

Ort, Datum:  
Salzburg, 19.07.2021

Zahl:  
405-2/288/1/5-2021

Betreff:  
AB AA, AD AE;  
Verfahren gemäß Abfallwirtschaftsgesetze Bund und Land - Beschwerde

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch die Richterin Dr. Julia Graupner über die Beschwerde von AB AA, AF, AD AE, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau 22.03.2021, Zahl xxx,

### zu Recht e r k a n n t :

- I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass im Spruch bei der verletzten Rechtsnorm nach „Abfallwirtschaftsgesetz 2002“ ein Beistrich sowie die Fundstelle „BGBl I Nr 102/2002 , in der Fassung des Gesetzes BGBl I Nr 71/2019“ eingefügt wird.
- II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 90,00 zu leisten.

*Hinweis: Die rechtskräftig verhängten Geldstrafen sowie Verfahrenskostenbeiträge (der Behörde und des Verwaltungsgerichtes) sind bei der Behörde (Bezirkshauptmannschaft St. Johann im Pongau, IBAN AT60 2040 4070 0810 1925, Verwendungszweck: xxx) einzubezahlen (vgl § 54b Abs 1 VStG).*

- III. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

### Entscheidungsgründe

## 1. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 22.03.2021, Zahl xxx wurde der Beschwerdeführer wie folgt für schuldig befunden:

"Angaben zur Tat:  
 Zeit der Begehung: 05.08.2020, 10:47 Uhr  
 Ort der Begehung: Altenmarkt, Höhe Sportplatzstraße 6, Büro Tourismusverband,  
 Bereich Parkplatz vor dem Tennisplatz  
 Fahrzeug: Personenkraftwagen, yyy (A)

- o Sie haben außerhalb von genehmigten Anlagen oder für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten Abfall abgelagert. Sie sind mit dem Fahrzeug mit dem Kennzeichen yyy (A) in Richtung Parkplatz vor dem Tennisplatz gefahren und haben aus dem fahrenden Auto einen Zigarettenstummel auf die Fahrbahn geworfen.

Sie haben dadurch folgende Verwaltungsübertretung begangen:

- o Übertretung gemäß  
 § 79(2) Z. 3 und § 15(3) Abfallwirtschaftsgesetz 2002

Deshalb wird gegen Sie folgende Verwaltungsstrafe verhängt:

- |                        |   |   |               |
|------------------------|---|---|---------------|
| o Strafe gemäß:        | § 79(2) Z: 3 Abfallwirtschaftsgesetz 2002 | € | <b>450,00</b> |
| Ersatzfreiheitsstrafe: | 18 Stunden                                |   |               |

Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64(2) des Verwaltungsstrafgesetzes, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch je € 10,- (je ein Tag Arrest wird gleich € 100,- angerechnet)	€	<b>45,00</b>
---	---	--------------

<b>Gesamtbetrag:</b>	€	<b>495,00</b>
----------------------	---	---------------

Ist diese Geldstrafe uneinbringlich, so tritt an ihre Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen."

Gegen dieses Straferkenntnis wurde fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde erhoben und ausgeführt, dass es nach Ansicht des Beschwerdeführers nicht erwiesen ist, dass er einen Zigarettenstummel aus dem Auto geworfen hat. Zudem hätte der Zeuge gar nicht wahrgenommen, dass er einen Zigarettenstummel aus dem Auto geworfen hat, es hätte auch anderer Abfall (Taubenfeder) sein können. Zudem war der Zeuge in seiner Freizeit unterwegs und nicht als Polizeibeamter. Außerdem sei es verwunderlich, warum der Aussage eines Polizisten, welcher die Wahrnehmung in seiner Freizeit gemacht hat, ein höherer Wahrheitsgehalt beigemessen wird. Zudem würde der Beschwerdeführer auf seinen ökologischen Fußabdruck achten. Es würde ihm nicht einfallen eine Zigarette aus dem Auto zu werfen. Außerdem würden er und seine Kollegen von der BB immer wieder physisch und psychisch attackiert.

## 2. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Der Beschwerdeführer fuhr am 05.08.2020, um 10:47 Uhr in Altenmarkt, auf der Sportplatzstraße, in Richtung Tourismusverband. Auf Höhe der Sportplatzstraße 6 im Bereich des Parkplatzes vor dem Tennisplatz hat er aus seinem fahrenden Auto (Kennzeichen: yyy) einen Zigarettenstummel auf die Fahrbahn geworfen. Der Beschwerdeführer hat anschließend sein Fahrzeug auf dem Parkplatz vor dem Tennisplatz abgestellt. Der Zeuge, AO AP, hat diesen Vorfall beobachtet und den Beschwerdeführer auf sein Verhalten angesprochen. Der Zeuge hat sich auch auf die Suche nach dem Zigarettenstummel auf der Fahrbahn gemacht, hat diesen jedoch nicht gefunden.

In beweiswürdiger Hinsicht kann festgestellt werden, dass der Zeuge AO AP unter Wahrheitspflicht ausgesagt hat, dass er beobachtet hat wie der Beschwerdeführer aus dem fahrenden Auto einen Zigarettenstummel auf die Fahrbahn geworfen hat. Er hatte diesen Zigarettenstummel auch eindeutig erkannt. Die Ausführungen des Zeugen waren jedenfalls glaubwürdig und nachvollziehbar und konnten die Ausführungen des Beschwerdeführers lediglich als Schutzbehauptungen gewertet werden. Es erscheint weder schlüssig noch nachvollziehbar, dass ihn ein Polizist aufgrund seiner beruflichen Tätigkeit bei der BB (BB) absichtlich einer Straftat bezichtigt. Es erscheint auch nicht lebensfremd, dass der Zeuge den Zigarettenstummel nicht finden konnte, da dieser bereits durch weitere vorbeifahrende Autos weitergetragen wurde. Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer vorgelegten Beweismittel (Beilage 1 und 2 zur Verhandlungsschrift) kann festgestellt werden, dass sich daraus lediglich ergibt, dass sich auf der Fahrbahn am Aufnahmetag der Fotos mehrere Zigarettenstummel und Müllablagerungen befunden haben. Am Tattag konnte der Zeuge jedoch den verfahrensgegenständlichen Zigarettenstummel nicht finden. Da er jedoch am Tattag direkt hinter dem Beschwerdeführer im Auto gefahren ist, konnte er jedenfalls erkennen, dass der Beschwerdeführer einen Zigarettenstummel aus dem Auto geworfen hat. Zudem hat der Zeuge auch glaubwürdig ausgesagt, dass er sich erst nach dem Ansprechen des Beschwerdeführers auf die Suche nach dem Zigarettenstummel begeben hat. Da zu diesem Zeitpunkt bereits einige Zeit vergangen ist, erscheint es jedenfalls als wahrscheinlich, dass der Zigarettenstummel von anderen Autos weitergetragen wurde.

### **3. Erwägungen und Ergebnis:**

Gemäß § 2 Abs 1 AWG 2002 sind Abfälle bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigen will oder entledigt hat (subjektiver Abfallbegriff), oder deren Sammlung, Lagerung, Beförderung und Behandlung als Abfall erforderlich ist, um die öffentlichen Interessen im Sinne des § 1 Abs 3 leg cit nicht zu beeinträchtigen (objektiver Abfallbegriff). Abfall liegt bereits dann vor, wenn entweder der objektive oder der subjektive Abfallbegriff erfüllt ist (VwGH 23.02.2012, 2008/07/0179). Der objektive Abfallbegriff ist erfüllt, wenn durch die Abfälle die in § 1 Abs 3 AWG 2002 normierten öffentlichen Interessen beeinträchtigt werden könnten.

Der subjektive Abfallbegriff (§ 2 Abs 1 Z 1 AWG 2002) ist dann erfüllt, wenn ein Besitzer oder irgendein Vorbesitzer sich – einer beweglichen Sache – entledigen will oder entledigt hat (vgl. VwGH 16.03.2016, Zl. Ra 2016/05/0012), wobei unter dem Begriff „entledigen“

die Aufgabe der Gewahrsame mit dem Zweck, diese Sache loszuwerden, zu verstehen ist und ein starker Anhaltspunkt für das Vorliegen eines Entledigungswillens darin liegt, wenn der Inhaber oder Vorbesitzer ausdrücklich seinen Verwendungsverzicht erklärt oder diesen sonst zum Ausdruck bringt (vgl. VwGH 25.09.2014, Ro 2014/007/0032).

Der Umstand, dass es für die zu beurteilende Sache nach einem Verbrauchs- oder Benutzungsvorgang keine Verwendung für den ursprünglichen Zweck mehr gibt, ist als starkes Indiz für das Vorliegen eines Entledigungswillens anzusehen (vgl. Bumberger/Hochholdinger/Niederhuber/Wolfslehner, AWG 2002, § 2 K14 mwN).

Unbestritten ist dies bei einer fertig gerauchten Zigarette der Fall und hat der Beschwerdeführer durch das Rausschmeißen des Zigarettenstummels aus dem offenen Autofenster zweifellos seinen Willen zum Ausdruck gebracht, sich von dieser beweglichen Sache entledigen zu wollen. Anzumerken ist, dass gemäß den Bestimmungen des Abfallwirtschaftsgesetzes 2002 (und der zugrundeliegenden AbfallrahmenRL) jeder Stoff oder Gegenstand, dessen sich sein Besitzer entledigt, entledigen will oder entledigen muss, als „Abfall“ anzusprechen ist (Bumberger/Hochholdinger/Niederhuber/Wolfslehner, AWG 2002, § 2 K4 mwN).

Der verfahrensrelevante Zigarettenstummel ist daher als Abfall iSd § 2 Abs. 1 Z 1 AWG 2002 zu qualifizieren.

Wird die subjektive Abfalleigenschaft bejaht, bedarf es keiner Auseinandersetzung mehr mit dem objektiven Abfallbegriff (VwGH 23.04.2009, 2006/07/0032).

Beim von der belangten Behörde vorgeworfenen Tatort handelt es sich auch um keinen geeigneten Ort iSd § 15 Abs 3 AWG 2002, zumal eine öffentliche Verkehrsfläche zweifellos keinen Abfallsammelbehälter dargestellt, sodass die Strafbehörde daher zu Recht davon ausgegangen ist, dass dem Beschwerdeführer die ihm vorgeworfene Tat in objektiver Hinsicht erfüllt hat.

Bei der dem Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 VStG. Demzufolge genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgen eines Gebotes 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.

An der Beurteilung der belangten Behörde, dass im konkreten Fall von einer fahrlässigen Begehung der Tat auszugehen ist, kann keine Rechtswidrigkeit erkannt werden.

#### Zur Strafhöhe:

§ 19 VStG lautet:

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Nach Ansicht des erkennenden Gerichtes war im konkreten Fall die Verletzung der vom Gesetz geschützten Interessen in nicht unerheblichem Ausmaß gegeben. Die Bestimmung des § 15 Abs 3 AWG 2002 hat zum Inhalt, dass eine Behandlung von Abfällen nach den Zielen und Grundsätzen des Abfallwirtschaftsrechtes nur so sichergestellt wird. Die einschlägige Rechtsvorschrift des AWG 2002 soll aber ebenso garantieren, dass eine Sammlung und Lagerung von Abfällen nur so erfolgt, dass die öffentliche Ordnung und Sicherheit auch nicht gestört werden kann (vgl § 1 Abs 3 Z 8 AWG 2002).

Als Milderungsgrund wurde von der Verwaltungsbehörde auf die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers verwiesen.

Festzuhalten ist, dass von der Verwaltungsstrafbehörde lediglich die Mindeststrafe verhängt wurde. Im Rahmen der Überprüfung der Rechtmäßigkeit der verhängten Strafe war im gegenständlichen Verfahren aufgrund des Verschlechterungsverbotes im Beschwerdeverfahren lediglich zu kontrollieren, ob ein Vorgehen gemäß § 20 VStG gerechtfertigt gewesen wäre. Eine Unterschreitung der Mindeststrafe bis zur Hälfte ist im Rechtsmittelverfahren nur möglich, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen.

Weitere Milderungsgründe sind im Beschwerdeverfahren nicht hervorgekommen und wurden solche auch nicht behauptet. Insbesondere lässt das Beschwerdevorbringen eine jegliche schuldeinsichtige Verantwortung vermissen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt es nicht bloß auf das Vorliegen von Milderungsgründen an, vielmehr allein darauf, dass solche Gründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen, und zwar nicht der Zahl, sondern dem Gewicht nach. Es kommt sohin nicht auf die Zahl der gegebenen Milderungs- und Erschwerungsgründe, sondern ausschließlich auf deren Bedeutung im Rahmen des konkret gegebenen Sachverhaltes an (vgl. etwa VwGH 11.05.2004, 2004/02/0005, mwH). Mangels Fehlen weiterer Milderungsgründe kann somit nicht von einem beträchtlichen Überwiegen ausgegangen werden, sodass die Anwendung der Bestimmung des § 20 VStG ausscheidet und eine Strafherabsetzung nicht möglich ist.

Gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG hat die Behörde schließlich von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens überhaupt 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 dem Beschuldigten im Falle der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Voraussetzung für die Anwendung der Z 4 ist das kumulative Vorliegen beider in dieser Gesetzesstelle genannten Kriterien, nämlich ein geringfügiges Verschulden (subjektive Tatseite) und lediglich unbedeutende Folgen der Tat (objektive Tatseite). Von einem geringen Verschulden ist nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und

Schuldgehalt zurückbleibt. Unbedeutende Folgen zieht eine Tat etwa nach sich, wenn der von der betroffenen Norm gewünschte Zustand auf eine andere Weise ohnehin eingetreten ist (Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 45 Anm 3).

Wie zur subjektiven Tatseite oben ausgeführt, kann von einem geringfügigen Verschulden des Beschwerdeführers nicht ausgegangen werden, da das tatbildmäßige Verhalten des Täters nicht erheblich hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt zurückbleibt.

Die Wertigkeit des durch die verletzte Norm geschützten Rechtsgutes iSd § 45 Abs 1 letzter Satz VStG findet ihren Ausdruck auch in der Höhe des gesetzlichen Strafrahmens, der für entsprechende Zuwiderhandlungen gemäß § 79 Abs 2 AWG 2002 immerhin Geldstrafen bis zu EUR 8.400,-- vorsieht (vgl. VwGH 24.10.2001, 2001/04/0137). Ist aber die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht gering, fehlt es an einer der in § 45 Abs 1 Z 4 VStG genannten Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens, weshalb auch keine Ermahnung nach § 45 Abs 1 letzter Satz VStG in Frage kommt.

Die Anwendung dieser Bestimmung bzw die Erteilung einer Ermahnung kam im gegenständlichen Fall deshalb nicht in Betracht, da weder die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes noch die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat des Beschwerdeführers gering waren.

Sowohl in spezial- als auch in generalpräventiver Hinsicht bedarf es bei derartigen Verwaltungsübertretungen jedenfalls der Verhängung entsprechender Geldstrafen. Dem Beschwerdeführer ist vor Augen zu führen, dass er mit dieser Tathandlung gegen fundamentale Rechtsvorschriften im Abfallwirtschaftsrecht verstoßen hat. Zudem soll auch die Allgemeinheit vor der Begehung derartiger Verwaltungsübertretungen abgehalten werden.

#### Zur Spruchkorrektur:

Gemäß § 44a Z 2 VStG hat der Spruch, wenn dieser nicht auf Einstellung lautet, die Verwaltungsvorschrift, welche durch die Tat verletzt worden ist, zu enthalten. Nach der Rechtsprechung des VwGH räumt § 44a Z 2 VStG dem Beschuldigten also ein Recht darauf ein, dass im Spruch die richtige und nur die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift aufscheint.

Diese Rechtsprechung wird durch die Entscheidung des VwGH vom 06.08.2020, Ra 2020/09/0013 nun aber dahingehend ergänzt bzw. verschärft, dass dem Gebot des § 44a Z 2 VStG auch dann nicht entsprochen wird, wenn im Spruch die Fundstelle jener Novelle fehlt, durch welche die als verletzt betrachtete Norm ihre zum Tatzeitpunkt gültige Fassung erhalten hat (vgl. dazu auch VwGH 25.04.2019, Ra 2018/09/0113).

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

#### Zu den Verfahrenskosten:

Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Salzburg, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist gemäß Abs 2 leg cit für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen. Aufgrund der Strafhöhe von € 450,00 war daher ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von insgesamt € 90,00 vorzuschreiben.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Das Verwaltungsgericht hatte - bezogen auf den Einzelfall - zu beurteilen, ob der angefochtene Bescheid materiell- und verfahrensrechtlich rechtmäßig war. Mit seiner Entscheidung weicht das Landesverwaltungsgericht Salzburg weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes; vgl die in dieser Entscheidung zitierte Judikatur des Gerichtshofes. Weiters ist die zu den maßgebenden materiell- und verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, soweit relevant, auch nicht als einheitlich zu beurteilen und liegen keine sonstigen Hinweise für eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.