



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38640
Telefax: (43 01) 4000 99 38640
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-042/013/2618/2020
A. B.

Wien, 17.12.2021
Zah

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 10.1.2020, ZI. MBA/...1/2019, wegen Übertretungen der Bauarbeiterschutzverordnung, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 17.12.2020 zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde wird abgewiesen.
- II. Der Beschwerdeführer hat gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 332,00 Euro, das sind 20 % der verhängten Geldstrafen, zu bezahlen.
- III. Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die C. GmbH über die über den Beschuldigten verhängte Geldstrafe, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.
- IV. Die Revision ist unzulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt:

„Datum/Zeit: 28.05.2019, 08:25 Uhr

Ort: D., ... Brückenarbeiten ...

Funktion: gemäß § 23 Arbeitsinspektionsgesetz idgF bestellter verantwortlicher Beauftragter

Firma: C. GmbH mit Sitz in Wien, E.-gasse

Sie haben als der für die Einhaltung der Arbeitnehmerschutzvorschriften gemäß § 23 Arbeitsinspektionsgesetz bestellte verantwortliche Beauftragte und somit als zur Vertretung nach außen Berufene der C. GmbH mit Sitz in Wien, E.-gasse, zu verantworten, dass es die C. GmbH als Arbeitgeberin unterlassen hat, am 28.05.2019 um ca 8:25 Uhr an der Arbeitsstätte in D., Brückenarbeiten ... Absturzsicherungen, Schutzeinrichtungen oder Abgrenzungen zu errichten, obwohl an dieser Arbeitsstätte Absturzgefahr auf das angrenzende Terrain über eine Höhe von ca. 4,50 m bis 5,50 m bestand und keine entsprechenden Schutzeinrichtungen gegen Absturz vorhanden bzw. angebracht waren und die Arbeitnehmer:

- 1) F. G., geb. 1987
- 2) H. I., geb. 1972

mit Vermessungsarbeiten auf der Brücke auf der o.g. Baustelle direkt an der Absturzkante beschäftigt waren, obwohl gemäß § 7 Abs. 1 BauV an sonstigen Arbeitsplätzen, Standplätzen und Verkehrswegen bei mehr als 2,00 m Absturzhöhe Absturzsicherungen (§ 8 BauV), Abgrenzungen (§ 9 BauV) oder Schutzeinrichtungen (§ 10 BauV) anzubringen sind.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
1) und 2):

§ 7 Abs. 1 iVm § 7 Abs. 2 Z 4 und § 7 Abs. 3, 1. Satz der Bauarbeiterschutverordnung, BGBl Nr. 340/1994 idgF in Verbindung mit § 118 Abs. 3 Bauarbeiterschutverordnung, BGBl Nr. 340/1994 idgF und § 130 Abs. 5 Z 1 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz -ASchG, BGBl Nr. 450/94 idgF iVm § 23 Arbeitsinspektionsgesetz idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

2 Geldstrafen von je:	falls diese uneinbringlich sind, 2 Ersatzfreiheitsstrafen von je:	1) und 2) gemäß
€830,00, das	1 Tag, das sind	§ 130 Abs 5 Z 1 Arbeitnehmer-
sind in Summe:	in Summe: 2 Tage	Innenschutzgesetz – ASchG, BGBl. Nr. 450/94 idGF iVm § 118
€1.660,00		Abs. 3 ASchG

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

€ 166,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher €1.826,00

Außerdem haben Sie die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Die C. GmbH, haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herr A. B. verhängte Gesamtgeldstrafe von € 1.660,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 166,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs.7 VStG zur ungeteilten Hand.“

2. In seinem form- und fristgerecht eingebrachten Rechtsmittel bringt der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsfreund vor, der gesamte Bereich, den die beiden Arbeitnehmer begangen haben, sei sehr wohl abgesperrt gewesen, die Absperrung sei aber offensichtlich überwunden worden, worüber der Beschwerdeführer keine Kenntnis gehabt habe. Es sei auf den Fotos des Arbeitsinspektorates eindeutig ersichtlich, dass der gesamte begangene Brückenbereich mit dafür vorgesehenen Gittern abgesperrt gewesen sei. Die beiden Arbeitnehmer hätten keinen Auftrag und keine Erlaubnis für die Begehung des Brückenkopfes bzw. des gegenständlichen Streifens gehabt. Sie hätten dort nichts vermessen, sondern lediglich für die in einigen Tagen noch vorzunehmenden Arbeiten Nachschau halten wollen. Zudem sei der Spruch des Straferkenntnisses nicht ausreichend präzise gefasst worden und die Behörde habe keine Feststellungen getroffen und es unterlassen, das Vorbringen mit der Rechtfertigung einer rechtlichen Würdigung zu unterziehen. Ferner sei in § 7 der Bauarbeiterschutverordnung nicht festgelegt, dass direkt am Brückenkopf Absturzsicherungen oder Abgrenzungen zu erfolgen hätten. Die Absperrungen seien seitlich der beiden Brückenköpfe angebracht worden, was zur Erfüllung dieser Bestimmungen ausreiche. Letztlich habe die Behörde auch nicht überprüft, ob ein ausreichendes Kontrollsystem eingerichtet sei. Die Behörde habe Zeugen nicht einvernommen und sich mit den vorgelegten Urkunden nicht auseinandergesetzt. Es wurde daher die Einstellung des Verfahrens beantragt.

Am 10.12.2020 erstattete der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers noch eine Stellungnahme, in welcher er ausführte, dass die C. GmbH eine Zweigniederlassung in J. habe, welche eigenständig mit der Auftragsabwicklung befasst gewesen sei und auch den Beschuldigten zum verantwortlichen Beauftragten bestellt habe, der seine Dienstadresse ebenfalls in J. habe. Es liege daher die örtliche Unzuständigkeit des Magistrats der Stadt Wien als erstinstanzliche Behörde vor.

3. Am 17.12.2020 fand die öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien statt, zu der der Beschwerdeführer mit seinem Vertreter sowie die Zeugen G. und I. (Bauleiter und Polier) sowie die Dipl.-Ing. (FH) K. (Arbeitsinspektor) ladungsgemäß erschienen sind. Durch den Letztgenannten wurde auch das Arbeitsinspektorat NÖ Waldviertel vertreten.

Erörtert wurden zunächst die im Zusammenhang mit der Anzeige aufgenommenen Fotos, auf denen drei Personen zu sehen sind, welche die im Bau befindliche Brücke außerhalb der Absperrungen für die Restfahrbahn überqueren, wobei am Rand der Brücke keine weiteren Absperrungen oder sonstige Absturzsicherungen angebracht sind. Den Ausführungen des Beschwerdevertreters zu Folge handle es sich bei der dritten Person um einen Bediensteten jener Firma, die von der C. GmbH beigezogen worden sei, um die Anbringung von Absturzsicherungen zu prüfen. Dies bestätige das eigene Vorbringen, wonach sich der Bauleiter und der Polier nur aus diesem Grund auf die Brücke nahe der Kante hinausbegeben hätten.

Der Beschwerdeführer gab an, er sei der Vorgesetzte des Bauleiters und dieser habe ihn unmittelbar nach der Kontrolle verständigt. Im Vorhinein sei er nicht informiert gewesen, was der Bauleiter und sein Polier vorhätten, weil der Bauleiter diese Entscheidungen selber treffe. Die Brücke habe sich zum Zeitpunkt der Kontrolle in einem Zustand befunden, wo die Randbalken bereits abgebrochen und die Unterkonstruktion freigelegt gewesen sein. Die Brücke wäre zu verbreitern gewesen. Der öffentliche Verkehr über diese Brücke habe nach wie vor stattgefunden, und zwar hinter den Betonleitschienen und einem Sichtschutz, da der Fließverkehr während der gesamten Bauzeit über die Brücke habe

gewährleisten werden müssen. Im Rahmen der J. Niederlassung bestehe ein Kontrollsystem, in dessen Rahmen er als Vorgesetzter einmal im Monat eine Baustelle zu kontrollieren habe.

Der Zeuge Ing. G. bestätigte, dass er mit dem Polier I. und einem Herrn L. von der Firma M. am 28.5.2019 auf der Brücke gewesen sei. Sie hätten begutachtet, wie man in weiterer Folge auf der Brücke oben Absturzsicherungen anbringen könne, während der Unterbau verbreitert werde. Es sollten auch außerhalb der Betonabschränkungen für den Fließverkehr Arbeitnehmer tätig werden. Im Ergebnis seien danach am Unterbau bzw. am Tragwerk Zwingen angebracht worden, welche mit einem Fuß-, Mittel- und Brustwehr versehen worden seien. Sie seien entlang der Betonleitwand gegangen, und der Streifen bis zur Absturzkante sei sicher eineinhalb Meter breit gewesen.

Nach den Vorgaben seitens der Firma C. für solche Besichtigungen nahe der Absturzkante befragt, gab der Zeuge an, er hätte sich die Brücke entweder von unten anschauen können oder sich eine persönliche Schutzausrüstung anlegen müssen, das wäre von der Firma so vorgesehen gewesen. Ohne Anlegen einer persönlichen Schutzausrüstung sei es halt leichter gewesen. Eine persönliche Schutzausrüstung wäre auf dieser Baustelle vorhanden gewesen. Seiner Erinnerung nach sei er nicht an die Absturzkante gegangen und der Bereich außerhalb der Betonleitschiene sei seiner Erinnerung nach eineinhalb Meter breit gewesen. Richtig sei, dass er Maßbänder oder einen Maßstab bei sich gehabt habe.

Zum Kontrollsystem befragt, gab der Bauleiter Ing. G. an, dass der Polier ohnehin täglich auf der Baustelle sei, und da sich diese Baustelle in der Nähe der Niederlassung befunden habe, sei er auch täglich dort gewesen. Wenn dort Missstände festgestellt werden, werde sofort die Abstellung veranlasst. Ferner würden sie wöchentlich von der Sicherheitsfachkraft des Unternehmens besucht.

Der Zeuge I., Polier, gab an, an der Baustelle geschaut zu haben, wie sie die Absturzsicherung bestmöglich montieren könnten. Auch seiner Darstellung zur Folge sei der Bereich außerhalb der Betonleitschiene ca. 1,50 Meter breit gewesen und sie seien nicht an der Absturzkante, sondern genau neben der

Betonleitschiene gegangen. Richtig sei aber, dass sie nach den Richtlinien der Firma C. eine persönliche Schutzausrüstung hätten anlegen müssen, aber sie hätten nur kurz geschaut und sie seien dann gleich wieder runtergegangen. Eine persönliche Schutzausrüstung wäre im Container vorhanden gewesen.

Auf Vorhalt, dass er zufolge den Ausführungen des vorigen Zeugen darauf schauen müsse, dass seine Arbeitnehmer die Sicherheitsvorschriften beachten, er aber offenbar nicht mit gutem Beispiel vorangehe, und befragt, ob Arbeitnehmer vor Ort gewesen seien, gab der Zeuge an, nicht auf der Brücke, aber unten schon.

Der Arbeitsinspektor Dipl.-Ing. (FH) K. gab als Zeuge an, er habe sein Fahrzeug am Ortseingang D. etwa 100 bis 150 Meter von der Baustelle entfernt. Wie er sich auf etwa 70 Meter zur Brücke angenähert habe, habe er Arbeitnehmer von rechts die Brücke betreten und sie nach links hinübergehen gesehen. Seinen Wahrnehmungen nach hätten sich diese Arbeitnehmer auch an der Absturzkante bewegt und ein ausgerolltes Maßband gehabt, um Vermessungen durchzuführen. Er habe zunächst anhalten müssen, um Beweisfotos zu machen, welche sich im Akt befinden. Auch die Personen auf der Brücke hätten mindestens zwei Mal angehalten und irgendwelche Arbeiten durchgeführt. Als er zur Brücke gekommen sei, hätten sich die Arbeitnehmer bereits an der linken Seite der Brücke befunden, wo sie dann habe anhalten können. Nach seiner Erinnerung hätten die angehaltenen Personen sich damit gerechtfertigt, dass sie sich die Verhältnisse bezüglich des weiteren Fortgangs der Arbeiten hätten anschauen müssen. Alle drei seien sich ihrer Übertretung wohl bewusst gewesen, wonach sie eine Schutzausrüstung hätten anlegen müssen, und hätten den diesbezüglichen Vorhaltungen nicht widersprochen.

4. Das Verwaltungsgericht Wien hat dazu erwogen:

Unbestritten ist, dass der Bauleiter und der Polier, also die im zwei im Spruch genannten Arbeitnehmer der Firma C. GmbH, zum angelasteten Tatzeitpunkt den ungesicherten Rand der Brücke in D. im Beisein eines Dritten ohne persönliche Schutzausrüstung betreten haben. Dabei war ihnen bewusst, dass sie eine solche Schutzausrüstung hätten anlegen müssen, und sie unterließen das aus

Bequemlichkeit, obwohl sich vor Ort untergebene Arbeitnehmer befanden, bei denen gerade sie auf die Einhaltung der Arbeitnehmerschutzbestimmungen zu achten gehabt hätten. Was die Angaben der beiden betroffenen Zeugen anbelangt, sie seien ohnehin nur die Betonleitschiene entlanggegangen, so sieht das Gericht darin eine Schutzbehauptung; abgesehen davon hätte sie das nicht vom Anlegen einer persönlichen Schutzausrüstung befreit. Diesbezüglich ist dem unbeteiligten Arbeitsinspektor zu folgen, wonach sich die beiden Arbeitnehmer der Firma C. sowie der Dritte auch zur Absturzkante hinbegeben haben und das Maßband ausgerollt haben.

In rechtlicher Hinsicht ist der Tatbestand der angelasteten Übertretung dadurch hinsichtlich der beiden im Spruch genannten Arbeitnehmer, des Bauleiters G. und des Poliers I., erfüllt. Ein Kontrollsystem, welches mit hoher Wahrscheinlichkeit geeignet gewesen wäre, diese Übertretung zu verhindern, konnte vom Beschwerdeführer nicht dargetan werden, lag doch seiner eigenen Aussage zur Folge das Hauptgewicht der Kontrolle bei dem ihm unmittelbar unterstellten und nach seiner Darstellung seine eigenständigen arbeitenden Bauleiter bzw. nach der Darstellung des Bauleiters beim Polier.

Durch die Tat wurde das öffentliche Interesse an der Sicherheit von Arbeitnehmern im Baugewerbe erheblich beeinträchtigt, weshalb das Unrecht der Tat nicht gering war. Das Verschulden kann nicht als geringfügig angesehen werden, da weder hervorgekommen ist, noch auf Grund der Tatumstände anzunehmen war, dass die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert habe oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können.

Mildernd war die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers, erschwerend der Umstand, dass gerade seine beiden für die Einhaltung der Arbeitssicherheit hauptverantwortlichen Untergebenen durch das Nichtanlegen der persönlichen Schutzausrüstung den ihnen anvertrauten Arbeitnehmern ein schlechtes Beispiel gegeben haben. Eine Herabsetzung der – ohnedies schuldangemessen mit je 830 Euro verhängten – Geldstrafen kam sohin auch aus spezial- wie auch generalpräventiven Gründen nicht in Betracht; allerdings konnte aufgrund des zusätzlich angenommenen Erschwerungsgrundes

eine Erhöhung der Strafe nicht erfolgen, da das Rechtsmittel nur vom Bestraften ergriffen worden ist. Es war somit zur Strafhöhe spruchgemäß zu entscheiden.

Zu dem in Stellungnahme vom 10.12.2020 vorgebrachten Einwand der Unzuständigkeit der erstinstanzlichen Behörde genügt es, auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16.7.2020, GZ: Ra 2020/02/0095 zu verweisen, welchem die exakt gleiche Fallkonstellation zugrunde liegt. Auch im gegenständlichen Fall wurde der Beschwerdeführer als verantwortlicher Beauftragter nicht von der Zweigniederlassung bestellt, sondern lautet die Bestellurkunde genauso wie im Falle des verwaltungsgerichtlichen Erkenntnisses. Auch die übrigen Voraussetzungen entsprechen jenen, die dem Erkenntnis zugrunde liegen.

5. Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung 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. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Verfahrenshilfe ist einer natürlichen Person soweit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen als sie 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.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof, für ein außerordentliches Revisionsverfahren unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Helm