OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-500534/4/KH/GSc

Datum:
Linz, 2. Februar 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des A F S, vertreten durch H Rechtsanwälte GmbH, M x, x W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 24. Jänner 2020, GZ: BHWL/919180013197/19, wegen Übertretung des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 21. Oktober 2020

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zwischen den Wörtern „obwohl“ und „gefährliche“ das Wort „nicht“ eingefügt wird.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 300 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

1. Mit Straferkenntnis vom 24. Jänner 2020, GZ: BHWL/919180013197/19, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (im Folgenden: belangte Behörde) über A F S (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf) als handelsrechtlicher Geschäftsführer der S T GmbH eine Geldstrafe in der Höhe von 1.500 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 28 Stunden), da er es zu verantworten habe, dass die S T GmbH nicht gefährlichen Abfall (Asphaltschollen) in ihrem Baurestmassenzwischenlager, und sohin außerhalb von hiefür genehmigten Anlagen gelagert habe, da der gegenständliche Abfall nicht von der gewerbebehördlichen Genehmigung dieses Zwischenlagers umfasst sei. Damit sei gegen die Bestimmung des § 15 Abs 3 Z 1 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002) verstoßen worden.

2. In seiner fristgerecht erhobenen Beschwerde bestritt der Bf diesen Tatvorwurf. Dabei wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass der gegenständliche Sachverhalt Gegenstand eines bereits eingestellten Ermittlungsverfahrens der Staatsanwaltschaft Wels gewesen sei, weshalb das angefochtene Straferkenntnis gegen das Doppelbestrafungsverbot des Art. 4 7. ZPEMRK verstoße. Die belangte Behörde hätte die Bewilligungspflicht der konkreten Lagerung sowie die Eignung des Lagerorts umfassend prüfen und begründen müssen. Die Verhängung einer Strafe nach dem AWG 2002 sei überschießend; wenn überhaupt, könnte es sich um den Fall einer Nichteinhaltung einer gewerberechtlichen Auflage nach § 367 Z 25 GewO 1994 handeln. Den Bf treffe kein Verschulden, da er mit dem Aussortieren der Asphaltschollen seinen Pflichten nachgekommen sei und diese auch umgehend nachweislich entsorgt habe. Bei der Strafbemessung seien weitere Milderungsgründe zu berücksichtigen.

Es wurde beantragt, das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verfahren einzustellen, in eventu den Bf unter Anwendung des § 33a VStG zu beraten und das Verfahren einzustellen, in eventu den Bf gemäß par. cit. zu beraten und ihn zur Herstellung des rechtmäßigen Zustands aufzufordern, in eventu das Verfahren unter Erteilung einer Ermahnung nach § 45 VStG einzustellen, in eventu die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabzusetzen.

3. Die belangte Behörde übermittelte die Beschwerde mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

4. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wurde am 21. Oktober 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu welcher der Bf mit seiner rechtsfreundlichen Vertretung sowie ein Vertreter der belangten Behörde erschienen ist.

II. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet:

„Datum/Zeit: 24.06.2019
Ort: x S, Baurestmassenzwischenlager auf den Gst. Nr. x, x, x und x, alle KG A, Marktgemeinde S

Die S T GmbH hat als gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft Tätige am 24.06.2019 zum Zeitpunkt der abfallwirtschaftsrechtlichen Überprüfung in ihrem mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 20.03.2001, Ge20-99-2000 genehmigten Baurestmassenzwischenlager auf den Gst. Nr. x, x, x und x, alle KG A, Marktgemeinde S ca. 2 m³ Asphaltschollen der Schlüsselnummer 54912 Bitumen, Asphalt und damit nicht gefährliche Abfälle gelagert, obwohl gefährliche Abfälle außerhalb von hiefür genehmigten Anlagen nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden dürfen und diese nicht vom Genehmigungsumfang der Anlagengenehmigung umfasst sind.

Sie sind als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als zur Vertretung nach Außen Berufener und mangels Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten als gemäß § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher der S T GmbH mit Sitz in x S, A x für diese Verwaltungsübertretungen verantwortlich.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 79 Abs. 2 Ziffer 3 i.V.m. § 15 Abs. 3 Ziffer 1 AWG 2002“

Der Bf ist handelsrechtlicher Geschäftsführer der gewerbsmäßig in der Abfallwirtschaft tätigen S T GmbH mit Sitz in x S, A x, auf dem Grundstück Nr. x, KG A, Marktgemeinde S. Diese GmbH war zum Tatzeitpunkt zur Sammlung und Behandlung von 27 nicht gefährlichen Abfallarten berechtigt, darunter auch Abfall der Schlüsselnummer (im Folgenden: SN) 54912 „Bitumen, Asphalt“.

Die S T GmbH betreibt auf den Grundstücken Nr. x, x, x und x, je KG A, Marktgemeinde S, ein Zwischenlager für mobile Aufbereitung und vorübergehende Haltung von mineralischen Baurestmassen (im Folgenden: Baurestmassenzwischenlager), das mit Bescheiden der belangten Behörde vom 20. März 2001, GZ: Ge20-99-2000, und vom 27. April 2013, GZ: Ge20-254-2012-RE (Umsituierung), gewerbebehördlich genehmigt wurde. Darin dürfen bescheidgemäß nur die Abfallarten der SN 31409, 31409-18, 31427 und 31427-17 übernommen werden. Im Bereich der Grundstücke Nr. x und x, sowie auf den

Liegenschaften Nr. x, x und x, je KG A, wird die abfallwirtschaftsrechtlich genehmigte Bodenaushubdeponie „S“ betrieben, in der nur die Spezifizierungen 29 bis 34 der SN 31411 „Bodenaushub“ übernommen und (ab)gelagert werden dürfen.

Der im besagten Genehmigungsbescheid vom 27. April 2013, GZ: Ge20-254-2012-RE, unter Spruchpunkt I. B) vorgeschriebene Auflagenpunkt 7. lautet:
„Zur Aufnahme von unzulässigen Abfällen, welche im Zuge der Eingangskontrolle aussortiert werden, haben immer flüssigkeitsdichte und witterungsfest abgedeckte Behältnisse (zB Stahlmulden mit Deckel) bereitzustehen.“

Bei der Anlieferung von Material zum Baurestmassenzwischenlager sind in den übernommenen Abfällen oftmals – in geringen Mengen – Störstoffe enthalten, die nicht vom Genehmigungsumfang umfasst sind. Diese werden von der S T GmbH grundsätzlich aussortiert, getrennt gelagert und in der Folge fachgerecht entsorgt.

Am 24. Juni 2019 (unangekündigte gewerbebehördliche Überprüfung) waren im Baurestmassenzwischenlager Mulden für Störstoffe, wie Asbestzement, Keramik und Holz, aufgestellt und auch mit Störstoffen befüllt. Die zum Tatzeitpunkt im Zwischenlager vorgefundenen ca. 2 m³ Asphaltschollen (SN 54912 „Bitumen, Asphalt“) wurden von der S T GmbH ungeschützt im Freien, außerhalb von Störstoff-Mulden oder sonstiger Behältnisse, getrennt gelagert. Der gegenständliche Abfall wurde über einen Zeitraum von ca. sechs Monaten zusammengesammelt (da es sich bei den aussortierten Störstoffen meist um kleine Mengen handelt) und schließlich ca. einen Monat nach der unangekündigten Überprüfung, und zwar am 24. Juli 2019 nachweislich fachgerecht entsorgt.

Anlass für die unangekündigte gewerbebehördliche Überprüfung war eine Information des Amtes der Oö. Landesregierung vom 15. April 2019, wonach die S T GmbH offenbar für das Baurestmassen-Recycling ungeeignete Abfälle übernommen habe, und zwar seit 2012 gefährliche (Produktions-)Abfälle, konkret Sandgemische der C Ö GmbH, im Gesamtausmaß von 948,45 t. Da nur 52,22 t davon in der Bodenaushubdeponie eingebaut und somit ca. 900 t einem Recycling zugeführt worden seien, kam es zur gegenständlichen Überprüfung (nur) des Baurestmassenzwischenlagers.

Über den Bf wurden bereits mehrere Vorstrafen nach dem Kraftfahrgesetz, der Gewerbeordnung sowie anderen Bestimmungen verhängt. Einschlägige rechtskräftige Vorstrafen bestanden zum Tatzeitpunkt nicht.

Mit Schreiben der Staatsanwaltschaft Wels vom 10. Jänner 2020 wurde der Bf von der Einstellung des Verfahrens gegen seine Person, zur GZ: 6 St 9/20b – 1, benachrichtigt. Dies wurde wie folgt begründet:

„Die Einstellung erfolgte gemäß § 190 Z 2 StPO, weil kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung besteht.

Beisatz:
Betrifft den Verdacht nach § 181b (allenfalls § 181c) StGB durch A S als Verantwortlicher der S T GmbH durch Übernahme und Behandlung von „Sandgemisch“ von etwa November 2012 bis Februar 2019. Es bestehen keine (ausreichenden) Anhaltspunkte, dass die im StGB für die Erfüllung des Tatbestandes erforderlichen Gefährdungslagen vorlägen. Eine allfällige verwaltungsrechtliche Verantwortung bleibt davon unberührt.“

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Behördenakt sowie in den Akt zu LVwG-500535 (Beschwerdeverfahren des Bf gegen ein Straferkenntnis betreffend die übernommenen Sandgemische der C Ö GmbH), Abfrage im EDM-Portal (ZAReg) sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 21. Oktober 2020, zu welcher der Bf mit seiner rechtsfreundlichen Vertretung sowie ein Vertreter der belangten Behörde erschienen sind.

2. Der festgestellte Sachverhalt ergab sich schlüssig und widerspruchsfrei aus den aufgenommenen Beweismitteln, insbesondere aus den Feststellungen der abfalltechnischen Amtssachverständigen (im Folgenden: ASV) im Rahmen der unangekündigten gewerbebehördlichen Überprüfung am 24. Juni 2019.

3. Mit dem Hinweis darauf, dass sich auf den Grundstücken Nr. x und x, je KG A, nicht nur das Zwischenlager, sondern auch die Bodenaushubdeponie (jeweils zum Teil) befindet, kann der Bf mangelnde Ermittlungen zum konkreten Lagerort nicht darlegen. Aus den Feststellungen der ASV sowie aus dem Umstand, dass zum Tatzeitpunkt ausschließlich das Baurestmassenzwischenlager gewerbebehördlich überprüft wurde, ergibt sich eindeutig, dass sich die Asphaltschollen im Zwischenlager befanden; dies blieb ohnehin unbestritten. Eine nähere Konkretisierung dahingehend, wo genau im Zwischenlager sich der gegenständliche Abfall befand, erübrigte sich angesichts der ausreichenden Bestimmtheit (der Bf selbst belegte die [Kenntnis von der konkreten] Lagerung mit einer Fotodokumentation und einem Entsorgungsnachweis, die er im Rahmen seiner Rechtfertigung vor der belangten Behörde am 17. Dezember 2019 vorlegte).

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

<u>1. Rechtsgrundlagen:</u>

Die maßgeblichen Bestimmungen des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (AWG 2002) lauten auszugsweise wie folgt:

„Allgemeine Behandlungspflichten für Abfallbesitzer

§ 15. (1) […]
(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.
(4) […]

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 450 € bis 8 400 € zu bestrafen ist; wer jedoch gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, ist mit einer Mindeststrafe von 2 100 € bedroht.“

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Bezugnehmend auf die Einstellung des Ermittlungsverfahrens der Staatsanwaltschaft Wels nach § 190 Z 2 Strafprozessordnung 1975 behauptet der Bf einen Verstoß gegen das Doppelbestrafungs- bzw. Doppelverfolgungsverbot des Art. 4 7. ZPEMRK. Dazu ist auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen, wonach die Frage der Bindungswirkung einer Einstellung des Ermittlungsverfahrens nach den §§ 190 ff StPO 1975 an Hand des Prüfungsumfangs der wesentlichen Elemente des tatbestandserheblichen Sachverhalts im Einzelfall beurteilt werden muss; dabei ist zunächst zu prüfen, ob die Einstellung (formell und materiell) rechtskräftig im Sinne von unwiderruflich wurde, somit für die Staatsanwaltschaft keine formlose Fortsetzungsmöglichkeit mehr besteht und daher ein Anklageverbrauch stattgefunden hat. In einem zweiten Schritt ist mit Blick auf den Umfang einer Sperrwirkung zu prüfen, auf welcher inhaltlichen Basis und auf Grund welcher Prüfungstiefe die Einstellungsentscheidung ergangen ist. Eine Bindungswirkung wird nur hinsichtlich jener Fakten anzunehmen sein, welche auch den Ausgangspunkt eines

vorangegangenen Strafverfahrens gebildet haben. Der bloße Hinweis auf eine nicht näher begründete Einstellung vermag daher nicht ohne weiteres eine dem Art. 4 7. ZPEMRK entgegenstehende Sperrwirkung zu entfalten, vielmehr kommt es darauf an, aus welchen Gründen die Einstellung erfolgte und auf welcher im Verfahren herangezogenen und geprüften Faktenlage sie basierte (VwGH 13.09.2016, Ra 2016/03/0083, mwN).

Im vorliegenden Fall bezog sich das Ermittlungsverfahren auf den Verdacht nach § 181b StGB (vorsätzliches umweltgefährdendes Behandeln und Verbringen von Abfällen) durch Übernahme und Behandlung von „Sandgemisch“ von etwa November 2012 bis Februar 2019. Abgesehen davon, dass die „Begründung“ der Einstellung ohnehin nur eine oberflächliche Prüfung des Sachverhalts annehmen lässt, sind die genannten Sandgemische (die Produktionsabfälle der C Ö GmbH) nicht Gegenstand des angefochtenen Straferkenntnisses. Die eingewendete, allenfalls umfangreiche Einvernahme des Bf durch die Umweltkriminalpolizei vermag nichts daran zu ändern, dass sich das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Wels ausschließlich auf die Sandgemische (im Zeitraum von etwa November 2012 bis Februar 2019) beschränkte, und nicht auch die gegenständliche Lagerung von Asphaltschollen (im Juni 2019) mitumfasste.

Vor diesem Hintergrund entfaltet die Verfahrenseinstellung der Staatsanwaltschaft Wels keine Sperrwirkung im Sinne des Art. 4 7. ZPEMRK für das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren.

2.2. Zur objektiven Tatseite ist auszuführen, dass nach § 15 Abs. 3 AWG 2002 Abfälle außerhalb von hiefür genehmigten Anlagen (Z 1) oder für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten (Z 2) nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden dürfen. Im vorliegenden Fall wurden die Asphaltschollen im Baurestmassenzwischenlager der S T GmbH gelagert, wobei dieser nicht gefährliche Abfall der SN 54912 „Bitumen, Asphalt“ nicht vom Genehmigungsumfang des besagten Zwischenlagers umfasst ist.

Dazu wendet der Bf ein, dass die belangte Behörde prüfen hätte müssen, ob die Lagerung überhaupt bewilligungspflichtig ist und, falls nicht, ob es sich dabei um einen geeigneten Ort im Sinne des § 15 Abs. 3 Z 2 AWG 2002 handelt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist nicht von vornherein auszuschließen, dass eine Lagerung von Abfällen keiner behördlichen Bewilligung bedarf. Davon geht auch § 15 Abs. 3 AWG 2002 aus. Bedürfte nämlich ausnahmslos jede Lagerung von Abfällen einer Genehmigung, wäre es nicht verständlich, dass § 15 Abs. 3 Z 2 AWG 2002 die Lagerung (auch) an für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten für zulässig erklärt. Die belangte Behörde bzw. das Verwaltungsgericht muss daher die Bewilligungspflicht der Abfalllagerung konkret prüfen und entsprechend begründen. Stellt es fest, dass tatsächlich eine Bewilligungspflicht besteht, so

bedarf es keiner weiteren Auseinandersetzung mehr mit der Frage, ob die Lagerung auf einem geeigneten Ort iSd § 15 Abs. 3 Z 2 AWG 2002 erfolgte. Besteht aber keine Bewilligungspflicht, dann ist weiters die Frage zu prüfen, ob die Lagerung auf einem geeigneten Ort iSd § 15 Abs. 3 Z 2 AWG 2002 erfolgte (vgl. VwGH 23.04.2014, 2013/07/0269; 17.12.2015, Ra 2015/07/0122).

Folglich bleibt zu beurteilen, ob die (nicht genehmigte) konkrete Lagerung von nicht gefährlichem Abfall der SN 54912 überhaupt eine genehmigungspflichtige Änderung des bestehenden Baurestmassenzwischenlagers, das zuletzt mit Bescheid vom 27. April 2013 gemäß § 81 Abs. 1 GewO 1994 gewerbebehördlich genehmigt wurde, darstellt.

Unter "Änderung" einer genehmigten Betriebsanlage im Sinne des § 81 Abs. 1 GewO 1994 ist jede durch die erteilte Genehmigung nicht gedeckte, bauliche oder sonstige, die Anlage betreffende Maßnahme des Inhabers der bestehenden Betriebsanlage zu verstehen, durch die sich die im § 74 Abs. 2 Z 1 bis 5 GewO 1994 bezeichneten Gefährdungen, Beeinträchtigungen oder sonstigen Auswirkungen ergeben können (vgl. VwGH 12.04.2018, Ra 2018/04/0086). Nach § 74 Abs. 2 iVm. § 81 Abs. 1 GewO 1994 bedürfen Änderungen dann einer Genehmigung, wenn sie geeignet sind, u.a. das Leben oder die Gesundheit des Gewerbetreibenden, der mittätigen Familienangehörigen, der Nachbarn oder der Kunden, die die Betriebsanlage der Art des Betriebes gemäß aufsuchen, zu gefährden (Z 1) oder Nachbarn durch Geruch, Lärm, Rauch, Staub, Erschütterung oder in anderer Weise zu belästigen (Z 2).

In casu wird die Übernahme von Abfällen der SN 54912 „Bitumen, Asphalt“ von den bisher erteilten gewerbebehördlichen Genehmigungen nicht gedeckt. Im Hinblick auf die außerhalb von entsprechenden Behältnissen vorgenommene, ungeschützte Lagerung von ca. 2 m³ an aussortierten „Störstoffen“ (Asphaltschollen) können Immissionen nach § 74 Abs. 2 GewO 1994 nicht ausgeschlossen werden, weshalb die konkrete Lagerung der Bewilligungspflicht nach § 81 Abs. 1 GewO 1994 unterliegt. Damit erübrigt sich eine weitere Prüfung zur Eignung des Lagerorts.

Im Ergebnis hat die belangte Behörde zutreffend festgestellt, dass der objektive Tatbestand des § 79 Abs. 2 Z 3 iVm. § 15 Abs. 3 (Z 1) AWG 2002 erfüllt wurde.

2.3. Nach § 44a Z 1 VStG muss der Spruch eines Straferkenntnisses die als erwiesen angenommene Tat enthalten. Soweit der Bf eine Ungenauigkeit im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses einwendet, da „nur pauschal alle Grundstücke des genehmigten Baurestmassenzwischenlagers genannt" wurden, bleibt auf die höchstgerichtliche Judikatur hinzuweisen, wonach par. cit. im Allgemeinen eine möglichst präzise Angabe des Tatorts verlangt (vgl. VwGH 20.06.1990, 89/01/0350). Eine Tatortumschreibung, die mehrere

Auslegungsmöglichkeiten zulässt, genügt diesen Anforderungen nicht (VwGH 25. 9. 1991, 91/02/0051). Im vorliegenden Fall wurde mit den Angaben der Grundstücksnummern das (einzige) Baurestmassenzwischenlager der S T GmbH, in dem unbestritten die gegenständliche Lagerung erfolgte, ausreichend und unverwechselbar als Tatort beschrieben. Mit der (zweimaligen) ausdrücklichen Bezugnahme auf das „Baurestmassenzwischenlager auf den Gst. Nr. […]“ wurde zudem eine Verwechslung mit der, zum Tatzeitpunkt gar nicht überprüften Bodenaushubdeponie ausgeschlossen. Eine den Bf in seinen Verteidigungsrechten beeinträchtigende oder ihn der Gefahr einer Doppelbestrafung aussetzende Ungenauigkeit kann daher nicht erkannt werden (vgl. zB VwGH 25.07.2016, Ra 2014/02/0034).

Abgesehen davon macht jedoch ein offensichtlicher Schreibfehler beim Zitat des § 15 Abs. 3 Z 1 iVm. § 79 Abs. 2 Z 3 AWG 2002 eine Korrektur des Spruches des angefochtenen Straferkenntnisses notwendig. Konkret wird dem Bf die Lagerung nicht gefährlichen Abfalls vorgeworfen, „obwohl gefährliche Abfälle außerhalb von hiefür genehmigten Anlagen nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden dürfen […]“. Aus dem Kontext des Fließtextes des Spruches, der darin genannten Rechtsgrundlagen (§ 79 Abs. 2 Z 3 für nicht gefährliche Abfälle anstatt § 79 Abs. 1 Z 1 für gefährliche) und der verhängten Geldstrafe von 1.500 Euro (im Fall des § 79 Abs. 1 Z 1 AWG 2002 wäre eine Unterschreitung der Mindeststrafe nur bis zu 2.100 Euro möglich) ergibt sich für den Bf – ohnehin unstrittig –, dass ihm ausschließlich die Lagerung nicht gefährlichen Abfalls vorgeworfen wird.

Nach der höchstgerichtlichen Judikatur zu § 44a Z 1 VStG darf durch das Verwaltungsgericht eine Richtigstellung oder Ergänzung des Spruchs der belangten Behörde (nur) dann erfolgen, wenn innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist rechtzeitig eine alle der Bestrafung zu Grunde liegenden Sachverhaltselemente enthaltende Verfolgungshandlung durch die Behörde gesetzt wurde (vgl. VwGH 20.05.2015, Ra 2014/09/0033). Der sich aus dem (soeben dargelegten) Kontext eindeutig ableitbare Tatvorwurf wurde bereits mit der fristwahrenden Aufforderung zur Rechtfertigung vom 3. Dezember 2019 (ebenso mit dem besagten Schreibfehler) in allen seinen Sachverhaltselementen dem Bf vorgehalten. Vor diesem Hintergrund ist eine entsprechende Korrektur des Spruches des angefochtenen Straferkenntnisses zulässig und auch geboten.

2.4. Wenn der Bf eine „überschießende“ Bestrafung nach dem AWG 2002 behauptet und, falls überhaupt, nur eine Nichteinhaltung einer gewerbebehördlichen Auflage nach § 367 Z 25 GewO 1994 erkennen mag, muss dem entgegnet werden, dass in casu nicht das mangelhafte Bereithalten von entsprechenden Behältnissen für die Lagerung von Störstoffen (entgegen Auflage 7. des gewerbebehördlichen Genehmigungsbescheids vom 27. April 2013), sondern die Lagerung nicht gefährlichen Abfalls ohne entsprechende Genehmigung vorgeworfen wird. Abgesehen davon könnte nach

§ 79 Abs. 2 AWG 2002 (Höchststrafe 8.400 Euro, mit Mindeststrafe) von der Bestrafung einer nach par. cit. verwirklichten Verwaltungsübertretung nur abgesehen werden, wenn sie nach anderen Verwaltungsstrafbestimmungen mit strengerer Strafe bedroht ist. Die Bestimmung des § 367 GewO 1994 sieht jedoch eine geringere Strafe (bis zu maximal 2.180 Euro, ohne Mindeststrafe) vor.

2.5. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten ausreicht. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Gebot dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dazu hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch das Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung“ nicht (vgl. VwGH 27.06.2017, Ra 2014/05/0050, mwN).

Der Bf versucht sein mangelndes Verschulden damit darzulegen, dass er mit dem Aussortieren der Asphaltschollen seinen Pflichten nachgekommen sei, die Abfälle umgehend nachweislich entsorgt habe und er sowohl während als auch nach der Tat alle rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten ausgeschöpft habe.

Es trifft zu, dass der Bf nach § 8 Abs. 1 Recycling-Baustoffverordnung die zur Herstellung von Recycling-Baustoffen übernommenen bzw. vorgesehenen Abfälle auf unzulässige Vermischungen, Abfälle oder Verunreinigungen gemäß § 7 leg. cit. zu prüfen hat, weshalb ein Aussortieren von Störstoffen bei der Eingangskontrolle geboten ist. Damit wird der Bf jedoch in keiner Weise entschuldigt, wenn er daran anschließend die derart aussortierten Störstoffe konsenslos lagert. Sowohl aus dem – beantragten – Genehmigungsumfang des Baurestmassenzwischenlagers als auch aus Auflage 7. des Genehmigungsbescheids vom 27. April 2013, wonach zur Aufnahme unzulässiger, im Rahmen der Eingangskontrolle aussortierter Abfälle immer flüssigkeitsdichte und witterungsfest abgedeckte Behältnisse (zB Stahlmulden mit Deckel) bereitzustehen haben, hätte dem Bf die Konsenslosigkeit der konkreten Lagerung bewusst sein müssen.

Mit dem nicht näher konkretisierten Hinweis darauf, dass die Lagerung der Asphaltschollen in einer solchen Mulde nicht tunlich gewesen sei, und mit dem Einwand, dass eine fachgerechte Entsorgung nachweislich erfolgte, wird ein mangelndes Verschulden nicht glaubhaft gemacht. Dem Bf wären (bis zum) Tatzeitpunkt noch einige rechtliche und tatsächliche Möglichkeiten offen gestanden, wie insbesondere die umgehende Entsorgung der Störstoffe (und nicht erst gesammelt nach insgesamt ca. sieben Monaten), die Beantragung einer

Erweiterung des gewerbebehördlichen Genehmigungsumfangs um Abfälle der SN 54912 (da eine Verunreinigung des zulässig gelagerten Materials durch die genannten Störstoffe durchaus öfters auftreten kann) oder die Lagerung in einem, den Anforderungen der Auflage 7. des Genehmigungsbescheids entsprechendem Behältnis.

Vor diesem Hintergrund hat die belangte Behörde mangels „Glaubhaftmachung“ eines fehlenden Verschuldens und hinsichtlich der Indizwirkung des erfüllten objektiven Tatbestands zutreffend Fahrlässigkeit nach § 5 Abs. 1 VStG angenommen.

2.6. Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde nach § 45 Abs. 1 letzter Satz leg. cit. dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um sie von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Nach § 33a Abs. 1 VStG hat die Behörde bei Feststellung einer Übertretung und unter den Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 leg. cit. den Beschuldigten mit dem Ziel einer möglichst wirksamen Beendigung des strafbaren Verhaltens oder der strafbaren Tätigkeiten zu beraten und ihn schriftlich unter Angabe der festgestellten Sachverhalte aufzufordern, innerhalb einer angemessenen Frist den rechtmäßigen Zustand herzustellen.

Dem Antrag des Bf auf ein Vorgehen nach § 33a Abs. 1 VStG ist zu entgegnen, dass sich dessen Anwendungsbereich auf Delikte beschränkt, die zum Zeitpunkt der Entscheidung des erkennenden Gerichts noch andauern. Denn die Beratung dient primär der Anleitung zur endgültigen Beendigung eines gegenwärtigen rechtswidrigen Verhaltens unter Rücksichtnahme auf fehlende Rechtskenntnis des Täters (vgl. dazu *Winninger*, juridikum 2020, 508, mwN). In casu war die vorgeworfene Verwaltungsübertretung bereits mit der Lagerung der Asphaltschollen am 24. Juni 2019 im Baurestmassenzwischenlager abgeschlossen, weshalb eine Beratung nach § 33a VStG schon an diesem Kriterium scheitert. Darüber hinaus steht auch § 33a Abs. 5 VStG im vorliegenden Fall der Anwendung des Abs. 1 par. cit. entgegen – gemäß § 33a Abs. 5 Z 4 VStG ist Abs. 1 nicht anzuwenden auf Übertretungen, für welche die Verwaltungsvorschriften die Maßnahme der Entziehung von Berechtigungen vorsehen. Im vorliegenden Fall hat der Bf gegen § 79 Abs. 2 Z. 3 AWG 2002 verstoßen, wobei dieser Verstoß keinen geringfügigen Verstoß gegen Formvorschriften darstellt und deshalb bei der

Beurteilung der Frage der Entziehung einer Erlaubnis zum Sammeln oder Behandeln von Abfällen gemäß § 25a Abs. 6 AWG 2002 mit einzubeziehen ist, was bei Vorliegen zweier weiterer Verstöße gegen Gesetze zum Schutz der Umwelt eine Entziehung der Erlaubnis zur Folge hat, weshalb derartige Verstöße folglich einer Anwendung des § 33a VStG nicht zugänglich sind. Für diese Auslegung spricht auch die Tatsache, dass an Inhaber einer Erlaubnis zum Sammeln bzw. Behandeln von Abfällen, welche darüber hinaus – wie im vorliegenden Fall – meist auch gewerbsmäßig in der Abfallwirtschaft tätig sind, ein erhöhter Sorgfaltsmaßstab anzulegen ist.

Die beantragte Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG setzt u.a. ein geringes Verschulden voraus. Davon ist nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (VwGH 27.02.2019, Ra 2018/04/0134, mwN).

Im vorliegenden Fall kann angesichts der unbegründeten und ungeschützten Lagerung von nicht gefährlichem Abfall nicht von einem geringen Verschulden ausgegangen werden. Dies insbesondere im Hinblick darauf, dass dem Bf der Genehmigungsumfang des Zwischenlagers bekannt sein musste und ihm die Lagerung dieses unzulässigen Abfalls in einem entsprechenden Behältnis sogar bekanntermaßen zugestanden wäre. Die konsenslose Lagerung unzulässigen Abfalls im Baurestmassenzwischenlager entspricht, gemessen am erhöhten Sorgfaltsmaßstab für einen in der Abfallwirtschaft tätigen handelsrechtlichen Geschäftsführer, geradezu dem in § 79 Abs. 2 Z 3 AWG 2002 typisierten Unrechts- und Schuldgehalt. Bemühungen des Bf, im Zeitraum der sechs Monate, in denen die Asphaltschollen nach seinen Angaben zusammengesammelt wurden, eine gewerbebehördliche Änderungsgenehmigung zu erlangen oder entsprechende Behältnisse bereitzustellen, wurden nicht behauptet. Vor diesem Hintergrund vermag auch die ca. einen Monat nach dem Tatzeitpunkt erfolgte fachgerechte Abfallentsorgung an der Feststellung eines nicht lediglich geringen Verschuldens nichts zu ändern, womit die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 bzw. letzter Satz VStG bereits am Kriterium des geringen Verschuldens scheitert.

2.7. Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass im Verwaltungsstrafverfahren die Strafbemessung im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Strafdrohungen erfolgt, wobei innerhalb dieses gesetzlichen Strafrahmens die Strafbehörden eine Ermessensentscheidung zu treffen haben. Die Ermessensausübung der Strafbehörden wird durch § 19 VStG determiniert (VwGH 12.12.2001, 2001/03/0027). Die Behörde ist verpflichtet, die Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, d.h. die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit darzulegen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (VwGH 17.10.2008, 2005/12/0102).

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind 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 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 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen.

Die belangte Behörde hat der Bemessung der Strafe mangels Angaben durch den Bf ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von 2.300 Euro, kein Vermögen sowie Sorgepflichten für drei Kinder zugrunde gelegt. Da die S T GmbH gewerbsmäßig in der Abfallwirtschaft tätig ist, ist die erhöhte Mindeststrafe des § 79 Abs. 2 AWG 2002 anzuwenden.

Durch eine entgegen § 15 Abs. 3 AWG 2002 vorgenommene Lagerung von nicht gefährlichem Abfall können strafrechtlich geschützte, in § 1 Abs. 3 AWG 2002 angeführte Rechtsgüter grundsätzlich erheblich beeinträchtigt werden, da die unberechtigte Abfalllagerung dem Normzweck, eine Rechtsgutbeeinträchtigung durch unzureichende bzw. nicht fachgerechte Sammlung und Behandlung möglichst hintanzuhalten, geradezu gegenläufig ist. Im Hinblick auf die geringe, nicht gefährliche Abfallmenge kann die Intensität der Beeinträchtigung der strafrechtlich geschützten Rechtsgüter jedoch als gering angesehen werden.

Dem Bf ist zuzustimmen, dass die belangte Behörde auch das Fehlen einschlägiger Vorstrafen bei der Strafbemessung mildernd zu berücksichtigen hat. Hingegen wurde von der belangten Behörde zu Unrecht der Nichteintritt eines Schadens als Milderungsgrund gewertet. Da es sich in casu um ein Begehungsdelikt handelt, kann der Nichteintritt eines Schadens schon nach dem Zweck der Strafdrohung nicht als Milderungsgrund (gemäß § 34 Abs. 1 Z 14 StGB) in Betracht kommen (vgl. VwGH 20.07.2004, 2002/03/0223).

Wie vom Bf in der Beschwerde ausgeführt wurde auch schon im angefochtenen Straferkenntnis die zeitnahe fachgerechte Entsorgung mildernd gewertet, und zwar als ernstliches Bemühen im Sinne des § 34 Abs. 1 Z 15 StGB. Die pauschal vom Bf behauptete Tatbegehung unter Umständen, die einem

Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen, konnte hingegen nicht erkannt werden.

Erschwerungsgründe sind nicht hervorgekommen.

Vor dem Hintergrund des Strafrahmens des § 79 Abs. 2 AWG 2002, der im Falle gewerbsmäßig in der Abfallwirtschaft Tätiger eine Geldstrafe von mindestens 2.100 Euro bis zu 8.400 Euro vorsieht, ist die unter Anwendung des § 20 VStG verhängte Geldstrafe von 1.500 Euro hinsichtlich des festgestellten Verschuldensausmaßes tat- und schuldangemessen. Den zuvor festgehaltenen, in der Zahl geringeren als von der belangten Behörde angenommenen Milderungsgründen kommt trotz Fehlens von Erschwerungsgründen kein derartiges Gewicht zu, das eine weitere Herabsetzung der Geldstrafe als geboten erscheinen lässt. Dagegen sprechen auch spezialpräventive Überlegungen, zumal angesichts der Praxis, die gegenständlichen Asphaltschollen über mehrere Monate ohne Verwendung von entsprechenden Behältnissen ungeschützt zusammenzusammeln, aber auch des nicht vorhandenen Bemühens, eine etwaige Änderung der bestehenden Genehmigung des Baurestmassenzwischenlagers zu erwirken, nicht ausgeschlossen werden kann, dass die S T GmbH abermals eine ähnliche konsenslose Lagerung vornimmt. Die Verhängung der gegenständlichen Geldstrafe ist daher geboten, um den Bf von der Begehung gleichartiger Handlungen abzuhalten.

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. § 52 Abs. 2 VwGVG normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist. Es sind dem Bf daher 300 Euro als Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

Im Ergebnis war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Das Verwaltungsgericht ist bei der Beurteilung der aufgeworfenen Rechtsfragen nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Hörzing