

# TE UVS Tirol 2007/12/06 2007/12/2895-4

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.12.2007

## **Spruch**

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Ines Kroker über die Berufung der P. A., XY-Straße 5, Top XY, I., vertreten durch Rechtsanwältin Dr. B. W., XY-Straße 34/II, I., gegen das Straferkenntnis der Bürgermeisterin der Stadt Innsbruck vom 07.08.2007, Zahl II-STR-02291e/2006, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit §§ 24, 51, 51c und 51e VStG wird der Berufung insoferne Folge gegeben, als die von der Erstbehörde verhängte Geldstrafe in Höhe von Euro 300,00 auf Euro 180,00 herabgesetzt wird.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG werden die Kosten des erstinstanzlichen Straferkenntnisses demnach mit Euro 18,00 neu bestimmt.

## **Text**

Sie, Frau P. A., haben es als persönlich haftende Gesellschafterin und somit als zur Vertretung der A. KG nach außen berufenes Organ (§ 9 Abs 1 des Verwaltungsstrafgesetzes) zu verantworten, dass die A. KG mit Sitz in I., XY-Straße 12-14, als Arbeitgeberin den Dienstnehmer Herrn D. K., geb am XY, entgegen § 3 Abs 1 des Arbeitsruhegesetzes, BGBl Nr 144/1983, idgF, am Sonntag den 02.07.2006 auf der Baustelle ?Hotel XY? am XY-Weg in I. mit dem Verlegen von Teppichen beschäftigt hat.

Sie, Frau P. A., haben dadurch als persönlich haftende Gesellschafterin der A. KG und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ derselben eine Verwaltungsübertretung nach § 27 Abs 1 iVm § 3 Abs 1 des Arbeitsruhegesetzes sowie des weiteren iVm § 9 Abs 1 des Verwaltungsstrafgesetzes, BGBl Nr 52/1991, idgF, begangen.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro 300,00 (falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen) gemäß § 27 Abs 1 des Arbeitsruhegesetzes.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

Euro 30,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 Prozent der Strafe. Der zu bezahlende Gesamtbetrag beträgt daher Euro 330,00.?

Dieses Straferkenntnis wurde der Beschuldigten nachweislich am 10.08.2007 zugestellt, am 14.08.2007 langte bei der Erstbehörde die gegenständliche Berufung fristgerecht ein. Zusammengefasst wurde vorgebracht, dass für die Beschäftigung des Herrn D. K. am 02.07.2006 auf der ehemaligen Baustelle Hotel XY in I. sehr wohl ein Ausnahmetatbestand des ARG vorgelegen sei. Die Beschuldigte habe für den Fall, dass sie die Arbeiten nicht fertigstellen würde, damit rechnen müssen, dass dem Auftraggeber enorme Schäden entstanden wären. Darüber hinaus handle es sich beim Hotel XY um einen Veranstaltungsort, an dem Messen und messeähnliche Veranstaltungen durchgeführt würden, sodass die Ausnahmebestimmung des § 17 ARG zum Tragen komme. Weiters liege die Ausnahmebestimmung des § 10 Abs 1 Z 1 (gemeint wohl: ARG) vor, da der Arbeitnehmer zu Instandsetzungsarbeiten beschäftigt worden sei (Bodenlegerarbeit), die während des regelmäßigen Arbeitsablaufes nicht ohne Unterbrechung oder erhebliche Störung ausführbar gewesen seien und zufolge ihres Umfangs nicht spätestens bis Samstag 15.00 Uhr abgeschlossen werden konnten.

Weiters wurde im erstinstanzlichen Verfahren in rechtlicher Hinsicht bemängelt, dass der angefochtene Bescheid den verfahrensrechtlichen Mindestanforderungen nicht gerecht werde. Die Behörde I. Instanz habe sich in der Begründung des angefochtenen Bescheides darauf beschränkt, ihren Rechtsstand darzulegen. Die Behörde I. Instanz habe de facto keine Ermittlungstätigkeit unternommen, sondern ohne weiteres die Angaben der Anzeige ihrem Spruch zu Grunde gelegt. Durch Einvernahme der Beschuldigten hätte die Behörde ein Bild von der Glaubwürdigkeit der Beschuldigten machen können und wäre sicherlich zum Entschluss gekommen, dass das Verschulden der Beschuldigten zu vernachlässigen sei.

Die Beschuldigte stellt daher den Antrag auf Abänderung des angefochtenen Bescheides, nach Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung, dahingehend, dass das Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschuldigten eingestellt, in eventu lediglich eine Ermahnung über diese verhängt werde.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den erstinstanzlichen Verwaltungsstrafakt, in den Firmenbuchauszug vom 17.10.2007 betreffend die A. KG sowie in die Auskunft betreffend Verwaltungsstrafvermerkungen vom 18.10.2007.

Weiters fand am 30.11.2007 eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, anlässlich welcher die Beschuldigte sowie Herr E. M. und Herr K. D. als Zeugen einvernommen wurden.

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol hat wie folgt erwogen:

A) Sachverhalt

1. Sacherhaltsfeststellungen:

Herr K. D., geb am XY, war am Sonntag, den 02.07.2006, auf der Baustelle ?Hotel XY? am XY-Weg 12 A in I. mit dem Verlegen von Teppichen beschäftigt. Herr D K. war zu diesem Zeitpunkt Arbeitnehmer der A. KG. Persönlich haftende Gesellschafterin und somit als zur Vertretung der A. KG nach außen berufenes Organ ist Frau P. A. Ein verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 Abs 2 VStG wurde nicht bestellt. Das ?Hotel XY? war zum Tatzeitpunkt noch nicht in Betrieb. Die Beschuldigte als Geschäftsführerin hat keinerlei Maßnahmen getroffen, um die Einhaltung der Vorschriften des ARG zu gewährleisten, insbesondere wurde kein entsprechendes Kontrollsystem dargetan.

## 2. Beweiswürdigung:

Dass Herr D. K. am Sonntag, den 02.07.2006, die angeführten Arbeiten im ?Hotel XY? durchgeführt hat, ist unbestritten und ergibt sich insbesondere aus dessen Zeugenaussage sowie aus der Anzeige des Arbeitsinspektorates Innsbruck. Die Arbeitnehmereigenschaft des Herrn D. K. zum Tatzeitpunkt wurde sowohl von diesem als auch der Beschuldigten in ihren Aussagen bestätigt. Aus dem Auszug des Firmenbuches ist ersichtlich, dass Frau P. A. persönlich haftende Gesellschafterin und somit zur Vertretung der A. KG nach außen berufenes Organ ist. Aus ihrer Aussage folgt weiters, dass ein verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 Abs 2 VStG im Unternehmen nicht bestellt wurde. Unbestritten blieb weiters, dass das Hotel zum Tatzeitpunkt noch nicht in Betrieb war. Aus der Aussage der Beschuldigten ergibt sich schließlich, dass ein funktionierendes Kontrollsystem zur Einhaltung der Bestimmungen des ARG in der Firma A. KG nicht besteht. Die Beschuldigte hat dazu selbst angeführt, dass die Arbeiter üblicherweise nach Dienstplan arbeiten und daher spezielle Kontrollen nicht erforderlich wären.

B) In rechtlicher Hinsicht ergibt sich Folgendes:

Gemäß § 3 Abs 1 des Arbeitsruhegesetzes BGBl Nr 1983/144, zuletzt geändert durch BGBl I Nr 61/2007 (im folgenden ARG), hat der Arbeitnehmer in jeder Kalenderwoche Anspruch auf eine ununterbrochene Ruhezeit von 36 Stunden, in die der Sonntag zu fallen hat (Wochenendruhe). Während dieser Zeit darf der Arbeitnehmer nur beschäftigt werden, wenn dies auf Grund der §§ 2 Abs 2, 10 bis 18 zulässig ist.

Laut Abs 2 dieser Bestimmung hat die Wochenendruhe für alle Arbeitnehmer spätestens Samstag um 13 Uhr, für Arbeitnehmer, die mit unbedingt notwendigen Abschluss-, Reinigungs-, Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten beschäftigt sind, spätestens Samstag um 15 Uhr zu beginnen.

Gemäß § 10 Abs 1 Z 1 ARG dürfen Arbeitnehmer während der Wochenend- und Feiertagsruhe nur beschäftigt werden mit der Reinigung, Instandhaltung oder Instandsetzung, soweit sich solche Arbeiten während des regelmäßigen Arbeitsablaufes nicht ohne Unterbrechung oder erhebliche Störung ausführen lassen und in Folge ihres Umfangs nicht bis spätestens Samstag 15.00 Uhr abgeschlossen werden können.

Weiters sehen § 11 Abs 1 und § 17 Abs 1 ARG folgende Ausnahmerebestimmungen vor:

### § 11

(1) Während der Wochenend- und Feiertagsruhe dürfen Arbeitnehmer in außergewöhnlichen Fällen mit vorübergehenden und unaufschiebbaren Arbeiten beschäftigt werden, soweit diese zur Abwendung einer unmittelbarer Gefahr für die Sicherheit des Lebens oder die Gesundheit von Menschen oder bei Notstand sofort vorzunehmen sind oder zur Behebung einer Betriebsstörung oder zur Verhütung des Verderbens von Gütern oder eines sonstigen unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Schadens erforderlich sind, wenn unvorhergesehene und nicht zu verhindernde Gründe vorliegen und andere zumutbare Maßnahmen zu diesen Zweck nicht möglich sind.

### § 17

(1) Werden Messen oder messeähnliche Veranstaltungen durchgeführt, dürfen Arbeitnehmer auch während der Wochenend- und Feiertagsruhe mit Arbeiten beschäftigt werden, die

1.

innerhalb der letzten zwei Wochen vor Beginn zur Vorbereitung der Veranstaltung, wie zum Aufbau der Ausstellungseinrichtung und zur Anlieferung des Messegutes,

2.

zur Durchführung der Veranstaltung,

3.

zur Betreuung und Beratung der Besucher,

4.

zur Erfüllung der Aufgaben als Beauftragter der beruflich berührten Besucherkreise oder

5.

für den Abbau und Abtransport des Messegutes, der Ausstellungseinrichtungen und sonstigen Abschlussarbeiten notwendig sind.

In den Fällen der Z 2 und 3 ist die Beschäftigung von Arbeitnehmern während der Wochenend- und Feiertagsruhe, unbeschadet der notwendigen Vor- und Abschlussarbeiten, nur in der Zeit zwischen 9 Uhr und 18 Uhr, während der Sommerzeit gemäß dem Zeitzählungsgesetz, BGBl Nr 78/1976, wahlweise auch in der Zeit zwischen 10 Uhr und 19 Uhr zulässig.

Aufgrund des festgestellten Sachverhalts ergibt sich nun eindeutig, dass der Arbeitnehmer der A. KG, Herr D. K., an einem Sonntag, sohin während der Wochenendruhe, entgegen der Bestimmung des § 3 Abs 1 ARG beschäftigt wurde.

Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch Personengesellschaften des Handelsrechts ist gemäß § 9 Abs 1 VStG, sofern die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs 2 leg cit) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Im vorliegenden Fall ist die Beschuldigte persönlich haftende Gesellschafterin der A. KG und somit zur Vertretung der A. KG nach außen berufenes Organ gemäß § 9 Abs 1 VStG. Sie hat damit die vorliegende Verwaltungsübertretung zu verantworten. Entgegen dem Berufungsvorbringen liegt kein Ausnahmetatbestand vor.

Der Ausnahmetatbestand gemäß § 10 Abs 1 Z 1 ARG betreffend Reinigungs-, Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten kommt schon deshalb nicht zur Anwendung, weil es sich zum Tatzeitpunkt beim Hotel XY um eine Baustelle gehandelt hat und insofern ein regelmäßiger Arbeitsablauf im Hotelbetrieb, der unterbrochen bzw gestört werden könnte, gar nicht vorgelegen ist.

Aus dem selben Grund ist die Berufung auf den Ausnahmetatbestand des § 17 Abs 1 ARG für Messen und messeähnliche Veranstaltungen völlig unzutreffend. Abgesehen davon, dass im Hotel XY selbst wohl kaum Messen und messeähnlichen Veranstaltungen durchgeführt werden, handelte es sich bei den durchgeführten Verlegearbeiten um eine Arbeit in einem Hotel, das noch nicht den Hotelbetrieb aufgenommen hatte.

Ebenso handelt es sich nicht um einen außergewöhnlichen Fall mit vorübergehenden und unaufschiebbaren Arbeiten im Sinne des § 11 Abs 1 ARG, die zur Verhütung eines sonstigen unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Schadens erforderlich gewesen wären. Nach dem Vorbringen der Berufungswerberin war sie aufgrund von verspätet erledigten Vorarbeiten anderer Firmen und aufgrund des kurzfristig erteilten Auftrages dazu gezwungen, den Auftrag am Samstag bzw am Sonntag auszuführen, um für den Auftraggeber einen enormen wirtschaftlichen Schaden abzuwenden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung zu § 11 Abs 1 ARG und zu § 20 Abs 1 AZG die Auffassung vertreten, dass außergewöhnliche Fälle im Sinne dieser Gesetzesstellen Ereignisse sind, die außerhalb des gewöhnlichen Betriebsablaufes liegen und nur nach strengsten Maßstäben zu einer vorübergehenden Durchbrechung

der gesetzlichen Schutzvorschriften berechtigen können. Die das Erfordernis der Mehrarbeit bedingenden Umstände dürfen weder regelmäßig noch vorhersehbar sein. Wer sich auf das Vorliegen eines außergewöhnlichen Falles im Sinne dieser Gesetzesstellen beruft, dem obliegt es, im Verwaltungsverfahren konkretes, durch Beweisanbote untermauertes Tatsachenvorbringen zu erstatten, das, seine Richtigkeit vorausgesetzt, die Anwendung des Ausnahmetatbestandes rechtfertigt (vgl VwGH 24.10.2000, 99/11/0325 mwN).

Das Vorbringen der Berufungswerberin war nicht geeignet, einen Ausnahmefall gemäß § 11 Abs 1 Z 2 ARG darzutun. Abgesehen davon, dass der konkrete Schade nicht dargetan wurde, sondern lediglich ?enorme Schäden des Auftraggebers? ohne nähere Angaben behauptet wurden, handelt es sich hier auch nicht um ein Ereignis, das außerhalb des gewöhnlichen Betriebsablaufes liegt. Bei Arbeiten auf einer Baustelle muss üblicherweise mit gewissen Verzögerungen gerechnet werden und obliegt es daher dem Auftraggeber bzw Auftragnehmer bei Vertragsabschluss sicherzustellen, dass durch eine entsprechende Zeitplanung oder durch Haftungsregelungen, wonach die von anderen Unternehmern zu vertretenden Verzögerungen auch diesen zugerechnet werden und damit der Eintritt eines unverhältnismäßigen Schadens verhindert werden kann. Es liegen sohin keine unvorhergesehenen und nicht zu verhindernden Gründe im Sinne des § 11 Abs 1 Z 2 ARG vor.

Die vorgeworfene Verwaltungsübertretung wurde daher von der nach § 9 Abs 1 VStG zur Vertretung berufenen Beschuldigten begangen.

Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Im Falle eines ?Ungehorsamsdeliktes?, als welches sich auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung darstellt, tritt somit insofern eine Verlagerung der Behauptungslast ein, als die Behörde lediglich die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes zu beweisen hat, während es Sache des Täters ist, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Da die Erstbehörde zu Recht von der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der in Rede stehenden Verwaltungsübertretung ausgegangen ist, wäre es Sache der Berufungswerberin gewesen, glaubhaft zu machen, dass ihr die Einhaltung der objektiv verletzten Verwaltungsvorschriften ohne ihr Verschulden unmöglich war. Dabei hätte sie initiativ alles darzutun gehabt, was für ihre Entlastung spricht, insbesondere dass sie solche Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen (vgl unter anderem das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 02.04.1990, 90/19/0078). Ansonsten wäre sie selbst dann strafbar, wenn der Verstoß ohne ihr Wissen und ohne ihren Willen begangen wurde (vgl ua das Erkenntnis des VwGH vom 19.09.1989, 89/08/0221).

Als persönlich haftende Gesellschafterin und als somit zur Vertretung der A. KG nach außen berufenes Organ gemäß § 9 Abs 1 des Verwaltungsstrafgesetzes, wäre die Beschuldigte verpflichtet gewesen, die Einhaltung der hier maßgeblichen Bestimmungen des ARG durch ein entsprechendes Kontrollsystem sicherzustellen. Ein solches wurde aber weder behauptet noch bewiesen.

Sohin hat sie auch die Verwaltungsübertretung in subjektiver Hinsicht zu verantworten. Beim Verschuldensgrad der Beschuldigten war zumindest von fahrlässigen Verhalten auszugehen.

Zur Strafhöhe:

Gemäß § 27 ARG sind Arbeitgeber und deren Bevollmächtigte, die den §§ 3, 4, 5 Abs 1 und 2, §§ 6, 6a, 7, 8 und 9 Abs 1 bis 3 und 5 oder den §§ 10 bis 22b, 22c zweiter Satz, 22f sowie 24 bis 25a zuwiderhandeln, sofern die Tat nicht nach anderen Vorschriften einer strengeren Strafe unterliegt, von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe von Euro 36,00 bis Euro 2.180,00 zu bestrafen.

Nach § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Nach § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bezüglich der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse wird von den Angaben der Berufungswerberin auf Berufungsebene ausgegangen. Zu berücksichtigen waren insbesondere die von ihr angeführten Schulden in Höhe von Euro 300.000,--.

Überdies war auch der erhebliche Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretung zu beachten, dient der Schutzzweck der übertretenen Norm doch der Verhinderung von Gesundheitsschädigungen der Arbeitnehmer.

Unter Bedachtnahme auf die oben angeführten Strafzumessungsgründe, insbesondere der angeführten Einkommens- und Vermögensverhältnisse (Einkommen von monatlich Euro 1.400,00, kein Vermögen, Schulden in Höhe von Euro 300.000,00), und der Tatsache, dass die Berufungswerberin unbescholten ist, konnte aber mit der herabgesetzten Geldstrafe das Auslangen gefunden werden. Es erscheint daher die Verhängung einer Geldstrafe in Höhe von Euro 180,00 als schuld- und tatangemessen und zumindest erforderlich, um die Berufungswerberin in Zukunft von weiteren derartigen Handlungen abzuhalten.

Eine weitere Herabsetzung der nunmehr festgesetzten Geldstrafe kommt schon als spezial- und generalpräventiven Gründen nicht in Betracht.

Es liegt auch kein im § 21 VStG vorgesehenes geringfügiges Verschulden vor. Von einem solchen ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann auszugehen, wenn das tatbildmäßige Verhalten erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückbleibt (vgl. VwGH 12.09.1986, ZI 86/18/0059 uva). Es ist nun aber nicht erkennbar, dass der Unrechts- bzw. Schuldgehalt gegenständlich wesentlich geringer wäre als bei anderen Übertretungen der betreffenden Verhaltensnorm, insbesondere da aufgrund des offensichtlich sorglosen Verhaltens der Beschuldigten, welche die Einhaltung der Bestimmungen des ARG nicht kontrollierte, nicht von einem geringfügigen Verschulden auszugehen war. Die Voraussetzungen für die Anwendung des § 21 VStG haben somit entgegen der Ansicht der Berufungswerberin nicht vorgelegen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Schlagworte**

Der, Ausnahmetatbestand, gemäß, § 10 Abs 1 Z 1 ARG, betreffend, Reinigungs-, Instandhaltungs- oder

Instandsetzungsarbeiten, kommt, schon, deshalb, nicht, zur, Anwendung, weil, es, sich, zum, Tatzeitpunkt, beim, Hotel XY, um, eine, Baustelle, gehandelt, hat, und, insofern, ein, regelmäßiger, Arbeitsablauf, im, Hotelbetrieb, der, unterbrochen, bzw, gestört, werden, könnte, gar, nicht, vorgelegen, ist

**Zuletzt aktualisiert am**

19.09.2008

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)