

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

24.07.2014

**Geschäftszahl**

2012/07/0129

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Bumberger sowie die Hofrätin Dr. Hinterwirth und den Hofrat Dr. Lukasser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Pitsch, über die Beschwerde des G in R, vertreten durch die Deschka Klein Daum Rechtsanwälte-Partnerschaft (OG) in 1010 Wien, Spiegelgasse 10, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 8. Mai 2012, Zl. Senat-WU-11-0093, betreffend Übertretung des AWG 2002, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Mit dem angefochtenen, im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 8. Mai 2012 legte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer zur Last, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der H. GmbH zu verantworten, dass am 6. Oktober und am 21. Oktober 2010 in deren Betriebsstätte in W. auf näher genannten Grundstücken Anschüttungen mit Bodenaushubmaterial mit Fremdstoffanteilen (Ziegelbruchanteile, Betonbruchanteile und Asphaltbruchanteile) mit einem Schüttvolumen von 247.432 m<sup>3</sup> auf nicht befestigtem Untergrund, also "außerhalb von hierfür genehmigten Anlagen bzw. eines für die Sammlung oder Behandlung von Abfällen vorgesehenen geeigneten Ortes" gelagert worden seien, obwohl Abfälle außerhalb von hierfür genehmigten Anlagen bzw. für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden dürften und eine Ablagerung von Abfällen nur in hierfür genehmigten Deponien erfolgen dürfe.

Eine ordnungsgemäße Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall sei im öffentlichen Interesse deswegen erforderlich, weil andernfalls

- die Gesundheit der Menschen gefährdet oder unzumutbare Belästigungen bewirkt werden könnten,
- Gefahren für die natürlichen Lebensbedingungen von Tieren oder Pflanzen oder für den Boden verursacht werden könnten,
- die nachhaltige Nutzung von Wasser oder Boden beeinträchtigt werden könne,
- die Umwelt über das unvermeidliche Ausmaß hinaus verunreinigt werden könne und
- Orts- und Landschaftsbild erheblich beeinträchtigt werden könnten.

Aus Sicht des Gewässerschutzes könne aufgrund der festgestellten Materialzusammensetzung (Schüttmaterialien mit Störstoffanteilen) der beschriebenen Schüttungen im Niederschlagsfall durch versickernde Wässer und damit verbundene Auslaugungsprozesse eine Beeinträchtigung von Boden und in weiterer Folge des Grundwassers nicht ausgeschlossen werden.

Dadurch habe der Beschwerdeführer § 15 Abs. 3 iVm § 79 Abs. 2 Z. 3 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 - AWG 2002 übertreten, weshalb über ihn gemäß § 79 Abs. 2 AWG 2002 eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 5.000,- (Ersatzfreiheitsstrafe von 230 Stunden) verhängt wurde.

Die belangte Behörde legte dieser Entscheidung im Wesentlichen die (weiteren) Feststellungen zugrunde, der H. GmbH seien mit Bescheiden der Berghauptmannschaft Wien aus 1996 die Gewinnungsbewilligung für den Quarzsandabbau erteilt sowie der Aufschluss- und Abbauplan für den Quarztagbau auf den verfahrensgegenständlichen Grundstücken bewilligt worden. Mit Bescheiden der Berghauptmannschaft

Wien vom 6. Dezember 1996 und vom 16. April 1997 sei der Abschlussbetriebsplan für die Rekultivierung unter Vorschreibung von Auflagen genehmigt worden; demnach sei eine Verfüllung mit Bodenaushub und Bodenaushubmaterial bis zur Geländeoberkante (Niveau des angrenzenden Geländes) genehmigt worden.

Zu den im Spruch genannten Tatzeitpunkten hätten keine Abbauarbeiten mehr am Gelände stattgefunden; die Rekultivierung im Sinn der angeführten bergbehördlichen Bescheide sei bereits durch die genehmigte Verfüllung bis zur Geländeoberkante abgeschlossen worden. Unabhängig von dieser genehmigten Verfüllung seien allerdings zu den im Spruch genannten Tatzeiten erhebliche Anschüttungen mit Bodenaushubmaterial mit Fremdstoffanteilen im Gesamtausmaß von 247.432 m<sup>3</sup> durch die H. GmbH vorgenommen worden. Für diese Schüttung sei bis dato eine Bewilligung nach dem AWG 2002 nicht erteilt worden.

Daher sei die H. GmbH mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wien-Umgebung vom 4. April 2012 gemäß § 73 AWG 2002 verpflichtet worden, die über der Geländeoberkante auf den gegenständlichen Grundstücken vorgenommenen konsenslosen Anschüttungen im Ausmaß von 247.432 m<sup>3</sup> bis 30. Juni 2012 zu entfernen und ordnungsgemäß zu entsorgen (und dies der Behörde nachzuweisen).

Beweiswürdigend führte die belangte Behörde (soweit für die vorliegende Entscheidung von Interesse) aus, Inhalt und Umfang der erteilten Bewilligung nach dem Mineralrohstoffgesetz - MinroG ergäben sich aus dem Akteninhalt und auch aus der Verantwortung des Beschwerdeführers. Das festgestellte Ausmaß der Anschüttungen werde auf eine mittels differenzieller GPS-Methode unterstützte und somit nachvollziehbare Vermessung durch die Abteilung Hydrogeologie und Geoinformation des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung aus Oktober 2010 gestützt.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde (nach Wiedergabe maßgeblicher Bestimmungen) im Wesentlichen aus, als Tatort könne bei dem hier vorliegenden Begehungsdelikt - angelastet werde ja die Lagerung von Abfall an einem bestimmten Ort - nur der Ort gelten, an dem das tatbildliche Verhalten, nämlich die Lagerungen entgegen den Bestimmungen des AWG 2002, vorgenommen worden sei. Da der Lagerungsort in W. (somit im Sprengel der Erstbehörde) gelegen sei, sei die Erstbehörde (die Bezirkshauptmannschaft Wien-Umgebung) zur Erlassung des vor der belangten Behörde bekämpften Straferkenntnisses örtlich zuständig gewesen.

Bei dem vorliegend angeschütteten Material handle es sich um Abfall im Sinn des AWG 2002, für dessen Anschüttung über die Geländeoberkante hinaus keine Bewilligung (auch nicht etwa nach dem MinroG) gegeben gewesen sei. Es liege auch kein für die Lagerung von Abfall "geeigneter Ort" vor. Soweit sich der Beschwerdeführer damit rechtfertige, dass es sich lediglich um eine "zulässige Zwischenlagerung" im Sinn des § 2 Abs. 7 Z. 4 lit. b und lit. c AWG 2002 gehandelt habe, sei dem entgegen zu halten, dass auch ein kurzfristiges Lagern von Abfällen - wie im vorliegenden Fall - entgegen der Vorschrift des § 15 Abs. 3 AWG 2002 den herangezogenen Straftatbestand des § 79 Abs. 2 Z. 3 AWG 2002 verwirkliche.

Auch in subjektiver Hinsicht habe der Beschwerdeführer die Tat zu vertreten, hätte er doch schon bei bloßer Berücksichtigung der dem Unternehmen erteilten Bewilligungen nach dem MinroG erkennen müssen, dass die in Rede stehenden Anschüttungen davon keinesfalls gedeckt sein könnten; es habe ihm auch bekannt sein müssen, dass die H. GmbH über keine Genehmigung nach dem AWG 2002 für die gegenständlichen Lagerungen verfüge.

Zu der von ihr vorgenommenen Strafbemessung führte die belangte Behörde - nach Wiedergabe der Bestimmungen des § 19 Abs. 1 und 2 VStG - begründend aus, das Ausmaß der Beeinträchtigung der gesetzlich geschützten Interessen sei durchaus als hoch einzustufen, solle doch durch die Rechtsvorschriften des AWG 2002 gerade verhindert werden, dass Abfall mit dem daraus resultierenden Gefährdungspotenzial für die Umwelt in einer Weise gelagert werde, die nicht den gesetzlichen Vorgaben entspreche. Allerdings müsse eingeräumt werden, dass konkrete nachteilige Folgen des Verhaltens des Beschwerdeführers nicht verifizierbar gewesen seien.

Mildernde Umstände seien bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen; insbesondere liege eine schuldeinsichtige Verantwortung des Beschwerdeführers nicht vor. Dieser weise allerdings eine rechtskräftige einschlägige Bestrafung auf, die vor der hier gegenständlichen Tathandlung erfolgt sei. Diese einschlägige Verwaltungsstrafvormerkung sei neben der großen Menge des gelagerten Materials als erschwerend zu berücksichtigen.

Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen und den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers (monatliches Bruttoeinkommen von EUR 2.500,-, Vermögenswerte:

Firmenbeteiligungen in unbekannter Höhe und ein Einfamilienhaus, keine Sorgepflichten, keine Schulden) betrachte die belangte Behörde die schon von der Erstbehörde mit EUR 5.000,- festgesetzte Strafe insbesondere in Hinblick auf das beträchtliche Ausmaß des gelagerten Materials nicht als zu hoch angesetzt. Es bedürfe im vorliegenden Fall einer strengen Bestrafung, um den Beschwerdeführer zur Beachtung der einschlägigen gesetzlichen Vorschriften zu bringen, was auch in Hinblick auf die Erlassung des Beseitigungsauftrages nach § 73 AWG 2002 evident sei. Schließlich sei auch aus generalpräventiven Überlegungen für eine Herabsetzung der Strafe kein Raum gewesen, solle doch von der Bestrafung auch eine allgemein abschreckende Wirkung ausgehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und verwies "anstelle der Gegenschrift auf die Begründung im angefochtenen Bescheid".

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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

2. Die Bestimmungen des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 - AWG 2002, BGBl. I Nr. 102/2002 in der hier maßgeblichen Fassung BGBl. I Nr. 115/2009, lauten auszugsweise wie folgt:

**"Begriffsbestimmungen**

**§ 2. (...)**

(7) Im Sinne dieses Bundesgesetzes sind

(...)

4. 'Deponien' Anlagen, die zur langfristigen Ablagerung von Abfällen oberhalb oder unterhalb (dh. unter Tage) der Erdoberfläche errichtet oder verwendet werden, einschließlich betriebseigener Anlagen für die Ablagerung von Abfällen, oder auf Dauer (dh. für länger als ein Jahr) eingerichtete Anlagen, die für die vorübergehende Lagerung von Abfällen genutzt werden. Nicht als Deponien gelten

a) Anlagen, in denen Abfälle abgeladen werden, damit sie für den Weitertransport zur Behandlung an einem anderen Ort vorbereitet werden können,

b) Anlagen zur Zwischenlagerung von Abfällen vor der Verwertung, sofern die Dauer der Zwischenlagerung drei Jahre nicht überschreitet, und

c) Anlagen zur Zwischenlagerung von Abfällen vor der Beseitigung, sofern die Dauer der Zwischenlagerung ein Jahr nicht überschreitet.

(...)

**Allgemeine Behandlungspflichten für Abfallbesitzer**

**§ 15. (...)**

(3) Abfälle dürfen außerhalb von

1. hiefür genehmigten Anlagen oder

2. für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten

nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden. Eine Ablagerung von Abfällen darf nur in hiefür genehmigten Deponien erfolgen.

(...)

**Strafhöhe**

**§ 79. (...)**

(2) Wer

(...)

3. nicht gefährliche Abfälle entgegen § 15 Abs. 1, 3 oder 4 sammelt, befördert, lagert, behandelt oder beim sonstigen Umgang mit nicht gefährlichen Abfällen entgegen § 15 Abs. 1 die Ziele und Grundsätze nicht beachtet oder die Beeinträchtigungen der öffentlichen Interessen nicht vermeidet oder entgegen § 15 Abs. 2 vermischt oder vermengt,

(...)

begeht - 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 360 bis 7 270 EUR zu bestrafen ist; wer jedoch gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, ist mit einer Mindeststrafe von 1 800 EUR bedroht."

3.1. Die Beschwerde bringt vor, bei dem vorgeworfenen Delikt handle es sich um ein Unterlassungsdelikt, weshalb der Tatort dort anzunehmen sei, wo der Täter hätte handeln sollen. Dieser Ort falle dann, wenn solche Unterlassungen im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Unternehmens erfolgt seien, im Zweifel mit dem Sitz des Unternehmens zusammen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 6. September 2001, Zl. 2000/03/0266). Die H. GmbH habe ihren Sitz in der Steiermark, weshalb die Erstbehörde zur Absprache über die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen örtlich unzuständig gewesen sei.

3.2. Für die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verwaltungsübertretung ist das Lagern von nicht gefährlichen Abfällen entgegen § 15 Abs. 3 AWG 2002 tatbildlich. Die belangte Behörde hat diesen Verwaltungsstrafatbestand zutreffend als Begehungsdelikt qualifiziert und ist somit zu Recht von einer Zuständigkeit der Erstbehörde aufgrund des Tatortes (§ 27 Abs. 1 VStG) ausgegangen (vgl. etwa *N.Raschauer* in *N.Raschauer/W.Wessely*, VStG § 27 Rz 3, mwN).

Der dem Erkenntnis zur Zl. 2000/03/0266 zugrunde liegende Tatbestand ist mit dem hier verwirklichten Tatbild des § 79 Abs. 2 Z. 3 (3. Fall) AWG 2002 nicht vergleichbar.

4. Im Weiteren bringt der Beschwerdeführer zunächst pauschal vor, "aufgrund der seinerzeitigen Genehmigung gemäß MinroG" liege eine "Anlage iSd § 15 Abs. 3 AWG 2002" vor.

Der Beschwerdeführer bestreitet allerdings weder die oben wiedergegebenen behördlichen Feststellungen zur Reichweite der von der Bergbehörde erteilten Bewilligungen noch die Feststellung, dass für die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Anschüttung eine Bewilligung nach dem AWG 2002 nicht erteilt worden sei; mit dem wiedergegebenen Beschwerdevorbringen wird somit eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht dargetan.

Aufgrund der unstrittigen Reichweite dieser bergrechtlichen Bewilligungen (und deren Grenzen) kann der Beschwerdeführer auch nicht mit dem bloßen Verweis auf diese Bewilligungen dartun, dass ihn an der Verwirklichung des vorgeworfenen Verwaltungsstraftatbestandes kein Verschulden treffe (zu dem den Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang im Fall eines Ungehorsamdelikts treffenden Obliegenheiten nach § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 25. Juli 2013, Zl. 2012/07/0079, unter Punkt 3.2., mwN). Auch der in diesem Zusammenhang behauptete Verfahrensmangel liegt somit nicht vor.

5. Den darauf folgenden Ausführungen der Beschwerde zur Legaldefinition der "Deponien" und deren Ausnahmen (nach § 2 Abs. 7 Z. 4 lit. b und c AWG 2002) kommt - wie die belangte Behörde schon im angefochtenen Bescheid richtig ausgeführt hat - für die Auslegung des hier gegenständlichen Tatbestandes des § 15 Abs. 3 iVm § 79 Abs. 2 Z. 3 (3. Fall) AWG 2002 keine Bedeutung zu:

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass das AWG 2002 jede Lagerung von Abfällen den Vorschriften des § 15 Abs. 3 AWG 2002 unterwirft, auch die Lagerung von Abfällen nur über kurze Zeiträume. Eine Ausnahmebestimmung für besonders kurzfristige Lagerungen von Abfällen ist dem AWG 2002 nicht zu entnehmen (vgl. das Erkenntnis vom 15. September 2011, Zl. 2009/07/0154, mwN).

Eine Lagerung von Abfällen, wie sie der Beschwerdeführer vorgenommen hat, darf somit nach § 15 Abs. 3 erster Satz AWG 2002 nur entweder in hierfür genehmigten Anlagen (Z. 1) oder an für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten (Z. 2) erfolgen. Auf den Deponiebegriff des § 2 Abs. 7 Z. 4 AWG 2002 kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

Auch die im Zusammenhang mit angeblich fehlenden Feststellungen mit Blick auf § 2 Abs. 7 Z. 4 AWG 2002 erhobene Verfahrensrüge geht somit ins Leere.

6. Soweit sich die Beschwerde - wenig konkret - gegen die behördliche Auffassung wendet, die gegenständlichen Anschüttungen seien nicht an einem für die Sammlung oder Behandlung von Abfällen vorgesehenen geeigneten Ort im Sinn des § 15 Abs. 3 Z. 2 AWG 2002 erfolgt, kann damit schon mit Blick auf die unbekämpften Feststellungen zu möglichen Beeinträchtigungen des Bodens und des Grundwassers aufgrund der Materialzusammensetzung dieser Anschüttungen eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht aufgezeigt werden. Der in diesem Zusammenhang in der Verfahrensrüge behauptete Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides liegt daher ebenfalls nicht vor.

7. Auch die in der Beschwerde mit Blick auf § 44a Z. 1 VStG behauptete mangelhafte Bestimmtheit des Tatvorwurfs liegt nicht vor, ist doch dem eingangs wiedergegebenen Spruch zweifelsfrei zu entnehmen, dass es sich bei den konkreten Orten der Anschüttungen nach Auffassung der belangten Behörde weder um eine hierfür genehmigte Anlage noch um für die Sammlung oder Behandlung von Abfällen vorgesehene geeignete Orte im Sinn des § 15 Abs. 3 AWG 2002 gehandelt hat.

Entgegen der anders lautenden Beschwerdebehauptung lautet auch nach dem angefochtenen (Berufungs-)Bescheid die Übertretungsnorm § 79 Abs. 2 Z. 3 AWG 2002; davon ist § 79 Abs. 2 AWG 2002 als herangezogene Strafnorm zu unterscheiden. Der angefochtene Bescheid erweist sich somit auch in dieser Hinsicht als ausreichend konkretisiert.

8.1. Schließlich wendet sich die Beschwerde gegen die von der belangten Behörde vorgenommene Strafzumessung und bezeichnet die verhängte Geldstrafe als "weit überhöht".

Die Strafzumessung ist innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens eine Ermessensentscheidung, die nach dem vom Gesetzgeber in § 19 VStG festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Eine Rechtswidrigkeit bei der Strafbemessung liegt dann nicht vor, wenn die Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch macht. Dabei ist es Sache der Behörde, die für die Strafbemessung maßgebenden Erwägungen darzustellen, um so dem Verwaltungsgerichtshof die Möglichkeit zur Überprüfung zu eröffnen, ob vom Ermessen gesetzmäßig Gebrauch gemacht wurde (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Oktober 2009, Zl. 2006/07/0147, mwN).

Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid die für sie mit Blick auf § 19 Abs. 1 und 2 VStG maßgeblichen Erwägungen - wie eingangs wiedergegeben - ausführlich dargelegt; sie hat dabei unter anderem auf die hohe Beeinträchtigung der gesetzlich geschützten Interessen durch die Straftat des Beschwerdeführers und auf das Vorhandensein von Erschwerungsgründen sowie den Mangel an Milderungsgründen hingewiesen.

Soweit die Beschwerde zur Bekämpfung dieser Erwägungen (ausschließlich) vorbringt, das angenommene Schüttvolumen von

247.432 m<sup>3</sup> beruhe lediglich auf einem von der belangten Behörde nicht überprüften "Schätzwert der Gewässeraufsicht", legt sie eine mangelnde Schlüssigkeit der diesbezüglichen Beweiswürdigung der belangten Behörde nicht einmal im Ansatz dar (zu der bloß beschränkten Überprüfung der behördlichen Beweiswürdigung durch den Verwaltungsgerichtshof schon nach der Rechtslage vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51, vgl. etwa die Nachweise bei *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 45 Rz 18).

Ausgehend davon ist eine Überschreitung des Ermessensspielraumes bei der Strafbemessung durch die belangte Behörde im gegenständlichen Fall nicht erkennbar.

8.2. Schließlich hat die Behörde auch zu Recht nicht nach § 21 Abs. 1 VStG von der Verhängung einer Strafe abgesehen, kann doch keine Rede davon sein, dass das hier zu beurteilende tatbildmäßige Verhalten des Beschwerdeführers hinter dem im Straftatbestand des § 79 Abs. 2 Z. 3 AWG 2002 typisierten Schuld- und Unrechtsgehalt zurückbliebe (vgl. die Nachweise aus der hg. Rechtsprechung bei *P.Sander* in *N.Raschauer/W.Wessely*, VStG § 21 Rz 6).

9. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm § 3 Z. 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014 und der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 24. Juli 2014