

technischen, organisatorischen oder personellen Maßnahmen im Sinne des § 3 Abs 3 Z 2 VbVG auf Manager der unteren Ebenen oder externe Unternehmer auslagert.

Große EBU wären ferner bei einer solchen Delegation gegenüber kleineren EBU gleichheitswidrig privilegiert, haben doch entsprechend große EBU ungleich mehr personelle und finanzielle Möglichkeiten, die VbVG-Aufgaben der Vorstands-/Geschäftsführungsebene (wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung von Straftaten) auf Mitarbeiterenebene weit unterhalb der Vorstands-, Geschäftsführer-, Prokuristenebene oder auf externe Ebenen weit außerhalb der Vorstands-, Geschäftsführer-, Prokuristenebene auszulagern.

Es wäre auch unsinnig, wenn der Verband die ihn treffenden Verbandspflichten zulässigerweise auf Entscheidungsträger überwälzen darf, die Entscheidungsträger sich aber wiederum dieser Garantienpflichten durch Überwälzung auf untere oder externe Ebenen entledigen, also für Gefahrenquellen nicht verantwortlich sind und somit der Verband bei kluger „Verbandsdelegation“ stets straflos bleibt.

Zu beachten ist ferner, dass die Verlagerung „*der Verantwortung zu tief nach unten*“ und/oder eine undurchsichtige Verantwortungsverteilung ohnedies unwirksame Maßnahmen zur Umgehung der Verbandsverantwortlichkeit sind, weil solche Maßnahmen einen verbandsmäßig zu ahndenden Organisationsmangel darstellen.<sup>168</sup>

Klar ist weiters, dass die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Verbandes nur ausgelöst wird, wenn der Entscheidungsträger die Tat in seiner Funktion als Entscheidungsträger des Verbandes begeht.<sup>169</sup>

Verursacht beispielsweise der Vorstand eines EVU während der „Erhaltungsfahrt“ seines Triebfahrzeugführer-Scheines einen Unfall rechtswidrig und schuldhaft und ist dieser Eisenbahnunfall nicht auch auf eine Sorgfaltspflichtverletzung auf Entscheidungsträgerebene zurückzuführen, die risikoerhöhend für den Eisenbahnunfall war, wird die Verbandsverantwortlichkeit nicht ausgelöst. Es ist das Strafverfahren nur gegen den Triebfahrzeugführer einzuleiten, der zufällig auch Vorstand des EVU ist. Das EVU ist verbandsmäßig nicht zu belangen.

### 6.5.7.2 Sorgfaltsverstoß/Sorgfaltspflichtverletzung eines Entscheidungsträgers – § 3 Abs 3 Z 2 VbVG

Alle Maßnahmen (nicht nur technische, organisatorische und personelle; siehe Gesetzeswortlaut des § 3 Abs 3 Z 2 VbVG: „ ..., insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen ...“) zur Tatverhinderung sind zu setzen, soweit sie nach den Umständen geboten und zumutbar sind.

Solche Maßnahmen sind beispielsweise Richtlinien, Schulungen, Wartungen, Überwachung der

<sup>168</sup> So *Gürtler*, Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (München 2012) § 130 Rz 14

<sup>169</sup> *Hilf/Zeder* in WK<sup>2</sup> VbVG § 3 RZ 29

Pflichten zur sicheren Betriebsführung, Stichproben und dergleichen mehr, wobei nur die Unterlassung wesentlicher Maßnahmen zur Verbandsverantwortlichkeit führen soll.<sup>170</sup>

Unter Sorgfaltsverstoß, auch Sorgfaltspflichtverletzung, fasst der Verfasser dieser Studie die Außerachtlassung der nach den Umständen gebotenen und zumutbaren Sorgfalt zusammen, insbesondere indem Entscheidungsträger „wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben“.

Der Begriff Organisationsverschulden oder Organisationspflichtverletzung erscheint zwar griffiger, deckt aber vom Wortsinn her eher nur die Unterlassung „organisatorischer Maßnahmen“ ab (*Hilf/Zeder* sprechen von einer Organisationspflichtverletzung<sup>171</sup> und verstehen darunter Leitungs-, Koordinations- und Überwachungs(Kontroll)plichtverletzungen).

Der Sorgfaltsmaßstab ergibt sich aus den im Kapitel 6.5.3 (Verletzung von Verbandspflichten) dargestellten Rechtsnormen, Verkehrsnormen oder subsidiär aus dem hypothetischen Verhalten des mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen aus dem Verkehrskreis des Täters, die es im EBU einzuhalten bzw. auch umzusetzen gilt.

So sind generelle Rechtsakte (Gesetze, Verordnungen, Normen) und individuelle Rechtsakte (Bescheide) entsprechend umzusetzen und/oder auch zu konkretisieren in jenen Normen, die sich die EBU selbst zu geben haben (die in Kapitel 6.5.3 erwähnten Dienstvorschriften, Dienstanweisungen, Dienstbefehle, Handbücher, Richtlinien, Checklisten, Erläuterungen etc.).

Dies ist Ausfluss der **Leitungspflicht**,<sup>172</sup> weil die Entscheidungsträger sowohl für die Unternehmensorganisation (organisatorische Maßnahmen), also den Betriebsaufbau, als auch den sicheren Betriebsablauf (= Arbeitsvorgang iS des ASchG) verantwortlich sind.

Teil der Leitungspflicht ist ferner, den Mitarbeitern geeignete Ressourcen und dem technischen Stand entsprechende Arbeitstätten und Arbeitsmittel zur Verfügung zu stellen (technische Maßnahmen).

Zur Leitungspflicht gehört ebenfalls die Auswahl der für den sicheren Betriebsablauf geeigneten Mitarbeiter, deren Einweisung samt Ausbildung, Wissenserhaltung und Weiterbildung in der notwendigen Anzahl (personelle Maßnahmen).

Die **Koordinationspflicht** umfasst nicht nur die Absicherung von unternehmenseigenen Schnittstellen, sondern auch insbesondere zu Dritten (andere EBU, mit denen das EBU zusammenwirkt, Subauftragnehmer, Kunden, unbeteiligte Dritte, aber auch beispielsweise Einsatzorganisationen wie Polizei, Bundesheer, Rettung, Feuerwehr).

---

<sup>170</sup> *Hilf/Zeder* in WK<sup>2</sup> VbVG § 3 RZ 41 - 43

<sup>171</sup> *Hilf/Zeder* in WK<sup>2</sup> VbVG § 3 RZ 33

<sup>172</sup> Siehe *Hegnon*, Aufsicht als Leitungspflicht, Corporate Compliance Zeitschrift 2009, 57f

Die **Aufsichtspflicht** erstreckt sich über die technischen, organisatorischen und personellen Maßnahmen im Sinne einer stichprobenartigen, jederzeit möglichen Überprüfung, deren Intensität von der Gefahreneigtheit abhängt.<sup>173</sup>

In der Regel begründen die Sorgfaltspflichtverletzungen technischer, organisatorischer oder personeller Natur „**Systemfehler**“, weil hier durch eine unterlassene generelle Maßnahme (z.B. auch begangen durch Schaffung „gefährlicher“ Dienstanweisungen<sup>174</sup>) eine Gefahrenquelle für einen bestimmten Bereich geschaffen wird, die sich jederzeit an verschiedensten Örtlichkeiten jenes Bereiches in Form eines Unfalles auswirken kann.

Welche Maßnahmen bzw Vorkehrungen geboten und zumutbar sind, ist im Einzelfall zu prüfen.

Entscheidende Faktoren sind unter anderem die Art, Größe, Struktur und Branchenzugehörigkeit des Verbandes, die Gefährlichkeit des Tätigkeitsbereiches, die Ausbildung und Verlässlichkeit der Mitarbeiter,<sup>175</sup> wobei aber anzumerken ist,<sup>176</sup> dass ein großes strukturiertes EBU auf Schnittstellenproblematiken innerhalb des eigenen Unternehmens und gegenüber anderen Unternehmen besonders zu achten hat. Gerade große EBU haben nämlich Sorgfalt zu legen auf die Gefahren, die typischerweise mit dem Betrieb großer Unternehmen verbunden sind. Die Größe eines EBU, welches möglicherweise konzernartig aufgesplittet ist, ist daher ausdrücklich kein „Entlastungsfaktor“.

Wenn *Hilf/Zeder* darauf verweisen, dass Richtlinien für die unterschiedlichen Faktoren der verwaltungsrechtlichen Judikatur entnommen werden können<sup>177</sup>, ist diese zusammengefasst wie folgt zu zitieren:

VwGH 30.3.1982, Z. I 81/11/0087:

*„Bei zunehmendem Betriebsumfang ist es Pflicht des Unternehmers, der naturgemäß persönlich nicht mehr sämtlichen Überwachungsaufgaben nachkommen kann, durch ein ausreichend dichtes und zulänglich organisiertes Netz von ihrerseits wieder überwachten Aufsichtsorganen dafür zu sorgen, dass die im Unternehmen von den Beschäftigten zu beachtenden Vorschriften diesen nicht nur bekannt sind, sondern auch tatsächlich im Einzelfall eingehalten werden (Hinweis E 9.10.1979, 2762/78).“*

VwGH 30.3.1982, Z. I 81/11/0087:

*„Die Norm des § 9 Abs. 1 AZG dient dem gesundheitlichen SCHUTZ der Dienstnehmer, zu deren Gunsten diese Vorschrift erlassen wurde, weshalb der*

<sup>173</sup> Ebenfalls *Hegnon*, Aufsicht als Leitungspflicht, Corporate Compliance Zeitschrift 2009, 57f

<sup>174</sup> Siehe etwa Kapitel 7.13 (Dienstanweisung zur Ausschaltung einer Sicherheitseinrichtung)

<sup>175</sup> *Hilf/Zeder* in WK<sup>2</sup> VbVG § 3 RZ 4, die EBRV 994 Blg Nr. XXII. GP 23 zitierend

<sup>176</sup> Ganz im Gegensatz zur Anfragebeantwortung der Bundesministerin für Justiz (Kapitel 5.5 und 5.6)

<sup>177</sup> *Hilf/Zeder* in WK<sup>2</sup> VbVG § 3 RZ 42

*Dienstgeber dafür zu sorgen hat, dass die gesetzlichen Vorschriften eingehalten werden.“*

VwGH 23.04.1982, GZ 2984/80

*„Überträgt ein Unternehmer die Besorgung einzelner Angelegenheiten anderen Personen, dann ist das mangelnde Verschulden im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG dadurch nachzuweisen, dass alle Maßnahmen getroffen wurden, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschrift mit gutem Grund erwarten lassen. Der Umstand, dass das Unternehmen über eine so große Zahl von Zweigniederlassungen und Filialen verfügt, dass dem strafrechtlich Verantwortlichen persönlich eine ausreichende Überwachung der Einhaltung der gesetzlichen Vorschrift nicht möglich ist, reicht nicht hin, die Schuldlosigkeit des Verantwortlichen anzunehmen. In einem solchen Fall ist durch ein ausreichend dichtes und zulänglich organisiertes Netz dafür zu sorgen, dass die im Unternehmen zu beachtenden Vorschriften den Betroffenen nicht nur bekannt sind, sondern auch tatsächlich im Einzelfall eingehalten werden.“*

VwGH 15.02.1994, GZ 92/05/0074, VwGH 24.06.1994 GZ 94/02/0235

*„Insbesondere liegt Fahrlässigkeit des Entscheidungsträgers vor, wenn sich der Entscheidungsträger nicht davon überzeugt, ob sein Auftrag im Sinne des Gesetzes befolgt worden ist. Der Geschäftsführer/Vorstand, der sich in erster Linie mit Akquisition, Leitungsmaßnahmen, Finanzierung, Personal etc. befasst, hat den Bevollmächtigten (in diesem Fall für Baustellenüberwachung) zu beaufsichtigen.“*

VwGH 29.06.1999 GZ 98/14/0172

*„Die Argumentation mit fehlendem Auswahlverschulden geht fehl. Die Kontrollpflichten und Kontrollmechanismen sind derart einzurichten, dass der zur Vertretung einer juristischen Personen Berufene die Tätigkeit der von ihm beauftragten Personen in solchen Abständen überprüft, die es ausschließen, dass die Verletzung von (in jedem Fall abgabenrechtlichen Pflichten) auszuschließen ist.“*

VwGH 18.11.2003, ZI 2001/03/0342:

*„Der gemäß § 9 VStG Verantwortliche muss bei der Beaufsichtigung der eingesetzten Mitarbeiter mit der erforderlichen Sorgfalt über die Einhaltung verwaltungsstrafrechtlicher Normen im Tätigkeitsbereich des Unternehmens wachen. Maßgeblich ist, ob der Beschwerdeführer als Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 2 VStG alle Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften im Tätigkeitsbereich des Unternehmens mit gutem Grund erwarten lassen. Die bloße Erteilung von Weisungen reicht nicht hin, entscheidend ist deren wirksame Kontrolle, wobei vom strafrechtlich Verantwortlichen*

*die entsprechenden Maßnahmen zur Kontrolle bzw. das von ihm angewendete diesbezügliche Kontrollsystem jeweils darzulegen sind.“*

VwGH 25.01.2005, ZI 2004/02/0293:

*„Ist es möglich, dass Arbeitnehmer „des Öfteren“ ungesichert arbeiten, ohne dass dies trotz des eingerichteten „Kontrollsystems“ überhaupt bemerkt wird, so kann jedenfalls nicht von einem wirksamen Kontrollsystem, das die Einhaltung der (arbeitnehmerschutzrechtlichen) Vorschriften mit gutem Grund erwarten lässt, ausgegangen werden.“*

VwGH 25.01.2005, ZI 2004/02/0293:

*„Bloß stichprobenartige Überprüfungen der Baustellen und die Erteilung von Weisungen reichen für das geforderte Bestehen eines wirksamen Kontrollsystems zur Hintanhaltung von Verstößen gegen Arbeitnehmerschutzvorschriften ebenso wenig wie eine Verwarnung für den ersten festgestellten Verstoß aus (vgl VwGH 20.12.1996, ZI 93/02/0306).“*

Die Sorgfaltsanforderungen an die Entscheidungsträger dürfen aber nicht überspannt und unrealistisch werden. Gradmesser hierfür ist immer die Eigenverantwortlichkeit des Mitarbeiters unter der Voraussetzung, er wurde ordnungsgemäß geschult, weitergebildet, hatte die notwendigen Kapazitäten zur Verfügung (zeitlich, materiell) sowie die notwendigen Durchgriffs- und Entscheidungsmöglichkeiten.

Dort aber, wo das rechtswidrige Verhalten des Mitarbeiters Folge eines fehlenden Risikobewusstseins ist oder das Ergebnis mangelhafter Organisation oder mangelhafter Aufgabenverteilung oder auch Überforderung eines gewissenhaften Mitarbeiters, ist die Zurechnung zum Verband stets zu bejahen.<sup>178</sup>

### 6.5.7.3 Risikoerhöhung – § 3 Abs 3 Z 2 VbVG

Gemäß § 3 Abs 3 Z 2 VbVG ist **Voraussetzung für die Verbandsverantwortlichkeit** nur, dass die Begehung der Anlasstat in Folge von Entscheidungsträgerfehlern **ermöglicht oder wesentlich erleichtert** wurde.

Hinsichtlich des Zusammenhanges zwischen Sorgfaltspflichtverletzung auf Entscheidungsträgerebene und Mitarbeiter(anlass)tat wird vom Gesetz nicht auf ein strenges Kausalitätserfordernis abgestellt; es wird vielmehr die Risikoerhöhung für ausreichend erachtet.<sup>179</sup> Es genügt, wenn die Sorgfaltspflichtverletzung die Anlasstat erleichtert hat.

---

<sup>178</sup> Boller, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Verbänden nach dem VbVG (2007) 185ff

<sup>179</sup> Hilf/Zeder in WK<sup>2</sup> VbVG, § 3 RZ 45