

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

18.02.1991

Geschäftszahl

90/19/0177

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Salcher und die Hofräte Dr. Großmann und Dr. Zeizinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Magistratsoberkommissär Dr. Kral, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 1. September 1989, Zl. MA 63-F 35/89 Str, betreffend Bestrafung wegen Übertretungen des Arbeitsruhegesetzes, der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung und des Arbeitszeitgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Landeshauptmannes von Wien (der belangten Behörde) wurde der nunmehrige Beschwerdeführer "als handelsrechtlicher Geschäftsführer, somit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ des Arbeitgebers, nämlich der N. Warenhandel Gesellschaft m. b.H." einer Übertretung des § 23 Arbeitsruhegesetz, BGBl. Nr. 144/1983 (ARG), acht verschiedener - spruchmäßig detailliert aufgeschlüsselter - Übertretungen der Allgemeinen Arbeitnehmerschutzverordnung, BGBl. Nr. 218/1983 (AAV), in Verbindung mit jeweils § 31 Abs. 2 lit. p Arbeitnehmerschutzgesetz, BGBl. Nr. 234/1972 (ASchG), und einer Übertretung des § 26 Arbeitszeitgesetz, BGBl. Nr. 461/1969 (AZG), schuldig erkannt und hiefür gemäß § 27 Abs. 1 ARG mit einer Geldstrafe von S 1.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe ein Tag), gemäß § 100 AAV in Verbindung mit § 31 Abs. 2 lit. p ASchG mit Geldstrafen von S 5.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe fünf Tage), S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe zehn Tage), S 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage), S 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage), S 1.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe ein Tag), S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe zehn Tage), S 3.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe drei Tage), S 1.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe ein Tag) und gemäß § 28 Abs. 1 AZG mit einer Geldstrafe von S 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe sechs Tage), somit insgesamt mit einer Geldstrafe von S 43.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 43 Tagen) bestraft.

Begründend führte die belangte Behörde - soweit hier von Belang - nach Wiedergabe des § 9 Abs. 2 und 4 VStG 1950 aus, daß nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Bestellung zum verantwortlichen Beauftragten erst ab dem Zeitpunkt wirke, zu dem der Behörde die Zustimmung der zum verantwortlichen Beauftragten bestellten Person nachgewiesen werde. Erst mit dem Einlangen des Zustimmungsnachweises bei der Behörde trete ihr gegenüber der namhaft gemachte verantwortliche Beauftragte in rechtswirksamer Weise als Adressat der Verwaltungsstrafnorm an die Stelle des zur Vertretung nach außen Berufenen. Daß der gewerberechtliche Filialgeschäftsführer vor dem 11. März 1988 (Tatzeit) auch zum verantwortlichen Beauftragten für den Bereich Arbeitnehmerschutz bestellt worden sei und daß er einer solchen Bestellung zugestimmt hätte, sei nicht nachgewiesen worden. Es sei die Annahme gerechtfertigt, daß eine derartige Bestellung nicht erfolgt sei, zumal der Beschwerdeführer offenbar der Meinung sei, daß der gewerberechtliche Filialgeschäftsführer kraft Gesetzes auch verantwortlicher Beauftragter für den Bereich des Arbeitnehmerschutzes sei. Daraus ergebe sich, daß der Beschwerdeführer hinsichtlich der zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG 1950 verantwortlich sei. Im Sinne der genannten Vorschrift hätte der Beschwerdeführer nur dann nicht schuldhaft gehandelt, wenn er einer sachkundigen Aufsichtsperson konkrete Aufträge erteilt hätte, wenn er auf Grund der Persönlichkeit des Beauftragten mit der Befolgung der Aufträge rechnen habe können und wenn er selbst in zweckentsprechender Weise die Einhaltung der Anordnung kontrolliert hätte. Daß er auf diese Weise gehandelt habe, habe der Beschwerdeführer nicht

glaubhaft gemacht. Aus der Rechtfertigung des Beschwerdeführers ergebe sich vielmehr, daß seiner Meinung nach durch die Bestellung des Johann P. zum Filialgeschäftsführer ausreichende Vorkehrungen getroffen worden seien, um ihn von seiner persönlichen Verantwortung zu befreien. Das angefochtene Straferkenntnis habe daher in der Schuldfrage bestätigt werden müssen.

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

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer stellt nicht in Abrede, gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1950 zur Vertretung der im Spruch des von der belangten Behörde bestätigten Straferkenntnisses genannten Gesellschaft nach außen berufen zu sein. Er bestreitet auch nicht die Verwirklichung der objektiven Tatbestände der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen. Der Beschwerdeführer vertritt jedoch - wie auch schon im Verwaltungsstrafverfahren - die Ansicht, wegen der ihm angelasteten Verwaltungsübertretungen nicht zur Verantwortung gezogen werden zu dürfen, weil für die in Frage stehende Filiale Johann P. zum gewerberechtlichen Geschäftsführer bestellt worden sei und dieser damit verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG 1950 gewesen sei.

Mit diesem Vorbringen ist der Beschwerdeführer nicht im Recht:

Zutreffend wurde von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid darauf hingewiesen, daß nach § 9 Abs. 4 VStG 1950, um von einem verantwortlichen Beauftragten sprechen zu können, dessen nachweisliche Zustimmung zu seiner Bestellung (zum verantwortlichen Beauftragten) erforderlich ist. Diese Bestellung wirkt erst ab dem Zeitpunkt, zu dem der Behörde die Zustimmung der zum verantwortlichen Beauftragten bestellten Person nachgewiesen wird. Erst mit dem Einlangen des Zustimmungsnachweises bei der Behörde tritt ihr gegenüber der namhaft gemachte verantwortliche Beauftragte in rechtswirksamer Weise als Adressat der Verwaltungsstrafnorm an die Stelle des zur Vertretung nach außen Berufenen. Die Berufung auf einen verantwortlichen Beauftragten ist daher nur dann zulässig, wenn bei der Behörde spätestens während des Verwaltungsstrafverfahrens ein - aus der Zeit vor der Begehung der dem Beschuldigten angelasteten Übertretung stammender - Zustimmungsnachweis eines derartigen verantwortlichen Beauftragten einlangt (vgl. aus der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes etwa das Erkenntnis vom 2. Juli 1990, Zl. 90/19/0205, sowie die dort angeführten weiteren Erkenntnisse). Der Beschwerdeführer hat im Verwaltungsstrafverfahren niemals behauptet, daß der von ihm genannte gewerberechtliche Filialgeschäftsführer Johann P. zum verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 2 VStG 1950 bestellt worden sei. Von ihm wurde vielmehr die Ansicht vertreten, daß der gewerberechtliche Filialgeschäftsführer auch als verantwortlicher Beauftragter anzusehen sei. In diesem Sinne wurde vom Beschwerdeführer eine Aufforderung der belangten Behörde, die Bestellung des Filialgeschäftsführers Johann P. zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG 1950 betreffend die in Rede stehende Filiale nachzuweisen, lediglich mit der Vorlage einer Kopie des Bescheides des Magistratischen Bezirksamtes für den 6. und 7. Bezirk vom 16. September 1980, mit dem die Anzeige der Bestellung des Johann P. zum Filialgeschäftsführer zur Kenntnis genommen wurde, beantwortet. Auch den vorgelegten Akten läßt sich nicht der geringste Anhaltspunkt dafür entnehmen, daß jemals eine Bestellung des Filialgeschäftsführers Johann P. zum verantwortlichen Beauftragten stattgefunden hätte. Derartiges wird übrigens vom Beschwerdeführer auch in seiner Beschwerde nicht behauptet. Ein vom Gewerbeinhaber bestellter gewerberechtlicher Geschäftsführer (dessen Bestellung, wie im Beschwerdefall geschehen, der zuständigen Behörde bekanntgegeben wurde) ist lediglich für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich (vgl. § 39 Abs. 1, § 370 Abs. 2 GewO 1973); um solche handelt es sich jedoch bei den von der belangten Behörde als verletzt erachteten Vorschriften des ARG, der AAV und des AZG nicht. Die belangte Behörde hat somit nicht rechtswidrig gehandelt, wenn sie den Beschwerdeführer als handelsrechtlichen Geschäftsführer der N. Warenhandel Gesellschaft m.b.H. und damit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1950 zur Vertretung nach außen Berufenen als für die Einhaltung der Bestimmungen des ARG, der AAV und des AZG strafrechtlich verantwortlich angesehen hat.

Der belangten Behörde unterlief aber auch kein Rechtsirrtum, wenn sie davon ausging, daß dem Beschwerdeführer die ihm gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1950 obliegende Glaubhaftmachung, daß ihn kein Verschulden an den ihm angelasteten Übertretungen treffe, nicht gelungen sei.

Ebenso wie bereits in seiner Berufung gegen das erstinstanzliche Straferkenntnis wird vom Beschwerdeführer geltend gemacht, die belangte Behörde habe sich mit der subjektiven Tatseite nicht ausreichend auseinandergesetzt und die Frage seines Verschuldens und seiner subjektiven Verantwortlichkeit nicht richtig gelöst. Hiebei wird vom Beschwerdeführer neuerlich, wie schon im Verwaltungsstrafverfahren, darauf hingewiesen, er sei als für den Handelsbereich zuständiger Geschäftsführer der N. Warenhandel Gesellschaft m.b.H. nicht in der Lage, sich um alle Detailfragen innerhalb des weitläufigen Filialnetzes von 138 Filialen zu kümmern. Selbstverständlich nehme er jedoch laufend Filialbesuche vor und kontrolliere stichprobenartig die Einhaltung der bestehenden gesetzlichen Vorschriften. Innerhalb der hierarchischen Ordnung des von ihm vertretenen Unternehmens berichteten ihm direkt der zuständige Spartenverkaufsdirektor, welchem wieder Bezirksverkaufsleiter unterständen, die die Einhaltung aller Vorschriften in den Filialen

überprüfen. Unmittelbar in der Filiale sei der Filialleiter für die Einhaltung aller Vorschriften in den Filialen zuständig.

Auch diesem Beschwerdevorbringen muß der Erfolg versagt bleiben. Da zum Tatbestand der den Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretungen weder der Eintritt eines Schadens noch einer Gefahr gehört und die bezogenen Verwaltungsvorschriften auch nichts über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden bestimmen, handelt es sich bei diesen Übertretungen um Ungehorsamsdelikte im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG 1950, bei denen der Beschwerdeführer glaubhaft hätte machen müssen, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschriften kein Verschulden trifft. Dazu hätte es der Darlegung bedurft, daß er Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen (vgl. auch das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. April 1990, Zl. 90/19/0078). Der Verwaltungsgerichtshof hat - wie vom Beschwerdeführer zutreffend ausgeführt wird - in seiner Rechtsprechung wiederholt dargelegt, daß die im heutigen Wirtschaftsleben notwendige Arbeitsteilung es nicht zuläßt, daß sich der Arbeitgeber aller Belange und Angelegenheiten selbst persönlich annimmt; es muß ihm vielmehr zugebilligt werden, die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen selbstverantwortlich zu überlassen und die eigene Tätigkeit in diesen Belangen auf das Setzen von möglichen und zumutbaren Maßnahmen zu beschränken, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen. Zu diesen Maßnahmen gehört aber auch eine angemessene Kontrolle. Die bloße Erteilung von Weisungen reicht nicht aus, entscheidend ist, ob auch eine wirksame Kontrolle der erteilten Weisungen erfolgt (vgl. u.a. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. Oktober 1990, Zl. 90/19/0099). Mit dem wiedergegebenen Vorbringen hat der Beschwerdeführer nur allgemein das Bestehen eines Kontrollsystems behauptet, jedoch nicht erkennbar dargelegt, wie dieses Kontrollsystem im einzelnen, insbesondere in der gegenständlichen Filiale funktionieren sollte. Wenn sich der Beschwerdeführer noch darauf beruft, daß er laufend Filialbesuche vornehme und stichprobenartig die Einhaltung der bestehenden gesetzlichen Vorschriften kontrolliere, so ist dieses Vorbringen zur Glaubhaftmachung eines mangelnden Verschuldens nicht geeignet. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes genügt die bloß stichprobenartige Überprüfung der Einhaltung von Weisungen den Anforderungen an ein wirksames Kontrollsystem nicht (siehe etwa das Erkenntnis vom 2. Juli 1990, Zlen. 90/19/0054, 0055, 0083, 0086). Der Beschwerdeführer hat das Bestehen eines solcherart wirksamen Kontrollsystems nicht einmal behauptet, sodaß ihn das oben skizzierte Vorbringen nicht von seiner Verantwortung zu entlasten vermag.

Der Beschwerdeführer rügt auch die Strafbemessung, doch ist er damit gleichfalls nicht im Recht. Das die Strafbemessung betreffende Beschwerdevorbringen läßt sich dahin zusammenfassen, die belangte Behörde habe die Strafzumessung nur unzulänglich vorgenommen und nicht ausreichend begründet.

Zunächst bedarf es des Hinweises, daß der Beschwerdeführer in der Berufung gegen das erstinstanzliche Straferkenntnis das in Rede stehende Strafausmaß unbekämpft gelassen hat. Dessenungeachtet hat die belangte Behörde in dem angefochtenen Bescheid sich (neuerlich) mit der Strafbemessung auseinandergesetzt. Zwar ist der Beschwerde zuzugestehen, daß die nicht unerhebliche Gefährdung der Interessen der Arbeitnehmer durch die Nichteinhaltung der dem Schutz der Arbeitnehmer dienenden Vorschriften nicht als gesonderter Erschwerungsgrund herangezogen werden durfte. Unbeschadet dessen ist festzuhalten, daß die von der belangten Behörde in Übernahme der Begründung der Erstinstanz als Erschwerungsgrund ins Treffen geführten einschlägigen Vorstrafen, die vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt wurden und daher auch nicht einzeln zu zitieren waren, als Erschwerungsgrund Berücksichtigung finden durften. Aus demselben Grund konnte aber von einer Geringfügigkeit des Verschuldens (§ 21 VStG) keine Rede sein. Ein besonderer Milderungsgrund im Sinne des § 34 Z. 11 StGB (Begehung der Tat unter Umständen, die einem Schuldauusschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen) ist sachverhaltsbezogen überhaupt nicht zu erkennen. Gleiches gilt hinsichtlich des von der Beschwerde ins Auge gefaßten besonderen Milderungsgrundes des § 34 Z. 13 StGB (wenn der Täter trotz Vollendung der Tat keinen Schaden herbeigeführt hat oder es beim Versuch geblieben ist), da es sich bei den dem Beschwerdeführer angelasteten Übertretungen um Ungehorsamsdelikte handelt, zu deren Tatbestand der Eintritt eines Schadens nicht gehört. Der Verwaltungsgerichtshof kann daher insgesamt nicht finden, daß die Strafbemessung fehlerhaft wäre.

Zuletzt wird vom Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt der Verletzung von Verfahrensvorschriften eingewendet, die belangte Behörde habe die ihr gemäß § 13 a AVG 1950 auferlegte Manuduktionspflicht dadurch verletzt, daß sie ihm keine Gelegenheit gegeben habe, seine Einwände in einem für die belangte Behörde erforderlichen Maß, gegebenenfalls unter Anführung weiterer Auskunftspersonen, zu präzisieren. Auch dieses Vorbringen vermag der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. 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. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Mai 1989, Zl. 88/08/0006, sowie das dort zitierte Erkenntnis). Im übrigen hat die belangte Behörde, wie auch von der Beschwerde erwähnt wird, den Beschwerdeführer im Hinblick auf seine Rechtfertigung aufgefordert, einen Beweis betreffend die Bestellung des Filialgeschäftsführers Johann P. zum verantwortlichen Beauftragten gemäß § 9 Abs. 2 VStG 1950 zu erbringen, "sofern eine solche Bestellung erfolgt ist". Da vom Beschwerdeführer trotz dieser Aufforderung letzteres nie behauptet worden ist, kann der belangten Behörde nicht zum Vorwurf gemacht werden, sie hätte den

Beschwerdeführer darüber aufzuklären gehabt, in welcher Form der Beweis betreffend die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten zu erbringen sei.

Der Vorwurf der Beschwerde, die belangte Behörde hätte von Amts wegen Ermittlungen anzustellen gehabt, muß schon deshalb ins Leere gehen, weil vom Beschwerdeführer lediglich die subjektive Tatseite bestritten worden ist. Bei "Ungehorsamsdelikten" - nur um solche handelt es sich im vorliegenden Fall - besteht, wie bereits ausgeführt worden ist, von vornherein die Vermutung eines Verschuldens des Täters. Der Täter hat seinerseits glaubhaft zu machen, daß ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Da dem Beschwerdeführer im vorliegenden Fall diese Glaubhaftmachung nicht gelungen ist, bestand für die belangte Behörde kein Anlaß für weitere Ermittlungen.

Die sohin zur Gänze unbegründete Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen, ohne daß es noch erforderlich war, auf das weitere Vorbringen der Beschwerde einzugehen.

Von der vom Beschwerdeführer beantragten Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

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