

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/5/15 2001/12/0157

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.05.2002

## Index

L24006 Gemeindebedienstete Steiermark;  
63/02 Gehaltsgesetz;  
83 Naturschutz Umweltschutz;

## Norm

AWG 1990 §15 Abs5 idF 1998I/151;  
DGO Graz 1957 §74b Abs1 Z3 idF 1996/017;  
GehG 1956 §30a Abs1 Z3 impl;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Germ und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Bayjones, Dr. Schick und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. S. Giendl, über die Beschwerde des M in G, vertreten durch Dr. Bernhard Grillitsch, Rechtsanwalt in 8020 Graz, Schiffgasse 6/1, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 28. Juni 2001, Zl. Präs. K-101/1997- 10, betreffend Verwendungszulage (nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO-Graz), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Landeshauptstadt Graz hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Der Beschwerdeführer steht als Official (Verwendungsgruppe C) in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Landeshauptstadt Graz; er ist im Bereich des Wirtschaftshofes des Magistrates Graz eingesetzt.

Mit Schreiben des zuständigen Stadtrates vom 4. Dezember 1995 wurde der Beschwerdeführer zum abfallrechtlichen Geschäftsführer gemäß § 15 Abs. 5 des Abfallwirtschaftsgesetzes (AWG) bestellt. Unter Bezugnahme auf diese Bestellung wurde vom Direktor des Wirtschaftshofes für den Beschwerdeführer um Zuerkennung einer Verwendungszulage "nach § 74b Abs. 1 Z. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz 1956, LGBL. Nr. 30/1957 (DO) in der Höhe von 25 % ab 1. Jänner 1996" deshalb ersucht, weil für den Beschwerdeführer durch die Übernahme der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung eine qualitative Mehrbelastung gegeben sei.

Nachdem mit Bescheid des Stadtsenates vom 7. April 1997 "festgestellt" wurde, dass dem Beschwerdeführer keine

solche Zulage gebühre, wies die belangte Behörde mit Bescheid vom 2. Juli 1998 die dagegen vom Beschwerdeführer erhobene Berufung ab. Im Wesentlichen begründete sie dies damit, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers als abfallrechtlicher Geschäftsführer zweifellos mit großer Verantwortung verbunden sei und im Verwaltungsbereich der Stadt Graz eine bedeutsame Rolle spiele. Die vom Beschwerdeführer beantragte Verwendungs-(Leiter-)Zulage stehe ihm aber nur dann zu, wenn bei der Führung der Geschäfte im Sinn einer Führungsaufgabe ein besonderes Maß an Verantwortung zu tragen sei und diese Verantwortung über dem Ausmaß der Verantwortung liege, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung zu tragen hätten. Ein solcher Fall liege (aus näher dargestellten Gründen) nicht vor.

Mit hg. Erkenntnis vom 18. Oktober 2000, Zl. 98/12/0225, wurde dieser Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Nach Wiedergabe der Rechtslage und der maßgeblichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (zum vergleichbaren § 30a Abs. 1 Z. 3 des Gehaltsgesetzes 1956), führte der Verwaltungsgerichtshof aus, die dem Beschwerdeführer nach der Rechtslage (§ 15 Abs. 5 AWG) zukommenden, eigenverantwortlich zu besorgenden und - bezogen auf die für diese Gebietskörperschaft in Frage kommenden Kompetenzen - nicht unbedeutenden Aufgaben stünden in einem deutlichen Spannungsverhältnis zu seiner dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung (Offizial in Verwendungsgruppe C) und damit zur Verantwortung, die Beamte in dieser dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung üblicherweise zu tragen haben. Auch wenn der belangten Behörde einzuräumen sei, dass der Beschwerdeführer seine Tätigkeit im Sinne der dienstrechtlichen/organisatorischen Hierarchie in Unterordnung unter mehrere Leitungsgewalten zu erbringen habe, stehe dem entgegen, dass der Beschwerdeführer im Sinne der abfallrechtlich maßgebenden gesetzlichen Vorgaben eine entsprechende Betätigungsmöglichkeit haben müsse und persönlich für die Einhaltung der abfallrechtlichen Vorschriften verantwortlich sei.

Die von der belangte Behörde im Verfahren nur ansatzweise und ohne Auseinandersetzung mit den bundesgesetzlichen Vorgaben des Abfallwirtschaftsgesetzes (AWG) getroffenen Feststellungen zur Führung der Geschäfte durch den Beschwerdeführer reichten nicht dazu aus, der Tätigkeit des Beschwerdeführers von vornherein die Qualität als Verwendung im Sinne des § 74b Abs. 1 Z. 3 DO abzusprechen. Insbesondere wäre eine Auseinandersetzung und wären umfassende Feststellungen zur Gestaltungsmöglichkeit des Beschwerdeführers und zu seiner Verantwortung (= Einstehenmüssen für sein funktionsbedingtes Handeln bzw. Unterlassen) angezeigt gewesen.

Die belangte Behörde setzte ihr Ermittlungsverfahren fort und holte eine Stellungnahme des Wirtschaftshofes vom 8. März 2001 ein. Aus den dieser Stellungnahme beigelegten Unterlagen geht hervor, dass der Tätigkeitsbereich bzw. die Agenden des Problemstoffreferates, dem der Beschwerdeführer (unter der Referatsleitung von Frau Ing. H.) dienstzugeteilt sei, mit der AWG-Novelle 1994 weitgehend unverändert geblieben sei. Eine quantitative Mehrbelastung sei lediglich temporär während der Umsetzungsphase der AWG-Novelle gegeben gewesen. Mit Schreiben der Leitung des städtischen Wirtschaftshofes vom 15. November 1994 sei der stadträtliche Referent auf die AWG-Novelle und die damit verbundene Notwendigkeit der Bestellung einer hauptberuflich tätigen Person als Geschäftsführer hingewiesen worden. Entsprechend dieser "Gesetzesauflage" sei der Beschwerdeführer, der als Mitarbeiter im Problemstoffreferat des Wirtschaftshofes die Voraussetzungen dazu erfülle, von der Wirtschaftshofdirektion als Geschäftsführer vorgeschlagen worden. Seitens der Fachabteilung Abfallwirtschaft des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung sei eine "Klarstellung" der Rechtsabteilung 3 zu den Haftungsfragen für die gemäß § 15 AWG befugte Person (Problemstoffsammlung in den Gemeinden) ermittelt worden. Die Verantwortlichkeit des abfallrechtlichen Geschäftsführers, zu dem der Beschwerdeführer mit Schreiben des zuständigen Stadtrates vom 4. Dezember 1995 bestellt worden sei, sei nach dem Zivilrecht, dem gerichtlichen Strafrecht und dem Verwaltungsstrafrecht zu beurteilen. Während bei allfälligen Schadenersatzansprüchen eine entsprechende Haftpflichtversicherung abgeschlossen werden könne, seien gerichtlich strafbare Handlungen und deren Folgen, aber auch die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortlichkeit "unumgebar."

Mit der Novelle zum AWG, BGBl. Nr. 434/1996, sei durch § 15 Abs. 5a leg. cit. eingeführt worden, dass Gemeinden eine befugte Person dem Landeshauptmann gegenüber namhaft zu machen hätten, die bestimmte fachliche Kenntnisse und Fähigkeiten aufweise. Damit sei auf die besonderen Bedürfnisse der Gemeinden Rücksicht genommen und eine Unterscheidung zwischen abfallrechtlichen Geschäftsführern eines privaten Abfallsammlers von der befugten Person, die von der Gemeinde namhaft zu machen sei, herbei geführt worden.

Der Beschwerdeführer führte in einer Stellungnahme vom 20. März 2001 zu den Haftungsfragen aus, er sei sowohl verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 VStG als auch für die fachlich einwandfreie Ausübung der Sammlung und Behandlung von gefährlichen Abfällen und Altölen und für die Einhaltung der diesbezüglichen abfallrechtlichen Vorschriften verantwortlich. Auf Grund dieser Verantwortung verlange der Gesetzgeber auch einschlägige Fachkenntnis und Durchsetzungsmöglichkeit der Anordnungen des abfallrechtlichen Geschäftsführers im Betrieb. Aus diesem Grund sei auch seitens des Amtes der steiermärkischen Landesregierung mit Schreiben vom 21. November 1994 mitgeteilt worden, dass in den jeweiligen Gemeinden bzw. Verbänden sicher zu stellen sei, dass der namhaft gemachte Geschäftsführer entsprechende Anordnungsbefugnis für sein Betätigungsfeld in der Gemeinde bzw. im Abfallverband besitze, da er als Geschäftsführer auch die strafrechtliche Verantwortung nach dem AWG trage.

Auf Grund dieser Stellungnahme ersuchte die belangte Behörde die Leitung des Wirtschaftshofes um Auskunft darüber, welche Anordnungsbefugnis der Beschwerdeführer in seiner Funktion als abfallrechtlicher Geschäftsführer habe, ob er voll approbationsberechtigt sei oder die von ihm verfassten Schreiben einer übergeordneten Instanz vorzulegen habe und welche eigenverantwortlich vorzunehmende Gestaltungsmöglichkeit ihm auf dem Gebiet der Problemstoffsammlung zukomme.

Mit Schreiben vom 4. Mai 2001 teilte die Leitung des Wirtschaftshofes mit, der Beschwerdeführer setze die Arbeitszeit seiner Mitarbeiter selbst fest und es komme ihm eine freie Anordnungsbefugnis zu, seine Mitarbeiter dort einzusetzen, wo er es für notwendig erachte; er könne seine Mitarbeiter für jene Tätigkeiten im Bereich der Problemstoffsammlung einsetzen, die seiner Meinung nach durchgeführt werden müssten. Dieser Bereich umfasse neben der Arbeitsplanung auch das Erteilen von Arbeitsaufträgen und die anschließende Qualitätskontrolle, wobei er diese Arbeiten in Eigenverantwortung durchführe.

Die Frage der der Geschäftsführung für Problemstoffsammlung zukommenden Approbationsberechtigung könne nicht beantwortet werden. Bei Vorlage von Schreiben des Wirtschaftshofes an den Abteilungsvorstand werde nach diversen Präsidialerlassen und der Geschäftsordnung für den Magistrat vorgegangen.

Die eigenverantwortlich vom Beschwerdeführer auszuübenden

Gestaltungsmöglichkeiten seien folgende:

"1. Gestaltung eines Sammelsystems für Problemstoffe in Graz

Derzeit umfasst das Problemstoffsammelsystem folgende Bereiche:

Mobile Sammlung (den Giftmüllexpress

Stationäre Sammlung (in vielen Bezirksämtern und Feuerwehren

Im Zuge der Bezirksentrümpelung (in jedem Grazer Stadtbezirk

Medikamentenabholung (aus allen Grazer Apotheken

Sonderaktionen (in Großsiedlungen

2. Planung der stationären und mobilen Problemstoffsammelstellen

Diese wird unter Anwendung aller sicherheitsrelevanten Belange wie Brandschutz und Personenschutz umgesetzt. Diese in Graz betriebenen Sammelstellen werden auch ständig überprüft, ob sie noch den sich ändernden gesetzlichen Anforderungen gerecht werden und bei Bedarf angepasst.

3. Planung und Durchführung von Projekten im Bereich der Problemstoffsammlung

Hier sei beispielhaft das EU-Projekt Altener genannt "Dezentrale Sammlung von Altspeisefetten und Altspeiseölen im städtischen Bereich (Graz) und Umstellung des gesamten Fuhr- und Maschinenparks der Öko-Service GmbH auf Biodieselbetrieb".

3. Dem Ausschreiben der ordnungsgemäßen Entsorgung der im Zuge der Problemstoffsammlung gesammelten Abfälle

Um hier Einsparungspotentiale zu nutzen hat Herr Gross eine Kooperation mit der AEVG gesucht. Daher wurde eine gemeinsame Ausschreibung über die in beiden Bereichen anfallenden gefährlichen Abfälle durchgeführt. Durch diese Maßnahme wurden die Entsorgungskosten fast halbiert.

4. Einschulung aller Mitarbeiter, die mit der Problemstoffsammlung betraut sind

Dies führt Herr Gross nach seinen eigenen Vorgaben unter Berücksichtigung von sicherheitsrelevanten Themenbereichen durch."

Der Beschwerdeführer nahm mit Schreiben vom 18. Mai 2001 dazu Stellung und merkte an, es lasse sich dem Punkt 1 des Schreibens des Wirtschaftshofes entnehmen, dass er die vom AWG geforderte Anordnungsbefugnis für sein Betätigungsfeld in der Gemeinde bzw. im Abfallverband besitze, wobei er nicht nur die Arbeitszeit und den Arbeitsort seiner Mitarbeiter im Rahmen seiner freien Anordnungsbefugnis selbst festsetze, sondern insbesondere auch die konkreten Tätigkeiten, die von seinen Mitarbeitern im Bereich der Problemstoffsammlung durchzuführen seien. Seine Anordnungsbefugnis umfasse sowohl die Arbeitsplanung als auch das Verteilen von Arbeitsaufträgen und die anschließende Qualitätskontrolle. Dies führe er in Eigenverantwortung durch und trage selbstverständlich auch die Haftung für deren ordnungsgemäße Durchführung. Ihm seien daher die vom AWG geforderte Gestaltungs- und Betätigungsmöglichkeit innerhalb des Betriebes eingeräumt und eigenverantwortlich zu besorgende, bedeutende Aufgaben zugewiesen. Die eigenverantwortliche Tätigkeit umfasse sowohl die Gestaltung des gesamten Sammelsystems für die Problemstoffe in Graz als auch die Planung der stationären und mobilen Problemstoffsammelstellen, die Planung und Durchführung von Projekten im Bereich der Problemstoffsammlung, das Ausschreiben der ordnungsgemäßen Entsorgung der im Zuge der Problemstoffsammlung gesammelten Abfälle und die Einschulung aller mit der Problemstoffsammlung betrauten Mitarbeiter.

Dem Schreiben des Wirtschaftshofes vom 4. Mai 2001 könne zweifelsfrei entnommen werden, dass der Beschwerdeführer im Sinne der abfallrechtlichen maßgebenden gesetzlichen Vorgaben einen sehr umfassenden Aufgabenbereich in Eigenverantwortung zu bewerkstelligen habe, wobei er persönlich für die Einhaltung der abfallrechtlichen Vorschriften verantwortlich sei und die Haftung dafür trage. Nochmals werde der Antrag auf Feststellung gestellt, dass dem Beschwerdeführer eine Verwendungszulage gemäß § 74b Abs. 1 Z. 3 DO in der Höhe von 25 % ab 1. Jänner 1996 gebühre.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 28. Juni 2001 wurde die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid des Stadtsenates vom 7. April 1997 gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 1 des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 und § 74b Abs. 1 Z. 3 DO abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

Nach Wiedergabe des Verwaltungsgeschehens führte die belangte Behörde aus, die entscheidende Rechtsfrage sei, ob die Tätigkeit des Beschwerdeführers als abfallrechtlicher Geschäftsführer eine qualitative Mehrbelastung darstelle, die eine Verwendungszulage gemäß § 74b Abs. 1 Z. 3 DO rechtfertige. Der Verwaltungsgerichtshof gehe in seinem Erkenntnis vom 26. Februar 1998, Zl. 97/07/0172, davon aus, dass sich der AWG-Gesetzgeber bei der Regelung des abfallrechtlichen Geschäftsführers grundsätzlich an jenem Geschäftsführertypus orientiert habe, wie er in der Gewerbeordnung ausgeprägt sei. Über die Funktionen und damit über Sinn und Zweck des Geschäftsführers gebe § 39 Abs. 1 GewO 1994 Auskunft. Demnach sei der (gewerberechtliche) Geschäftsführer dem Gewerbeinhaber gegenüber für die fachlich einwandfreie Ausübung des Gewerbes und der Behörde gegenüber für die Einhaltung der gewerberechtlichen Vorschriften verantwortlich. Gleiches gelte sinngemäß für den abfallrechtlichen Geschäftsführer. Sinn und Zweck der Geschäftsführerbestellung sei daher, dass im Betrieb eine Person vorhanden sei, die entsprechende fachliche Kenntnisse und Fähigkeiten aufweise und dem Gewerbeinhaber sowie der Behörde gegenüber in der im § 39 Abs. 1 GewO 1994 bezeichneten Weise verantwortlich sei.

Zur Frage der fachlichen Kenntnisse sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Vollziehung des Sonderabfallbeseitigungsgesetzes in den Dienst der Stadt Graz aufgenommen worden sei, also für jene Tätigkeiten, die er in weiterer Folge als abfallrechtlicher Geschäftsführer nach dem AWG zu bearbeiten habe. Diese fachlichen Kenntnisse seien Anstellungserfordernis, wie dies dem Bericht des Personalamtes an den Bürgermeister vom 2. April 1990 zu entnehmen sei.

Dass mit der Tätigkeit des abfallrechtlichen Geschäftsführers ein besonderes Ausmaß an Verantwortung verbunden sei, werde auch im erstinstanzlichen Bescheid ausdrücklich erwähnt. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 18. Oktober 2000 unter Anführung der zu § 30a Abs. 1 Z. 3 Gehaltsgesetz ergangenen Rechtsprechung darlege, setze der Anspruch auf Leiterzulage u.a. ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der allgemeinen Verwaltung voraus, weshalb es für den Anspruch auf Leiterzulage noch nicht genüge, dass der mit der Führung solcher Geschäfte betraute Beamte auf einem Sachgebiet tätig sei, dem an sich oder für die Dienststelle bzw. das Ressort erhebliche Bedeutung beizumessen sei, oder dass der Beamte "Geschäftsfälle von besonderer Bedeutung"

zu entscheiden oder wesentliche Berichte und Stellungnahmen zu verfassen habe. Die Verwendungszulage gemäß § 74b Abs. 1 Z. 3 DO setze demgemäß ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte der allgemeinen Verwaltung voraus. Den Beschwerdeführer treffe durchaus eine erhöhte Verantwortlichkeit, die erforderliche Führung der Geschäfte obliege ihm jedoch nicht.

Diesbezüglich sei auf die Begründung des erstinstanzlichen Bescheides zu verweisen, dass der Beschwerdeführer in fachlicher Hinsicht ausnahmslos den Weisungen der Referatsleiterin und des Wirtschaftshofdirektors sowie des zuständigen Stadtsenatsreferenten unterliege. Die Besonderheit der Tätigkeit des Beschwerdeführers als abfallrechtlicher Geschäftsführer liege in der erhöhten Verantwortlichkeit, nicht jedoch in der Bewältigung von Führungsaufgaben, die eine Leiterzulage rechtfertige. Aus all diesen Gründen sei die Berufung abzuweisen und der Bescheid erster Instanz zu bestätigen gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der der Beschwerdeführer Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 74b Abs. 1 Z. 3 der Dienst- und Gehaltsordnung der Beamten der Landeshauptstadt Graz 1956, LGBl. Nr. 30/1957 (DO) in der Fassung LGBl. Nr. 17/1996 lautet:

"§ 74b

Verwendungszulage, Verwendungsabgeltung

(1) Dem Beamten gebührt eine ruhegenussfähige Verwendungszulage, wenn er dauernd

1. in erheblichem Ausmaß Dienste verrichtet, die einer höheren Verwendungsgruppe zuzuordnen sind,
2. einen Dienst verrichtet, der regelmäßig nur von Beamten einer höheren Dienstklasse erwartet werden kann oder
3. ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte zu tragen hat und diese Verantwortung über dem Ausmaß an Verantwortung liegt, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen."

§ 15 Abs. 1 und 5 des Abfallwirtschaftsgesetzes, BGBl. Nr. 325/1990 (AWG) in der Fassung BGBl. I Nr. 151/1998 lautet:

"§ 15. (1) Wer gefährliche Abfälle oder Altöle sammelt (§ 2 Abs. 9) oder behandelt (verwertet, ablagert oder sonst behandelt), bedarf - unbeschadet einer entsprechenden Berechtigung gemäß § 1 GewO 1994 - hiefür einer Erlaubnis des Landeshauptmannes. Die Erlaubnis ist zu erteilen, wenn

1. die fachlichen Kenntnisse und Fähigkeiten nachgewiesen werden,
2. die Verlässlichkeit in Bezug auf die auszuübende Tätigkeit gegeben ist und
3. die Lagerung oder Behandlung in einer geeigneten, genehmigten Anlage sichergestellt ist; jedenfalls hat der Erlaubniswerber über ein entsprechendes Zwischenlager zu verfügen. Der Landeshauptmann hat im Rahmen der Erlaubnis eine Abfallbesitzer-Nummer zuzuteilen. Die Abfallbesitzer-Nummern werden vom Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft verwaltet.

...

(5) Wenn die Tätigkeit nicht von einer natürlichen Person ausgeübt werden soll oder der Erlaubniswerber die in Bezug auf die auszuübende Tätigkeit erforderlichen fachlichen Kenntnisse und Fähigkeiten nicht selbst nachweist, ist eine hauptberuflich tätige Person als Geschäftsführer zu bestellen. Die Bestellung mehrerer hauptberuflich tätiger Personen als Geschäftsführer mit eindeutig abgegrenzten Tätigkeitsbereichen ist zulässig. Zum Geschäftsführer darf nur bestellt werden, wer

1. die Verlässlichkeit sowie die fachlichen Kenntnisse und Fähigkeiten im Bezug auf die auszuübende Tätigkeit besitzt,
2. seinen Wohnsitz im Inland hat, ausgenommen in jenen Fällen, in denen die Zustellung der Verhängung und die Vollstreckung von Verwaltungsstrafen durch zwischenstaatliche Übereinkommen sichergestellt sind, und
3. in der Lage ist, sich im Betrieb entsprechend zu betätigen.

Die Bestellung des Geschäftsführers bedarf einer Erlaubnis gemäß Abs. 1 und 4. Der Geschäftsführer ist Beauftragter im Sinne des § 9 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG 1991), BGBl. Nr. 52, und für die fachlich einwandfreie Ausübung der Sammlung oder Behandlung von gefährlichen Abfällen oder Altölen und für die Einhaltung der diesbezüglichen abfallrechtlichen Vorschriften verantwortlich."

§ 15 Abs. 5a AWG, eingefügt durch die Novelle BGBl. Nr. 434/1996, hat folgenden Wortlaut:

"(5a) Die Gemeinde hat - abweichend von Abs. 5 - dem Landeshauptmann eine befugte Person namhaft zu machen, die folgende fachliche Kenntnisse und Fähigkeiten aufweist:

1. Kenntnisse betreffend die Einstufung und das Gefährdungspotenzial der zu sammelnden Abfälle;

2.

chemische Grundkenntnisse;

3.

Kenntnisse über erste Hilfe-Maßnahmen;

4.

Kenntnisse über Sicherheitseinrichtungen;

5.

Kenntnisse über das Brand- und Löschverhalten der Stoffe;

6.

Grundkenntnisse dieses Bundesgesetzes, einer Verordnung gemäß den §§ 13, 14, 19, 35a Abs. 2 und 38 sowie einer Verordnung gemäß § 2 Abs. 5 dieses Bundesgesetzes und

7. Kenntnisse über Verwertungsmöglichkeiten."

§ 9 VStG in der - im Zeitpunkt der Bescheiderlassung in Geltung stehenden - Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 158/1998 lautete:

"§ 9. (1) Für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften ist, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

(2) Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

(3) Eine natürliche Person, die Inhaber eines räumlich oder sachlich gegliederten Unternehmens ist, kann für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche ihres Unternehmens einen verantwortlichen Beauftragten bestellen.

(4) Verantwortlicher Beauftragter kann nur eine Person mit Hauptwohnsitz im Inland sein, die strafrechtlich verfolgt werden kann, ihrer Bestellung nachweislich zugestimmt hat und der für den ihrer Verantwortung unterliegenden klar abzugrenzenden Bereich eine entsprechende Anordnungsbefugnis zugewiesen ist.

(5) Verletzt der verantwortliche Beauftragte auf Grund einer besonderen Weisung des Auftraggebers eine Verwaltungsvorschrift, so ist er dann nicht verantwortlich, wenn er glaubhaft zu machen vermag, dass ihm die Einhaltung dieser Verwaltungsvorschrift unzumutbar war.

(6) Die zur Vertretung nach außen berufenen Personen im Sinne des Abs. 1 sowie Personen im Sinne des Abs. 3 bleiben trotz Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten - unbeschadet der Fälle des § 7 - strafrechtlich verantwortlich, wenn sie die Tat vorsätzlich nicht verhindert haben.

(7) Juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts und eingetragene Erwerbsgesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand."

§ 39 Abs. 1 AWG enthält einen umfangreichen Katalog von Strafbestimmungen; so ist - als ein Beispiel unter vielen, die von Bewilligungsinhabern nach § 15 Abs. 1 AWG bzw. abfallrechtlichen Geschäftsführern nach § 15 Abs. 5 AWG übertreten werden können - derjenige mit einer Geldstrafe von EUR 3.630,-- bis 36.340,-- zu bestrafen, wer gefährliche Abfälle oder Altöle entgegen § 17 Abs. 1 lagert, behandelt oder ablagert oder gefährliche Abfälle oder Altöle entgegen § 11 Abs. 2 oder § 17 Abs. 1a vermischt oder vermengt.

Nach § 39 Abs. 2 AWG ist der Versuch strafbar.

§ 39 Abs. 4 AWG lautet:

"(4) Der Inhaber der Erlaubnis gemäß § 15 Abs. 1 ist neben dem Geschäftsführer strafbar, wenn er die Verwaltungsübertretung wissentlich duldet oder wenn er bei der Auswahl des Geschäftsführers es an der erforderlichen Sorgfalt hat fehlen lassen."

Im StGB kommen im Zusammenhang mit dem Abfallrecht vor allem folgende Straftatbestände in Frage: § 180 (Vorsätzliche Beeinträchtigung der Umwelt), § 181 (Fahrlässige Beeinträchtigung der Umwelt), § 181b (Vorsätzliches umweltgefährdendes Behandeln und Verbringen von Abfällen), § 181c (Fahrlässiges umweltgefährdendes Behandeln von Abfällen), § 181d (Vorsätzliches umweltgefährdendes Betreiben von Anlagen). Die Strafdrohungen reichen von Freiheitsstrafen bis zu sechs Monaten (§ 181c) bis zu Freiheitsstrafen bis zu drei Jahren (§ 180) bzw. Geldstrafen in der Höhe von 360 Tagessätzen.

Vorauszuschicken ist, dass der Beschwerdeführer zu Recht rügt, dass dem angefochtenen Bescheid nicht klar zu entnehmen ist, auf welche entscheidungswesentlichen Feststellungen er sich stützt. So werden unkommentiert die (wesentlichen) Inhalte der im Ermittlungsverfahren abgegebenen Stellungnahmen wiedergegeben; daran schließt - nach Hinweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes - bereits die rechtliche Würdigung an. Mangels anderer Hinweise im angefochtenen Bescheid ist davon auszugehen, dass dieser rechtlichen Bewertung der (in den wesentlichen Bereichen übereinstimmende) Inhalt der Stellungnahmen im Berufungsverfahren zu Grunde gelegt wurde.

Der verfahrensgegenständliche Antrag bezieht sich auf den Zeitraum ab 1. Jänner 1996. Der mit Schreiben vom 4. Dezember 1995 zum abfallrechtlichen Geschäftsführer der Gemeinde bestellte Beschwerdeführer beantragte für diesen Zeitraum auf Grund seiner Funktion die Zuerkennung einer Verwendungszulage nach § 74b Abs. 1 Z. 3 DO; die belangte Behörde wies den Antrag ab.

Hintergrund dieser Bestellung des Beschwerdeführers war der Umstand, dass seit der AWG-Novelle BGBl. Nr. 155/1994 auch die Gemeinden, die Tätigkeiten im Sinne des § 15 Abs. 1 AWG durchführen, einer Erlaubnis des Landeshauptmannes bedürfen. Damals galt auch für Gemeinden die Bestimmung des § 15 Abs. 5 AWG, wonach eine hauptberuflich tätige Person zum abfallrechtlichen Geschäftsführer zu bestellen war.

Die Landeshauptstadt Graz, deren Organe (auch) die Gemeindeagenden zu besorgen haben, ist im vorliegenden Fall als Erlaubnisträgerin nach § 15 Abs. 1 AWG anzusehen. Die Vollziehung der in § 15 Abs. 1 AWG umschriebenen Aufgaben war und ist - nach dem diesbezüglich unstrittigen Akteninhalt - in der Geschäftseinteilung für den Magistrat Graz dem Wirtschaftshof ("Erfassung von Problemstoffen aus Haushalten; Einrichtung und Betrieb von Sammelstellen; Übernahme und Entsorgung") zur Besorgung zugewiesen.

Mit der Novelle zum AWG, BGBl. Nr. 434/1996, in Kraft seit 21. August 1996, wurde im Rahmen des § 15 mit Abs. 5a AWG eine Sondervorschrift für die Gemeinden geschaffen. Nach dem eindeutigen Wortlaut des ersten Satzes des § 15 Abs. 5a AWG tritt dessen auf Gemeinden bezogene Regelung an die Stelle des gesamten Absatzes 5 des § 15 AWG (arg.: "- abweichend von Abs. 5 -"). Damit entfiel für Gemeinden aber die Anwendbarkeit des § 15 Abs. 5 AWG. Nach dieser Änderung der Rechtslage ist daher immer dann, wenn - wie im vorliegenden Fall - die Tätigkeit der Sammlung und Behandlung von gefährlichen Abfällen, Altölen und Problemstoffen von der Gemeinde selbst durchgeführt wird, kein abfallrechtlicher Geschäftsführer zu bestellen. Es ist nach dem klaren Wortlaut des § 15 Abs. 5a AWG für Gemeinden gar nicht (mehr) möglich, einen Geschäftsführer nach § 15 Abs. 5 AWG zu bestellen. Die Gemeinde hat statt dessen

eine "befugte Person" namhaft zu machen, die entsprechende Kenntnisse und Fähigkeiten besitzt, wobei andere (geringere) Anforderungen als an verantwortliche Beauftragte nach § 15 Abs. 5 AWG gestellt werden (vgl. dazu auch Kind/List/Schmelz, AWG-Abfallwirtschaftsgesetz, 1999, S. 373).

Solche "befugte Personen" nach § 15 Abs. 5a AWG sind aber nicht als verantwortliche Beauftragte im Sinne des § 15 Abs. 5 AWG oder § 9 Abs. 2 VStG anzusehen; sie sollen die dem Erlaubnisträger fehlenden fachlichen Kenntnisse und Fähigkeiten supplieren, aber - ähnlich dem Abfallbeauftragten nach § 9 Abs. 6 und Abs. 6b AWG oder dem Deponiepersonal nach § 25 der Deponieverordnung, BGBl. Nr. 164/1996 - keine darüber hinausgehende Haftung für den Erlaubnisträger übernehmen.

Durch die dargestellte Änderung der Rechtslage ist für die Gemeinden das vorher vorgesehene Institut des abfallrechtlichen Geschäftsführers obsolet geworden. Es kann im hier interessierenden dienstrechtlichen Zusammenhang aber dahinstehen, ob bzw. welche Wirkung diese Änderung der Rechtslage im AWG für als abfallrechtliche Geschäftsführer von Gemeinden bestellte Personen hatte (denkbar wäre zum einen, dass diese Funktion unverändert aufrecht bliebe, zum anderen, dass solche Personen mit der Rechtsänderung ihre Funktion ex lege verlören oder dass sie ab diesem Zeitpunkt als "befugte Personen" im Sinne des § 15 Abs. 5a AWG anzusehen wären).

Dass aus dienstrechtlicher Sicht eine Änderung der Stellung des Beschwerdeführers eingetreten oder dass sich die Dienstbehörde der ab der Änderung der Rechtslage im AWG fehlenden Notwendigkeit der Bestellung eines abfallrechtlichen Geschäftsführers bewusst gewesen wäre und den Beschwerdeführer erkennbar von seiner Funktion und der damit verbundenen dienstrechtlichen Verantwortung entbunden hätte, wird nicht festgestellt und ist auch nach der Aktenlage nicht erkennbar. Mangels anderer Anhaltspunkte ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer aus dienstrechtlicher Sicht auch nach der dargestellten Rechtsänderung im AWG den Aufgabenbereich eines abfallrechtlichen Geschäftsführers der Gemeinde erfüllte. Bei der Beurteilung, ob die Voraussetzungen für die Zuerkennung einer Verwendungszulage vorliegen, kommt es aber nur auf den dienstrechtlichen Aspekt an, sodass im vorliegenden Fall allein zu prüfen ist, ob der Beschwerdeführer wegen seiner Verwendung als abfallrechtlicher Geschäftsführer Anspruch auf die Zuerkennung der begehrten Verwendungszulage hat.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die ausführliche Darstellung der zum vergleichbaren § 30a Abs. 1 Z. 3 GG in der Fassung vor dem Besoldungsreformgesetz 1994 ergangenen Rechtsprechung im zitierten hg. Vorerkenntnis vom 18. Oktober 2000) müssen für die Zuerkennung der begehrten Verwendungszulage drei Voraussetzungen gegeben sein. Der Antragsteller muss demnach 1.) mit der Führung der Geschäfte (der Allgemeinen Verwaltung) betraut sein, 2.) ein besonderes Maß an Verantwortung für die Führung dieser Geschäfte zu tragen haben und

3.) die dabei zu tragende (dienstrechtliche) Verantwortung muss über dem Maß an Verantwortung liegen, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen.

Strittig ist im vorliegenden Fall vor allem das Vorliegen der erstgenannten Voraussetzung, nämlich des "Führens der Geschäfte."

Zu prüfen war, ob der Beschwerdeführer in seiner Funktion als abfallrechtlicher Geschäftsführer mit "der Führung der Geschäfte" betraut war bzw. ob seine diesbezügliche Tätigkeit einer solchen Führungsaufgabe und Leitungsfunktion gleichgehalten werden konnte. Die belangte Behörde hat diesbezüglich auf die Begründung des Bescheides erster Instanz und die dort dargestellten Weisungszusammenhänge des Beschwerdeführers zur Referatsleiterin bzw. zum Wirtschaftshofdirektor verwiesen und ergänzend ausgeführt, die Besonderheit der Tätigkeit des Beschwerdeführers als abfallrechtlicher Geschäftsführer liege in der erhöhten Verantwortlichkeit, nicht jedoch in der Bewältigung von Führungsaufgaben, die eine Leiterzulage rechtfertigten.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits zum Ausdruck gebracht, dass aus der organisatorischen Stellung (hierarchischen Unterordnung) allein noch nicht abgeleitet werden kann, dass die (erstgenannte) Voraussetzung für die Verwendungszulage nicht vorliege. Bei dieser Betrachtungsweise wäre bei einer dreistufigen gegliederten Verwaltung nämlich die Gewährung einer derartigen Zulage an Behördenleiter von Ämtern erster Instanz grundsätzlich ausgeschlossen, was nicht dem Sinn des anzuwendenden Gesetzes entspreche (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. April 1984, Zl. 83/12/0143). Relevant sei vielmehr die Bedeutung und das Gewicht der Aufgaben, die der Beschwerdeführer



zu erfüllen habe. Hätte der Beschwerdeführer Verwaltungsaufgaben von außergewöhnlicher, hervorragender oder besonderer Bedeutung zu besorgen, so wäre er mit der "Führung der Geschäfte" im Sinne der erstgenannten Voraussetzung betraut.

In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof bereits im Vorerkenntnis vom 18. Oktober 2000 darauf hingewiesen, dass die dem Beschwerdeführer nach der Rechtslage zukommenden eigenverantwortlich zu besorgenden und - bezogen auf die für diese Gebietskörperschaft in Frage kommenden Kompetenzen - nicht unbedeutenden Aufgaben in einem starken Spannungsverhältnis zu seiner dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung und damit zur Verantwortung, die Beamte in dieser dienst- und besoldungsrechtlichen Stellung üblicherweise zu tragen haben, stehen. Vor diesem Hintergrund hat der Verwaltungsgerichtshof bereits damals gemeint, dass der Beschwerdeführer zwar seine Tätigkeit in hierarchischer Unterordnung unter mehrere Leitungsgewalten zu erbringen habe, aber im Sinne der abfallrechtlich maßgebenden gesetzlichen Vorgaben eine entsprechende Betätigungsmöglichkeit haben müsse und persönlich für die Einhaltung der abfallrechtlichen Vorschriften verantwortlich sei. Es wäre daher notwendig, Feststellungen zu den Gestaltungsmöglichkeiten des Beschwerdeführers und zu seiner Verantwortung (= Entstehenmüssen für sein funktionsbedingtes Handeln bzw. Unterlassen) zu treffen, um vor dem dargestellten Hintergrund die Tätigkeit des Beschwerdeführers bewerten zu können.

Voraussetzung für die Bestellung des Beschwerdeführers als abfallrechtlicher Geschäftsführer ist u.a., dass diesem eine entsprechende Betätigungsmöglichkeit im Betrieb zukommt. Eine solche Betätigungsmöglichkeit liegt aber nur dann vor, wenn der abfallrechtliche Geschäftsführer seine Anordnungen im Betrieb auch tatsächlich durchsetzen kann.

Die belangte Behörde hat Stellungnahmen zum Tätigkeitsbereich des Beschwerdeführers und dessen Gestaltungsspielraum eingeholt, deren Inhalt sie offenbar ihrer rechtlichen Wertung zu Grunde gelegt hat. Nach der (unstrittigen) Umschreibung dieses Tätigkeitsbereiches ist der Beschwerdeführer für die Gestaltung und Durchführung des Problemstoffsammelsystems in Graz ebenso eigenverantwortlich tätig wie für die Organisation der ordnungsgemäßen Entsorgung der im Zuge der Problemstoffsammlung gesammelten Abfälle; er legt in diesem Bereich den Einsatzort, die Einsatzzeit und die Art des Einsatzes seiner Mitarbeiter eigenverantwortlich fest. Der Beschwerdeführer hat in diesem Zusammenhang anlässlich einer Niederschrift im Verfahren erster Instanz vom 11. März 1997 angegeben, er organisiere selbstständig die Problemstoffsammlung. Feststellungen der belangten Behörde dazu, dass der dem Beschwerdeführer in seinem Verantwortungsbereich zugestandene und notwendige große Gestaltungsspielraum durch regelmäßige Weisungen seiner Vorgesetzten beschränkt würde, hat die belangte Behörde nicht getroffen. Vor dem Hintergrund des offenbar de facto durch Dritte unbeeinflussten Gestaltungsbereiches des Beschwerdeführers zeigt sich, dass er in seinem Verantwortungsbereich - ungeachtet seiner organisatorischen Eingliederung in seiner Dienststelle - faktisch eigenverantwortlich agieren konnte.

Bei der Bewertung dieses besonders großen Gestaltungsspielraumes, der dem Beschwerdeführer faktisch zukam, ist aber auch der Umstand von wesentlicher Bedeutung, dass der Beschwerdeführer nach der gesetzlichen Anordnung des § 15 Abs. 5 letzter Satz AWG für die Gemeinde die alleinige Verantwortung für die fachlich einwandfreie Ausübung der Sammlung und Behandlung von gefährlichen Abfällen und Altölen und für die Einhaltung der diesbezüglichen Vorschriften trug. In Hinblick auf die Notwendigkeit der Durchsetzung von Anordnungen des Beschwerdeführers in dem seiner Alleinverantwortung unterliegenden Bereich und in Hinblick auf das Spannungsverhältnis, das sich zwischen der Einhaltung dieser gesetzlichen Verpflichtungen und seiner Weisungsgebundenheit ergeben hätte können, ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer seine Aufgaben nur dann in gesetzeskonformer Weise erfüllen konnte, wenn es ihm möglich war, diese Tätigkeiten weitgehend unbeeinflusst durch Weisungen auszuüben. Der Umstand der hierarchischen Unterordnung des Beschwerdeführers im Behördenaufbau hat daher wegen der ihn treffenden besonderen Verpflichtungen weniger Gewicht.

Diese Überlegungen zeigen aber auf, dass es sich beim abfallrechtlichen Geschäftsführer um eine Funktion handelt, die - aus dienstrechtlicher Sicht - mit einer besonders hohen Verantwortung und Belastung des Bestellten in einer exponierten Position in einem sensiblen Bereich verbunden ist. Es ist daher davon auszugehen, dass diese Funktion und die damit verbundene gesetzlich angeordnete besondere Verantwortung, die der Beschwerdeführer vor seiner Bestellung zum abfallrechtlichen Geschäftsführer nicht zu tragen hatte, als Besorgung besonders wichtiger Verwaltungsaufgaben der Gemeinde anzusehen ist. Diese Funktion ist daher einer Leiterfunktion gleichzuhalten.

Davon, dass diese Funktion mit einem besonders hohem Maß an Verantwortung einhergeht, geht auch die belangte Behörde aus.

Als verantwortlicher Beauftragter im Sinne des § 9 VStG war der Beschwerdeführer - anders als etwa ein Abfallbeauftragter nach § 9 Abs. 6 AWG in Verbindung mit § 9 Abs. 6b AWG - für die Einhaltung zahlreicher Verwaltungsvorschriften im Zusammenhang mit der Erlaubnis der Gemeinde nach § 15 Abs. 1 AWG persönlich und unmittelbar verantwortlich, allfällige Verwaltungsstrafverfahren würden gegen ihn persönlich geführt und er - und nicht etwa allfällige Vorgesetzte - würde gegebenenfalls auch deswegen bestraft. Den Beschwerdeführer traf auch die strafrechtliche bzw. -

mangels Feststellungen im angefochtenen Bescheid über das Bestehen einer Haftpflichtversicherung - die zivilrechtliche Haftung.

Im vorliegenden Fall ist nun bei der Beurteilung des Vorliegens der (zweiten) Voraussetzung für einen Anspruch auf Verwendungszulage zu prüfen, ob die vom Beschwerdeführer ausgeübte Funktion aus dienstrechtlicher Sicht mit einem besonders hohem Maß an Verantwortung für die Führung der Geschäfte einhergeht. Angesichts des Umstandes, dass der Beschwerdeführer die dargestellte Alleinverantwortung (in strafrechtlicher, verwaltungsstrafrechtlicher und zivilrechtlicher Hinsicht) für die Gemeinde trägt und eine besonders exponierte Position für die Gemeinde bekleidet, ist auch aus dienstrechtlicher Sicht davon auszugehen, dass er ein besonders hohes Maß der Verantwortung für die Führung der Geschäfte, somit ein besonders hohes Maß an Verantwortung (auch) der Gemeinde gegenüber, trägt.

Dass diese Verantwortung über dem Maß an Verantwortung lag, das Beamte in gleicher dienst- und besoldungsrechtlicher Stellung tragen, ist offensichtlich und hat der Verwaltungsgerichtshof im zitierten Vorerkenntnis bereits zum Ausdruck gebracht. Die erforderlichen Voraussetzungen für die Zuerkennung der begehrten Verwendungszulage liegen daher für den Beschwerdeführer als abfallrechtlichen Geschäftsführer vor.

Der angefochtene Bescheid erweist sich somit als inhaltlich rechtswidrig, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001. Der Ersatz für die Gebühr nach § 24 Abs. 3 VwGG war mit EUR 181,68 festzusetzen.

Wien, am 15. Mai 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2001120157.X00

**Im RIS seit**

08.08.2002

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)