



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38690
Telefax: (43 01) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-001/027/6526/2016-10
P. M.

Wien, 05. April 2017

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Königshofer nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung über die Beschwerde des Herrn P. M., vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratisches Bezirksamt für den ... Bezirk, vom 13.04.2016, ZI. MBA ... - S 17327/16, wegen Übertretung des Abfallwirtschaftsgesetzes, zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat daher gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 840,00 Euro, das sind 20 % der verhängten Geldstrafe, zu bezahlen.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

I.1. Der Magistrat der Stadt Wien erließ gegen den Beschwerdeführer ein Straferkenntnis mit folgendem Spruch

„Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufenes Organ der M. GmbH mit Sitz in H., S.-Straße, zu verantworten, dass diese Gesellschaft als Abfallbesitzerin im Sinne des § 2 Abs. 6 Z 1 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002), BGBl. I Nr. 102/2002 in der geltenden Fassung, am 29.09.2014 und 30.09.2014 in Wien, A.-Gasse, bei Abbrucharbeiten auf der dortigen Baustelle durch die M. GmbH erzeugte gefährliche Abfälle, nämlich Wellasbestdachplattenabfälle, die nach Anlage 5 der Abfallverzeichnisverordnung, BGBl. II Nr. 570/2003 in der geltenden Fassung, i.V.m. der ÖNORM S 2100 „Abfallverzeichnis“, ausgegeben am 01.10.2005, der Schlüsselnummer 31412 „Asbestzement“ zuzuordnen sind, bei der Sammlung und vorläufigen Lagerung im Sinne des § 2 Abs. 5 Z 9 AWG 2002 dieser gefährlichen Abfälle Beeinträchtigungen der öffentlichen Interessen insofern nicht vermieden hat, als f* Wellasbestdachplattenabfälle nicht geschützt vor weiterer Zerstörung, sondern ungeschützt zum Teil am Boden verstreut, zum Teil vermischt mit Metallschrott, Betonabbruch und Bau- und Abbruchholz in einer Mulde vorläufig gelagert wurden, wodurch infolge eines weiteren Zerbrechens krebserzeugende Asbestfasern freigesetzt werden können, welche die Gesundheit von Menschen gefährden können und die Umwelt über das unvermeidliche Ausmaß beeinträchtigen können.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 15 Abs. 1 Z 2 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 (AWG 2002), BGBl. I Nr. 102/2002 in der geltenden Fassung iVm der Abfallverzeichnisverordnung, BGBl. II Nr. 570/2003 in der geltenden Fassung, und der ÖNORM S 2100 „Abfallverzeichnis“, ausgegeben am 01.10.2005

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 4.200,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Woche, 3 Tagen und 12 Stunden gemäß § 79 Abs. 1 Z 1 AWG 2002.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen: € 420,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe (mindestens jedoch € 10,00 je Übertretung).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 4.620,00. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

II. Die M. GmbH haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn P. M., verhängte Geldstrafe von € 4.200,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 420,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs.7 VStG zur ungeteilten Hand.“

2. Diesem Straferkenntnis ging ein Verfahren voraus, welches sich auf eine Anzeige des Magistrats der Stadt Wien (Magistratsabteilung 22) vom 22.10.2014 an die Bezirkshauptmannschaft B. stützt. Die Zuständigkeit der BH B. wurde angenommen, weil sich der Sitz des Unternehmens des Beschwerdeführers im Bezirk B. befindet.

Am 09.02.2015 erließ die BH B. ein Straferkenntnis, mit dem über den Beschwerdeführer eine Strafe in Höhe von 4.200,00 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 288 Stunden, verhängt wurde. Weiters wurde dem Beschwerdeführer ein Kostenbeitrag in Höhe von 420,00 Euro vorgeschrieben. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich.

Mit Erkenntnis vom 11.03.2016 hob das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich das Straferkenntnis der BH B. wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde auf. Tatort sei in diesem Fall jener Ort, an dem die verpönte Handlung gesetzt worden sei und nicht der Sitz der Unternehmensleitung im Bezirk B..

Nach Abtretung des Verfahrens an den Magistrat der Stadt Wien (MBA für den ... Bezirk) erließ dieser das nunmehr angefochtene Straferkenntnis vom 13.04.2016.

3. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die rechtzeitige und zulässige Beschwerde des anwaltlich vertretenen Beschwerdeführers. Darin führte er im Wesentlichen aus, dass das angefochtene Straferkenntnis an Rechtswidrigkeit infolge von Verletzung von Verfahrensvorschriften und an Rechtswidrigkeit des Inhalts leide. Die Rechtswidrigkeit in Folge von Verletzung von Verfahrensvorschriften ergebe sich daraus, dass sich die belangte Behörde mit den vorgebrachten Argumenten, welche insbesondere das fehlende Verschulden des Beschwerdeführers darlegen würde, nur mangelhaft auseinandergesetzt habe. Sie habe es in Anknüpfung an die Verkennung der Rechtslage unterlassen, den maßgeblichen Sachverhalt von Amts wegen festzustellen und die notwendigen Beweise aufzunehmen. Die belangte Behörde sei uneingeschränkt den Ausführungen des Amtssachverständigen gefolgt und habe keine

Ermittlungstätigkeit aufgenommen. Sie habe es unterlassen, Feststellungen darüber zu treffen, ob die Welldachplatten tatsächlich Asbest enthalten würden.

In Bezug auf die entscheidungsrelevante Gesundheitsgefährdung stütze sich die belangte Behörde nur auf den Leitfaden der Bundesinnung. In welcher Art und Weise es zur Gefährdung der Gesundheit von Menschen gekommen sei, sei nicht begründet worden. Die M. GmbH habe zur Verhinderung von Abbruchstaub regelmäßig die Luft durch Berieselung befeuchtet. Weiters seien die Rasenflächen der Nachbarliegenschaft mit Wasser gewaschen worden.

Des Weiteren seien beim gegenständlichen Bauvorhaben mehrere Unternehmen mit Tätigkeiten im Zusammenhang mit Abbrucharbeiten beauftragt worden. Die belangte Behörde habe aber diesbezüglich keine Erhebungen zur Zurechnung des Abfalls getroffen. Diese wären aber notwendig gewesen, da für die Qualifikation als Abfallbesitzer iSd. AWG die Innehabung reiche. Die belangte Behörde sei nur den Angaben der MA 22 gefolgt, wonach die M. GmbH mit der Durchführung der Abbrucharbeiten beauftragt worden sei. Eine weitere Auseinandersetzung damit, ob weitere Unternehmen mit der Entsorgung der Wellasbestzementplatten beauftragt worden seien, sei nicht erfolgt. Dabei habe ein Vertreter der Bauherrin bereits auf die Tätigkeit weiterer Unternehmen hingewiesen. Des Weiteren habe die belangte Behörde keine Erhebungen dahingehend durchgeführt, ob die Wellasbestplatten bei Aufnahme der Abbrucharbeiten objektiv erkennbar gewesen seien.

Das angefochtene Straferkenntnis sei auch rechtlich unrichtig, da die belangte Behörde, wie bereits erwähnt, die notwendigen Erhebungen nicht durchgeführt habe, insbesondere zu der Frage, ob die M. GmbH Abfallbesitzerin iSd. § 2 Abs. 6 Z 1 AWG 2002 sei. Zur subjektiven Tatseite sei zu sagen, dass den Beschwerdeführer an der behaupteten Verwaltungsübertretung kein Verschulden treffe. Der Beschwerdeführer habe dargelegt, dass die Wellasbestzementplatten mit Bitumenpappe verdeckt gewesen seien, es hätte daher bei der Aufnahme der Abbruchtätigkeit keine Anzeichen für asbesthaltige Eternitplatten gegeben. Auch der Auftraggeber habe keine Kenntnis davon gehabt, dass die Eternitplatten gesundheitsschädlichen Asbest beinhalten würden. Ansonsten wären vom Beschwerdeführer die notwendigen Schritte ergriffen worden, zumal auf der Baustelle sämtliches Arbeitsmaterial dafür vorhanden gewesen sei.

4. In der Angelegenheit fand am 21.03.2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, zu welcher der Vertreter des Beschwerdeführers ladungsgemäß erschien. Von den geladenen Zeugen erschienen nur Herr D. S. und die Amtssachverständige, Frau Ing. G.. Der Beschwerdeführer und die Zeugen Herr C. H. und Herr Da. M. sind nicht erschienen. Auf deren Einvernahme wurde seitens des Vertreters des Beschwerdeführers ausdrücklich verzichtet. Die belangte Behörde hat auf die Teilnahme an der Verhandlung selbst verzichtet.

In der Verhandlung brachte der Vertreter des Beschwerdeführers ergänzend vor, im gegenständlichen Fall sei die Beauftragung der M. GmbH durch den Bauträger, die Ha., erfolgt. Gegenstand des Auftrags sei der Abbruch einer alten Werkstätte gewesen. Zum Ablauf der Abbrucharbeiten sei zu sagen, dass das Gebäude ein Dach gehabt habe, welches mit Bitumen abgedichtet gewesen sei. Darunter habe sich eine zweifache Decke befunden. Es sei nicht erkennbar gewesen, dass es dort auch asbestzementhaltige Abdeckplatten gegeben habe. Herr D. S. sei als Vorarbeiter der M. GmbH vor Ort gewesen. Als er die Platten entdeckt habe, seien die Baggerarbeiten eingestellt und die asbestzementhaltigen Platten händisch abgetragen und verwahrt worden. Ergänzend werde vorgebracht, dass die Vergabe des Auftrags an die M. GmbH durch die Firma L. erfolgt sei.

Der Zeuge D. S. gab an, dass er seit vier Jahren für die M. GmbH arbeite und auf der gegenständlichen Baustelle als Vorarbeiter tätig gewesen sei. Seine Aufgabe sei es gewesen, auf die Baustelle zu gehen und den Abbruch vorzubereiten. Es seien alte Möbel und die Böden entfernt worden. Im Gebäude habe man die Betondecke gesehen. Bei der Abtragung des Daches habe man festgestellt, dass noch eine zweite Decke vorhanden gewesen sei. Zwischen den beiden Decken seien Eternitplatten gewesen, welche man aber erst gesehen habe, als der Bagger begonnen habe, das Dach abzutragen. Sobald der Zeuge die Eternitplatten gesehen habe, seien die Baggerarbeiten gestoppt worden. Er habe daraufhin einen Container mit Deckel für die Eternitplatten bestellt. Der Bagger habe das Plastikdach abgetragen und die Platten seien händisch abgetragen worden.

Als die Abbrucharbeiten bereits beendet gewesen seien, sei jemand vom Magistrat gekommen. Die Arbeiter hätten zu diesem Zeitpunkt bereits alles

entsorgt gehabt. Was noch zu sehen gewesen sei, seien die Platten gewesen, die der Bagger zerstört habe, bevor diese als Eternitplatten erkennbar gewesen seien. Die großen Platten seien in den bestellten Container gegeben worden, die kleinen in eigenen Plastiksäcken entsorgt worden.

Die Zeugin Frau Ing. G., Amtssachverständige des Magistrates der Stadt Wien (MA 22) konnte sich noch an die Kontrolle vom 30.09.2014 erinnern. Es habe damals eine Anrainerbeschwerde gegeben, welche sich gegen das Abtragen von Platten mit Asbestzement durch einen Bagger gerichtet habe. Als die Zeugin zur Baustelle gekommen sei, habe sie festgestellt, dass auf der Baustelle ein Wasserschlauch vorhanden gewesen sei. Dies sei positiv, da dadurch der Staubentwicklung entgegengewirkt werde. Zum Zeitpunkt der Kontrolle sei der Bagger noch in Betrieb gewesen.

Vorort habe sich eine geöffnete Deckelmulde befunden. Bei der Begehung habe die Zeugin gesehen, dass darin schon Asbestzementplatten gelagert worden waren. Solche Deckelmulden würden dann verwendet werden, wenn man davon ausgehe, dass die dort entsorgten Abfälle ein gewisses Gefahrenpotenzial haben würden. Der Zeugin sei gesagt worden, dass die asbesthaltigen Platten bereits händisch abgenommen und abgetragen worden seien. Allerdings seien nicht alle in der Mulde gewesen.

Bei der Begehung habe sie festgestellt, dass auch im sonstigen Bauschutt Teile der asbestzementhaltigen Platten eingelagert worden seien. Der Anteil dieser Platten sei unter 1% gewesen. Weiters habe es noch eine Montagegrube gegeben, in welcher Bauschutt und Asbestzementplatten gelagert worden seien. Zum Beweis dafür legte die Zeugin Farbfotos vor, in denen die Asbestzementplatten an der schwarzen Farbe und der gewellten Form zu erkennen seien. Es sei keine Untersuchung der Platten auf Asbestzement notwendig gewesen. Dies seien für die Zeugin einerseits aufgrund des Alters des Gebäudes und andererseits aufgrund des Umstandes, dass die Platten keine Beschriftung mit den Buchstaben „nt“ („new technology“) aufwiesen, sofort als asbestzementhaltige Platten erkennbar gewesen. Auch die Stärke der Platten habe dies bestätigt.

Der Vertreter des Beschwerdeführers brachte vor, dass das Abbruchunternehmen nur verpflichtet sei, asbestzementhaltige Platten weitgehend bruchfrei und ohne Staubentwicklung zu demontieren und bis zur Entsorgung zwischenzulagern. Ein absolut bruchfreies Demontieren sei technisch nicht möglich und den Mitarbeitern des Beschwerdeführers nicht zumutbar gewesen. Als die Mitarbeiter des Beschwerdeführers die Gefährdung erkannt hätten, hätten sie sämtliche Maßnahmen ergriffen, die zur Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtungen notwendig gewesen seien. Daher sei die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung dem Beschwerdeführer nicht zuzurechnen und es werde nochmals die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

5. Es wurde erwogen:

a) Zum Sachverhalt

Nach der Durchführung des Beweisverfahrens wird folgender Sachverhalt als erwiesen angenommen:

Die M. GmbH war beauftragt worden, jedenfalls in der Zeit vom 29.09.2014 bis 30.09.2014 Abbrucharbeiten auf der Liegenschaft Wien, A.-Gasse, durchzuführen. Bei Durchführung der Abbrucharbeiten am Dach des dort vorhandenen Gebäudes, welche mit Hilfe eines Baggers erfolgten, wurden von den Arbeitern des Abbruchunternehmens asbestzementhaltige Platten vorgefunden und entfernt. Die Lagerung der Platten erfolgte zum Teil in einer vor Ort vorhandenen Deckelmulde. Weitere asbestzementhaltige Platten wurden in einer Montagegrube gelagert, ein geringer Prozentsatz von Bruchstücken dieser Platten war mit dem übrigen am Grundstück vorhandenen Bauschutt vermischt.

Diese Feststellungen gründen sich auf die Aussage der als Zeugin einvernommenen Amtssachverständigen, welche die Erhebungen vor Ort gemacht hatte und darüber Fotos angefertigt hatte. Die asbestzementhaltigen Platten waren von der Amtssachverständigen zweifelsfrei ohne zusätzliche Untersuchung sofort an ihrer Form, Farbe, Stärke und der fehlenden Aufschrift „nt“ (für „new technology“) erkannt worden. Seitens des Vertreters des Beschwerdeführers wurde dieser Umstand nicht bestritten. Ebenso wenig wurde

bestritten, dass die Lagerung asbestzementhaltigen Platten zum Teil in der Montagegrube erfolgt war.

b) In rechtlicher Hinsicht

Gemäß § 1 Abs. 3 AWG ist die Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall im öffentlichen Interesse unter anderem dann erforderlich, wenn andernfalls die Gesundheit der Menschen gefährdet oder unzumutbare Belästigungen bewirkt werden können oder die Umwelt über das unvermeidliche Ausmaß hinaus verunreinigt werden kann.

Gemäß § 2 Abs. 5 Z 9 AWG schließt die Sammlung die vorläufige Sortierung und vorläufige Lagerung der Abfälle zum Zwecke des Transports zu einer Behandlungsanlage ein.

Gemäß § 2 Abs. 6 Z1 AWG ist Abfallbesitzer der Abfallerzeuger oder jede Person, welche die Abfälle innehat.

Gemäß § 15 Abs. 2 AWG ist das Vermischen oder Vermengen eines Abfalls mit anderen Abfällen oder Sachen unzulässig, wenn abfallrechtlich erforderliche Untersuchungen oder Behandlungen erschwert oder behindert werden.

Gemäß § 79 Abs. 1 Z 1 AWG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer gefährliche Abfälle entgegen § 15 Abs. 1, 3 oder 4 oder entgegen § 16 Abs. 1 sammelt, befördert, lagert, behandelt oder beim sonstigen Umgang mit gefährlichen Abfällen entgegen § 15 Abs. 1 die Ziele und Grundsätze nicht beachtet oder Beeinträchtigungen der öffentlichen Interessen nicht vermeidet und ist mit Geldstrafe von 850,00 Euro bis 41.200,00 Euro zu bestrafen; wer jedoch gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, ist mit einer Mindeststrafe von 4.200,00 Euro bedroht.

Abfallbesitzer nach dem AWG ist entweder der Abfallerzeuger oder jede andere Person, welche die Abfälle innehat. Da die M. GmbH die Abbrucharbeiten am Dach durchgeführt hatte, ist der dadurch angefallene Abfall ihr zuzurechnen. Auch für die weitere Lagerung war die M. GmbH verantwortlich. Aus diesen Gründen ist sie Abfallbesitzerin iSd. AWG.

Nach dem als erwiesen angenommenen Sachverhalt ist eine unsachgemäße Lagerung von asbestzementhaltigen Platten erfolgt. Dadurch wurde die Gesundheit von Menschen gefährdet und die Umwelt über das unvermeidliche Maß hinaus verunreinigt. Das Unternehmen wäre verpflichtet gewesen, alle abgenommenen Platten in der verschlossenen Deckelmulde aufzubewahren.

Zum Vorbringen des Vertreters des Beschwerdeführers, ein absolut bruchfreies Demontieren sei technisch nicht möglich und den Mitarbeitern des Beschwerdeführers nicht zumutbar gewesen, zudem seien sämtliche Maßnahmen ergriffen worden, die zur Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtungen notwendig waren, ist folgendes festzustellen:

Die M. GmbH verfügt unter anderem über eine Gewerbeberechtigung „Abfallsammler und –behandler“, das Unternehmen ist daher in der Abfallwirtschaft gewerbsmäßig tätig. Bei Übernahme des Auftrages zum Abbruch des Gebäudes wäre es Aufgabe des Unternehmens gewesen, sich einen Überblick zu verschaffen, welche Art von Abfällen anfällt, um entsprechende Vorsorge für eine ordnungsgemäße Lagerung treffen zu können. Wenn somit vorgebracht wird, es sei nicht bekannt gewesen, dass bei den Abbrucharbeiten asbestzementhaltige Platten anfallen, so handelt es sich dabei um eine grobe Sorgfaltswidrigkeit. Gerade deshalb, weil das Unternehmen des Beschwerdeführers gewerbsmäßig in der Abfallwirtschaft tätig ist, wäre es verpflichtet gewesen, sich vor Beginn der Abbrucharbeiten einen umfassenden Überblick über die anfallenden Abfälle zu verschaffen. Damit war es letztlich Aufgabe des Geschäftsführers, dafür Sorge zu tragen, dass die ihn als Abfallsammler treffenden gesetzlichen Verpflichtungen eingehalten werden.

Zur Strafbemessung ist zu festzustellen, dass im vorliegenden Fall die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe verhängt wurde. Eine außerordentliche Herabsetzung nach § 20 VStG kam schon deshalb nicht in Betracht, da dem Beschwerdeführer der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht mehr zu Gute kommen und auch sonst keine Milderungsgründe hervorgekommen sind, die eine Strafherabsetzung rechtfertigen würden.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

II. Die Entscheidung über die Verfahrenskosten stützt sich auf die im Spruch angeführte gesetzliche Bestimmung.

III. 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 des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und 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 Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. 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.

Dr. Königshofer