



VERWALTUNGSGERICHT
WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38710
Telefax: (43 01) 4000 99 38710
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-011/017/13903/2017-4
Ing. J. H.

Wien, 07.03.2018
FEM

Geschäftsabteilung: VGW-N

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Föger-Leibrecht über die Beschwerde des Herrn Ing. J. H. vom 30.08.2017 gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 26.07.2017, Zl.: MA 64 – S 15738/17, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach der Bauordnung für Wien, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15.02.2018

zu Recht e r k a n n t:

Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von EUR 600,-- (das sind 20% der verhängten Geldstrafe zu leisten.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet wie folgt:

„Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG zur Vertretung nach außen Berufener der H. gesellschaft m.b.H. mit Sitz in Wien, Geschäftsanschrift: M.-straße, Wien, zu verantworten, dass es diese Gesellschaft als Bauführerin auf der Liegenschaft in Wien, R., EZ ... der Katastralgemeinde ..., bei der Durchführung von Bauarbeiten in Form von Fassadenarbeiten, für welche mit Bescheid der Magistratsabteilung 46 vom 23.08.2016, ZI.: MA46/..., eine Bewilligung nach der Straßenverkehrsordnung 1960 sowie eine Bewilligung nach dem Gebrauchsabgabegesetz 1966 erteilt wurde, den Baustellenort Wien, R., in der Zeit von 05.09.2016 bis 31.10.2016 und zwar den angeführten öffentlichen Grund (z.B. Gehsteig) und darüber befindlichen Luftraum einschließlich Untergrund für Baustelleneinrichtungen benutzen zu dürfen

am 14.09.2016

entgegen den Bestimmungen des § 123 Abs. 1 der Bauordnung für Wien unterlassen hat, zumindest ein Baustellengitter auf der Baustelle in Wien, R., EZ ... der Katastralgemeinde ..., in der Nähe des Gehsteiges, im Ausmaß von ca. 2 Meter Höhe und ca. 3 Meter Breite ausreichend zu sichern, sodass am 14.09.2016 das Baustellengitter auf zwei Kinder fiel, wodurch deren körperliche Unversehrtheit gefährdet wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 135 Abs. 1 in Verbindung § 123 Abs. 1 der Bauordnung für Wien BO, LGBl. für Wien Nr. 11/1930, in der geltenden Fassung

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 3.000,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen gemäß § 135 Abs. 1 BO für Wien

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

€ 300,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 3.300,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Die H. gesellschaft m.b.H. haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn Ing. J. H., verhängte Geldstrafe von € 3.000,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 300,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs. 7 VStG zur ungeteilten Hand.“

In seiner dagegen fristgerecht erhobenen Beschwerde führt der Einschreiter aus, dass die Lagerfläche am Fahrbahnrand, wie vom Baustellenkoordinator bestätigt, ordnungsgemäß gesichert gewesen wäre. Die Fa. K., welche für die Herstellung von Gerüsten befugt sei, sei dementsprechend auch für die Sicherheit während

der Arbeitsdurchführung voll verantwortlich, insbesondere deshalb, da zum Zeitpunkt des Vorfalles noch keine Arbeiten seiner Firma durchgeführt worden seien. Die Überwachung aller Arbeiten anderer Firmen auf sämtlichen Baustellen sei aus logischen Gründen in der Praxis nicht möglich, weder für Bauführer, noch für den verantwortlichen Bauleiter. Er ersuche daher von der Strafe abzusehen.

Auf Grund des Beschwerdevorbringens fand am 15.02.2018 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien statt, zu der der Beschwerdeführer persönlich sowie die Vertreterin der MA 64 ladungsgemäß erschienen ist.

In dieser Verhandlung führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass er die Fa. K. beauftragt habe, die Fassade einzurüsten. Diese Firma habe schon öfter für ihn gearbeitet und habe es nie Probleme gegeben. Die Fa. H. habe zum Tatzeitpunkt ca. 10-20 Baustellen gehabt und könne er nicht überall gleichzeitig seien. Aus diesem Grund beauftrage er befugte Fachfirmen mit diversen Arbeiten. Zum Zeitpunkt der Aufstellung des Gerüsts sei er nicht auf der Baustelle gewesen, sondern erst dann als sein Unternehmen mit den Fassadenarbeiten begonnen hätte. Er habe auf der Baustelle einen Bauleiter, der sich um den ordnungsgemäßen Ablauf kümmern solle. Es gebe wöchentlich Besprechungen mit den Bauleitern und werde der Ablauf sowie Besonderheiten besprochen. Es sei Aufgabe der Gerüstfirma, sich um einen reibungslosen Ablauf und sicheren Fußgängerverkehr zu kümmern. Er gehe davon aus, dass der Bauleiter Herr B. die Fa. K. darüber auch unterrichtet hätte. Eine Gehsteigsperrung sei nicht erlaubt worden für den relativ kurzen Zeitraum, in welchem das Passagengerüst aufzustellen und der Gehsteig für den Fußgängerverkehr nicht begehbar sei. Herr K. habe für die Sicherheit des Fußgängerverkehrs Sorge zu tragen. Wenn dieser die Sicherheit nicht garantieren könne, hätte er die Arbeiten ablehnen müssen und das Gerüst zu einem anderen Zeitpunkt aufstellen müssen. Der Bauleiter sei zum Zeitpunkt der Gerüstaufstellung nicht auf der Baustelle gewesen, der genaue Zeitpunkt der Gerüstaufstellung sei von Herrn K. nicht bekannt gegeben worden. Er erhalte erst eine Meldung nach Fertigstellung. Der Beschwerdeführer weist daraufhin, dass es hier nicht um versäumte Kontrollen gehe, sondern darum, dass hier ein Arbeiter einen Fehler gemacht habe, den er auch wenn er vor Ort gewesen wäre, nicht verhindern hätte können. Über den

Ablauf des Vorfalles können weder Herr B. noch er eine Auskunft erteilen. Der Terminplan sei ihm bekannt, der genaue Zeitpunkt der Gerüstaufstellung gehe daraus nicht hervor, zumal dafür ein Zeitraum von 3 Tagen, beginnend mit 14.09.2016, veranschlagt worden sei. Der Beginn der Gerüstaufstellung hätte genauso gut am 15.09.2016 erfolgen können.

Auf Grund des ergänzenden Ermittlungsverfahrens steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Der Beschwerdeführer ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der H. GmbH mit Sitz in Wien, M.-straße und war diese Gesellschaft Bauführerin auf der Liegenschaft in Wien, R.. Mit Bescheid der MA 46 vom 23.08.2016 wurde eine Bewilligung nach der StVO und dem Gebrauchsabgabegesetz für die Durchführung von Fassadenarbeiten an der Tatörtlichkeit durch die Firma H. für den Rahmenzeitraum 5.9.2016 bis 31.10.2016 erteilt. In Punkt 8 bzw. 6 der entsprechenden Auflage wird dem Bewilligungswerber aufgetragen, den Fußgängerverkehr mittels geeigneter Warnposten in sicherer Weise durch den Arbeitsbereich zu schleusen beim Auf- und Abrüsten. Der Beschwerdeführer beauftragte die Fa. K. mit der Aufstellung eines Passagen- und Fassadengerüsts, welches am 14.09.2016 von eben dieser Firma aufgestellt wurde. Im Zuge der Vorbereitungsarbeiten wurde Material am Gehsteig gelagert, sodass dieser für kurze Zeit unpassierbar war. Eine Kindergartengruppe passierte die Baustelle, in dem sie über Anweisung der Kindergärtnerin über eine daneben befindliche Parkspur gegangen ist und kippte zu diesem Zeitpunkt ein angelehntes Baustellengitter um und wurden dabei 2 Kinder getroffen. Zu diesem Zeitpunkt war weder der Beschwerdeführer persönlich noch sein Bauleiter Herr B. auf der Baustelle. Der festgestellte Sachverhalt wurde vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt und war als erwiesen anzusehen.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich folgendes:

Gemäß 123 Abs. 1 BO Wien muss bei Bauarbeiten jede Gefährdung und jede unnötige Belästigung durch Lärm, üblen Geruch und Staubentwicklung vermieden werden. Nötigenfalls sind Schutzdächer, Schutzmatten, Bauplanken,

Abdeckungen oder Abschränkungen, Großbehälter für den Bauschutt (Container) u. ä. vorzusehen. Während der Dunkelheit sind Gefahrenstellen zu beleuchten.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass es auf der gegenständlichen Baustelle zu einer Gefährdung von 2 Kindern gekommen ist, weil ein unsachgemäß aufgestelltes Baustellengitter umkippte, er bestreitet jedoch seine Verantwortung. Verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich als unmittelbarer Täter ist der Bauführer und jeder tatsächliche (unmittelbare) Verursacher, der Bauarbeiten vornimmt. Tatort ist die Baustelle. Da der Beschwerdeführer Bauführer der gegenständlichen Bauführung war, ist die Verantwortung gegeben. Die Aufstellung der Baustelleneinrichtung (Fassade) ist Teil der Bauführung. Selbst wenn der Gerüstaufbau vom Beschwerdeführer einer Subfirma (K.) übertragen wird, bleibt die Verantwortung auch während der Gerüstarbeiten gemäß § 123 Abs. 1 (auch) beim Bauführer. Gemäß § 125 Abs. 1 lit a Wiener Bauordnung ist der Bauführer für die Einhaltung aller auf die Bauführung Bezug habenden Vorschriften verantwortlich. Der Beschwerdeführer trägt die Verantwortung für das nicht ordnungsgemäß aufgestellte Baustellengitter, welches kausal für den Eintritt der Gefährdung war. Der objektive Tatbestand war daher als erwiesen anzusehen.

Zur subjektiven Tatseite führt der Beschwerdeführer aus, dass es durch den Fehler eines Arbeiters zu diesem Vorfall gekommen wäre und er diesen auch nicht verhindern hätte können, wenn er auf der Baustelle anwesend gewesen wäre. Für die Überwachung des Bauablaufes ist sein Bauleiter zuständig, welcher sich jedoch zum Tatzeitpunkt nicht auf der Baustelle befunden hat. Der genaue Aufstellzeitpunkt des Baugerüsts sei nämlich nicht bekannt gewesen. Dazu ist auszuführen, dass der Beschwerdeführer jedenfalls Subunternehmen heranziehen kann, er muss jedoch Sorge tragen, dass diese u.a. die Bauvorschriften einhalten. Dafür ist nicht ausreichend, wenn der Beschwerdeführer eine befugte Fachfirma beauftragt, sondern sind auch Fachfirmen entsprechend zu überwachen. Um dies zu gewährleisten, hätte der Beschwerdeführer dazu zunächst sicherstellen müssen, dass er über den Aufstellzeitpunkt des Gerüsts informiert wird. Der Beschwerdeführer führt aus, er hätte zum Tatzeitpunkt 10 bis 20 Baustellen gehabt und hätte für jede Baustelle einen Bauleiter, der sich um den ordnungsgemäßen Ablauf zu kümmern hat. Für

die gegenständliche Baustelle war dies Herr B.. Dieser war jedoch zum Zeitpunkt des Vorfalles auch nicht auf der Baustelle, um den gefahrlosen Ablauf des Fußgängerverkehrs durch entsprechende Maßnahmen sicherzustellen. Selbst wenn der Beschwerdeführer der Firma K. entsprechende Anweisungen erteilt hätte, wären die Vorgänge zu überwachen gewesen. Es ist dem Beschwerdeführer daher jedenfalls Verschulden. Es war daher auch die subjektive Tatseite als erwiesen anzusehen.

Zur Strafhöhe:

Gemäß § 135 Abs. 1 der Bauordnung für Wien werden Übertretungen dieses Gesetzes und der auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Verordnungen, unbeschadet der Abs. 2 und 3, mit Geld bis zu 21 000 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, bestraft.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind die Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Durch die Tat hat der Beschwerdeführer das öffentliche Interesse an der ordnungsgemäßen Absicherung von Baustellen dahingehend, dass keinerlei Gefährdung davon ausgeht, beeinträchtigt. Eine Gefährdung war durch das Umfallen des Baustellengitters auf 2 Kinder jedenfalls eingetreten und war der Unrechtsgehalt daher nicht unbeträchtlich.

Das Vorliegen mehrerer einschlägiger Vormerkungen war als erschwerend zu werten. Milderungsgründe sind nicht hervorgekommen.

Auf das Verschulden des Beschwerdeführers wurde bereits ausführlich eingegangen. Mangels Angaben war zumindest von durchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen auszugehen, Sorgepflichten bestehen nicht. Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen und dem bis zu EUR 21,000,-- reichenden Strafraumen ist die durch die belangte Behörde verhängte Strafe tat- und schuldangemessen. Von einer Herabsetzung war insbesondere abzusehen, zumal die bisher verhängten Strafen nicht geeignet waren, den Beschwerdeführer von der Begehung ähnlicher oder gleichartiger Übertretungen abzuhalten und sich der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung absolut schulduneinsichtig zeigte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die angeführte Gesetzesstelle.

U n z u l ä s s i g k e i t d e r o r d e n t l i c h e n R e v i s i o n

Die ordentliche Revision 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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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.

B e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder 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 außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die

Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

Mag. Föger-Leibrecht