

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

28.05.2014

**Geschäftszahl**

2012/07/0033

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger sowie die Hofrätin Dr. Hinterwirth und den Hofrat Dr. Enzenhofer als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über die Beschwerde des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg vom 10. Jänner 2012, Zl. UVS-5/13981/2-2012, betreffend Übertretung des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (mitbeteiligte Partei: JR), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Zuspruch von Aufwandsersatz wird abgewiesen.

**Begründung**

I.

Das Landespolizeikommando Salzburg erstattete u.a. gegen die mitbeteiligte Partei (im Folgenden: MP) an die Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung (im Folgenden: BH) die Anzeige vom 21. Dezember 2009 wegen des Verdachtes der illegalen Verbringung von Abfällen im Sinn der EG-VerbringungsV mit der Sachverhaltsdarstellung, dass der Lenker eines näher bezeichneten Kraftwagens der R. GmbH am 14. Dezember 2009 anlässlich der versuchten Ausreise nach Deutschland am Grenzübergang Saalbrücke angehalten und bei der folgenden Kontrolle festgestellt worden sei, dass der mit 21.560 kg "Hausmüll" beladene Abfalltransport über keine gültige Notifizierungsbewilligung des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (im Folgenden: Bundesminister) verfüge.

Die MP ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der R. GmbH.

Mit Schreiben der BH vom 26. Februar 2010 erging an die MP die Aufforderung zur Rechtfertigung zu folgendem Tatvorwurf:

"Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der (R. GmbH) zu verantworten, dass zumindest am 14.12.2009

21.560 kg Hausmüll (Getränkeflaschen, Abfälle von Rauchwaren, Essensreste ...) grenzüberschreitend von Österreich nach Deutschland verbracht werden sollte, obwohl für die Verbringung von oben angeführten Abfällen keine entsprechende Notifizierungsbewilligung vorgelegen hat."

In diesem Schreiben lastete die BH der MP eine Verwaltungsübertretung nach § 79 Abs. 2 Z. 19 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 - AWG 2002 iVm § 69 Abs. 1 leg. cit. an und forderte sie auf, sich binnen zwei Wochen ab Zustellung schriftlich zu rechtfertigen sowie die ihrer Verteidigung dienenden Tatsachen und Beweismittel bekanntzugeben.

Mit Schreiben vom 15. März 2010 übermittelte die MP an die BH mehrere Lieferscheine mit dem Vorbringen, dass Siedlungsabfall von einer näher genannten Übergabestelle übernommen und per Lkw mit der Notifizierung AT(...) nach Deutschland verbracht worden sei. Es seien solche Abfälle verbracht worden, die laut Bescheid vom 16. November 2009 verbracht werden dürften, wobei es sich dabei um gemischte Siedlungsabfälle gehandelt habe.

Mit Bescheid vom 21. September 2010 verhängte die BH über die MP gemäß § 79 Abs. 2 letzter Satz (erster Strafrahmen) AWG 2002 wegen der Verwaltungsübertretung nach § 79 Abs. 2 Z. 19 leg. cit. iVm § 69

Abs. 1 leg. cit. eine Geldstrafe von EUR 1.800,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 84 Stunden) mit folgender Tatumschreibung:

"Angaben zur Tat:

Zeit der Begehung: 14.12.2009, gegen 10:00 Uhr (Kontrollzeitpunkt)

Ort der Begehung: (Gemeinde, Straße, Hausnummer (Firmensitz))

Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der (R. GmbH) mit Sitz in (...) zu verantworten, dass zumindest am 14.12.2009 21.560 kg Hausmüll (Getränkeflaschen, Abfälle von Rauchwaren, Essensreste ...) grenzüberschreitend von Österreich nach Deutschland verbracht werden sollte, obwohl für die Verbringung von oben angeführten Abfällen keine entsprechende Notifizierungsbewilligung vorgelegen hat."

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Salzburg (im Folgenden: UVS) vom 10. Jänner 2012 wurde der von der MP gegen den erstinstanzlichen Bescheid erhobenen Berufung gemäß § 66 Abs. 4 AVG iVm § 24 VStG Folge gegeben, der erstinstanzliche Bescheid aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 3 VStG eingestellt.

Der UVS führte dazu aus, dass die Tat im Versuchsstadium geblieben sei, weil der Abfalltransport die österreichischdeutsche Grenze nicht überschritten habe. Das der MP angelastete Verhalten sei § 79 Abs. 2 Z. 19 AWG 2012 unterstellt worden. Gemäß § 8 Abs. 1 VStG unterliege einer Strafe, sofern eine Verwaltungsvorschrift den Versuch einer Verwaltungsübertretung ausdrücklich für strafbar erkläre, wer vorsätzlich eine zur wirklichen Ausübung führende Handlung unternehme. Nach § 80 Abs. 1 AWG 2002 sei u.a. in den Fällen des § 79 Abs. 2 Z. 19 leg. cit. der Versuch strafbar. Es fehle daher im verfahrensgegenständlichen Tatvorwurf das Tatbestandselement, dass die Tat im Stadium des Versuchs geblieben sei, zumal die Verbringung der Abfälle nach Deutschland unterblieben sei.

Bei der Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat sei es nach § 44a Z. 1 VStG erforderlich, dass zum Ausdruck komme, dass die strafbare Handlung in der in § 8 VStG verlangten Schuldform des Vorsatzes begangen worden sei. Im vorliegenden Fall fehle im Spruch des erstinstanzlichen Bescheides in diesem Zusammenhang, dass es sich um eine vorsätzliche Verbringung der Abfälle von Österreich nach Deutschland gehandelt habe bzw. dass die Verbringung im Versuchsstadium verblieben sei. Die BH habe die MP nicht wegen des Versuches, sondern wegen der Begehung des vollendeten Deliktes bestraft. Das Tatverhalten könne somit als Vorbereitungshandlung qualifiziert werden, die bereits als Versuch qualifiziert werden könnte, der jedoch, wie dargelegt, nicht zur Last gelegt worden sei. Der erstinstanzliche Bescheid genüge somit den Konkretisierungserfordernissen nicht, und eine nachträgliche Tatkonkretisierung nach Ablauf der Verfolgungsverjährung sei der Berufungsbehörde verwehrt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Der UVS legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, sah jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift ab.

Auch die MP hat keine Gegenschrift erstattet.

II.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Auf den vorliegenden, mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdefall sind nach § 79 Abs. 11 VwGG die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden.

Gemäß § 1 Abs. 2 VStG richtet sich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei denn, dass das zur Zeit der Fällung des Bescheides in erster Instanz geltende Recht für den Täter günstiger wäre.

Im Beschwerdefall sind insoweit die folgenden Bestimmungen des AWG 2002 in der im Zeitpunkt der Begehung der der MP angelasteten Verwaltungsübertretung (und auch noch im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Bescheides) geltenden Fassung des BGBl. I Nr. 43/2007 maßgeblich.

Gemäß § 69 Abs. 1 AWG 2002 hat der Bundesminister über jede von der EG-VerbringungsV erfasste notifizierungspflichtige Verbringung von Abfällen nach, aus oder durch Österreich bescheidmäßig abzusprechen.

Gemäß § 79 Abs. 2 Z. 19 leg. cit. begeht, wer eine Verbringung von Abfällen, die dem Notifizierungs- oder Begleitformular oder der Bewilligung gemäß § 69 leg. cit. nicht entspricht, vornimmt, - sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet oder nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist - eine Verwaltungsübertretung, die mit

Geldstrafe von EUR 360,-- bis EUR 7.270,-- zu bestrafen ist; wer jedoch gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, ist mit einer Mindeststrafe von EUR 1.800,-- bedroht.

Gemäß § 80 Abs. 1 leg. cit. ist u.a. in den Fällen des § 79 Abs. 2 Z. 19 leg. cit. der Versuch strafbar.

Gemäß § 8 VStG unterliegt, sofern eine Verwaltungsvorschrift den Versuch einer Verwaltungsübertretung ausdrücklich für strafbar erklärt, der Strafe, wer vorsätzlich eine zur wirklichen Ausübung führende Handlung unternimmt.

Gemäß § 31 Abs. 1 leg. cit. ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2 und 3 leg. cit.) vorgenommen worden ist.

Gemäß § 31 Abs. 2 erster Satz leg. cit. beträgt die Verjährungsfrist sechs Monate.

Gemäß § 32 Abs. 2 leg. cit. ist Verfolgungshandlung jede von einer Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung.

Gemäß § 44a VStG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, u.a. (Z. 1) die als erwiesen angenommene Tat, (Z. 2) die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, sowie (Z. 3) die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung zu enthalten.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z. 3 leg. cit. hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen.

Der Bundesminister bringt in seiner Beschwerde (vgl. in diesem Zusammenhang § 87b Abs. 1 AWG 2002) vor, dass die BH das Verfahren gegen die MP durch ihre erste Verfolgungshandlung am 26. Februar 2010 eingeleitet und dabei die zur Last gelegte Handlung unmissverständlich durch die Worte "verbracht werden sollte", auch auf den Versuch bezogen, umschrieben habe. Zur Individualisierung der zum Vorwurf gemachten Handlung sei deren rechtliche Beurteilung nicht beachtlich. Das Berufungsverfahren hätte daher anhand der Aktenlage nicht mit dem Hinweis auf die im Hinblick auf den Versuch eingetretene Verfolgungsverjährung eingestellt werden dürfen, weil der Sachverhalt, dem zufolge die Abfälle bis zur Grenze verbracht und auf Grund der Anhaltung nicht weiter nach Deutschland transportiert, sondern zurückgeführt worden seien, der MP bereits am 26. Februar 2010 zur Kenntnis gebracht worden sei. Da diese die (versuchte) Notifizierung veranlasst habe und als Notifizierende aufgetreten sei, habe sie in Kauf genommen, dass (auch) Hausmüll grenzüberschreitend verbracht werden sollte. Der Umstand, dass die BH das Verhalten der MP, nämlich dass Hausmüll grenzüberschreitend verbracht werden sollte, nicht zusätzlich mit dem Zitat des § 80 Abs. 1 AWG 2002 verbunden habe, wäre vom UVS zu korrigieren gewesen. Die Einstellung des Verfahrens durch den UVS sei daher rechtswidrig, weil eine nachträgliche Tatkonkretisierung nicht erforderlich gewesen sei und vielmehr auf Grund der Aktenlage zu beurteilen gewesen wäre, ob Vorsatz gegeben sei.

Dieses Vorbringen führt die Beschwerde zum Erfolg.

Nach ständiger hg. Judikatur muss eine Verfolgungshandlung im Sinn der §§ 31 und 32 VStG, wie die im Verwaltungsverfahren an die MP ergangene Aufforderung zur Rechtfertigung, eine bestimmte Verwaltungsübertretung zum Gegenstand haben, was erfordert, dass sie sich auf alle der späteren Bestrafung zugrunde liegenden Sachverhaltselemente beziehen muss. Der Vorschrift des § 44a Z. 1 VStG ist - unter Rechtsschutzüberlegungen - dann entsprochen, wenn im Spruch des Strafbescheides dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er (im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch in einem Wiederaufnahmeverfahren) in die Lage versetzt wird, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und der Spruch geeignet ist, den Beschuldigten (Bestraften) rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Nach diesen Gesichtspunkten ist in jedem konkreten Fall insbesondere auch zu beurteilen, ob die im Spruch des Strafbescheides enthaltene Identifizierung der Tat nach Ort und Zeit dem § 44a Z. 1 VStG genügt oder nicht genügt. Das an Tatort- und Tatzeitschreibung zu stellende Erfordernis wird daher nicht nur von Delikt zu Delikt, sondern auch nach den jeweils gegebenen Begleitumständen in jedem einzelnen Fall ein verschiedenes, weil an den oben wiedergegebenen Rechtsschutzüberlegungen zu messendes, Erfordernis sein. Diese Rechtsschutzüberlegungen sind auch bei der Prüfung der Frage anzustellen, ob eine taugliche Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 Abs. 2 VStG vorliegt oder nicht. Das bedeutet, dass die dem Beschuldigten vorgeworfene Tat (lediglich) unverwechselbar konkretisiert sein muss, damit dieser in die Lage versetzt wird, auf den Vorwurf entsprechend zu reagieren und damit sein Rechtsschutzinteresse zu wahren (vgl. zum Ganzen etwa das Erkenntnis vom 17. September 2009, Zl. 2008/07/0067, mwN).

Diesen Anforderungen für eine ausreichende Tatkonkretisierung wurde von der BH sowohl in der Aufforderung zur Rechtfertigung als auch im erstinstanzlichen Bescheid entsprochen. Durch die Wendung "grenzüberschreitend von Österreich nach Deutschland verbracht werden sollte" wurde in hinreichender Weise deutlich gemacht, dass der MP von der BH nicht die Vollendung einer unzulässigen grenzüberschreitenden Verbringung angelastet, sondern die versuchte grenzüberschreitende Verbringung des Hausmülls vorgeworfen wurde.

Dass in der Aufforderung zur Rechtfertigung (und im erstinstanzlichen Bescheid) nicht auch die Bestimmung des § 80 Abs. 1 AWG 2002, in der u.a. in den Fällen des § 79 Abs. 2 Z. 19 leg. cit. der Versuch für

strafbar erklärt ist, angeführt wurde, ist für die Beurteilung der Frage des Eintritts der Verfolgungsverjährung nicht von wesentlicher Bedeutung, weil nach ständiger hg. Judikatur eine zunächst unrichtige rechtliche Qualifikation eines Tatvorwurfes durch die Erstbehörde nicht dazu führt, dass eine Verfolgungshandlung unzureichend wäre. Eine Verfolgungshandlung hat sich auf alle der Bestrafung zugrunde liegenden Sachverhaltselemente zu beziehen, hingegen ist nicht erforderlich, dem Beschuldigten die Subsumtion der ihm angelasteten Übertretung zur Kenntnis zu bringen; die rechtliche Qualifikation der angelasteten Verwaltungsübertretung ist für die Verfolgungsverjährung daher bedeutungslos (vgl. zum Ganzen etwa das Erkenntnis vom 22. März 2012, Zl. 2010/07/0150, mwN).

Im Übrigen hat ein Beschuldigter ein Recht darauf, dass im Spruch die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift aufscheint, wobei Gleiches für die Anführung der Strafnorm nach § 44a Z. 3 leg. cit. gilt. Die Berufungsbehörde hat daher insoweit, als der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides fehlerhaft ist, weil z. B. die angewendeten Gesetzesstellen unrichtig oder unvollständig zitiert wurden, dies in ihrem Abspruch zu ergänzen bzw. richtigzustellen (vgl. zum Ganzen etwa die hg. Erkenntnisse vom 26. Februar 2009, Zl. 2009/09/0031, und vom 15. Oktober 2013, Zl. 2010/02/0161).

Mit der Auffassung, dass im vorliegenden Beschwerdefall die Verfolgungsverjährung eingetreten und das Verwaltungsstrafverfahren deshalb einzustellen sei, hat der UVS somit die Rechtslage verkannt.

Im Hinblick darauf war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Der Antrag des Bundesministers auf Zuspruch von Aufwandersatz im Sinn der §§ 47 ff VwGG war abzuweisen, weil sowohl er als auch der UVS funktionell für den Bund tätig geworden sind (vgl. dazu etwa das hg. Erkenntnis vom 17. Februar 2011, Zl. 2009/07/0043, mwN).

Wien, am 28. Mai 2014

### **European Case Law Identifier**

ECLI:AT:VWGH:2014:2012070033.X00