
Zu den Vormaßnahmen wurde vorgebracht, dass sich der verunglückte Arbeitnehmer bereits im August 2020 im Rahmen eines sogenannten „Tool-Box-Meetings“ mit den unternehmensinternen „Life Saving Rules“ seiner Arbeitgeberin vertraut habe machen müssen. Zentrales Element dieser Belehrung sei das sichere Arbeiten in Behältern unter Verwendung von Erlaubnisscheinen. Weiters sei ein Teil der Belehrung gewesen, dass es dem Arbeitnehmer jederzeit gestattet sei, die Arbeiten zu stoppen, wenn etwas aus seiner Sicht nicht sicher erscheine. Zudem habe er an den übrigen monatlichen unternehmensinternen Sicherheitsunterweisungen teilgenommen.
Vor Aufnahme der Arbeiten auf dem Firmengelände der H__ haben sich sämtliche Fremdpersonalmitarbeiter, so auch der verunglückte Arbeitnehmer, einer speziellen Schulung durch die Auftraggeberin unterziehen müssen. Diese Schulung habe durch die Absolvierung eines Abschlusstestes geendet, wobei die positive Absolvierung Voraussetzung gewesen sei, um überhaupt Zutritt zur Anlage der Auftraggeberin zu erhalten. Darüber hinaus habe der verunglückte Arbeitnehmer auch die allgemeine Sicherheitsbelehrung für den J__ absolvieren müssen, um überhaupt am Gelände arbeiten zu dürfen.
Hinsichtlich der Pflichten der Auftraggeberin wurde ausgeführt, dass die Arbeitgeberin des Beschwerdeführers im Bereich der Ammoniakanlage ua mit Demontage, Reparatur und Wartungsarbeiten von der Auftraggeberin beauftragt worden sei und im Zuge dieser Arbeiten am 28. April 2021 es durch die Befahrung des Schachts NH3 XV4210 zu dem konkreten Vorfall gekommen sei. Dieser Schacht sei wiederum Teil des CO^2-Wäschers der NH3-1 Anlage.
Die zu erbringenden Leistungen würden auf einem sogenannten „Turn-Around“ der Auftraggeberin gründen. Dabei handle es sich um jenen Vorgang, bei dem Instandhaltungs- und Wartungsmaßnahmen durchgeführt und im Zuge dieser Maßnahmen die Großanlage heruntergefahren und anschließend wieder in Betrieb genommen werde. Üblicherweise erfolge in derartigen Fällen die Beiziehung zusätzlicher Sicherheitssysteme, um ein ganzheitliches Sicherheitskonzept zu gewährleisten. So sei ua auch ein Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan gemäß dem BauKG zur Konkretisierung der Arbeitsschutzmaßnahmen erstellt worden.
Seitens des Beschwerdeführers sei eine Kontrolle der Projektleiter, der Bauleiter sowie der Mitarbeiter erfolgt und seien durch den Beschwerdeführer auch regelmäßige Sicherheitsrundgänge (sog. „Safety-Walks“) durchgeführt worden. Diese Sicherheitsbegehungen an der Anlage NH3-1 haben täglich unter Beiziehung

der Auftraggeberin als auch der übrigen Auftragnehmer stattgefunden. Die Durchführung dieser Begehungen seien durch das unternehmensinterne „S__“ dokumentiert worden. Ein Auszug dieses Systems zeige, dass auch am Tattag eine derartige Begehung stattgefunden habe.
Gemäß dem ganzheitlichen Sicherheitskonzept sei zudem ein externes Sicherheitsunternehmen („L__ e.U. Unternehmensberatung und Sicherheitstechnik“) beauftragt worden. Der Inhaber des Unternehmens habe den SiGe-Plan erstellt und sei zudem von der Auftraggeberin als Baustellenkoordinator und Sicherheitsfachkraft bestellt worden.
Zusätzlich zur Begehung am 28. April 2021 habe eine Begehung im Zuge des Baustellenbarometers stattgefunden, an welcher Sicherheitsfachkräfte der Auftraggeberin als auch der Auftragnehmerin sowie ein weiterer Mitarbeiter der Auftragnehmerin teilgenommen haben. Im Zuge dieser Begehung sei begutachtet worden, ob es im Bereich der NH3-1 Anlage Beanstandungen gebe oder gar Gefahr in Verzug vorliege und sei ua auch die Arbeit in beengten Räumen/Befahren von Behältern beurteilt worden. Im Zuge der Beurteilung sei befunden worden, dass sich die Anlage in gutem Zustand befinde.
Bereits vor Beauftragung der C__ sei von der Auftraggeberin ein technischer Text zu deren Anlagenabstellung erarbeitet und dem Auftragsverhältnis zu Grunde gelegt worden. Der technische Text enthalte umfangreiche Vorgaben der Auftraggeberin hinsichtlich der zu erbringenden Leistungen im Rahmen der Anlagenabstellung an deren Standort. Demnach sei darin ua festgelegt worden, dass für jedes Befahren von Behältern, Silos, Schächten, Gruber, Kanäle, Rohrleitungen udgl ein eigener Freigabeschein notwendig sei und das Befahren nur bei Anwesenheit eines Sicherungspostens gestattet sei. Je nach Arbeitsort und Tätigkeit würde es Sicherungsmaßnahmen geben. Für den Sicherungsdienst notwendiges Personal werde von der Auftraggeberin beigestellt. Die jeweilige Sicherungsvariante werde durch eine fachkundige Person der Auftraggeberin vorgegeben und deren Einhaltung von einem beigestellten Sicherungspostens eines externen beauftragten Unternehmens kontrolliert. Zudem wurde festgelegt, dass auch die Beistellung von speziellen Sicherheitsausrüstungen (angeführt am Freigabeschein, zB Atemschutz-, Chemieschutzanzüge) durch die Auftraggeberin erfolge. Ebenso erfolge die Beistellung von Sicherheits- und Brandschutzposten durch die Auftraggeberin. Im technischen Text der Auftraggeberin seien die von der Auftragnehmerin nicht durchzuführenden Leistungen explizit festgehalten worden. So seien die Durchführung von Luftgütemessungen, elektrische Schalthandlungen, Bereitstellung von Atemschutzgeräten, Bereitstellung von speziellen Bergeeinrichtungen zum Befahren von Behältern, Stilllegung bzw. Wieder-Inbetriebnahme der Anlagen, Brandschutz-/Sicherungsposten, nicht von der C__ zu erbringen gewesen.
Der Ausschluss dieser Leistungen gründe auf der Tatsache, dass diese Leistungen von der Auftraggeberin selbst erbracht worden seien. Bezüglich der Luftgütemessungen sei diese durch die Beiziehung des Unternehmens „M__“ erfolgt.

Dem gegenständlichen Auftragsverhältnis seien die Bestimmungen des „T__“ zugrunde gelegen, wonach sich die Auftraggeberin verpflichtet habe, einen Sicherungsposten für Behältereinstiege beizustellen. Aus dem vertragsgegenständlichen „HSE-Plan“ gehe zudem eindeutig hervor, dass es ausschließlich der Auftraggeberin oblag, einen Baustellenkoordinator/eine Sicherheitsfachkraft zu bestellen. Diese Pflicht habe ausdrücklich auch die Anlage NH3-1 Anlage umfasst und erfolgte dies durch Mitarbeiter der „L__“.
Diese Ausführungen würden wiederholt den Standpunkt des Beschwerdeführers belegen, dass Normadressat der von der belangten Behörde ins Treffen geführten Bestimmung die Auftraggeberin sei. Diese habe für die entsprechenden Schutzmaßnahmen Sorge zu tragen gehabt, zumal sie sich diese auch selbst auferlegt hatte.

Bezüglich des Kontrollsystems im Unternehmen wurde dargelegt, dass vom Beschwerdeführer persönlich die in seinem Unternehmen in der Weisungskette unterstellten Mitarbeiter (Beschwerdeführer-Projektleiter-Bauleiter-Mitarbeiter) kontrolliert werden. Dabei werde nicht nur der direkt im Rahmen der Weisungskette unterstellte Mitarbeiter, sondern auch jedes einzelne Glied der Weisungskette persönlich und einschließlich der Arbeiter vor Ort kontrolliert und nehme der Beschwerdeführer auch persönlich an den Safety-Walks teil. Der Beschwerdeführer kontrolliere auch die Auftraggeberin bzw. die von der Auftraggeberin beauftragten Sicherheitsunternehmen. Dies im Rahmen der täglichen Sicherheitsrundgänge und entweder persönlich oder durch die weisungsgebundenen Projektleiter und Bauleiter.
Zudem habe dem verunglückten Arbeitnehmer auch persönliche Schutzausrüstung zur Verfügung wie bspw. ein O_2-Messgerät oder auch ein Druckschlauchgerät mit Voll- oder Halbmaske zur Verfügung gestanden. Für die Bereitstellung derartiger Schutzausrüstung sei ausschließlich die Auftraggeberin verantwortlich gewesen, zumal derartige Leistungen vom Leistungsumfang der Auftragnehmerin ausdrücklich ausgeschlossen waren.
Im Fall von Verstößen würden auftragnehmerintern arbeitsrechtliche Konsequenzen gezogen, diese würden von der Mahnung über zusätzliche Schulungsmaßnahmen bis hin zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses reichen. Gegenüber dem Auftraggeber werden ebenfalls Konsequenzen gezogen, diese würden von der Anordnung zusätzlicher Sicherheitsmaßnahmen über die Einstellung der Arbeiten bis zur Beendigung des Vertragsverhältnisses reichen. Der Beschwerdeführer habe daher zahlreiche Maßnahmen implementiert, die in einer Zusammenschau zu einem wirksamen Kontrollsystem führen.
Zur Anwendbarkeit der Bauarbeiterschutzverordnung wurde vom Beschwerdeführer vorgebracht, dass gemäß Pkt. 1.3.8. des technischen Textes der Auftraggeberin die Ausführung sämtlicher Arbeiten iZm der Anlagenabstellung dem BauKG unterliegen würde. Von der Auftraggeberin sei ein Baustellenkoordinator zur Überwachung der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen ernannt

und festgelegt worden, dass die einschlägigen gesetzlichen Sicherheitsbestimmungen, darunter die BauV sinngemäß anzuwenden sei.
Entgegen der Ansicht der belangten Behörde sei sohin im vorliegenden Fall nicht die AAV, sondern das BauKG sowie die BauV anzuwenden gewesen. Gemäß § 3 Abs. 1 BauKG habe der Bauherr einen Baustellenkoordinator für die Ausführungsphase zu bestellen, wenn auf einer Baustelle gleichzeitig oder aufeinanderfolgend Arbeitnehmer mehrerer Arbeitgeber tätig werden. Der Bauherr (die Auftraggeberin) könne diese Aufgaben des Koordinators auch selbst wahrnehmen, wenn er über die entsprechende Ausbildung gemäß § 3 Abs. 3 BauKG verfüge.
Die BauV wiederum normiere, dass Bauarbeiten nur unter Aufsicht einer geeigneten Aufsichtsperson durchgeführt werden dürfen (§ 4 BauV). Die erforderlichen Maßnahmen bei Arbeiten an Schächten werden im 17. Abschnitt der BauV geregelt, diese Bestimmungen seien im vorliegenden Fall heranzuziehen gewesen, zumal eine Generalüberholung der gesamten Anlage vorgenommen worden sei und dabei auch Arbeiten im Hoch- und Tiefbaubereich durchgeführt worden seien, weshalb es sich um eine Baustelle iSd BauV handle. Die Auftraggeberin habe sich zur Einhaltung der gemäß dieser Verordnung einzuhaltenden Schutzmaßnahmen verpflichtet, weshalb auch ausschließlich diese allfällige Verstöße dagegen zu verantworten habe.

4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 3. April 2024, an welcher der Beschwerdeführer und sein Rechtsvertreter, die Vertreter der belangten Behörde sowie der Vertreter des Arbeitsinspektorates OÖ Ost teilgenommen haben und gehört wurden. Weiters wurden Arbeitsinspektorin DI Dr. W__ und K__ als Zeugen geladen und einvernommen.

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

Der Beschwerdeführer ist verantwortlicher Beauftragter der C__ (kurz: C__) mit Sitz in D__, E-Straße. Die Bestellung bezieht sich auf die Einhaltung der ArbeitnehmerInnenschutzbestimmungen im örtlichen Bereich „Headquarter sowie sämtliche Niederlassungen, Baustellen und Arbeitsstätten etc“.
Die C__ wurde von der H__ (kurz: H__) im Bereich der Ammoniakanlage mit Demontage-, Reparatur-, Instandhaltungs- und Wartungsarbeiten im Zuge eines geplanten Werkstillstandes – von der H__ „Turn Around“ genannt – beauftragt. Bei einem Turn Around handelt es sich um eine Anlagenrevision; hierfür wird die Großanlage für mehrere Wochen außer Betrieb gesetzt.
Am 28. April 2021 sollte von der C__ im Rahmen des Gesamtauftrages im Bereich der Ammoniakanlage der ca. 2,8m tiefe Schacht NH3 XV4210, der wiederum Teil des CO^{2-}Wäschers der NH3-1-Anlage ist, zum Zweck des Ausbaues zweier Rohrklappen befahren werden. Für diese Arbeiten wurde von der C__ ein Arbeitnehmer der N__ (kurz: N__), Herr K__ (verunglückter Arbeitnehmer), als

überlassener Arbeitnehmer beschäftigt. Bei der N__ handelt es sich um ein Schwesterunternehmen der C__. K__ ist noch nach wie vor bei der N__ beschäftigt.
Vor Beauftragung der C__ mit den gegenständlichen Arbeiten wurde von der H__ ein „Technischer Text“ [Beilage G der Beschwerdeergänzung vom 2. April 2024] zum Turn Around erarbeitet und dem Auftragsverhältnis zu Grunde gelegt. Dieser Technische Text enthält Vorgaben der H__ hinsichtlich der zu erbringenden Leistungen und des Sicherheitsmanagements. So wird ua. unter 3.3 des Technischen Textes festgelegt, dass
- für jedes Befahren von Behältern, Silos, Schächten, Gruben, Kanälen, Rohrleitungen ein eigener Freigabeschein nötig ist
- das Befahren von Behältern nur bei Anwesenheit eines Sicherungsposten gestattet ist
- je nach Arbeitsort und Tätigkeit Leinensicherung und/oder Atemschutz vorzusehen ist
- für den Sicherungsdienst notwendiges Personal von der H__ bereitgestellt wird
- die jeweilige Sicherungsvariante durch eine fachkundige Person der H__ vorgegeben und deren Einhaltung von einem beigestellten Sicherungsposten eines extern beauftragten Unternehmens kontrolliert wird.

Unter 4.2 des Textes wird festgelegt, dass
- die Beistellung von speziellen Sicherheitsausrüstungen (angeführt am Freigabeschein, zB. Atemschutz, Chemieschutzanzüge) durch die H__ erfolgt.

Nach 4.3.32 erfolgt durch die H__
- die Beistellung von Sicherheits- und Brandschutzposten.

Nach 4.4 waren von der C__ folgende Leistungen explizit nicht zu erbringen:
- Durchführung von Luftgütemessungen
- Bereitstellung von Atemschutzgeräten
- Bereitstellung von speziellen Bergeinrichtungen zum Befahren von Behältern
- Stilllegung bzw. Wiederinbetriebnahme der Anlagen
- Brandschutz/Sicherungsposten.
Diese Leistungen werden von der H__ erbracht.

Unter 5.3.1.7. „Atemschutzmasken“ ist angeführt, dass das Betreten von Arbeitsstellen, an denen mit der Einwirkung schädlicher Gase gerechnet werden muss, nur nach Anlegen eines entsprechenden Atemschutzes erlaubt ist (Hinweis-schilder, Freigabeschein).

Gegenständlich wurde für die Luftgütemessung und die Bereitstellung des Sicherungsposten die Fa. „M__“ beauftragt.
Am Tag vor der Durchführung des gegenständlichen Auftrages beim Schacht NH3 XV4210 wurde von der H__ ein Safety-Check vorgenommen und aufgrund

dessen ein Befahrerlaubnisschein, datiert mit 27.4.2021, 7.05 Uhr, [Beilage B der Beschwerde vom 28. August 2023] ausgestellt. In der Rubrik „Anweisungen für den Befahrenden und den Sicherungsposten“ wurde Punkt 4. „Druckschlauchgerät: Vollmaske/Halbmaske“ mit ja angekreuzt und als zusätzliche Anweisung „O^2-Messgerät am Mann“ angeführt. Weiters angeführt wurde, dass eine Ex-Messung und eine Messung „Gehalt an Sauerstoff“ im Befahrraum vorgenommen wurde. Dass der Schacht fremdbelüftet wird, ist dem Befahrerlaubnisschein nicht zu entnehmen.

Am Befahrtag 28. April 2021, 7.15 Uhr, wurde eine weitere Messung vorgenommen [Beilage C der Beschwerde] und ein Sauerstoffgehalt in Vol-% von 20,9 sowie ein CO-Gehalt von 8ppm festgestellt (der MAK-Wert = maximale Arbeitsplatz-Konzentration beträgt 30 ppm).
Ebenfalls am 28. April 2021 wurde ein Arbeitserlaubnisschein [Beilage A der Beschwerde] ausgefüllt, der unter der Rubrik „Sicherheitsmaßnahmen für Ausführende“ die Anordnung „Vollmaske/Halbmaske – nein“ beinhaltet. Zum im Befahrerlaubnisschein angeführten „O^2-Messgerät am Mann“ finden sich im Arbeitserlaubnisschein keine Ausführungen.
Der Befahrerlaubnisschein (vom 27. April 2021) sowie der Arbeitserlaubnisschein (vom 28. April 2021) wurden von Herrn Z__ (Mitarbeiter der H__) freigegeben.
Ob es einen abgeänderten Befahrerlaubnisschein aufgrund der am 28. April 2021 stattgefundenen Messung gab, war dem Beschwerdeführer nicht bekannt. Die Befahr- und Arbeitserlaubnisscheine werden der C__ bzw. dem Beschwerdeführer grundsätzlich nicht ausgehändigt.

Von der C__ sind während der im Turn Around immer zwei ausgebildete Sicherheitsfachkräfte vor Ort und schauen stichprobenartig, ob die vorgeschriebenen Maßnahmen bei den einzelnen Arbeitsstellen durchgeführt werden (Safety-Walks). Im konkreten Fall waren die Sicherheitsfachkräfte der C__ beim Einstieg in den Schacht bzw. bei den Arbeiten im Schacht nicht vor Ort, auch nicht bei der Messung. Zu diesem Zeitpunkt war nur der Sicherungsposten von der Firma M__ (beauftragt von der H__) vor Ort. Den Sicherheitsfachkräften der C__ war die Freimessung nicht bekannt.
Der Beschwerdeführer war im Zeitraum des Turnarounds zumindest einmal wöchentlich vor Ort.
Die Kontrolle durch die Sicherheitsfachkräfte der C__ bezieht sich auf die Einhaltung der vorgeschriebenen Schutzmaßnahmen, Ordnung und Sauberkeit sowie das Befinden der Arbeitnehmer. Es werden grundsätzlich auch der Arbeitserlaubnis- und Befahrerlaubnisschein kontrolliert. Der Befahrerlaubnisschein vom 27. April 2021 war dem Beschwerdeführer nicht bekannt, jedoch seinen Mitarbeitern. Da pro Tag ca. 50 Scheine von der H__ ausgestellt werden, war es für den Beschwerdeführer nicht möglich, Kenntnis von jedem ausgestellten Schein zu haben. Die Arbeitnehmer der C__ können eine Tätigkeit verweigern, wenn diese aus Sicht des Arbeitnehmers nicht sicher ist. Die Möglichkeit,

Tätigkeiten zu verweigern, wird den Arbeitnehmern in den jährlichen Schulungen kommuniziert.
Die C__ hat ein eigenes Messgerät, darf dieses aufgrund der vertraglichen Festlegungen den Arbeitnehmern jedoch nicht bereitstellen.

Die Kontrolle der konkreten Schutzmaßnahmen obliegt dem Sicherungsposten (beauftragt von der H__), von diesem wird anhand des Befahrerlaubnisscheins kontrolliert, ob die angeordneten Schutzmaßnahmen vor Ort sind und auch durchgeführt werden. Den Arbeitserlaubnisschein kennt der Sicherungsposten nicht. Der Sicherungsposten befindet sich vor dem Einstieg und ist der erste Mann vor Ort für etwaige Sicherungs- und Rettungsmaßnahmen.

Im August 2020 musste sich der verunfallte Arbeitnehmer K__ im Rahmen eines Tool-Box-Meetings mit den unternehmensinternen „Live Saving Rules“ seiner Arbeitgeberin, der N__, vertraut machen. Generelle Schulungen des Arbeitnehmers erfolgten monatlich durch die N__ und wurden dabei auch Schachtarbeiten thematisiert. Eine Schulung bezüglich Schachtarbeiten durch die C__ fand vor der gegenständlichen Tätigkeit nicht statt. Schulungen, dass der Arbeitnehmer überhaupt den J__ betreten darf, wurden durch die H__ durchgeführt, dabei handelt es sich um eine Computerschulung und ermöglicht die positive Beantwortung der Fragen den Zutritt zum Gelände. Anlagenspezifische und tätigkeitsspezifische Unterweisungen erfolgen grundsätzlich durch den Vorgesetzten des Anlagenteils der H__ (Beilage D der Ergänzung). Gegenständlich wurde dem Arbeitnehmer K__ vor dem 28. April 2021 nicht konkret erklärt, welche Arbeiten beim Schacht durchzuführen sind. Am Arbeitstag wurde er kurz vor dem Einstieg lediglich angewiesen, die Klappen auszubauen. Vom Arbeitnehmer K__ wurde daraufhin der Arbeitsvorgang begutachtet und besprochen; Sicherheitsmaßnahmen wurden mit ihm nicht besprochen; ihm wurde lediglich bekanntgegeben, dass freigemessen worden sei. Dem verunglückten Arbeitnehmer war weder der Arbeitserlaubnisschein noch der Befahrerlaubnisschein bekannt. Von wem die Scheine bzw. die Sicherungsmaßnahmen kontrolliert wurden, war dem Arbeitnehmer nicht bekannt. Er hatte keine Kenntnis davon, dass laut Befahrerlaubnisschein eine Maske sowie ein „Messgerät am Mann“ vorgesehen war. Seitens des Arbeitnehmers wurde um Aushändigung eines Messgerätes beim Sicherungsposten gebeten. Ein Messgerät wurde ihm nicht zur Verfügung gestellt, da keines „frei“ war, obwohl der Sicherungsposten eines am Körper getragen hatte. Ein Sicherheitsgerät (Dreibein) konnte ebenfalls nicht zur Verfügung gestellt werden, da nur drei vorhanden waren und gleichfalls keines frei war. Von der C__ war niemand vor Ort, als der Arbeitnehmer den Schacht bestiegen hat. Sicherungsmaßnahmen wurden vom Sicherungsposten mit dem Arbeitnehmer K__ nicht besprochen, der Arbeitnehmer hat sich darauf verlassen, dass vom Sicherungsposten die auf dem Befahrerlaubnisschein angeführten Sicherungsmaßnahmen durchgeführt wurden. Seitens der C__ wurden die Sicherungsmaßnahmen weder mit der H__ noch mit dem Arbeitnehmer besprochen. Der Arbeitnehmer hatte

seitens der C__ die Möglichkeit, den Einstieg in den Schacht zu verweigern. Von dieser Verweigerungsmöglichkeit hat der Arbeitnehmer Abstand genommen, da er davon ausging, dass die Sicherungsmaßnahmen eingehalten wurden. Der verunglückte Arbeitnehmer stieg vorzeitig aus dem Schacht und wurden durch einen Mitarbeiter der Firma M__ (Sicherungsposten) Anzeichen für eine Kohlenmonoxidvergiftung festgestellt. Nach dem Ausstieg aus dem Schacht wurde das Messgerät in den Schacht gelassen und schlug dieses an. Ein Druckluftschlauch war zeitweise im Schacht, dieser wurde jedoch aufgrund der Lärmbelästigung wieder entfernt. Eine Frischluftzufuhr war nicht vorhanden.
Die Weisungskette im Unternehmen C__ stellt sich wie folgt dar: Beschwerdeführer – Projektleiter - Bauleiter – Arbeitnehmer.
Im Fall von Verstößen werden C__-intern arbeitsrechtliche Konsequenzen gezogen, die von Ermahnung über zusätzliche Sicherungsmaßnahmen bis hin zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses reichen. Gegenüber dem Auftraggeber werden Konsequenzen gezogen, die von Anordnung zusätzlicher Sicherheitsmaßnahmen über Einstellung von Arbeiten bis zu Beendigung des Vertragsverhältnisses reichen. Ausführungen in welcher Form eine Kontrolle innerhalb der Weisungskette erfolgt, wurden vom Beschwerdeführer nicht getätigt; ebenso wenig wurde vom Beschwerdeführer erklärt, wie sichergestellt ist, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen an die jeweils untergeordnete Ebene gelangen und dort auch befolgt werden. Nicht dargelegt wurde, wie die Sicherheitsfachkräfte der C__ kontrolliert werden.

4.3. Diese Feststellungen gründen sich auf den behördlichen Akteninhalt, das Beschwerdevorbringen und die in diesem Zusammenhang vorgelegten Beweismittel (siehe hierzu auch die in eckiger Klammer angegebenen Beilagen) sowie auf die Aussagen des Beschwerdeführers und der einvernommenen Zeugen K__ und Arbeitsinspektorin DI Dr. W__ in der mündlichen Verhandlung.
Unbestritten ist, dass am 27. April 2021 ein Befahrerlaubnisschein mit Anordnungen von Schutzmaßnahmen vorgelegen ist. Aus den Aussagen des Beschwerdeführers und den vorgelegten Unterlagen geht hervor, dass am Unfalltag eine Messung des Schachtes durch Mitarbeiter der Firma M__ vorgenommen und dabei ein CO-Wert von 8 ppm gemessen wurde, wobei dieser Messwert unter dem gesetzlichen Grenzwert (MAK-Wert) von 30 ppm liegt, jedoch für diesen Tag kein Befahrerlaubnisschein vorlag, obwohl in der Anlagenabstellung D__, Technischer Text, 3 Ausführungsrichtlinien unter Pkt. 3.3. „Arbeiten in Behältern“ , zur Verfügung gestellt von der H__, festgelegt ist, „dass für jedes Befahren von Behältern, Silos, Schächten, Gruben, Kanäle, Rohrleitungen udgl. mehr ein eigener Freigabeschein notwendig ist.“ Aus dem Befahrerlaubnisschein vom 27. April 2021 ist ersichtlich, dass der Pkt. 3.4. (Druckschlauchgerät: Vollmaske/Halbmaske) sowohl mit „ja“ als auch mit „nein“ angekreuzt wurde und handschriftlich die Sicherungsmaßnahme „O_2-Messgerät am Mann“ angeführt wurde. Bei genauer Betrachtung des Scheines („ja“ ist zweimal angekreuzt) ist davon auszugehen, dass das Tragen einer Maske angeordnet wurde. Ein

Befahrerlaubnisschein für den 28. April 2021, der den Befahrerlaubnisschein vom 27. April 2021 abgeändert hat, liegt nicht vor. Aus dem Arbeitserlaubnisschein ist eine Änderung der ursprünglich vorgeschriebenen Sicherheitsmaßnahme „O_2-Messgerät am Mann“ auch nicht ersichtlich, sehr wohl aber die Änderung hinsichtlich Maskenpflicht, weshalb im Umkehrschluss und weil für das Befahren des Schachtes ein Befahrerlaubnisschein erforderlich ist, davon auszugehen ist, dass die Anordnung „Messgerät am Mann“ bestehen bleiben sollte. Aus den Aussagen des Zeugen K__ kann auch geschlossen werden, dass die Nichtverwendung eines Messgerätes nicht aufgrund mangelnder Notwendigkeit erfolgte, sondern weil keines frei war [siehe Verhandlungsprotokoll, VHP, Seite 5: *„Nach einem Messgerät habe ich selbst gefragt, da wurde mir gesagt, dass keines frei ist“*]. Aus den Aussagen des Zeugen K__ geht auch hervor, dass durch die C__ weder allgemeine Schulungen noch konkrete Anweisungen in fachlicher Hinsicht für die am 28. April 2021 am Betriebsgelände der H__ vorzunehmende Tätigkeit erfolgten und auch keine Sicherheitsmaßnahmen oder Anweisungen hierzu erfolgten. Dies wurde zwar vom Beschwerdeführer anders dargestellt, allerdings wird diesbezüglich den Angaben des Zeugen K__ gefolgt, da die genannten Schulungen ihn betreffen und nur er dezidiert sagen kann, ob er diese Schulungen tatsächlich gemacht bzw. tatsächlich Anordnungen erhalten hat, der Beschwerdeführer hingegen nur über das allgemeine Vorgehen betreffend Schulungen und Anweisungen sprechen kann. Insgesamt ist in diesem Zusammenhang für das erkennende Gericht der Eindruck entstanden, dass im Zusammenhang mit der gegenständlichen Tätigkeit des Arbeitnehmers K__ seitens der C__ wenig Augenmerk auf Sicherheitsmaßnahmen und deren Kontrolle gelegt wurde. Vielmehr hat man sich in dieser Hinsicht auf den Auftraggeber H__ verlassen. So hat sich der Beschwerdeführer immer wieder auf die Erklärung, dass für die Sicherungsmaßnahmen nach den vertraglichen Bestimmungen die H__ verantwortlich war, zurückgezogen [siehe VHS, Seite 3: *„Grundsätzlich wird sich hinsichtlich Schutzmaßnahmen mit dem Kunden abgesprochen, im gegenständlichen Fall ist nach dem Vertrag die Durchführung der Schutzmaßnahmen bzw. die Festlegung der Schutzmaßnahmen exkludiert, das heißt, der Kunde ist zuständig für die Maßnahmen. Der Kunde liefert auch das Equipment“*]. Der Zeuge K__ konnte sich aufgrund der Folgen dieses Arbeitstages noch sehr genau an den Ablauf erinnern und machte einen sehr glaubwürdigen Eindruck. Dem Arbeitnehmer K__ wird auch Glauben geschenkt, wenn er angibt, dass ihm auch nicht die im Befahrerlaubnisschein dargelegten Maßnahmen mitgeteilt wurden *[*siehe VHP, Seite 5: *„Ich war nur der Ausführer, auch den Arbeitserlaubnisschein und den Befahrerlaubnisschein habe ich nicht gekannt, darum haben sich die Anderen gekümmert*]. Das wurde vom Beschwerdeführer auch nicht in Abrede gestellt. Vom Beschwerdeführer wurde auch nicht nachgewiesen, dass die von der C__ am Gelände anwesenden Sicherheitsfachkräfte eine Überprüfung des Befahrerlaubnisscheines vorgenommen haben oder beim Einstieg des Arbeitnehmers vor Ort gewesen sind.

Der Zeuge K__ legte auch glaubwürdig dar, dass ihm weder der Inhalt der Freimessung noch der Befahrerlaubnisschein bekannt war. Vielmehr hat er den

Aussagen des Sicherungspostens vertraut, wonach aufgrund der an diesem Tag durchgeführten Freimessung keine Ergreifung von Sicherungsmaßnahmen erforderlich ist. Vom Zeugen wurde auch schlüssig dargelegt, dass eine Frischluftzufuhr in den Schacht nicht erfolgt ist. Dass für den Arbeitnehmer die Möglichkeit gegeben ist, Arbeitsaufträge zu weigern, wenn der Arbeitnehmer der Ansicht ist, dass ein sicheres Arbeiten nicht gewährleistet ist, wurde durch den Zeugen bestätigt. Nicht näher erklärt wurde, wie in einem solchen Fall die weitere Vorgangsweise gehandhabt wird.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 9 Abs. 2 VStG sind die zur Vertretung nach außen Berufenen berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erachtet, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

Gemäß § 130 Abs. 1 Z 19 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz – 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 entgegen diesem Bundesgesetz oder den dazu erlassenen Verordnungen die Verpflichtungen betreffend die Vorbereitung, Gestaltung und Durchführung von Arbeitsvorgängen oder die Einrichtung, Beschaffenheit und Erhaltung von Arbeitsplätzen verletzt.

Gemäß § 9 Abs. 1 ASchG liegt eine Überlassung im Sinne dieses Bundesgesetzes vor, wenn Arbeitnehmer Dritten zur Verfügung gestellt werden, um für sie und unter deren Kontrolle zu arbeiten. Überlasser ist, wer als Arbeitgeber Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung an Dritte verpflichtet. Beschäftiger ist, wer diese Arbeitnehmer zur Arbeitsleistung einsetzt.

Gemäß § 9 Abs. 2 ASchG gelten für die Dauer der Überlassung die Beschäftiger als Arbeitgeber im Sinne dieses Bundesgesetzes.

Gemäß § 59 Abs. 1 Allgemeine Arbeitnehmerschutzverordnung – AAV, BGBl. Nr. 218/1983 idF BGBl. II Nr. 77/2007, ist, wenn Betriebseinrichtungen, wie Behälter, Silos, Schächte, Gruben, Kanäle oder Rohrleitungen befahren werden, eine geeignete, fachkundige Person zu bestellen, welche die notwendigen Schutzmaßnahmen für das Befahren schriftlich anordnet; das Befahren solcher

Einrichtungen ist nur mit Zustimmung dieser Person gestattet. Die Einhaltung der Schutzmaßnahmen muss durch eine ständig anwesende Aufsichtsperson sichergestellt sein.

Gemäß § 59 Abs. 2 AAV sind Maßnahmen nach Abs. 1 nicht erforderlich, wenn sichergestellt ist, dass in den Betriebseinrichtungen weder Sauerstoffmangel auftreten kann noch gesundheitsgefährdende oder brandgefährliche Arbeitsstoffe vorhanden sind, die in diesen Einrichtungen enthalten waren, in diese Einrichtungen zur Durchführung von Arbeiten eingebracht wurden oder die sich sonst in diesen Einrichtungen ansammeln können.

Gemäß § 59 Abs. 8 leg.cit., ist das Befahren von Einrichtungen, bei denen Maßnahmen nach Abs. 1 erforderlich sind, nur unter Anwendung entsprechender Schutzmaßnahmen zulässig. Als Schutzmaßnahmen sind insbesondere das Einblasen von Frischluft möglichst in die Nähe der Atmungsorgane, eine ausreichende, allenfalls mechanische Lüftung der Betriebseinrichtung und das Bereitstellen von geeigneten Atemschutzgeräten außerhalb der Betriebseinrichtung anzuwenden. Das Einblasen von Sauerstoff zur Belüftung ist verboten. Sofern nicht auszuschließen ist, dass in der Betriebseinrichtung ein Sauerstoffmangel oder eine Konzentration von Gasen, Dämpfen oder Schwebstoffen gesundheitsgefährdender Arbeitsstoffe im Sinne des § 16 Abs. 2 auftreten kann, darf das Befahren nur mit einem geeigneten Atemschutzgerät und erforderlichenfalls mit einer geeigneten Schutzkleidung erfolgen.

5.2. Der Beschwerdeführer ist bestellter verantwortlicher Beauftragter der C__ iSd § 9 Abs. 2 VStG. Der Beschwerdeführer ist daher als im gegenständlichen Fall für die Einhaltung der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung iVm dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz verantwortliches Organ der Arbeitgeberin.

Der Beschwerdeführer bringt vor, die H__ sei gegenständlich für die Einhaltung der Sicherungsmaßnahmen zuständig, da sich der Arbeitsplatz des Arbeitnehmers K__, konkret der Schacht, am Gelände der H__ befunden habe.

Hierzu ist vorweg auszuführen, dass der Arbeitnehmers K__ von der N__ unbestritten zum Tatzeitpunkt der C__ überlassen wurde. Der überlassene Arbeitnehmer wurde von der C__ im Rahmen der Erfüllung ihres Vertrages mit der H__ beschäftigt und war die C__ sohin als Beschäftiger Arbeitgeber gemäß § 9 Abs. 2 AschG und damit (bzw. der Beschwerdeführer als verantwortlicher Beauftragter) auch verantwortlich für die Einhaltung der Bestimmungen des AschG. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers bezieht sich die Verpflichtung des Arbeitgebers zum Schutz von Leben und Gesundheit der Arbeitnehmer bei Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit auch auf „auswärtige Arbeitsstellen“, das sind Orte außerhalb der Arbeitsstätte des Arbeitgebers, an

denen andere Arbeiten als Bauarbeiten durchgeführt werden (vgl VwGH 11.9.2013, 2013/02/0047).
Dem Beschwerdeführer kann auch nicht zugestimmt werden, wenn er davon ausgeht, dass gegenständlich von Bauarbeiten auszugehen ist und demnach nicht die AAV sondern die Bauarbeiterschutzverordnung Anwendung finde, was nach Ansicht des Beschwerdeführers wiederum heiße, dass die H__ für die Einhaltung der Arbeitnehmerschutzbestimmungen verantwortlich sei.
Nach der Judikatur des VwGH setzt die Qualifikation einer Arbeitsstelle als Baustelle definitionsgemäß voraus, dass an dieser Stelle Hoch -und Tiefbauarten durchgeführt werden. Die in § 2 Abs. 3 AschG 1994 angeführten Arbeiten zur Reinigung und Instandhaltung fallen nur dann darunter, wenn sie im Zusammenhang mit der Durchführung von Hoch- und Tiefbauarbeiten erfolgen (vgl. VwGH 25.6.2020, Ra 2020/02/0015).
Gegenständlich erfolgten die Arbeiten, wie vom Beschwerdeführer ausgeführt, im Zuge von Wartungs- und Instandhaltungsmaßnahmen und war die konkrete Tätigkeit des Arbeitnehmers K__ nicht mit Hoch- und Tiefbauarbeiten verbunden. Dass im Schacht gearbeitet wird bedeutet nicht, dass es sich um eine Baustelle handelt. Zum gleichen Ergebnis kommt man, wenn man zur Abgrenzung von Bauarbeiten zu sonstigen Tätigkeiten die einheitliche Nomenklatur der Wirtschaftsklassensystematik ÖNACE 2008 heranzuzieht. Alle allgemeinen und spezialisierten Hoch- und Tiefbautätigkeiten gemäß ÖNACE 2008, Abschnitt F – Bau, gelten als Hoch- und Tiefbauarbeiten im Sinne des § 2 Abs. 3 ASchG und des § 2 Abs. 3 BauKG. Die gegenständlich am Tattag durchgeführten Arbeiten fallen nicht darunter.
Abgesehen davon sind grundsätzlich bei den unter den Geltungsbereich der Bauarbeiterschutzverordnung fallenden Arbeiten die einschlägigen Vorschriften der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung zusätzlich zu denen der Bauarbeiterschutzverordnung anzuwenden, wenn nicht in den einzelnen Bestimmungen der Bauarbeiterschutzverordnung die Anwendung der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung ausgeschlossen wird. Dies ist gegenständlich nicht der Fall.
Nur der Vollständigkeit halber ist anzuführen, dass sich die Anordnungen der BauV jedenfalls auch an den Arbeitgeber richten, dessen Arbeitnehmer eine von einem Dritten hergestellte Vorrichtung betreten sollen (vgl. VwGH 21.5.2008, 2007/02/0279). Auch bei Anwendung der BauV liegt es – wie bei der AAV - am Arbeitgeber, seine Arbeitnehmer vor sämtlichen Gefahren zu schützen, auch wenn diese von vom Vertragspartner des Arbeitgebers hergestellte Einrichtungen ausgehen.

Vom Beschwerdeführer wird vorgebracht, dass am Vorfallstag eine Messung vorgenommen wurde, die im Schacht einen CO-Gehalt von 8ppm ergeben hat, der MAK-Wert = maximale Arbeitsplatz-Konzentration aber 30 ppm beträgt. Damit seien Schutzmaßnahmen nicht erforderlich gewesen und liege letztendlich auch keine Übertretung des § 59 Abs. 8 AAV vor.

Dazu ist festzuhalten, dass nach § 59 Abs. 2 AAV Schutzmaßnahmen bei Befahren von Schächten nur dann nicht notwendig sind, wenn sichergestellt ist, dass im Schacht weder Sauerstoffmangel auftreten kann noch gesundheitsgefährdende oder brandgefährliche Arbeitsstoffe vorhanden sind, die in diesen Einrichtungen enthalten waren, in diese Einrichtungen zur Durchführung von Arbeiten eingebracht wurden oder die sich sonst in diesen Einrichtungen ansammeln können. Eine konkret vorhandene Ansammlung von Gas in gesundheitsgefährdender Konzentration muss für die Anordnung von Schutzmaßnahmen nicht gegeben sein, vielmehr reicht die Möglichkeit, dass sich der Stoff in entsprechender Konzentration ansammeln kann. Dass Kohlenmonoxid im Schacht, der Teil des CO^2-Wäschers der NH3-1 Anlage ist, sein kann, ist evident, ansonsten eine Messung gar nicht notwendig gewesen wäre. Die in der Früh des Vorfallstages vorgenommene Messung, die eine geringe CO-Konzentration ergeben hat, stellt eine Momentaufnahme dar. Für den Zeitpunkt des Befahrens des Schachtes und der Arbeit in diesem ist nicht auszuschließen, dass sich die Menge der CO-Konzentration erhöht. Demnach ist die im letzten Satz des § 59 Abs. 2 AAV genannte Variante vorliegend erfüllt, was bedeutet, dass entsprechend § 59 Abs. 8 AAV das Befahren des Schachtes nur unter Anwendung entsprechender Schutzmaßnahmen zulässig war. Eine solche geeignete Schutzmaßnahme wurde gegenständlich nicht gesetzt.

Es ist sohin davon auszugehen, dass der objektive Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung gemäß § 130 Abs. 1 Z 19 AschG iVm § 59 Abs. 8 AAV erfüllt ist und hat der Beschwerdeführer in objektiver Hinsicht zu verantworten, dass am 28. April 2021 der Arbeitnehmer K__ als Leasingarbeiter der C__ mit Demontagearbeiten im Schacht NH3XV4210 ohne entsprechende Schutzmaßnahmen beschäftigt wurde, obwohl nicht ausgeschlossen werden konnte, dass im Schacht Kohlenmonoxid in gesundheitsgefährdender Konzentration auftreten kann.

5.3. Die Bestrafung einer Verwaltungsübertretung setzt neben der Erfüllung des objektiven Tatbestands Verschulden voraus, wobei 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 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.

Nach der Judikatur des VwGH hat der Beschwerdeführer 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.

Vom Beschwerdeführer wurde im Zuge der Beschwerdeschrift, der ergänzenden Stellungnahme und anlässlich der mündlichen Verhandlung das im Unternehmen installierte Kontrollsystem dargelegt und darauf hingewiesen, dass er aufgrund der strikten Vorgaben bzw. Festlegungen in Bezug auf die Bereitstellung von Messgeräten durch die H__ in Wahrnehmung seiner ihn treffenden Kontrolltätigkeiten gegenüber seinen Mitarbeitern eingeschränkt war. Es waren zwei Sicherheitskräfte der C__ während des Turn Arounds am Gelände der H__ anwesend und hätten diese den Auftrag gehabt, die Befahrerlaubnisscheine und Arbeitserlaubnisscheine zu kontrollieren und somit die Umsetzung der Sicherungsmaßnahmen zu gewährleisten. Zudem wurde vom Beschwerdeführer die Hierarchieebene im Unternehmen dargelegt und dass von ihm persönlich Kontrollen die im Unternehmen in der Weisungskette unterstellten Mitarbeiter durchgeführt werden. Dies würde auch für die Arbeiter vor Ort gelten. In welcher Form und wie oft diese Kontrollen durchgeführt werden, wurde vom Beschwerdeführer nicht ausgeführt. Zudem würde der Beschwerdeführer persönlich an den Safety-Walks teilnehmen. In der Einvernahme hat sich herausgestellt, dass sich diese Teilnahme auf einmal die Woche beschränkt. Es würden auch im Rahmen der täglichen Sicherheitsrundgänge die H__ bzw. die von der H__ beauftragten Sicherheitsunternehmen entweder durch ihn oder durch weisungsgebundene Projektleiter und Bauleiter kontrolliert; in welcher Art und wie oft wurde nicht näher beschrieben. Vom Beschwerdeführer wurde nicht dargelegt, wie er dafür Sorge trägt, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten Anordnungen an die jeweils untergeordnete Ebene gelangen und dort auch befolgt werden.
In Fällen von Verstößen würden arbeitsrechtliche Konsequenzen gezogen werden, welche von der Ermahnung über zusätzliche Schulungsmaßnahmen bis hin zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses reichen würden. Darüber hinaus würden auch Konsequenzen gegenüber der Auftraggeberseite dahingehend gezogen werden, dass zusätzliche Sicherheitsmaßnahmen eingefordert werden, die Einstellung der Arbeiten angedroht werden bis hin zur Beendigung des Vertragsverhältnisses.

Diese Darlegungen sind dahin zu bewerten, ob damit ein ausreichendes und den Beschwerdeführer exkulpierendes Kontrollsystem vorgelegen ist. Dazu wird auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen, an welcher diese Maßnahmen zu messen sind.
Demnach besteht ein Kontrollsystem aus systematisch gestalteten organisatorischen Maßnahmen und Kontrollen im Unternehmen zur Einhaltung der Rechtsvorschriften und zur Abwehr von Schäden durch das eigene Personal sowie dem Ergreifen geeigneter organisatorischer Maßnahmen zur Verhinderung von Übertretungen des Arbeitnehmerschutzgesetzes. Ein wirksames Kontrollsystem bedarf insbesondere der Überwachung der erteilten Weisungen auf ihre Befolgung (vgl. VwGH 28.05.2008, 2008/09/0117; 27.07.2020, Ra 2020/11/0059, u.v.a.).
Der Unternehmer hat darzulegen, wie er die Kontrollen durchführt, wie oft er diese Kontrollen durchführt, welche konkreten Maßnahmen er getroffen hat, um unter den vorhersehbaren Umständen die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften

gewährleisten zu können (vgl. VwGH 05.09.2008, 2008/02/0129). Ein wirksames Kontrollsystem liegt dann vor, wenn dadurch die Überwachung der Einhaltung von Rechtsnormen jederzeit sichergestellt werden kann (vgl. VwGH 20.03.2018, Ra 2017/03/0092; 01.09.2022, Ra 2022/02/0161). Derjenige, der sich bei der Erfüllung einer ihm obliegenden gesetzlichen Verpflichtung der Hilfe eines Dritten bedient, ist verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich, soweit ihn ein Verschulden im Sinne des § 5 VStG trifft.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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 07.03.2016, Ra 2016/02/0030; 04.07.2018, Ra 2017/02/0240; 27.11.2019, Ra 2019/02/0164, mwN). Auch ersetzt der Hinweis auf bisher tadellos arbeitende Mitarbeiter nicht die nähere Darlegung eines wirksamen Kontrollsystems, das gewährleistet, dass unter den vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwartet werden kann (vgl. VwGH 09.02.2015, Ra 2015/02/0014; 19.04.2017, Ra 2017/02/0036, mwN). Gerade für den Fall eigenmächtiger Handlungen von Arbeitnehmern muss ein entsprechendes Kontrollsystem Platz greifen, kann doch nicht völlig darauf vertraut werden, dass eingewiesene, laufend geschulte und ordnungsgemäß ausgerüstete Arbeitnehmer jedenfalls den Rechtsvorschriften Genüge leisten (vgl. VwGH 20.03.2018, Ra 2017/03/0092; 13.04.2016, Ra 2016/02/0051; 31.01.2023, Ra 2023/02/0013). 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 09.06.2017, Ra 2017/02/0068, mwN; 04.05.2015, Ra 2015/02/0020). Überdies wird auf die zahlreiche Judikatur betreffend die „Kontrollkette“ eines hierarchisch aufgebauten Kontrollsystems hingewiesen (vgl. VwGH 30.09.2014, Ra 2014/02/0045; 04.07.2018, Ra 2017/02/0240-9, u.v.a.).

Es ist nicht Aufgabe der Behörde, ein abstraktes Modell eines den Anforderungen entsprechenden Kontrollsystems zu entwerfen (vgl. VwGH 29.04.2011, 2008/09/0287) oder Anleitungen zu geben, wie ein funktionierendes Kontrollsystem aussehen müsste. Die Behörde hat vielmehr das vom Unternehmer behauptete Kontrollsystem auf seine Tauglichkeit zu überprüfen (vgl. VwGH 27.09.1988, 87/08/0026) bzw. zu überprüfen, ob dieses ausreichend gestaltet ist, um mangelndes Verschulden darzulegen (vgl. VwGH 25.07.2007, 2004/11/0100; 24.05.2013, 2012/02/0072, mit Vorjudikatur; 30.09.2014, Ra 2014/02/0045, mwH).

Wenngleich dem Beschwerdeführer zugestanden werden muss, dass aufgrund der von der H__ vorgegebenen strikten Vertragsfestlegungen im Hinblick auf die Ausgestaltung von Sicherungsmaßnahmen ein eingeschränktes Bestimmungsrecht

zur Verfügung stand, so ist aber doch zu entgegnen, dass ihm eine Kontrolle, ob überhaupt Sicherungsmaßnahmen angeordnet werden bzw. ob die festgelegten Sicherungsmaßnahmen tatsächlich umgesetzt werden, jedenfalls möglich und auch erforderlich gewesen wäre. Die in dieser Hinsicht von ihm gesetzten Maßnahmen entsprechen nicht dem strengen Maßstab des Verwaltungsgerichtshofes bezüglich der Installation eines Kontrollsystems. Es waren am Tattag zwar zwei Sicherheitsfachkräfte des Beschwerdeführers am Gelände der H__, allerdings sind diese ihrem Auftrag, nämlich der Kontrolle des Befahrerlaubnisscheins nachweislich nicht nachgekommen, ansonsten festgestellt worden wäre, dass der Befahrerlaubnisschein vom 27. April 2021 ein „Messgerät am Mann“ vorgesehen hat, was dem Arbeitnehmer nicht zur Verfügung gestellt wurde und für den 28. April 2021 gar kein Befahrerlaubnisschein vorhanden war. Zudem war keine Sicherheitsfachkraft des Beschwerdeführers beim Einstieg des Schachtes vor Ort und war der Arbeitnehmer somit auf sich alleine gestellt, indem dieser darauf vertrauen musste, dass die Angaben des Sicherungsposten, wonach aufgrund einer Freimessung kurz zuvor keine Sicherungsmaßnahmen erforderlich sind, richtig sind. Der Wert der Freimessung war dem Arbeitnehmer K__ nicht bekannt und wurde dessen Anfrage beim Sicherungsposten um Zurverfügungstellung eines Messgerätes abgelehnt, da zu wenige Messgeräte am Gelände vorhanden waren. Auch hier wäre ein Eingreifen der Sicherheitsfachkraft der C__ vonnöten gewesen, um die Verletzung des Arbeitnehmers zu verhindern. Wenngleich seitens des Beschwerdeführers im Zuge von jährlichen Schulungen den Mitarbeitern grundsätzlich die Möglichkeit des Verweigerns von Tätigkeiten eingeräumt wird, wenn diese sich dabei unsicher fühlen, so geht das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich davon aus, dass solch eine Verweigerung der Tätigkeit von den Arbeitnehmern nicht leichtfertigt ausgesprochen wird, noch dazu, zumal es sich im konkreten Fall um einen Leasingmitarbeiter gehandelt hat. Diesbezüglich ist auch noch festzuhalten, dass generelle Schulungen des Arbeitnehmers K__ monatlich durch die N__ und nicht durch die C__ erfolgten.

Vom Beschwerdeführer wurde nicht im Detail dargelegt und unter Beweis gestellt, welche Maßnahmen von ihm gesetzt wurden, um ein eigenmächtiges Handeln seiner Mitarbeiter hintanzuhalten. Es wurde auch nicht im Detail dargelegt, auf welche Art und Weise und wie häufig die auf dem Gelände zum Einsatz gekommenen Sicherheitsfachkräfte einer Kontrolle durch ihn unterzogen wurden. Vielmehr hat er sich darauf zurückgezogen, dass aufgrund der strikten Festlegungen durch die H__, er von der Verpflichtung zur Wahrnehmung der Sorgepflichten gegenüber seinem Arbeitnehmer befreit ist. Insbesondere beruhen die vom Beschwerdeführer dargetanen täglichen Rundgänge anlässlich des Turn Arounds und Kontrollen auf Festlegungen im Technischen Text. Vielmehr wurden vom Beschwerdeführer eher allgemein gehaltene Ausführungen zum Kontrollsystem dargebracht. Wie und wie oft er tatsächlich kontrolliert, wurde nicht näher ausgeführt. Insbesondere wurde vom Beschwerdeführer nicht dargelegt, wie er dafür Sorge trägt, dass die auf der jeweils übergeordneten Ebene erteilten

Anordnungen an die jeweils untergeordnete Ebene gelangen und dort auch befolgt werden.
Im Sinne der genannten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes reicht das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht aus, ihn von seinem Verschulden zu befreien und kann von keinem lückenlosen und effektiven Kontrollsystem ausgegangen werden und war demnach der vom Beschwerdeführer vorgebrachte Entlastungsnachweis nicht geeignet, ihn von seinem schuldhaften Verhalten zu befreien, weshalb vom Verschulden des Beschwerdeführers auszugehen war.

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. 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des StGB sinngemäß anzuwenden.
Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

6.1. Grundsätzlich ist festzuhalten, dass 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. Das Rechtsgut wurde gegenständlich intensiv beeinträchtigt, kam es doch zu einem Arbeitsunfall mit nachteiligen Folgen.

6.2. Von der belangten Behörde wurde über den Beschwerdeführer im angefochtenen Straferkenntnis eine Geldstrafe von 1.160 Euro bei einem Strafrahmen von 166 Euro bis 8.324 Euro verhängt. Wiederholungsfall liegt keiner vor. Strafmildernd wurde die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers, straferschwerend kein Umstand bei der Strafbemessung gewertet. Mangels Angaben bezüglich der persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers, ist die belangte Behörde von einer Schätzung, und zwar von einem monatlichen Nettoeinkommen von 2.500 Euro, keinem Vermögen und keinen Sorgepflichten, ausgegangen.

Dieser Schätzung ist der Beschwerdeführer weder in der Beschwerde noch anlässlich der mündlichen Verhandlung entgegengetreten, sodass das erkennende Verwaltungsgericht von deren Richtigkeit ausgegangen ist und der nunmehrigen Strafbemessung zugrunde gelegt werden konnte.

Grundsätzlich erscheint die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe im Hinblick auf die Bedeutung des gegenständlich strafrechtlich geschützten Rechtsgutes, nämlich Leben und Gesundheit des Arbeitnehmers, gerechtfertigt und auch aus spezial- und generalpräventiven Aspekten erforderlich, um den Beschwerdeführer künftighin zur Einhaltung der arbeitnehmerschutzrechtlichen Bestimmungen bei auswärtigen Arbeitsstellen, insbesondere wo erhöhte Schutzvorkehrungen zu treffen sind, zu bewegen.

Aufgrund des Umstandes der überlangen Verfahrensdauer war mit der Herabsetzung der verhängten Geldstrafe auf das nunmehr festgesetzte Ausmaß vorzugehen. Die nunmehr verhängte Geldstrafe erscheint dem erkennenden Verwaltungsgericht auch noch tat- und schuldangemessen. Gründe für eine weiterreichende Herabsetzung der verhängten Geldstrafe konnten seitens des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich jedoch nicht gefunden werden.

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

Die Ersatzfreiheitsstrafe war entsprechend der nunmehr verhängten Geldstrafe anzupassen.

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; 18.04.2017, Ra 2016/02/0061). Fehlt es an diesen Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens, kommt auch keine Ermahnung nach § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG in Frage (VwGH 20.11.2015, Ra 2015/02/0167).

Zu II.:

Weil die Beschwerde teilweise Erfolg hatte, entfällt gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren. Der Kostenbeitrag zum behördlichen Verwaltungsstrafverfahren war spruchgemäß herabzusetzen (§ 64 Abs. 1 und 2 VStG).

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