

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

25.04.1990

Geschäftszahl

90/08/0067

Beachte**Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):**

90/08/0068

Betreff

N gegen Landeshauptmann von Wien vom 14. März 1989, Zl. MA 63-L 20/88/Str, und vom 13. April 1989, Zl. MA 63-L 21/88/Str, betreffend Übertretungen des Arbeitsruhegesetzes und des Arbeitszeitgesetzes.

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Bundesminister für Arbeit und Soziales) Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid vom 14. März 1989 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG 1950 der H Gesellschaft mbH, welche alleinige Komplementärin der als Arbeitgeber fungierenden N & Co. H KG sei, zu verantworten, daß beim Betrieb der gewerblichen Betriebsanlage der N & Co. H KG die Vorschriften des Arbeitsruhegesetzes, BGBl. Nr. 144/1983 in der geltenden Fassung, wonach der Arbeitnehmer in jeder Kalenderwoche Anspruch auf eine ununterbrochene Ruhezeit von 36 Stunden habe, in die der Sonntag zu fallen habe (Wochenendruhe), insofern nicht eingehalten worden seien, als am Sonntag, dem 15. November 1987, um 9.50 Uhr zwölf namentlich angeführte Arbeitnehmer im Betrieb beschäftigt gewesen seien. Er habe dadurch § 27 Abs. 1 Arbeitsruhegesetz in Verbindung mit § 3 Abs. 1 leg. cit. verletzt. Gemäß § 27 Abs. 1 leg. cit. wurden über den Beschwerdeführer Geldstrafen von je S 500,-- für jeden beschäftigten Arbeitnehmer (insgesamt 6 Tage Ersatzarrest) verhängt.

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid vom 13. April 1989 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG 1950 der H Gesellschaft mbH, welche alleinige Komplementärin der als Arbeitgeber fungierenden N & Co. H KG sei, zu verantworten, daß beim Betrieb der gewerblichen Betriebsanlage der N & Co. H KG am 22. November 1987 die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes, BGBl. Nr. 461/1969 in der geltenden Fassung, wonach die Arbeitszeit 10 Stunden täglich nicht überschreiten dürfte, insofern nicht eingehalten worden seien, als an diesem Tag 1. sieben namentlich angeführte

Arbeitnehmer 18,5 Stunden; 2. ein namentlich angeführter

Arbeitnehmer 17,25 Stunden und 3. ein namentlich angeführter Arbeitnehmer 14,5 Stunden beschäftigt worden seien. Er habe dadurch Verwaltungsübertretungen gemäß § 9 Arbeitszeitgesetz begangen. Gemäß § 28 Abs. 1 leg. cit. wurden über den Beschwerdeführer Geldstrafen zu 1. von S 4.000,-- je Arbeitnehmer, zu 2. von S 3.500,-- und zu 3. von S 3.000,-- (insgesamt 34 Tage und 12 Stunden Ersatzarrest) verhängt.

In den Begründungen der angefochtenen Bescheide wurde zunächst darauf hingewiesen, daß der in beiden Fällen dem Beschwerdeführer angelastete Tatbestand grundsätzlich außer Streit stehe, und der Beschwerdeführer die inkriminierte Beschäftigung von Arbeitnehmern wegen Vorliegens außergewöhnlicher Fälle gemäß § 11

Abs. 1 Z. 2 des Arbeitsruhegesetzes bzw. gemäß § 20 Abs. 1 lit. b des Arbeitszeitgesetzes deshalb für zulässig halte, weil es sich jeweils um vorübergehende und unaufschiebbare Arbeiten gehandelt habe. Diese Arbeiten seien zur Verhütung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Schadens erforderlich gewesen, weil unvorhergesehene und nicht zu verhindernde Gründe vorgelegen und andere zumutbare Maßnahmen zu diesem Zweck nicht möglich gewesen seien. Der Beschwerdeführer habe hiezu folgendes ausgeführt: Mit Auftragsbestätigung vom 19. August 1987 sei von der N & Co. H KG ein Auftrag zur Lieferung von sechs Stück Kippkochkessel 400 l für Elektroheizung an die J-Zentralküche K von der Firma L übernommen worden, deren Wert ungefähr 1 Mill. Schilling betragen habe. Da dieser Auftrag im Zuge eines größeren Bauvorhabens bei der J-Zentralküche in K erteilt worden sei, sei von Seiten des Auftraggebers auf höchste Termingenauigkeit geachtet worden. Eine Verspätung der Termine hätte einen Bauaufschub bei der J-Zentralküche für alle anderen Bauprojekte (Estriche, Betondecken etc.) bedeutet. Aus diesem Grund sei eine verspätete Lieferung auch mit einer Vertragsstrafe belegt worden. Im Zuge der Fertigung der Kesselböden habe der Rahmen der Friktionsspindelpresse Risse gezeigt, was zur Folge gehabt habe, daß die Kesselböden nicht im Hause gefertigt hätten werden können. Aus diesem Grund habe die Fertigung der Kesselböden an eine Fremdfirma vergeben werden müssen. Es sei nicht leicht möglich gewesen, innerhalb Österreichs eine Firma zu finden, welche eine derartige Anfertigung vornehme. Schließlich habe sich in M ein Unternehmen gefunden, das die genannten Arbeiten durchführen habe können. Es sei allerdings bei der Lieferung durch die Fremdfirma zu Verzögerungen bei der Firma N gekommen. Eine frühere Lieferung sei für die Fremdfirma nicht möglich gewesen. Durch diese Verzögerungen sei der Firma N von der Firma L sowie der J mittels Telex der 20. November 1987 als letzter Termin gesetzt worden. Abgesehen davon, daß für die Firma N ein hohes Pönale fällig geworden wäre, hätte die Nichteinhaltung des Termines auch für die J bzw. die Firma L einen unverhältnismäßig großen Schaden zur Folge gehabt, weil alle übrigen Bauarbeiten nicht weitergeführt hätten werden können. Daraufhin sei am Freitag, dem 13. November 1987, die Entscheidung zur Sonntagsarbeit am 15. November 1987 gefällt worden. Gemäß den Bestimmungen des Arbeitsruhegesetzes sei eine Verständigung an das Arbeitsinspektorat am 17. November 1987 erfolgt. Doch auch die zusätzlich eingefügte Sonntagschicht vom 15. November 1987 habe die Verzögerungen nicht wettmachen können. Im Laufe der folgenden Woche sei es der Firmenleitung gelungen, vom Kunden zu erreichen, daß dieser eine Lieferung am Montag, dem 23. November 1987, akzeptiere. Zur Fertigstellung sei wiederum Sonntagsarbeit notwendig geworden, was ebenfalls dem Arbeitsinspektorat am 19. November 1987 mitgeteilt worden sei. Am Sonntag, dem 22. November 1987, sei die Werkstätte der Firma N nicht in der Lage gewesen, die Geräte bis 16 Uhr lieferbereit zu machen, worauf der Beschwerdeführer die Genehmigung erteilt habe, bis zur Fertigstellung weiterzuarbeiten. Trotz intensiver Bemühungen sei die Fertigstellung erst gegen etwa 2 Uhr morgens möglich gewesen. Dieser Sachverhalt erfülle nach Ansicht der belangten Behörde nicht sämtliche Voraussetzungen der Bestimmungen des § 11 Abs. 1 Z. 2 Arbeitsruhegesetz bzw. § 20 Abs. 1 lit. b Arbeitszeitgesetz. Auch wenn man zugunsten des Beschwerdeführers von der Annahme ausgehen könne, daß der Defekt an der Friktionsspindelpresse ein außergewöhnlicher Fall gewesen sei, weil die Betriebsinhaberin mit einer solchen Störung nach den gemachten Erfahrungen nicht rechnen habe müssen und auch die Vornahme der Arbeiten, mit denen die genannten Arbeitnehmer an den Sonntagen (15. und 22. November 1987) beschäftigt worden seien, vorübergehend und unaufschiebbar gewesen seien, und die Vornahme dieser Arbeiten auch zur Verhütung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Schadens erforderlich gewesen sei, so könne nach Auffassung der belangten Behörde nicht angenommen werden, daß unvorhergesehene und nicht zu verhindernde Gründe vorgelegen und andere zumutbare Maßnahmen zu diesem Zweck nicht möglich gewesen seien. Nach den Angaben des Beschwerdeführers sei der Defekt an der Friktionsspindelpresse bereits Mitte September aufgetreten. Der Beschwerdeführer habe weder dargelegt, aus welchen Gründen die Presse innerhalb vorhersehbarer Zeit nicht instandgesetzt hätte werden können, noch daß und aus welchen Gründen es nicht möglich gewesen sei, eine Ersatzfriktionsspindelpresse anzuschaffen. Ebenso habe er nicht dargelegt, wann er der R Gesellschaft mbH & Co. KG in M den Auftrag zur Anfertigung der Kesselböden erteilt und durch welche Vorsorge er die rechtzeitige Erfüllung dieses Auftrages sichergestellt habe. Der Verantwortung des Beschwerdeführers sei auch nicht zu entnehmen, daß und aus welchen Gründen es durch die R Gesellschaft mbH zu der Verzögerung bei der Fertigung der Kesselböden gekommen sei, und daß und weshalb es nicht möglich gewesen sei, diese Fertigung durch die Aufnahme zusätzlichen Personals oder durch die Leistung von Überstunden durch das vorhandene Personal so zu beschleunigen, daß die Beschäftigung der Arbeitnehmer am Sonntag, dem 15. November 1987, bzw. die Überschreitung der Normalarbeitszeit am 22. November 1987 nicht notwendig gewesen wäre. In diesem Zusammenhang erscheine es vor allem als unglaubwürdig, daß sich die Erzeugung der Kesselböden durch die R Gesellschaft mbH gerade so weit verzögert habe, daß die Lieferung erst am Samstag, dem 14. November 1987, erfolgen habe können bzw. daß die notwendigen Vollendungsarbeiten erst am Sonntag, dem 22. November 1987, vorgenommen hätten werden können. Für die belangte Behörde sei es auch nicht nachvollziehbar, weshalb gerade am Sonntag, dem 22. November 1987, die Normalarbeitszeit in einem solchen Ausmaß überschritten hätte werden müssen und die notwendige Mehrarbeit nicht auf die vorangegangenen Arbeitstage seit der Lieferung der Kesselböden in einem annähernd gleichen Ausmaß verteilt habe werden können. Es wäre dem Beschwerdeführer nach Ansicht der belangten Behörde zuzumuten gewesen, trotz Ausfalles der Friktionsspindelpresse den Arbeitsablauf für den übernommenen Auftrag so weit vor auszuplanen, daß der Auftrag innerhalb der zugesagten Frist ohne Beschäftigung von Arbeitnehmern am Sonntag, dem 15. November 1987, bzw. ohne Überschreitung der Normalarbeitszeit am Sonntag, dem 22. November 1987, möglich gewesen wäre. Somit lägen keine Gründe vor,

aus denen die Beschäftigung der Arbeitnehmer am Sonntag, dem 15. November 1987, bzw. die Überschreitung der Normalarbeitszeit am 22. November 1987 unvorhersehbar und nicht zu verhindern gewesen sei.

Gegen diese Bescheide richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde legte die Akten der Verwaltungsverfahren vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Mit der Verfahrensrüge, die den Schwerpunkt der Beschwerde bildet, macht der Beschwerdeführer der belangten Behörde zum Vorwurf, daß sie ihm in den Verwaltungsstrafverfahren niemals jene Erwägungen vorgehalten habe, die sie zu der Annahme veranlaßt hätten, es wären keine unvorhergesehenen und nicht zu verhindernden Gründe vorgelegen, und es hätten andere zumutbare Maßnahmen zur Erreichung dieses Zweckes getroffen werden können. Überdies hätte die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid gerade in dieser Frage gelangen können, wenn sie die vom Beschwerdeführer in seinen Berufungen gegen die Straferkenntnisse geführten Zeugen vernommen hätte.

Gemäß § 11 Abs. 1 Z. 2 Arbeitsruhegesetz (ARG), BGBl. Nr. 144/1983, dürfen Arbeitnehmer während der Wochenend- und Feiertagsruhe in außergewöhnlichen Fällen mit vorübergehenden und unaufschiebbaren Arbeiten beschäftigt werden, soweit diese 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 diesem Zweck nicht möglich sind.

Nach § 20 Abs. 1 lit. b Arbeitszeitgesetz (AZG), BGBl. Nr. 461/1969, finden in außergewöhnlichen Fällen die Bestimmungen der §§ 3 bis 5, 7, 8, 9, 11, 12, 14 bis 16, 18 und 19 keine Anwendung auf vorübergehende und unaufschiebbare Arbeiten, die zur Behebung einer Betriebsstörung oder zur Verhütung des Verderbens von Gütern oder eines sonstigen unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Sachschadens erforderlich sind, wenn unvorhergesehene und nicht zu verhindernde Gründe vorliegen und andere zumutbare Maßnahmen zur Erreichung dieses Zweckes nicht getroffen werden können.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht die objektiven Tatbestände der ihm zur Last gelegten Delikte, behauptet jedoch das Vorliegen der Voraussetzungen der soeben zitierten gesetzlichen Bestimmungen. Der Beschwerdeführer hat auch in den Verwaltungsstrafverfahren jene Gründe angeführt, durch die er zur Vermeidung eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Sachschadens gezwungen gewesen sei, die Sonntagsarbeit bzw. die Überschreitung der zulässigen Arbeitszeit anzuordnen. Er hat überdies in den von ihm gegen die Straferkenntnisse erhobenen Berufungen zum Beweis für seine Behauptungen Zeugen namhaft gemacht. Es trifft zwar zu, daß die belangte Behörde die vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Zeugen nicht vernommen hat. Dennoch kann dies im vorliegenden Fall keinen Verfahrensmangel begründen, weil die belangte Behörde der Beurteilung der hier maßgeblichen Rechtsfrage, ob die Voraussetzungen der Ausnahmebestimmungen des § 11 Abs. 1 Z. 2 ARG und des § 20 Abs. 1 lit. b AZG vorgelegen haben, ohnehin den vom Beschwerdeführer behaupteten Sachverhalt zugrunde gelegt hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hält zwar die Ansicht der belangten Behörde für verfehlt, daß der bei der Friktionsspindelpresse aufgetretene Defekt den außergewöhnlichen Fall darstellt, von dem ausgehend zu prüfen gewesen sei, ob der Beschwerdeführer die vereinbarte Lieferung der sechs Kippkochkessel 400 l für Elektroheizung an die J-Zentralküche K auch durch andere zumutbare Maßnahmen als die Anordnung der inkriminierten Sonntagsarbeit und Mehrarbeit bewerkstelligen hätte können. Nicht der Schaden an der Friktionsspindelpresse, sondern der vom Beschwerdeführer behauptete Lieferverzug der Fremdfirma, an die der Auftrag zur Herstellung der Kesselböden infolge des Maschinenschadens weitergegeben werden mußte, ist - wie schon der Beschwerdeführer im Verwaltungsstrafverfahren in seiner Stellungnahme vom 4. Oktober 1988 zutreffend bemerkt hat - als jener "außergewöhnliche Fall" anzusehen, der den Anlaß für die Anordnung der inkriminierten Arbeiten gebildet hat. Diese Fehlsicht der belangten Behörde vermag der Beschwerde aber dennoch nicht zum Erfolg zu verhelfen, da das Vorbringen des Beschwerdeführers, den Lieferverzug der Fremdfirma betreffend, sich auf die allgemeine Behauptung einer "Lieferverzögerung durch die Fremdfirma" beschränkt hat. Vom Beschwerdeführer wurde - was übrigens auch von der belangten Behörde beanstandet worden ist - nichts dazu vorgebracht, wann der Auftrag zur Anfertigung der Kesselböden an die Fremdfirma erteilt worden ist, welcher Liefertermin vereinbart worden ist und um welchen Zeitraum sich die Lieferung tatsächlich verzögert hat. Nur eine lückenlose Darstellung dieser Vorgänge hätte der belangten Behörde eine Beurteilung des Sachverhaltes dahin ermöglicht, ob im konkreten Fall die Anordnung der inkriminierten Sonntags- und Mehrarbeit für den Beschwerdeführer die einzige Möglichkeit zur Abwendung des drohenden wirtschaftlichen Schadens dargestellt hat. Da den Sachverhaltsangaben des Beschwerdeführers nicht einmal entnommen werden kann, wie lange der Lieferverzug der Fremdfirma gedauert hat, wie es überhaupt dazu gekommen ist, und ab wann dem Beschwerdeführer der tatsächliche Liefertermin (14. November 1987) bekannt war, kann die Möglichkeit nicht ausgeschlossen werden, daß der Beschwerdeführer auch durch andere zumutbare Maßnahmen den bei Überschreitung des für die Lieferung der Heizkessel vereinbarten Termins drohenden wirtschaftlichen Schaden abwenden hätte können.

Da zum Tatbestand der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört, handelt es sich bei diesen Übertretungen um Ungehorsamsdelikte im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG 1950.

Nach dieser Gesetzesstelle ist Fahrlässigkeit - die in den gegenständlichen Fällen zur Strafbarkeit genügt - 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. Es besteht daher in solchen Fällen von vornherein die Vermutung eines Verschuldens (in Form fahrlässigen Verhaltens) des Täters, welche aber von ihm widerlegt werden kann. Dazu bedarf es nicht mehr, wie auf Grund der Rechtslage vor der bereits erwähnten VStG-Novelle 1987, eines Entlastungsbeweises durch den Beschuldigten, sondern es ist hierfür die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens ausreichend, weshalb es in diesem Zusammenhang nur (mehr) erforderlich ist, die Behörde von der Wahrscheinlichkeit und nicht von der Richtigkeit des Vorliegens einer bestimmten Tatsache zu überzeugen. Dies ändert aber nichts daran, daß es (weiterhin) Sache des Beschuldigten ist, initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. zur früheren Rechtslage u.a. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Oktober 1976, Zl. 1497/75). Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen zu geschehen, worin aber gewöhnlich noch keine hinreichende Glaubhaftmachung der damit behaupteten Tatsache erblickt werden kann. Es ist daher ein solches Vorbringen - von Ausnahmefällen, wie etwa hinsichtlich notorischer Tatsachen, abgesehen - durch die Beibringung von Beweismitteln bzw. Stellung konkreter Beweisanträge entsprechend zu untermauern (vgl. das ebenfalls zur früheren Rechtslage ergangene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. September 1985, Zl. 84/04/0237). Zu diesem Zweck hat die Behörde dem Beschuldigten (faktisch) Gelegenheit zu geben; ist er dazu - egal aus welchen Gründen - nicht in der Lage, so geht dies zu seinen Lasten. Ob eine Tatsache als glaubhaft gemacht zu betrachten ist, unterliegt schließlich ebenso wie der Umstand, ob sie als erwiesen anzunehmen ist, der freien Beweiswürdigung der Behörde gemäß § 45 Abs. 2 AVG 1950 (vgl. die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Jänner 1966, Zl. 1140/65, und vom 4. Juni 1976, Zl. 555/76). Diesbezüglich erstreckt sich die nachprüfende Kontrolle des Verwaltungsgerichtshofes - wie auch sonst (vgl. u.a. das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053) - lediglich darauf, ob die von der Behörde angestellten Erwägungen schlüssig sind und ob der Sachverhalt genügend ermittelt worden ist, letzteres allerdings unter Beachtung des (sich aus dem Wesen der Glaubhaftmachung ergebenden) Umstandes, daß die Ermittlungspflicht der Behörde durch das Tatsachenvorbringen einschließlich der Beweisanbote des Beschuldigten eingeschränkt ist. Da der Beschwerdeführer - wie oben dargelegt worden ist - dieser Behauptungspflicht nicht in ausreichendem Maß nachgekommen ist, hat er die nach § 5 Abs. 1 VStG 1950 erforderliche Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens nicht erbracht.

Aber auch der Einwand des Beschwerdeführers, die belangte Behörde habe ihm ihre Erwägungen nicht vorgehalten, ist nicht stichhältig. Wie der Verwaltungsgerichtshof schon wiederholt ausgeführt hat, läßt sich aus § 13 a AVG 1950 keine Verpflichtung der Behörde ableiten, darzutun, wie ein Vorbringen zu gestalten ist, um den von der Partei gewünschten Erfolg zu erzielen (vgl. unter anderem das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. September 1986, Zl. 85/01/0150).

Wenn daher die belangte Behörde ausgehend von dem vom Beschwerdeführer behaupteten Sachverhalt im Ergebnis zu dem Schluß kam, das Vorbringen des Beschwerdeführers in den Verwaltungsstrafverfahren gestatte nicht die Annahme, der Beschwerdeführer habe nur durch die inkriminierten Anordnungen von Sonntags- und Mehrarbeit den Eintritt eines unverhältnismäßigen wirtschaftlichen Sachschadens abwenden können, kann ihr nicht entgegengetreten werden.

Eine Erörterung der Beschwerdeausführungen zur Rechtsrüge kann schon deshalb unterbleiben, weil der von der belangten Behörde festgestellte Sachverhalt keine Beurteilung dahin gehend erlaubt, daß die vom Beschwerdeführer eingewendeten Schuldausschließungsgründe gegeben sind.

Die Beschwerde erweist sich somit zur Gänze als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Von der Durchführung der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung wurde aus den in § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG genannten Gründen Abstand genommen.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung, BGBl. Nr. 206/1989.