

# RS UVS Oberösterreich 1997/02/24 VwSen-280278/25/Kl/Rd

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 24.02.1997

## Rechtssatz

Der belannten Behörde lag ein Schreiben der H KG, Zweigniederlassung S, an das AI für den 6. Aufsichtsbezirk, betreffend die Bestellung der Frau C zur verantwortlichen Beauftragten für den sachlichen Zuständigkeitsbereich "Einhaltung des ArbIG" und "Einhaltung aller Arbeitnehmerschutzvorschriften" und den räumlichen Zuständigkeitsbereich "Filiale H", samt einer mit 20.9.1993 datierten Zustimmungserklärung vor. Auch ist eine "Dienstanweisung für die Leitung einer Filiale", unterzeichnet von der Arbeitnehmerin C und dem Dienstgeber vom 7.5.1993, aktenkundig, worin die Genannte für die Filiale Nr. in B, für die Dauer der Ausübung ihrer Funktion als Filialleiterin als verantwortliche Beauftragte bestellt und für die Einhaltung aller Arbeitnehmerschutzvorschriften verantwortlich ist. Darin sind die wichtigsten Befugnisse und Aufgaben aufgelistet, wie reibungsloser Geschäftsablauf und erfolgreiche Verkaufstätigkeit, Beachtung der gesetzlichen und behördlichen Bestimmungen hinsichtlich Personal, Waren, technischer und baulicher Einrichtungen, volle Verantwortung für den übernommenen Warenbestand, das Bargeld und das Inventar, Kontrolle der Abrechnungen und Inventur, Kontrolle der Lieferungen und Reklamationen, ausreichende Warendisposition, Einstellung, Kündigung und Entlassung von Arbeitnehmern, Einteilung und Überwachung der Mitarbeiter, Einteilung und Entscheidung über ihre Freizeit, Mehrarbeit und Urlaube, Festlegung der Verkaufspreise für Artikel in beschädigter Verpackung, Entscheidung über Reparaturen bis 5.000 S, bei Gefahr in Verzug 25.000 S, Öffnung und Schließung der Filiale, Führung von Wochenberichten, usw.

Eine gleichlautende Mitteilung (vom 27.9.1993) der Bestellung und Dienstanweisung (vom 7.5.1993) ist auch für Frau W für die genannte Filiale in der Funktion als Filialleiterstellvertreterin ergangen. Allein diese Bestellung der genannten Arbeitnehmerinnen als verantwortliche Beauftragte ist nicht rechtswirksam geworden, was der VwGH in ständiger Judikatur iSd nachstehenden Ausführungen ausführlich behandelt hat.

In seinem grundlegenden Erkenntnis vom 7.4.1995, 94/02/0470, führt er nämlich - entgegen der Rechtsansicht des Bw und auch von der belannten Behörde nicht zur Gänze beachtet - zum Begriff des leitenden Angestellten aus, daß dieser Begriff im AZG und ARG nicht mit dem Begriff im ArbIG gleichzusetzen sei, weil es in den arbeitszeitrechtlichen Vorschriften darum geht, "daß Arbeitnehmer mit einer besonderen Stellung im Betrieb, die regelmäßig durch die besonders hohe Verantwortung und Entlohnung gekennzeichnet ist und die damit insofern dem funktionalen Bild eines Arbeitgebers eher entspricht als dem eines typischen Arbeitnehmers, keinen Schutz vor zu hoher zeitlicher Inanspruchnahme ihrer Arbeitskraft zu genießen brauchen, weil es die Arbeitnehmer sind, die ein potentielles Schutzbedürfnis gegenüber ihren Anordnungen und Dispositionen haben, und sie selbst in der Disposition über ihre eigene Arbeitskraft in zeitlicher Hinsicht weitgehend autonom sind. Im ArbIG geht es hingegen offenbar darum, daß Arbeitnehmer, die zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden und damit dem Arbeitgeber die diesbezügliche Verantwortlichkeit abnehmen, iSd grundsätzlichen Regelung des § 9 Abs.4 VStG auch eine entsprechende Anordnungsbefugnis haben sollen, die es ihnen ermöglicht, Verstöße zu verhindern, für die sie verantwortlich gemacht

werden können. Dies wird im Hinblick auf die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten für einen bestimmten räumlich oder sachlich abgegrenzten Bereich des Unternehmens ein Arbeitnehmer sein, der für diesen Bereich eine spezifische Leitungsfunktion ausübt. Dazu ist es aber nicht erforderlich, daß ihm ein Einfluß auf die Unternehmensführung zukommt. Den Gesetzesmaterialien (EB zur RV 813, BIGNr. 18.GP) ist bei aller aufgezeigter Unklarheit doch zu entnehmen, daß es dem Gesetzgeber im vorliegenden Zusammenhang in erster Linie auf den Umfang der innerbetrieblichen Befugnisse ankommt. Keinesfalls kann dem § 23 Abs.2 ArbIG ein Inhalt unterstellt werden, der im Ergebnis dazu führt, daß Arbeitnehmer praktisch niemals zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden können, weil unter dem Begriff des leitenden Angestellten nur das Management des Unternehmens (wenn auch nur dessen "zweiter Ebene") zu verstehen ist.

ISd vom VwGH vorgegebenen Interpretation des "leitenden Angestellten" im § 23 Abs.2 ArbIG wäre daher für die gegenständlich genannten Arbeitnehmerinnen deren Bestellung zur verantwortlichen Beauftragten nach § 9 Abs.2 und 4 VStG grundsätzlich nicht ausgeschlossen. Demgegenüber hat aber der VwGH - wie auch schon mehrmals in vorausgegangenen Erkenntnissen - im obzitierten Erkenntnis weiter ausgeführt, "daß die Bestellung und Namhaftmachung von verantwortlichen Beauftragten für räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche eines Unternehmens dann nicht rechtswirksam ist, wenn dieser Bereich nicht klar abgegrenzt ist, sodaß die Verwaltungsstrafbehörde die Bestellung aufgrund der Ergebnisse von hiezu erforderlichen Ermittlungen einer Interpretation zu unterziehen hat. Die Bestellungen (Namhaftmachungen) dürfen keine Zweifel über den Umfang der Übertragung der Verantwortlichkeit offenlassen. Eine solche eindeutige und zu keinen Zweifeln Anlaß gebende Umschreibung des Verantwortungsbereiches liegt darüber hinaus nur dann vor, wenn für die in räumlicher, sachlicher und allenfalls auch zeitlicher Hinsicht abgegrenzte verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit immer nur eine von vornherein feststehende Person in Betracht kommt". Es kann daher für ein und denselben Verantwortungsbereich nur ein verantwortlicher Beauftragter bestellt werden. "Die rechtspolitisch fragwürdige Situation, daß ungeachtet ihrer tatsächlichen internen Aufgabenverteilung alle eine bestimmte Organstellung bekleidenden Personen - auch kumulativ - für Verstöße gegen Verwaltungsvorschriften zur Verantwortung gezogen werden dürfen, soll im Falle gewillkürten Abgehens zu der Lösung führen, daß die Verantwortlichkeit möglichst klar definiert ist. Dies ist jedenfalls dann nicht gegeben, wenn aufgrund überlappender Verantwortungsbereiche wiederum mehrere Personen nebeneinander und wiederum auch kumulativ für einen bestimmten Verstoß gegen eine Verwaltungsvorschrift bestraft werden können. Besonders plastisch wird es in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem verschiedene Arbeitnehmer für denselben Verantwortungsbereich (hier: Einhaltung der 'Dienstnehmerschutzbestimmungen' in der in Rede stehenden Filiale), die noch dazu zueinander im Verhältnis der Über- und Unterordnung stehen, von denen also der eine gegenüber dem anderen die Funktion eines Vorgesetzten mit Anordnungsbefugnissen ausübt, zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden sollen. Die unterschiedslose Übertragung der Verantwortlichkeit für die Einhaltung sämtlicher Dienstnehmerschutzbestimmungen auf verschiedene Arbeitnehmer für denselben Verantwortungsbereich ist daher nicht rechtswirksam."

Im Lichte dieser Judikatur ist daher die gleichzeitige Bestellung einer Filialleiterin und einer -stellvertreterin für ein und dieselbe Filiale und ein und dieselben sachlichen Aufgabengebiete unzulässig. Dies aber umso mehr, als in räumlicher Hinsicht - wie im Berufungsverfahren durch Urkunde nachgewiesen - ein (übergeordneter) Verkaufsleiter (Herr H) zum weiteren verantwortlichen Beauftragten bestellt ist. Neben dieser Rechtsunwirksamkeit ist aber auch noch zu bedenken, daß die der Mitteilung an das AI beigelegte Dienstanweisung (diese gilt wohl als Bestellungsurkunde) nicht vom nach außen vertretungsbefugten Organ gemäß § 9 Abs.1 VStG (nämlich vom Bw) unterzeichnet ist, sondern von einem anderen Leitungsorgan bzw. Prokuristen. Von diesem kann aber der Übergang der verwaltungsstrafgesetzlichen Verantwortlichkeit nicht ausgehen.

Es ist daher eine rechtswirksame Bestellung zur verantwortlichen Beauftragten nach § 9 VStG nicht erfolgt, weshalb die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit nicht auf eine andere Person übergegangen und daher allein bei dem nach außen vertretungsbefugten Organ, nämlich beim Bw, geblieben ist. Gemäß § 1 Abs.1 des Arbeitszeitgesetzes - AZG, BGBl. Nr. 461/1969 idF vor der Novelle BGBl. Nr. 446/1994, gelten die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes für die Beschäftigung von Arbeitnehmern (Lehrlingen), die das 18. Lebensjahr vollendet haben, und sind Arbeitgeber und deren Bevollmächtigte, die den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zuwiderhandeln, von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe von 300 S bis 6.000 S oder mit Arrest von drei Tagen bis zu sechs Wochen zu bestrafen (§ 28 Abs.1 leg.cit.). Die Arreststrafe ist mit der Novelle BGBl. Nr. 446/1994 entfallen.

Ausgenommen vom Geltungsbereich dieses Bundesgesetzes sind leitende Angestellte, denen maßgebliche Führungsaufgaben selbstverantwortlich übertragen sind (§ 1 Abs.2 Z8 AZG). Der Bw stützte sich im gesamten Verwaltungsstrafverfahren einschließlich der Berufung darauf, daß die im Straferkenntnis angeführten Arbeitnehmerinnen leitende Angestellte seien. Dazu legte er auch schon im Verfahren erster Instanz ein Bestellungsschreiben zur Filialleiterin (bzw. Stellvertreterin) sowie die von diesen Arbeitnehmerinnen unterzeichnete Dienstanweisung mit den Rechten und Pflichten als Filialleiterin (Stellvertreterin) vor und verwies auf die in diesen Schreiben angeführten Aufgaben und Befugnisse der Arbeitnehmerinnen. Weiters stützte sich der Bw hauptsächlich auf die "Personalhoheit" der Arbeitnehmerinnen, nämlich Einstellung, Entlassung und Kündigung von Personal.

Der VwGH hat zum Begriff des leitenden Angestellten iSd§ 1 Abs.2 Z8 AZG in ständiger Judikatur ausgesprochen, daß dieser Tatbestand dann erfüllt ist, wenn ein Arbeitnehmer wesentliche Teilbereiche eines Betriebes in der Weise eigenverantwortlich leitet, daß hiedurch auf Bestand und Entwicklung des gesamten Unternehmens Einfluß genommen wird, sodaß er sich aufgrund seiner einflußreichen Position aus der gesamten Angestelltenschaft heraushebt (VwGH 23.5.1989, 88/08/0140). Dabei kommt es in stärkerem Maße auf den faktischen Einfluß und die Funktion des zu beurteilenden Arbeitnehmers an. Wesentlich dabei ist, daß er allen ihm in diesem Teilbereich unterstellten Arbeitnehmern Weisungen betreffend Inhalt und Organisation ihrer Tätigkeit sowohl genereller als auch individueller Art zu geben befugt ist, sodaß er für diesen wesentlichen Teilbereich gleichsam den Unternehmensführer darstellt. Es handelt sich dabei um Angestellte, von denen man annehmen muß, daß sie denken und handeln wie ein Unternehmer und auf Grund der ihnen übertragenen dienstgeberischen Ausübung des Direktionsrechts selbst Arbeitszeiteinteilungen in wesentlichen Betriebsbereichen treffen, weshalb es nicht sinnvoll ist, sie unter den Schutz des AZG zu stellen. Wesentliches Merkmal ist auch das Vorhandensein von unterstellten Arbeitnehmern (VwGH 25.11.1991, 91/12/0286). Hingegen kann in der bloßen Aufsicht über mehrere Mitarbeiter keine maßgebliche Führungsaufgabe iSd obzitierten Gesetzesstelle erblickt werden, da es sich hiebei um keine für das Unternehmen einflußreiche Position handelt. Dabei ist ein starkes Indiz für die Dienstgeberteilfunktion die eingeräumte "Personalhoheit", nämlich Eingehung und Auflösung von Arbeitsverhältnissen, Entscheidung in Gehaltsfragen, bei Vorrückungen, bei der Urlaubseinteilung, bei der Anordnung von Überstunden, bei der Ausübung des Direktionsrechtes und bei der Aufrechterhaltung der Disziplin im Betrieb. Die Eigenverantwortlichkeit ist daher an einem relativen Maßstab zu messen, dem leitenden Angestellten muß ein erheblich größerer Entscheidungsspielraum als anderen Arbeitnehmern eingeräumt sein. Es können daher auch Personen, die wesentliche, aber nicht kaufmännische Teile eines Unternehmens führen, leitende Angestellte sein. Bei der Auslegung dieser Ausnahmeregelung darf keinesfalls das dem Gesetz zugrundeliegende Schutzprinzip vernachlässigt werden. Kein leitender Angestellter, sondern voll unter dem Schutz dieses Gesetzes stehend, seien daher zB ein Abteilungsleiter, der einem Hauptabteilungsleiter unterstellt sei, ein Werkmeister oder ein Mitprokurist, der weder auf betriebstechnischem, kaufmännischem oder administrativem Gebiet maßgebliche Führungsaufgaben übertragen erhalten hat (vgl. OGH 17.6.1992, 9 Ob A 110/92). Hingegen ist ein Leiter einer Bankfiliale, der für Einhaltung der Arbeitszeit, der Öffnungszeiten, organisatorischen Arbeitsablauf, Urlaubseinteilung, administrativen Ablauf, Buchhaltung, Internkontrolle, Kreditanträge und Kundengespräche verantwortlich ist, als leitender Angestellter zu sehen, auch wenn er allenfalls auf die "Geschäftspolitik" des gesamten Unternehmens, sohin auf die grundsätzlichen unternehmerischen Zielvorgaben, keinen maßgeblichen Einfluß zu haben scheint (VwGH 22.10.1990, 90/19/0318). Wenn auch Eigenverantwortlichkeit hier nicht völlige Weisungsfreiheit bedeutet, so muß doch einem leitenden Angestellten ein erheblich größerer Entscheidungsspielraum als anderen Arbeitnehmern eingeräumt sein (VwGH vom 23.5.1989, 88/08/0140 mNd OGH-Judikatur, so auch, daß Personen, die wesentliche, aber nicht kaufmännische Teile eines Unternehmens führen, leitende Angestellte sind, wonach der dem Staatsoperndirektor unterstellte techn. Direktor und Ausstattungschef der Staatsoper als leitender Angestellter zu qualifizieren ist). Zweifellos ist die Leitungsebene (Delegationsstufe), welcher ein Angestellter innerhalb eines Unternehmens zugeordnet wird, ein wichtiges Indiz für die Abgrenzung. Je nach der Delegationsbereitschaft des Unternehmens können noch auf der 3. oder 4. Leitungsebene Entscheidungen zu treffen sein, die in manchen Konzernunternehmen nicht einmal Vorstandsmitgliedern vorbehalten sind. Es kommt auf die konkrete Struktur des Unternehmens an (VwGH 24.3.1988, 87/09/0298). Weiters wurde in der Rechtsprechung auch ausgeführt, daß Führungsaufgaben nicht nur dann vorliegen, wenn einem Angestellten Vorgesetztenfunktion zukommt, sondern auch, wenn ihm Entscheidungen auf kaufmännischem oder technischem Gebiet obliegen (vgl. OGH vom 16.12.1992, 9 Ob A 268/92).

Im Lichte dieser Judikatur ist daher das Vorbringen des Bw geeignet, darzulegen, daß durch die Verantwortung der

Filialleiterin C für eine ausreichende Warendisposition, wenngleich diese auch zum Teil von der Zentrale ausgeführt wird, die von ihr zu führende Verkaufstätigkeit, die Buchhaltungs- und Inventurpflicht, sowie insbesondere ihre umfassende "Personalhoheit", wonach sie Einstellung und Kündigungen und Entlassungen von Arbeitnehmern, die Einteilung der Freizeit und der Arbeitszeit der Arbeitnehmer, die Einteilung des Urlaubes der Mitarbeiter sowie erforderliche Mehrarbeit anzutragen hat, aber auch die von ihr entgegenzunehmenden Reklamationen und Kundengespräche sowie die von ihr festzulegenden Verkaufspreise für Artikel in beschädigten Verpackungen sowie die von ihr zu treffenden Dispositionen im Falle von anstehenden Reparaturen und vieles andere mehr aufgrund der von ihr unterzeichneten Dienstanweisung, dieser sehr wohl eine selbständige und herausgehobene Entscheidungsbefugnis zukommt. Durch die Gesamtführung in organisatorischer wie auch in administrativer Hinsicht ist doch ein wesentlicher Einfluß auf das Verkaufs- und Umsatzergebnis realisierbar und somit auch ein Einfluß auf das Gesamtunternehmen. Wenngleich sie auch nur Leiterin von einer der ca. 190 Filialen der H KG ist, so wird ihr doch durch ihre wesentliche Entscheidungsfreiheit, insbesondere im Bereich der Personalführung die Stellung des Dienstgebers bzw Unternehmers eingeräumt, wodurch sie sozusagen Dienstgebeteilfunktionen ausübt und daher gegenüber ihren Mitarbeitern doch in einer wesentlich herausgestellten und tragenden Funktion tätig ist. In diesem Ausmaß hat sie auch einen erheblich größeren Entscheidungsspielraum als die anderen Arbeitnehmer dieser Filiale. Ist sie auch erst in der "Unternehmenshierarchie" allenfalls erst auf 3. Ebene angeordnet, so schadet dies ihrer Funktion dennoch nicht, als sie für den Teilbereich ihrer Filiale doch umfassende Verantwortung insbesondere hinsichtlich der Organisation und der Personalabwicklung hat.

Aus all den angeführten Gründen war daher die Filialleiterin C als leitende Angestellte im Sinne des § 1 Abs.2 Z8 AZG anzusehen, weshalb die Bestimmungen des Arbeitszeitgesetzes für diese Person nicht anzuwenden waren und daher für sie keine Aufzeichnungen zu führen waren. Es hat daher der Bw als verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher die hinsichtlich dieser Arbeitnehmerin vorgeworfene Tat nicht begangen. Es war daher der Berufung in diesem Punkt Folge zu geben und das Strafverfahren einzustellen. Mit der sinngemäßen Begründung aber ist die Stellung der Frau W (Filialleiterstellvertreterin) als leitende Angestellte zu verneinen, weil es, wie oben ausgeführt, auf die faktische Funktion ankommt. Es kann daher für denselben Zeitraum, in dem die Filialleiterin in ihrer Filiale tätig ist und unternehmerische Funktionen wahnimmt, ihre Stellvertreterin diese tatsächliche Funktion nicht innehaben. Für diesen Zeitraum, wie auch für den Großteil ihrer Tätigkeit, da sie ja nur für den Fall der Abwesenheit der Filialleiterin tätig zu werden hat und ihre Führungsaufgaben übernimmt, ist sie nicht gegenüber der übrigen Arbeitnehmerschaft herausgestellt, sondern vielmehr dieser gleichgeordnet und als Arbeitnehmerin auch der Filialleiterin und deren Anordnungen unterworfen. Es hat daher die belagte Behörde und besonders das anzeigenende Arbeitsinspektorat rechtsrichtig erkannt, daß für die Stellvertreterin der Filialleiterin im selben Tatzeitraum eine Stellung als leitende Angestellte im Sinn des § 1 Abs.2 Z8 AZG nicht gegeben war, weshalb für diese Arbeitnehmerin die Aufzeichnungspflicht gemäß § 26 Abs.1 AZG bestanden hat, welcher nicht nachgekommen wurde. Hinsichtlich dieser Arbeitnehmerin hat daher der Bw die vorgeworfene Tat begangen. Schließlich ist aber auszuführen, daß nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis 9.3.1995, 93/18/0114) das Fehlen von Aufzeichnungen hinsichtlich mehrerer Arbeitnehmer nur eine Übertretung des § 26 Abs.1 AZG darstellt. Dies hat zur Folge, daß auch nur eine einheitliche Strafe (Ersatzfreiheitsstrafe) zu verhängen ist. Dies kommt aber im Grunde des aufhebenden Teils hinsichtlich der Arbeitnehmerin C im nunmehrigen Erkenntnis nicht zum Tragen.

Hinsichtlich des Verschuldens ist dem Bw eine Entlastung gemäß § 5 Abs.1 letzter Halbsatz VStG nicht gelungen. Jedenfalls ist seine Rechtsansicht, daß die Bestellung eines Bevollmächtigten an sich seine strafrechtliche Verantwortlichkeit übergehen läßt, nicht richtig, zumal ein Arbeitgeber "und Bevollmächtigter" nach § 28 Abs.1 AZG strafbar ist, und nicht anstelle des Arbeitgebers tritt. Wenn zur Entlastung der Bw angibt, daß zur Kontrolle Bezirksleiter und Verkaufsleiter bzw. Geschäftsführer eingesetzt seien, so weist er aber iSd ständigen Judikatur des VwGH über ein lückenloses Kontrollsystem ein solches nicht nach, zumal die Nennung allein von Personen nicht ausreicht, sondern er auch anzuführen hätte, welche konkreten Maßnahmen bzw. welche Kontrollen durchgeführt werden. Jedenfalls genannte stichprobenartige Kontrollen reichen nicht aus. Im übrigen kann einem Kontrollnetz hier dem Bw insofern nicht zugutekommen, als er ja von einem rechtsunrichtigen Rechtsstandpunkt ausgeht, nämlich daß für die genannte Stellvertreterin nach seiner Rechtsauffassung keine Arbeitsaufzeichnungen durchgeführt werden müssen. Ein Verschulden des Bw liegt daher nicht in einem Mangel des Kontrollsystems, sondern vielmehr in einem Sorgfaltsmangel beim Bw selbst, nämlich dahingehend, daß er sich als Gewerbetreibender und insbesondere als Arbeitgeber über die maßgeblichen Vorschriften, hier über die Aufzeichnungspflichten in Kenntnis zu setzen hat. Dies

auch durch eine entsprechende Informationseinhaltung bei der zuständigen Behörde. Daß er aber diesbezügliche Maßnahmen getroffen hat, hat der Bw zu keiner Zeit behauptet. Vielmehr steht der Rechtsauffassung des Bw von Anfang an eine gegenteilige Rechtsauffassung des AI zum Begriff des leitenden Angestellten gegenüber, weshalb schon aus diesem Gesichtspunkt dem Bw Zweifel kommen hätten müssen.

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)