



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38870
Telefax: (43 01) 4000 99 38870
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-001/032/6574/2017-4
G. M.

Wien, 4. Juli 2017

Geschäftsabteilung: VGW-A

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Pühringer über die Beschwerde des G. M., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 22. März 2017, Zl. MBA ... - S 1917/17, betreffend Übertretung des § 75 Abs. 5 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 – AWG 2002 iVm § 9 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz – VStG,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 VwGGV wird der Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Abs. 1 VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

1. Das angefochtene Straferkenntnis vom 22. März 2017 hat folgenden Spruch:

"Sie haben es als der gemäß § 9 Abs. 2 VStG bestellte verantwortlicher Beauftragter der M. GmbH mit Sitz in U., N.-straße, welche gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, zu verantworten, dass diese Gesellschaft entgegen § 75 Abs. 5 AWG 2002, wonach Personen, in deren Gewahrsame sich Abfälle befanden, der Behörde die notwendigen Auskünfte zu geben haben unterlassen hat, obwohl die M. GmbH als Abfallbesitzerin der beim Abbruch der auf der Liegenschaft in Wien, P.-gasse angefallenen Bau- und Abbruchabfälle mit Schreiben vom 30.6.2016, zugestellt am 04.07.2016, gemäß § 75 Abs. 5 AWG 2002 aufgefordert wurde, der Behörde mitzuteilen und Entsorgungsbelege vorzulegen, aus welchen hervorgeht, an wen sie die bei diesem Abbruch angefallenen Abfälle übergeben hat, hinsichtlich der gefährlichen Abfälle, wie z.B. dem schwach gebundenen Asbest, Asbestzement, Leuchtstoffröhren,.. der Behörde von 04.07.2016 bis 24.10.2016 keine Angaben gemacht bzw. keine Entsorgungsbelege vorgelegt hat und hinsichtlich der nicht gefährlichen Abfälle keine Entsorgungsbelege für die angefallenen Holz- und Eisenabfälle vorgelegt hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 75 Abs. 5 Abfallwirtschaftsgesetz 2002, BGBl. I Nr. 102/2002AWG 2002 iVm § 9 Abs. 2 VStG

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 2.100,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen und 6 Stunden

gemäß § 79 Abs. 1 Z 21 AWG 2002

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 210,00 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 € 2.310,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Die M. GmbH haftet für die mit diesem Bescheid über den zur Vertretung nach außen Berufenen, Herrn G. M. verhängte Geldstrafe von € 2.100,00 und die Verfahrenskosten in der Höhe von € 210,00 sowie für sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen gemäß § 9 Abs.7 VStG zur ungeteilten Hand."

In der Begründung ging die belangte Behörde – unter anderem – davon aus, dass im Beschwerdefall die Bestimmungen der Recycling-Baustoffverordnung anzuwenden seien. Die M. GmbH (im Folgenden: M. GmbH) sei mit Schreiben vom 30. Juni 2016 als Abfallbesitzerin der beim Abbruch auf der Liegenschaft P.-gasse, Wien, angefallenen Bau- und Abbruchabfälle gemäß § 75 Abs. 5 AWG 2002 aufgefordert worden, der belangten Behörde Entsorgungsbelege vorzulegen, aus welchen hervorgehe, an wen sie die bei diesem Abbruch angefallenen Abfälle übergeben habe. Entsprechende Angaben seien jedoch nicht gemacht worden.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitig erhobene Beschwerde, mit welcher die ersatzlose Behebung des angefochtenen Straferkenntnisses begehrt wird.

3. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdevorentscheidung und legte die Beschwerde dem Verwaltungsgericht Wien samt der – im Weiteren noch ergänzten – Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

II. Sachverhalt

1. Das Verwaltungsgericht Wien legt seiner Entscheidung folgende Feststellungen zugrunde:

Der Beschwerdeführer ist der für die Einhaltung des Abfallwirtschaftsgesetzes gemäß § 9 Abs. 2 VStG Beauftragte der M. GmbH.

Am 21. März 2016 übermittelte die P. GmbH (im Folgenden: P. GmbH) als Bauführerin dem Magistrat der Stadt Wien eine Abbruchanzeige betreffend die Liegenschaft Wien, P.-gasse. Die P. GmbH beauftragte die M. GmbH mit den Abbruch- und Erdarbeiten an dieser Liegenschaft.

In der Folge wurde der Abbruch des Gebäudes auf dieser Liegenschaft durchgeführt, dabei fielen mehr als 100 t Abbruchmaterial an, der Brutto-Rauminhalt des Gebäudes betrug mehr als 3.500 m³.

Mit Schreiben vom 30. Juni 2016 richtete die belangte Behörde eine auf § 75 Abs. 5 AWG 2002 gestützte Aufforderung an die M. GmbH, binnen zwei Wochen "Nachweise über die ordnungsgemäße Demontage und Entsorgung sämtlicher Schad- und Störstoffe (z.B. schwach gebundener Asbest, Asbestzement, Leuchtstoffröhren, etc.) gemäß der vorgelegten Schad- und Störstofferkundung" sowie "Nachweise über die ordnungsgemäße Demontage und Entsorgung sämtlicher nicht gefährlichen Abfallarten, welche beim Bauvorhaben angefallen sind (Betonbruch, Altholz etc.)" vorzulegen.

Diese Aufforderung wurde der M. GmbH am 4. Juli 2016 zugestellt, eine entsprechende Vorlage von Unterlagen hinsichtlich der Abfallarten "Bitumen, Asphalt", "Bauschutt" und "Betonabbruch" erfolgte mit Schreiben vom 13. Juli 2016. In diesem Schreiben gab der Beschwerdeführer hinsichtlich der restlichen verlangten Entsorgungsnachweise an, dass diese Entsorgungen nicht direkt von seinem Unternehmen durchgeführt worden seien und die "zuständigen Entsorgungsfirmen" die Nachweise noch nicht vorgelegt hätten bzw. ihn mit "Urlauben und Krankenständen" vertröstet hätten. Diese Unterlagen waren zum Tatzeitraum auch tatsächlich beim Beschwerdeführer oder der M. GmbH nicht vorhanden.

2. Diese Feststellungen ergeben sich aus folgender Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht Wien hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und Würdigung des Beschwerdevorbringens.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unzweifelhaft aus der Aktenlage, insbesondere aus dem daraus ersichtlichen Schriftverkehr zwischen der belangten Behörde und der M. GmbH, sowie aus dem eigenen Beschwerdevorbringen. Dass beim Beschwerdeführer bzw. der M. GmbH die von der belangten Behörde angeforderten Unterlagen im Tatzeitraum tatsächlich nicht vorhanden waren, ist für das Verwaltungsgericht Wien schon vor dem Hintergrund anzunehmen, dass diese Unterlagen – wären sie vorhanden gewesen – der Behörde wohl vorgelegt worden wären.

III. Rechtliche Beurteilung

1. Anzuwendende Rechtsvorschriften:

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Vorschriften des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 – AWG 2002, BGBl. I 102/2002 idF BGBl. I 193/2013, lauten:

"Überprüfungspflichten und -befugnisse

§ 75. (1) bis (4) [...]

(5) Soweit dies zur Vollziehung dieses Bundesgesetzes und darauf beruhender Verordnungen erforderlich ist, haben die durch dieses Bundesgesetz verpflichteten Personen oder die Beauftragten dieser Personen den mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes betrauten Behörden und den von diesen herangezogenen Sachverständigen, den Organen der öffentlichen Aufsicht und den Zollorganen das Betreten der Liegenschaften und Gebäude, das Öffnen und Besichtigen der Behältnisse und Transportmittel zu ermöglichen und den Anordnungen dieser Organe zur Inbetriebnahme oder Außerbetriebsetzung und über die Betriebsweise von Maschinen und Einrichtungen zu entsprechen; weiters haben die genannten Personen und Personen, in deren Gewahrsame sich die Produkte oder Abfälle befanden, einschließlich die gegenwärtigen und früheren Eigentümer und Nutzungsberechtigten von Liegenschaften, auf denen sich derartige Produkte oder Abfälle befinden, die notwendigen Auskünfte zu geben, Einsicht in die Unterlagen zu gewähren und die notwendigen Unterlagen, einschließlich der Aufzeichnungen über den Lagerbestand und der sonstigen Betriebsaufzeichnungen, vorzulegen.

[...]

Strafhöhe

§ 79. (1) Wer

[...]

21. den Verpflichtungen oder Anordnungen gemäß § 75 Abs. 5 nicht nachkommt, 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 850 € bis 41 200 € zu bestrafen ist; wer jedoch gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, ist mit einer Mindeststrafe von 4 200 € bedroht.

(2) Wer

1. den Vorschriften einer Verordnung gemäß § 4, § 5 Abs. 2, § 13a Abs. 1a, § 14 Abs. 1 oder 2b oder § 23 Abs. 1 oder 2, ausgenommen Aufzeichnungs-, Aufbewahrungs-, Vorlage-, Nachweis- und Meldepflichten, zuwiderhandelt, [...]

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.

(3) Wer

1. entgegen § 5 Abs. 4, 5 oder 7, § 7 Abs. 1 oder 7, § 13, § 13a Abs. 3, 4 oder 4a, § 13g Abs. 3 oder 4, § 15 Abs. 6, § 16 Abs. 2 Z 5, § 17 Abs. 1, 3, 4 oder 5, § 18 Abs. 3, 4 oder 5, § 20, § 21, § 22 Abs. 6, § 22a, § 22b, § 22c, § 24a Abs. 2 Z 3 oder 5, § 29 Abs. 8 und 9, § 29b Abs. 3, § 29d Abs. 2 und 3, § 31 Abs. 2 Z 2, § 32 Abs. 4, § 35 Abs. 3, § 40 Abs. 3a, § 47 Abs. 3, § 48 Abs. 2a, § 51 Abs. 2a, § 60 Abs. 1, 3, 4 oder 5, § 61 Abs. 2 oder 3, § 64 oder § 77 Abs. 5 oder 6, § 78 Abs. 7 oder 12 oder entgegen einer Verordnung nach § 4, § 5, § 13a Abs. 1a, § 14 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 Z 9, § 14 Abs. 2b, § 23 Abs. 1 Z 5, Abs. 2 oder 3, § 36 Z 4, § 65 Abs. 1 Z 4 oder § 71a Abs. 6 oder entgegen der EG PRTR V den Aufzeichnungs-, Aufbewahrungs-, Vorlage- oder Nachweis-, Melde-, Auskunfts- oder Einsichtspflichten oder Registrierungs-, Mitwirkungs-, Mitteilungs- oder Berichtigungspflichten oder Veröffentlichungspflichten nicht nachkommt,

[...]

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 bis zu 3 400 € zu bestrafen ist."

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen der Recycling-Baustoffverordnung – RBV in der im Beschwerdefall anzuwendenden Stammfassung BGBl. II 181/2015 lauten:

"Begriffsbestimmungen

§ 3. Im Sinne dieser Verordnung ist

1. 'Abbruch' jede Abbruchtätigkeit, bei der Bau- und Abbruchabfälle anfallen, einschließlich Teilabbruch, Umbau, Renovierung, Sanierung, Reparatur, Abbauarbeiten, Instandhaltungsarbeiten und Instandsetzungsarbeiten;

[...]

4. 'Bauherr' eine natürliche oder juristische Person oder sonstige Gesellschaft mit Rechtspersönlichkeit, in deren Auftrag eine Bau- und Abbruchtätigkeit ausgeführt wird;

[...]

6. 'Bauunternehmer' eine vom Bauherrn mit der Durchführung von Bau- und Abbruchtätigkeiten beauftragte natürliche oder juristische Person oder sonstige Gesellschaft mit Rechtspersönlichkeit;

[...]

*Pflichten bei Bau- und Abbruchtätigkeiten
Schad- und Störstofferkundung und orientierende Schad- und
Störstofferkundung*

§ 4. (1) Vor Abbruch eines Bauwerks oder mehrerer Bauwerke im Rahmen eines Bauvorhabens, bei dem insgesamt mehr als 100 t Bau- und Abbruchabfälle, ausgenommen Bodenaushubmaterial, anfallen, ist eine Schad- und Störstofferkundung als orientierende Schad- und Störstofferkundung gemäß ÖNORM B 3151 'Rückbau von Bauwerken als Standardabbruchmethode', ausgegeben am 1. Dezember 2014, durch eine rückbaukundige Person durchzuführen. Im Falle von Linienbauwerken oder befestigten Flächen gilt die Verpflichtung zur orientierenden Schad- und Störstofferkundung als erfüllt, wenn eine Qualitätssicherung gemäß § 10 (Anhang 3 Kapitel 3.2, 3.3 oder 3.4) durchgeführt wurde.

(2) Vor Abbruch eines Bauwerks oder mehrerer Bauwerke im Rahmen eines Bauvorhabens, bei dem insgesamt mehr als 100 t Bau- und Abbruchabfälle, ausgenommen Bodenaushubmaterial, anfallen und mit einem gesamten Brutto-Rauminhalt von mehr als 3.500 m³, ist anstatt einer orientierenden Schad- und Störstofferkundung gemäß Abs. 1 eine Schad- und Störstofferkundung gemäß ON-Regel 192130 'Schadstofferkundung von Bauwerken vor Abbrucharbeiten', ausgegeben am 1. Mai 2006, oder gemäß ÖNORM EN ISO 16000-32 'Innenraumluftverunreinigungen, Teil 32: Untersuchung von Gebäuden auf Schadstoffe', ausgegeben am 1. Oktober 2014, durch eine externe befugte Fachperson oder Fachanstalt, die über bautechnische Kenntnisse verfügt, durchzuführen. Dieser Absatz gilt nicht für Linienbauwerke und befestigte Flächen.

(3) Im Rahmen der Schad- und Störstofferkundung gemäß Abs. 1 und 2 sind auch jene Bauteile zu dokumentieren, welche einer Vorbereitung zur Wiederverwendung zugeführt werden können.

(4) Der Bauherr, die rückbaukundige Person und die externe befugte Fachperson oder Fachanstalt sind für die ordnungsgemäße Durchführung und Dokumentation einer Schad- und Störstofferkundung gemäß Abs. 1 bis 3 verantwortlich. Die Erfüllung ihrer Verpflichtungen ist durch den jeweiligen Verpflichteten nachzuweisen.

(5) Der Bauherr hat die Dokumentation der Schad- und Störstofferkundung mindestens sieben Jahre nach Abschluss des Abbruchs eines Bauwerks oder mehrerer Bauwerke im Rahmen eines Bauvorhabens aufzubewahren und der Behörde auf Verlangen vorzulegen.

[...]

Rückbau

§ 5. (1) Der Abbruch eines Bauwerks hat als Rückbau gemäß ÖNORM B 3151 zu erfolgen. Es ist sicherzustellen, dass Bauteile, die einer Vorbereitung zur Wiederverwendung zugeführt werden können und welche von Dritten nachgefragt werden, so ausgebaut und übergeben werden, dass die nachfolgende Wiederverwendung nicht erschwert oder unmöglich gemacht wird. Schadstoffe, insbesondere gefährliche Abfälle (zB Asbestzement, asbesthaltige Abfälle, teerhaltige Abfälle, PCB-haltige Abfälle, phenolhaltige Abfälle und (H)FCKW-haltige Dämmstoffe oder Bauteile), und Störstoffe (zB gipshaltige Abfälle), die ein Recycling erschweren, sind zu entfernen. Der Ausbau von

wiederverwendbaren Bauteilen und die Schad- und Störstoffentfernung haben vor einem allfälligen maschinellen Rückbau zu erfolgen.

(2) Die entfernten Abfälle, die Schad- und Störstoffe enthalten, sind vor Ort voneinander zu trennen und einer ordnungsgemäßen Behandlung zuzuführen.

(3) Die Dokumentation des Rückbaus hat gemäß ÖNORM B 3151 zu erfolgen, wenn bei Abbruch eines Bauwerks mehr als 100 t Bau- und Abbruchabfälle, ausgenommen Bodenaushubmaterial, anfallen. Der Bauherr und der Bauunternehmer sind für die ordnungsgemäße Durchführung und Dokumentation des Rückbaus verantwortlich. Die Erfüllung ihrer Verpflichtungen ist durch den jeweiligen Verpflichteten nachzuweisen.

(4) Der Bauherr und der Bauunternehmer sind verantwortlich, dass vor Beginn und während des Abbruchs eines Bauwerks die Dokumentation des Rückbaus auf der Baustelle aufliegt und der Behörde auf Verlangen vorgelegt wird. Im Falle der Übergabe mineralischer Abfälle oder Holzabfälle hat der Bauherr und jeder weitere Übernehmer bei der ersten Übergabe des Abfalls an einen Dritten eine Kopie der Dokumentation des Rückbaus gemeinsam mit dem Abfall weiterzugeben.

(5) Der Bauherr hat die Dokumentation des Rückbaus mindestens sieben Jahre nach Abschluss des Abbruchs eines Bauwerks aufzubewahren und der Behörde auf Verlangen vorzulegen."

2. Dem Beschwerdeführer wird von der belangten Behörde eine Verletzung des § 75 Abs. 5 AWG 2002 vorgeworfen, weil die M. GmbH als Abfallbesitzerin näher genannter Abfälle auf eine behördliche Aufforderung vom 30. Juni 2016 hin "keine Angaben gemacht bzw. keine Entsorgungsbelege" vorgelegt habe. Dieser Tatvorwurf ist Gegenstand des verwaltungsbehördlichen, somit auch des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und stellt insofern die Grenze der Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsgerichts Wien dar (vgl. zur Unzulässigkeit der Auswechslung der vorgeworfenen Tat im Beschwerdeverfahren aus der ständigen Rechtsprechung 24.5.2016, Ra 2016/03/0028).

Der Vorwurf, bezüglich der im Spruch genannten Abfälle "keine Angaben" gemacht zu haben, ist vor dem Hintergrund nicht haltbar, dass der Beschwerdeführer in seinem Schreiben vom 13. Juli 2016 betreffend eben diese Abfälle die Angabe gemacht hat, dass die M. GmbH die Entsorgung der Abfälle Subfirmen übertragen habe und entsprechende Entsorgungsbelege (noch) nicht vorlägen. Diese Angabe mag für die belangte Behörde unbefriedigend gewesen sein, sie kann aber nicht mit "keinen Angaben" gleichgesetzt werden.

3. Betreffend des Vorwurfs, keine Entsorgungsbelege vorgelegt zu haben, ist der Frage nachzugehen, ob die Nichtvorlage solcher Entsorgungsbelege als Übertretung des § 75 Abs. 5 AWG 2002 zu ahnden ist:

§ 75 Abs. 5 AWG 2002 legt den nach dem AWG 2002 verpflichteten Personen eine umfassende Mitwirkungs- und Duldungsverpflichtung auf. So muss den mit der Vollziehung des AWG 2002 betrauten Behörden – unter anderem – das Betreten von Liegenschaften und Gebäuden oder die Einsicht in Unterlagen ermöglicht werden. Die "notwendigen Unterlagen, einschließlich der Aufzeichnungen über den Lagerbestand und der sonstigen Betriebsaufzeichnungen" müssen von "Personen, in deren Gewahrsame sich die Produkte oder Abfälle befanden, einschließlich die gegenwärtigen und früheren Eigentümer und Nutzungsberechtigten von Liegenschaften, auf denen sich derartige Produkte oder Abfälle befinden" der Behörde vorgelegt werden. Den durch das AWG 2002 Verpflichteten wird damit eine über das AVG hinausgehende Mitwirkungsverpflichtung – insbesondere abseits eines konkreten Verwaltungsverfahrens – auferlegt, indem etwa vorhandene Beweismittel der Behörde nicht vorenthalten werden dürfen und ein solches Vorenthalten von Beweismitteln mit einer Strafdrohung belegt ist.

Nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien kann die Vorlagepflicht des § 75 Abs. 5 letzter Satz AWG 2002 jedoch nicht derart verstanden werden, dass sie in materieller Hinsicht eine umfassende Dokumentationspflicht zum Gegenstand hat und Abfallbesitzer dazu verhalten soll, sich nicht vorhandene Unterlagen erst zu besorgen oder anzufertigen; vielmehr kann sich die Vorlagepflicht von Unterlagen des § 75 Abs. 5 AWG 2002 nur auf tatsächlich vorhandene Unterlagen beziehen. Sollte sich aus einer anderen Bestimmung des AWG 2002 oder aus einer auf dem AWG 2002 beruhenden Verordnung eine Verpflichtung ergeben, solche Unterlagen anzufertigen oder bereitzuhalten, und wird dieser Verpflichtung nicht nachgekommen, wäre ein diesbezüglicher Verstoß nach den diese Dokumentationspflichten betreffenden Strafbestimmungen zu verfolgen, nicht aber über den Umweg des § 75 Abs. 5 AWG 2002 (vgl. zu einem solchen Verstoß etwa die Strafnorm des § 79 Abs. 3 Z 1 AWG 2002).

Dem Beschwerdeführer wird im gegenständlichen Verfahren vorgeworfen, dass die M. GmbH auf Aufforderung der belangten Behörde vom 30. Juni 2016 hin bestimmte Unterlagen nicht übermittelt habe. Wie sich den im Beschwerdeverfahren getroffenen Feststellungen entnehmen lässt, waren die im Tatvorwurf des angefochtenen Straferkenntnisses genannten Unterlagen bei der M. GmbH zum Tatzeitpunkt aber tatsächlich nicht vorhanden. Nach dem eben Ausgeführten kann in einem solchen Fall die Beschaffung der Unterlagen nicht über § 75 Abs. 5 AWG 2002 erzwungen bzw. das Nichtvorhandensein dieser Unterlagen nicht über diese Bestimmung sanktioniert werden.

Vor diesem Hintergrund kann dahingestellt bleiben, ob die M. GmbH im Beschwerdefall nach der Recycling-Baustoffverordnung dazu verpflichtet gewesen wäre, die angeforderten Unterlagen im Rahmen der nach § 4 RBV erforderlichen Schad- und Störstofferkundung bzw. des nach § 5 RBV erforderlichen Rückbaus bereitzuhalten, weil eine Verletzung dieser Bestimmungen bzw. der daraus resultierenden Dokumentationspflichten nicht verfahrensgegenständlich ist. Ein solcher allfälliger Verstoß kann auch nicht erstmals im Zuge des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zum Vorwurf gemacht werden, weil damit nicht die vorgeworfene Tat lediglich einer anderen Strafnorm unterstellt, sondern die Tat an sich ausgewechselt würde (vgl. dazu VwGH 26.1.2017, Ra 2015/07/0053).

4. Die dem Beschwerdeführer als nach § 9 Abs. 2 VStG Verantwortlichem der M. GmbH vorgeworfene Tat stellt somit keine Verwaltungsübertretung dar, weshalb das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das gegen den Beschwerdeführer geführte Verwaltungsstrafverfahren einzustellen ist.

Den vom Beschwerdeführer in seiner Beschwerde gestellten Beweisanträgen war angesichts dieses Ergebnisses nicht nachzukommen.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens zu leisten.

5. Die Durchführung einer vom Beschwerdeführer beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG unterbleiben, weil bereits auf

Grund der Aktenlage feststeht, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist.

6. Die ordentliche Revision ist zulässig, da im Beschwerdefall eine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, zu beurteilen war; nämlich, ob die Nichtvorlage tatsächlich nicht vorhandener Unterlagen eine Übertretung des § 75 Abs. 5 AWG 2002 darstellt. Diese Rechtsfrage hat nicht nur für die vorliegende Einzelfallkonstellation Bedeutung, sondern betrifft grundsätzliche Überlegungen zum Umfang der Mitwirkungspflicht des § 75 Abs. 5 AWG 2002. Soweit für das Verwaltungsgericht Wien überblickbar, liegt zu dieser Rechtsfrage keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vor, auch nicht betreffend die Vorgängerbestimmungen des § 75 Abs. 5 AWG 2002 in § 6 Abs. 2 Sonderabfallbeseitigungsgesetz oder § 33 Abs. 2 AWG 1990.

Belehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen 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 ordentliche 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, Verkehrsteuern 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 ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Pühringer