

# TE UVS Tirol 2005/08/01 2004/k12/007-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 01.08.2005

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch seine Kammer 12, bestehend aus dem Vorsitzenden Dr. Alexander Hohenhorst, dem Berichterstatter Mag. Franz Schett und dem weiteren Mitglied Dr. Christoph Lehne, über die gemeinsame Berufung (1.) des Herrn Dipl-Vw J. G. M. und (2.) des Herrn Mag A. M., beide vertreten durch die O. und Partner KEG Rechtsanwälte, XY-Straße, I., gegen Spruchpunkt II. des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 23.05.2004, ZI 2-AR260/7-2004, betreffend eine Übertretung nach der VerpackVO 1996, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) iVm §§ 24, 51, 51c und 51e Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird der Berufung gegen Spruchpunkt II. des angefochtenen Straferkenntnisses insofern Folge gegeben, als die gegen Herrn Dipl-Vw J. G. M. und Herrn Mag A. M. verhängten Geldstrafen von derzeit jeweils Euro 4.000,00 auf jeweils Euro 3.800,00, bei Uneinbringlichkeit je 10 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, herabgesetzt werden.

Dementsprechend wird der von den Berufungswerbern zu entrichtende Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens mit jeweils Euro 380,00 neu festgesetzt.

Im Übrigen wird die Berufung gegen Spruchpunkt II. des angefochtenen Straferkenntnisses mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass es unter Berücksichtigung der vorstehenden Änderungen im Spruch nunmehr wie folgt zu lauten hat:

?II. Die XY Warenvertriebs GmbH mit Sitz in XY-Straße, V., hat im Kalenderjahr 2002 als Abpacker bzw als Importeur folgende Verpackungen, für welche weder diese Gesellschaft noch eine vorgelagerte Vertriebsstufe nachweislich an einem Sammel- und Verwertungssystem teilgenommen haben, im Inland in Verkehr gebracht (ist gleich nicht lizenzierte Inverkehrbringung):

5.468,67 kg Fleischfolien

106,81 kg Kunststofffleischmassen

6.575,94 kg Kunststoffverpackungen (Obst und Gemüse) und 5.694,68 kg Kunststoffverpackungen (Trockensortimente).

Die Nachweise gemäß § 3 Abs 6 VerpackVO 1996, insbesondere über die Wiederverwendung dieser Verpackungen, deren Verwertung gemäß § 10 VerpackVO 1996 durch einen nachfolgenden Verpflichteten oder deren Rücknahme und Verwertung durch die XY-Warenvertriebs GmbH wurden nicht erbracht. Auch ein Nachweis über die Teilnahme an einem Sammel- und Verwertungssystem hinsichtlich dieser Verpackungen durch eine nachfolgende Vertriebsstufe liegt nicht vor.

Herr Dipl-Vw J. G. M. und Herr Mag A. M., beide pA V., haben es als handelsrechtliche Geschäftsführer der XY-Warenvertriebs GmbH mit Sitz in XY-Straße, V., und damit als zur Vertretung nach außen berufene Organe jeweils zu verantworten, dass es diese Gesellschaft als Verpflichtete iSd § 3 Abs 4 Z 2 und Z 3 VerpackVO 1996, BGBl Nr 648/1996, idF BGBl II Nr 440/2001, bis jedenfalls 23.05.2004 unterlassen hat, hinsichtlich dieser Verpackungen rückwirkend an einem dafür zugelassenen Sammel- und Verwertungssystem, welches im sachlichen und räumlichen Zusammenhang zu den Anfallstellen Sammel- und Verwertungsleistungen anbietet, teilzunehmen, obwohl eine solche Teilnahme bis längstens 31.03.2003 hätte erfolgen müssen.

Die Beschuldigten haben dadurch jeweils eine Verwaltungsübertretung nach § 79 Abs 2 Z 1 Abfallwirtschaftsgesetz 2002, BGBl Nr 102/2002, idF BGBl I Nr 43/2004, iVm § 3 Abs 9 Z 2 VerpackVO 1996, BGBl Nr 648/1996, idF BGBl II Nr 440/2001, begangen.

Über Herrn Dipl-Vw J. G. M. und Herrn Mag A. M. wird daher gemäß § 79 Abs 2 Z 1 und Abs 7 AWG 2002 jeweils eine Geldstrafe von Euro 3.800,00, bei Uneinbringlichkeit je 10 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, verhängt.

Nach § 64 Abs 1 und 2 VStG haben Herr Dipl-Vw J. G. M. und Herr Mag A. M. einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens in Höhe von jeweils Euro 380,00 zu bezahlen.?

#### **Text**

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 23.05.2004, ZI 2-AR260/7-2004, wurde Herrn Dipl-Vw J. G. M. und Herrn Mag A. M., beide pA V., unter Spruchpunkt II. Folgendes zur Last gelegt:

?Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und damit nach außen vertretungsbefugtes und verwaltungsstrafrechtlich verantwortliches Organ der Fa XY, Warenvertriebs GmbH, folgendes zu verantworten:

....

II.

Sie haben es als Verpflichteter im Sinne des § 3 Abs 4 Z 2 und 3 VerpackVO 1996 unterlassen hinsichtlich 19.221 kg Kunststoffverpackungen, die Sie im Kalenderjahr 2002 importiert bzw als Abpacker erstmals eingesetzt haben, gemäß § 3 Abs 9 Z 2 VerpackVO 1996 in der Zeit von 1. Jänner 2003 bis 31. März 2003 rückwirkend an einem dafür zugelassenen Sammel- und Verwertungssystem teilzunehmen und dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 79 Abs 2 Z 1 AWG 2002 iVm § 3 Abs 9 Z 2 VerpackVO 1996 iVm § 9 VStG begangen.

Gemäß § 79 Abs 2 Z 1 iVm § 79 Abs 7 AWG 2002 wird gegen Sie eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 4.000,00 verhängt.

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe tritt an deren Stelle eine Ersatzarreststrafe in der Dauer von 14 Tagen.?

Dagegen haben Herr Dipl-Vw J. G. M. und Herr Mag A. M., beide vertreten durch die O. und Partner KEG Rechtsanwälte, XY-Straße, I., fristgerecht Berufung an den Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol erhoben und darin ausgeführt wie folgt:

A) Rechtzeitigkeit:

Der Bescheid ging bei der Firma XY Warenvertriebs GmbH am 02. Juni 2004 bei deren Vertretern am 03. Juni 2004 ein. Die Berufung ist im Sinne der §§ 23 ff, 51 VStG iVm § 63 Abs 5 AVG rechtzeitig.

B) Anfechtungsumfang:

Das Straferkenntnis wird seinem gesamten Inhalt nach angefochten.

C) Berufungsgründe:

Nichtigkeit des Bescheidinhaltes

Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens

Rechtswidrigkeit des Bescheidinhaltes

Zur Nichtigkeit:

1.1. Es liegt ein Nichtbescheid vor. Das Straferkenntnis richtet sich an die Firma XY Warenvertriebs GmbH, Völs, nennt aber keine natürliche Person, die für das Erkenntnis verantwortlich sein soll. Es heißt nur,

?Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer .... folgendes zu verantworten:?

ohne diese natürliche(n) Person(en) konkret zu bestimmen. Ein Unternehmensverwaltungsstrafrecht existiert nicht.

Damit verletzt das Erkenntnis ua eine essentielle Bescheidvoraussetzung, nämlich den Bescheidadressaten zu nennen, dem gegenüber der Bescheid überhaupt Rechtswirkungen entfalten soll. Dass dies nicht Firma XY-Warenvertriebs GmbH als juristische Person sein kann, ist klar (§ 9 VStG).

Es liegt ein Nichtbescheid vor, der als nichtig zu beheben ist.

1.2. Die schriftliche Ausfertigung des Bescheides hat die Bezeichnung der Behörde, Vor- und Familiennamen der Parteien .... zu enthalten.

Auch dies wird verletzt.

1.3. Liegt keine Nichtigkeit des Bescheides vor, dessen ersatzlose Behebung beantragt wird, wird das Gesagte als Mangelhaftigkeit des Verfahrens und Rechtswidrigkeit des Bescheidinhaltes gerügt und vorgebracht.

Es ist völlig offen, wer von der Geschäftsführung verantwortlich sein soll, Dipl-Vw J. G. M. oder Mag A. M. oder ein sonstiger, nach außen zur Vertretung der Firma XY-Warenvertriebs GmbH Berechtigter (letztere hat auch Prokuristen).

1.4. Die Anführung natürlicher Personen im Rechtsmittel als Berufungswerber bedeutet kein wie immer geartetes Anerkenntnis des Bescheides oder deren fehlender Bezeichnung oder sonst eine nachträgliche Sanierung des Mangels oder Vergleichbares. Dies gilt im übrigen für den gesamten Berufungsinhalt.

So heißt es auch am Schluss der Begründung:

?Da die Firma XY-Warenvertriebs GmbH zum ersten Mal eine solche Verwaltungsübertretung begangen hat, wurde bei der Strafbemessung als Milderungsgrund berücksichtigt und deshalb von der Bestimmung des § 79 Abs 7 AVG kein Gebrauch gemacht.?

Die Behörde hat damit nicht gegen die Beschuldigten entschieden, sondern ohne Rechtsgrundlage gegen eine juristische Person, die Firma XY-Warenvertriebs GmbH.

Beweis: Firmenbuchauszug der Firma XY-Warenvertriebs GmbH Akt 2-AR260/7-2004 der BH Innsbruck

Weitere Beweise vorbehalten

PV

Zur Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens:

2.1. § 23 VStG:

?Wegen einer Verwaltungsübertretung darf eine Strafe nur aufgrund eines nach diesem Bundesgesetz durchgeführten Verfahrens verhängt werden.?

Die Bestimmung verlangt von jeder Strafbehörde zwingend die Durchführung eines Ermittlungsverfahrens.

2.2. Weiter:

§ 43 VStG:

?Wird der Beschuldigte zur Vernehmung vor die erkennende Behörde geladen oder ihr vorgeführt, so ist das Strafverfahren in mündlicher Verhandlung durchzuführen und nach der Aufnahme der erforderlichen Beweise womöglich sogleich der Bescheid (Straferkenntnis oder Einstellung zu verkünden).

Auf diese Verhandlung sind die §§ 40, 43, 44 AVG mit den sich aus dem VStG ergebenden Abweichungen anzuwenden.

Die Herren Dipl-Vw J. G. M. und/oder Mag A. M. wurden am 07.04.2004 -eingegangen am 14.04.2004 - aufgefordert, sich als Beschuldigte nach ihrer Wahl entweder bis 22.04.2004 schriftlich zu rechtfertigen oder an diesem Tag um 9.00 Uhr persönlich zu erscheinen.

Allerdings:

Jeder Beschuldigte hat im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren 1. Instanz einen Anspruch auf eine mündliche Verhandlung (VwSlg Nf 84F, 7953A, 8249A; Coreth, 156).

Den Beschuldigten ist eine Gelegenheit zur Rechtfertigung im Sinne des § 40 (1) VStG durch die Behörde 1. Instanz einzuräumen; der Mangel der Einvernahme des Beschuldigten durch die 1. Instanz belastet das Straferkenntnis mit Rechtswidrigkeit; eine solche kann durch die Möglichkeit einer Rechtfertigung vor der Berufungsbehörde nicht saniert werden (vgl statt vieler: Walter-Mayer, Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechtes, 6. Aufl, RZ 880, mwN).

Die Beschuldigten haben von ihrer schriftlichen Rechtfertigung Gebrauch gemacht und wäre anschließend zwingend

mündlich zu verhandeln gewesen. Vor allem haben sich die Beschuldigten als Parteien des Verfahrens als Beweismittel ausdrücklich angeboten (vgl. Rechtfertigung vom 21.04.2004)

Der Bescheid leidet an einer wesentlichen Mangelhaftigkeit des Ermittlungsverfahrens.

Wären die Beschuldigten vernommen worden, hätte sich die fehlende Tatbildlichkeit der vorgeworfenen Tatbestände erwiesen.

### 2.3. Weitere Mangelhaftigkeit:

Zum gesamten Vorbringen in der schriftlichen Stellungnahme vom 21.04.2004 haben die Beschuldigten ua als Beweismittel den Zeugen

E. M., XY-Straße, V.

angeboten, ebenso Parteienvernehmung (siehe oben).

Es wundert, wenn die Behörde - die sich in ihrer Begründung (dazu unten) darauf beschränkt, das Vorbringen als bloße Schutzbehauptung abzutun, ebenso seien die Tatbestände im Zeitpunkt des AWG 2002 schon verwirklicht und liege die Verjährung nicht vor - gleichsam fingiert, ob ein Ermittlungsverfahren zu all diesen Fragen stattgefunden hätte.

Die Vernehmung des Zeugen Ernst Mölk hätte ergeben, dass

sehr wohl

Maßnahmen für die Rücknahme der in Verkehr gesetzten Verpackungen getroffen wurden

sehr wohl

ein Nachweis über die Rücknahme mit den in Anlage 3 dieser Verordnung festgelegten Angaben (in der Zeit von 01.01.2003 bis 31.03.2003) geführt wurde

sehr wohl

geeignete Maßnahmen zur Information der Letztverbraucher über die Rückgabe sowie die entsprechenden Rückgabemöglichkeiten für die og Verpackungen getroffen worden sind und

es keine Unterlassungen dahin gab, hinsichtlich

19.221 kg Kunststoffpackungen, die die Firma XY-Warenvertriebs GmbH im Kalenderjahr 2002 importiert bzw als Abpacker erstmalig eingesetzt hat in der Zeit vom 01. Jänner 2003 bis 31. März 2003 rückwirkend an einem dafür zugelassenen Sammel-Verwertungssystem teilgenommen zu haben.

Gleiches gilt zur unterlassenen Vernehmung der Beschuldigten. Die Behörde hat - wie gesagt - kein Ermittlungsverfahren durchgeführt; die Aufnahme der Beweismittel hätte die Einstellung des Strafverfahrens bewirkt.

#### 2.4. Mangelhafte Begründung:

Der Bescheid enthält keine Begründung. Er wiederholt bis Seite 12 (oben) nur den Akteninhalt.

Die notwendige Begründung reduziert sich, das Vorbringen als ?reine Schutzbehauptungen? zu deklarieren, schließlich seien die Tatbestände auch im November/Dezember 2002 gesetzt, - ohne in dieser Richtung irgendetwas zu ermitteln (es ist zB denkbar, dass die vorgeworfenen Tatbestände zur Gänze vor dem 02.11.2002 verwirklicht wurden) und ferner gäbe es keine Verjährung, weil innerhalb der Verjährungsfrist Verfolgungsverhandlungen gesetzt waren (dies ist unrichtig - siehe unten).

§ 58 Abs 2 postuliert eine Begründungspflicht für jeden Bescheid und verletzt der angefochtene vor allem § 60 AVG (beide im VStG anwendbar). Es fehlt jede Begründung, warum kein Ermittlungsverfahren durchgeführt, warum nicht E. M. gehört wurde oder die Beschuldigten, etc. Etwa war der Rechtfertigung ein Aufkleber beigelegt, der in Märkten darauf hinwies, dass es Rücknahmemöglichkeiten gäbe etc.

Auch war bei der Strafbemessung überhaupt kein Ansatz, weil die Beschuldigten zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen nicht befragt werden konnten.

Weiter ist zB das Ausmaß des Verschuldens klar und übersichtlich zusammenzufassen (VwGH 03.02.1987,83/07/0320).

Dazu fehlt in der Bescheidbegründung alles.

Legion sind Entscheidungen, die einen anfechtbaren Bescheid zurücklassen, fehlt es an der gesetzlichen Begründung.

Herausgegriffen sei:

?Ein Begründungsmangel, durch den der VwGH daran gehindert ist, den angefochtenen Bescheid auf seine inhaltliche Rechtmäßigkeit zu prüfen ist wesentlich (Verstoß gegen § 60 AVG - VwGH 23.05.2001, 2000/06/0206).?

Noch einmal:

Die Begründung der Erstinstanz beschränkt sich darauf, es läge eine Schutzbehauptung vor, ohne auch nur ansatzweise zu begründen, was sie darunter versteht, was am Vorbringen falsch sein soll, was als nicht erwiesen angenommen wurde und umgekehrt, etc. Es gibt keine konkreten Feststellungen, diese werden nicht gewürdigt etc.

#### 2.5. Zur Schuld:

Es fehlt jedes Ermittlungsverfahren zur Schuld des § 5 VStG. Es ist nicht nachvollziehbar, in welcher Schuldform die Beschuldigten gehandelt haben sollen.

Geht man bei den vorgeworfenen von Erfolgsdelikten aus, ist der Bescheid zu beheben, weil es dazu überhaupt kein Ermittlungsverfahren gab, ebenso keine Begründung, etc. Für Erfolgsdelikte spricht zB, wenn vorgeworfen wird, ein Entgelt von ca Euro 16.000,00 nicht entrichtet zu haben.

Unterstellt man ein Ungehorsamsdelikt, hat der Täter die Möglichkeit, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung der Vorschrift kein Verschulden treffe.

Die Betonung liegt auf glaubhaft machen. Die Behörde ist nur mehr von der Wahrscheinlichkeit und nicht von der Richtigkeit des Vorliegens einer bestimmten Tatsache zu überzeugen. Schließlich kann sich ein Beschuldigter auch auf Rechtsirrtum berufen. Der Beschuldigte erkennt zwar den Sachverhalt, irrt aber über die rechtliche Seite der Tat und kann deshalb auch nicht das Unrecht seines Verhaltens erkennen (vgl statt vieler: Hauer/Leukauf, HDB des österr. Verwaltungsverfahrens, 6. Aufl., Seite 1218 ff).

Schuldhaftes Verhalten für ein Erfolgsdelikt liegt nicht vor. Ansonsten können sich die Beteiligten darauf berufen, der Behörde glaubhaft gemacht zu haben, dass sie an der Verletzung der vorgeworfenen Vorschriften kein Verschulden treffe bzw. können sich auf einen Rechtsirrtum des § 52 Abs 2 VStG berufen, weil:

Sie haben substantiell vorgebracht, es sei völlig unklar, ob Tragetaschen Abfall im Sinne der Verpackungsverordnung bzw AWG 2002 bildeten (Am Rande: Kein wie immer gearteter Hinweis in der Begründung oder im Ermittlungsverfahren dazu). Dazu haben die Beschuldigten Beweis angeboten und verweisen auf das Vorbringen vor der Erstinstanz (Schriftsatz vom 21.04.2004).

Wie richtig die Annahme war/ist, zeigt ein erst veröffentlichtes EuGH-Urteil zu Tragetaschen, jenes des Gerichtshofes (5. Kammer) vom 29.04.2004 !!).

Vorgeschichte:

In einem Zivilprozess vor dem Landesgericht Korneuburg hatte dieses ernsthafte Zweifel, ob Kunststofftaschen Verpackungen im Sinne der Richtlinie 94/92 seien oder nicht.

Aus dieser EuGH-Entscheidung darf zitiert werden:

„Das Landesgericht Korneuburg vertritt die Ansicht, dass Karopack keine Verpflichtung zur Ausstellung der von P. Plastik geforderten Bestätigung treffe, wenn die von der Klage im Ausgangsverfahren erfassten Kunststofftaschen keine Verpackungen im Sinne der Richtlinie 94/92 seien oder P.-Plastik nicht als Hersteller von Verpackungen anzusehen sei. Jedenfalls besteht weder eine Verpflichtung zur Teilnahme an dem ARA-System, noch eine solche zur Zahlung des damit verbundenen Entgeltes, weil die Bestimmungen der Verpackungsverordnung zum Gemeinschaftsrecht in Widerspruch stünden.“

Eine Kopie wird beigelegt und die Berufungsbehörde höflich ersucht, alles Weitere der Entscheidung bzw dem Vorbringen zu entnehmen.

Der EuGH kommt zwar zum Schluss, dass Kunststofftragetaschen Verpackungen im europäischen Rechtsverständnis seien, damit auch offenbar der Verpackungsverordnung unterliegen, es zeigt aber eines:

Die Begrifflichkeit ist alles andere als klar und sicher und kann nicht von Beschuldigten erwartet werden - wie auch vor der Erstinstanz vorgebracht - umfangreiche Auslegungen durchzuführen, etc., um zu ermitteln, ob sie verwaltungsstrafrechtlich relevant handeln oder nicht. Das Gegenteil ist anzunehmen. In verfassungsrechtlicher Betrachtung ist es immer Aufgabe des Gesetzgebers, für verständliche und nachvollziehbare, dh verständliche Gesetze zu sorgen.

Im Ergebnis kann man - zieht man die EuGH-Entscheidung heran, - erst ab Mai 2004 davon ausgehen, dass eine verbindliche Auslegung zum Begriff der Kunststofftragetaschen als Abfall auch im Sinne des AWG 2002, etc vorliegt.

Selbst die Befassung mit einschlägigen Vorschriften hätte nichts genützt, da - wie gesagt - das AWG 2002/Verpackungsverordnung zu den Kunststofftaschen keine eigene Begrifflichkeit entwickelt haben. Darüber haben auch Zivilgerichte massive Zweifel, die zum Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH führten.

Unterstellt man den Beschuldigten eine irrige Gesetzesauslegung, war sie durchaus unverschuldet (VwGH 08.11.1978, Vg. 9684A). Wie gesagt, ist dies alles nur glaubhaft zu machen, was den Beschuldigten gelungen ist, wären sie oder E. M. vernommen worden.

Dies ist von größter Bedeutung, weil die Kunststofftragetaschen im Bescheid den wesentlichsten Hauptvorwurf bilden. Ein Verschulden im Sinne eines Erfolgsdeliktes lag nicht vor (siehe oben). Geht man von einem Ungehorsamsdelikt aus, haben die Beschuldigten ihre Verpflichtung zur Glaubhaftmachung erfüllt, gleiches gilt für einen Rechtsirrtum.

#### 2.6. Zur Strafbemessung:

Es fehlen für eine wirksame Strafbemessung alle Ermittlungsergebnisse. Die Beschuldigten wurden nicht befragt, obschon eine mündliche Verhandlung durchzuführen gewesen wäre. Bei Ermittlung wäre - sofern es zu keiner Einstellung kommt - die verhängte Strafe entscheidend herabzusetzen (siehe 2.5.).

Was die Strafbegründung betrifft, meint die Behörde, es wäre auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Kommt es zu keiner Einstellung, wäre gerade dies kaum vorhandene Verschulden zu beachten und damit die Strafe wesentlich geringer.

#### 2.7. Zur Verjährung:

Die Behörde meint, eine Verfolgungshandlung bildete das Schreiben vom 24.02.2004, mit dem die Geschäftsleitung mit den Vorwürfen konfrontiert wurde.

Die Meinung der Erstinstanz ist falsch, weil:

?Die Ausforschung des Verantwortlichen einer Firma ist keine Verfolgung im Sinne des § 32 Abs 2 VStG gegen eine konkret (individuell) bestimmte Person (ständige Rechtsprechung VwGH 22.05.1979, Slg 9848A).?

?Stellt sich heraus, dass die Person, gegen die die Verfolgungshandlung gerichtet war, als Beschuldigter nicht in Betracht kommt, etwa weil es sich nicht um das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ handelt, wird durch diese Verfolgungshandlung die Verjährung gegenüber der als Beschuldigter in Betracht kommenden Person nicht ausgeschlossen (VwGH 10.09.1980, 1315/78).?

?Durch eine Verfolgungshandlung gegen eine Person, die als Beschuldigter nicht in Betracht kommt (zB gewerberechtlicher Geschäftsführer ....) wird die Verjährung gegenüber der als Beschuldigter in Betracht kommenden Person (zB handelsrechtlicher Geschäftsführer) nicht ausgeschlossen (VwGH 27.09.1988, 88/08/0146).?

Damit hatten alle Verfolgungshandlungen bis 31.03.2004 keine die Verjährung unterbrechende Wirkung, weil sie nicht gegen die Beschuldigten, gegen die das Verfahren eingeleitet wurde, gerichtet waren.



Eine Aufforderung zur Rechtfertigung gegenüber den konkreten Geschäftsführern der Firma XY-Warenvertriebs GmbH innerhalb der Verjährungsfrist gab es nicht.

Zur Rechtswidrigkeit des Bescheidinhaltes:

3.1. Hier wiederholen die Beschuldigten das gesamte erstinstanzliche Vorbringen einschließlich Beweisanbot noch einmal, weil - bei dessen Beachtung - mit Einstellung des Strafverfahrens vorzugehen gewesen wäre wie folgt:

1.1. Die vorgeworfenen Straftatbestände des AWG 2002 iVm Verpackungsverordnung 1996 iVm § 9 VStG liegen nicht vor, die Verfahren sind einzustellen bzw die Beschuldigten nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens freizusprechen.

1.2. Zunächst allgemein:

Als Verwaltungsübertretung kann eine Tat (Handlung oder Unterlassung) nur bestraft werden, wenn sie vor ihrer Begehung mit Strafe bedroht war.

Unzweifelhaft wurde die Prüfung durch das Bundesministerium für Land und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft (im folgenden Ministerium) für das Kalenderjahr 2002 durchgeführt. Dh, dass sich verwaltungsstrafrechtlich relevante Vorwürfe nur auf 2002 beziehen können.

Dies folgt ua auch aus dem in I. Formulierten (Unterlassung der Verpflichtung usw), in dem ausdrücklich nur auf 2002 Bezug genommen wird. Ein späterer Zeitraum wäre auch - mangels Prüfung - nicht möglich.

Dazu weiter:

Den Beschuldigten werden Tatbestände des § 79 Abs 2 Z 1 AWG 2002 vorgeworfen. Dieses trat mit 02. November 2002 in Kraft (§ 91 Abs 1 AWG 2002). § 79 AWG 2002 umfasst das gesamte Jahr 2002, obwohl diese Bestimmung erst am 02. November 2002 in Kraft trat, also vorher nicht existierte.

Weil sich eine Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht richtet - es wäre denn das zur Zeit der Fällung des Bescheides in 1. Instanz geltende Recht für den Täter günstiger (§ 1 Abs 2 VStG) - ist, das anhängige Verfahren mangels Tatbestandsmäßigkeit wegen fehlender Geltung der zitierten Bestimmung im relevanten Zeitraum einzustellen. 79 AWG 2002 konnte von den Beschuldigten nicht verwirklicht werden, weil dieser erst ab 02. November 2002 in Kraft war und sich der Vorwurf auf einen Zeitraum vorher, eben 2002 bezieht.

Inwieweit frühere Bestimmungen günstiger waren, wird an anderer Stelle noch erörtert. Unabhängig davon darf in dieses Strafverfahren, das ausschließlich auf das AWG 2002 gründet, nicht weitergeführt werden.

1.3. Zum ARA-System:

In I. (Unterlassung der Verpflichtung gemäß § 3 Abs 4 und 6 Verpackungsverordnung 1996) wird behauptet, für die darin genannten Verpackungen nicht, an einem dafür genehmigten Sammel-, Verwertungssystem teilgenommen zu haben (ist gleich nicht lizenzierte Inverkehrsetzung).

Gemeint ist damit offenbar das ARA-System. Von Amts wegen ist nun vorab zu ermitteln, ob das ARA-System (ist gleich Altstoffrecycling Austria - im folgenden ARA) über eine Genehmigung im Sinne des § 29 ff AWG 2002 (ehemals § 7a Abs

1 AWG) verfügt. Die ARA war zumindest nicht über § 45 Abs 11 AWG (alt) berechtigt, ihr bis zu diesem Zeitpunkt bestehende System weiterzubetreiben, weil ein nach den zitierten Bestimmung eingebrachter Antrag zurückgezogen wurde (vgl Zeinler, RdU 1997, 120, Anmerkung 53). Wie gesagt, ist es der Firma XY-Warenvertriebs GmbH nicht bekannt, ob eine erforderliche Genehmigung (sei es nach dem bisherigen AWG oder AWG 2002) für die ARA vorliegt.

Beweis: E. M., XY-Straße, V.

Kunststofftragetasche der Firma XY-Warenvertriebs GmbH,- die

jederzeit vorgelegt werden kann

Weitere Beweise vorbehalten

PV

## 2.1. Verjährung:

Vorsichtshalber wird Verjährung aller vorgeworfenen Straftatbestände eingewandt. Die Verfahren sind einzustellen, in eventu die Beschuldigten freizusprechen, weil:

Nach § 81 Abs 1 AWG 2002 beträgt die Verjährungsfrist 1 Jahr (dazu noch unten). Bei Verpflichtungen, über die Meldungen zu erstatten sind, beginnt die Frist mit Einlangen der jeweiligen Meldung bei der zuständigen Behörde.

Im Prüfbericht des Ministeriums vom 13.02.2004 heißt es wörtlich:

„Zunächst wird festgehalten, dass die Verstöße gemäß § 3 Abs 6 Z 1 und 3 keine Maßnahmen für die Rücknahme von Verpackungen getroffen, keine Information der Kunden über die Rückgabe - aus ho Sicht bereits verjährt sind und daher nicht zur Anzeige gebracht werden.“

Ungeachtet dessen sind in Punkt 1. der Aufforderung in Z 1 und Z 3 Tatbestände gemäß § 3 Abs 6 Z 1 und § 3 Abs 6 Z 3 (jeweils) Verpackungsverordnung 1996 vorgeworfen, obwohl diese nach Sicht der ermittelnden Behörde verjährt sind. Tatsächlich schlägt das Ministerium (nur) vor, Tatbestände - die auch sonst nicht verwirklicht sind - nach § 39 Abs 1 lit c Z 7 AWG iVm § 3 Abs 6 Z 2 Verpackungsverordnung bzw § 79 Abs 2 Z 1 AWG 2002 iVm § 3 Abs 9 Z 2 Verpackungsverordnung 1996 zu verfolgen, nicht aber ob des schon zitierten § 3 Abs 6 Z 1 und 3, was trotzdem erfolgte. Es wird Verjährung wiederholt, nachdem die Frist des § 81 Abs 1 iVm § 31 Abs 1 VStG von einem Jahr bereits abgelaufen ist.

Die Ausforschung des Verantwortlichen einer Firma ist keine Verfolgungshandlung des § 32 Abs. 2 VStG gegen eine konkrete individuell bestimmte Person (VwGH 22.05. 1979, Slg 9848 A).

Gegen die Beschuldigten wurden nicht innerhalb eines Jahres (Verjährungsfrist) Verfolgungshandlungen (§ 32 Abs 2 und 3 VStG) vorgenommen.

## 2.2. Weiter zur Verjährung:

Wie eingangs ausgeführt, richtet sich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei, das zur Zeit der Fällung des Bescheides in 1. Instanz geltende Recht wäre für den Täter günstiger. Wie mehrfach ausgeführt, unterliegt - wenn überhaupt - ein allfälliges Verwaltungsstrafverfahren dem Regime des Abfallwirtschaftsgesetzes 1990. Dieses sah im Gegensatz zum AWG 2002 keine spezielle Verjährungsbestimmung vor, weshalb auf jene des § 31 Abs 2 VStG

zurückzugreifen ist. § 31 Abs 2 leg cit bestimmt für alle Verwaltungsübertretungen (mit Ausnahme hier nicht in Frage kommender) eine Verjährungsfrist von 6 Monaten. Zieht man also diese für die Beschuldigten jedenfalls günstigere Verwaltungsstrafnorm heran, folgt, dass hinsichtlich aller den Beschuldigten vorgeworfenen Verwaltungsstraftatbestände Verjährung nach § 31 Abs. 2 VStG vorliegt. Es sind die eingeleiteten Strafverfahren 2-AR260/6-2004 vor der BH Innsbruck gegen die Beschuldigten einzustellen, diese in eventu freizusprechen.

Beweis: E. M., XY-Straße, V.

Kunststofftragetasche der Firma XY-Warenvertriebs GmbH,- die jederzeit vorgelegt werden kann

Weitere Beweise vorbehalten

PV

3.1. Zu den einzelnen Vorwürfen:

I. Unterlassung der Verpflichtungen durch den Primärverpflichteten bzw eine nachfolgende Vertriebsstufe gemäß § 3 Abs 4 und 6

Verpackungsverordnung 1996:

Zu Ziffer 1:

Der Vorwurf der Unterlassung trifft nicht zu.

Zunächst wird der Einwand der Verjährung wiederholt. Es darf auf die zu Ziffer 3 gemachten Ausführungen - zur Vermeidung von Wiederholungen - verwiesen werden (siehe dort).

Weiter wurden durchaus Maßnahmen gesetzt. Nur beispielsweise sei eine Filiale der Firma XY-Warenvertriebs GmbH in L. herausgegriffen. Dort existiert ein eigener Ständer, damit Kunden die Plastikfleischtassen wieder zurückgeben können (nur beispielsweise herausgegriffen). Es bestehen derartige Rückgabe-/Rücknahmemöglichkeiten auch in anderen Filialen.

Zu Ziffer 2:

Der Vorwurf trifft nicht zu.

Zunächst wird der Einwand der Verjährung wiederholt.

Es darf auf die im Akt bereits befindliche Anlage verwiesen werden, die die Firma XY-Warenvertriebs GmbH dem Ministerium überließ. Diese enthält eine Rücklaufquote von 120 Prozent, die behördenseits nicht bestritten wird, sodass unzweifelhaft eine hohe Quantität zurückgenommen wurde. Unklarheiten in diese Richtung können nicht zu Lasten eines Beschuldigten in einem Strafverfahren gehen. Es ist Sache des Gesetzgebers, hier für Klarheit zu sorgen. Ausdrücklich gerügt wird fehlende Bestimmtheit dieser Strafnorm (Anfechtung vor dem VfGH bleibt vorbehalten).

Beweis: E. M., XY-Straße, V.

Weitere Beweise vorbehalten

PV

Zu Ziffer 3:

Der Vorwurf trifft nicht zu.

Zunächst wird der Einwand der Verjährung wiederholt. Maßnahmen zur Information der Letztverbraucher über die Rückgabe und über Rückgabemöglichkeiten wurden getroffen.

So sind/waren bei den Filialen der Firma XY-Warenvertriebs GmbH direkt bei den Flaschenrückgabeautomaten Kleber mit folgendem Wortlaut angebracht:

?Wir nehmen gebrauchte, nicht stark verunreinigte Kunststoffverpackungen wieder zurück. Bitte geben Sie diese Kunststoffverpackungen einem unserer Mitarbeiter.?

Die Anbringung der Aufkleber gerade dort macht durchaus Sinn, weil Kunden, die beabsichtigen, Abfall zurückzugeben, eben dies exakt hier tun.

Als Beweis/Bescheinigungsmittel wird ein derartiger Aufkleber beigelegt. Der immer wieder im Verwaltungsakt enthaltene Vorwurf, es habe keine Informationen der Kunden gegeben, trifft somit nicht zu. Auch ist dieser - unabhängig von seiner fehlenden sachlichen Rechtfertigung - auch bereits verjährt (siehe oben).

II. Unterlassung der (ergänzenden) rückwirkenden Teilnahme an einem Sammel- und Verwertungssystem durch den Primärverpflichteten (Komplementärmengenlizenzierung gemäß § 3 Abs 9 Verpackungsverordnung 1996):

Der Vorwurf trifft nicht zu. Zunächst wird der Einwand der Verjährung wiederholt.

Im übrigen kann dieser Straftatbestand nicht verwirklicht sein, weil die Firma XY-Warenvertriebs GmbH/die Beschuldigten rechtmäßig im Sinne des AWG bzw der Verpackungsverordnung gehandelt hat (siehe oben).

Beweis: Wie vor

Beiliegender Aufkleber

PV?

In der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung am 02.05.2005 haben die Berufungswerber bzw deren Rechtsvertreter ua zu Spruchpunkt II. ergänzend ausgeführt wie folgt:

?Zu § 3 Abs 6 Z 1-3 Verpackungsverordnung:

Der Spruch des angefochtenen Bescheides beschreibt entgegen § 44a VStG die als erwiesen angenommene Tat nicht vollständig, weil die Verpackungen, hinsichtlich derer Maßnahmen zu treffen gewesen wären, nicht definiert werden.

Die Mengenermittlung der Behörde laut Bescheidebegründung trifft nicht zu, weil Retourenmengen nicht abgezogen wurden.

Zu § 3 Abs 6 Z 2 und § 3 Abs 9 Z 2 Verpackungsverordnung:

Die einjährige Verfolgungsverjährungsfrist zu diesen beiden Delikten ist unseres Erachtens seit 01.04.2003 gelaufen,

eine Verfolgungshandlung musste daher bis 31.03.2004 gesetzt werden. Die Aufforderung zur Rechtfertigung als erste behördliche Verfolgungshandlung erfolgte erst am 07.04.2004. Die Verwaltungsübertretungen nach § 3 Abs 6 Z 2 und § 3 Abs 9 Z 2 sind daher bereits verjährt.

Zu § 3 Abs 6 Z 1:

Dem angefochtenen Bescheid lasten Ermittlungs- und Begründungsmängel an. Maßnahmen zur Rücknahme wurden tatsächlich getroffen. Verwiesen wird auf die Zeugenaussage von E. M.

Zu § 3 Abs 6 Z 2:

Dem angefochtenen Bescheid lasten Ermittlungs- und Begründungsmängel an. Der Nachweis gemäß Anlage 3 Verpackungsverordnung wurde fristgerecht geführt. Die in der Spalte "zurückgenommene Menge" angeführte Menge umfasst entgegen den Feststellungen der Prüfung zumindest anteilig auch Verpackungen, die von XY nicht lizenziert in Verkehr gesetzt wurden. In welchem genauen Umfang nicht lizenzierte Verpackungen zurückgenommen worden sind, wurde von keiner Behörde ermittelt. XY hat im Jahr 2002 darüber hinaus bereits vorlizenzierte Verpackungen zurückgenommen und auf eigene Kosten verwertet. Da die Geltung des sog Nämlichkeitsprinzips von der Rechtsprechung bisher nicht anerkannt wurde und das Nämlichkeitsprinzip auch vom BMLFUW nicht vollzogen wird (vgl. das Merkblatt zur Errechnung der Erfassungsquoten von Systemen), kann davon ausgegangen werden, dass der Nachweis über die Rücknahme gemäß § 3 Abs 6 Z 2 auch solche Verpackungen umfassen kann, die bereits vorlizenziert worden sind und trotzdem zurückgenommen und auf eigene Kosten verwertet werden.

Zu § 3 Abs 6 Z 3:

Dem angefochtenen Bescheid lasten Ermittlungs- und Begründungsmängel an. Maßnahmen zur Information der Letztverbraucher wurden tatsächlich getroffen. Verwiesen wird auf die Zeugenaussage von E.

M.

Zu § 3 Abs 9 Z 2:

§ 3 Abs 9 ist nur für den Fall anzuwenden, dass § 3 Abs 6 nicht erfüllt wurde. Wir sind der Auffassung, dass § 3 Abs 6 Verpackungsverordnung erfüllt wurde.?

Die Berufungswerber haben deshalb die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

Die Berufsbehörde hat wie folgt erwogen:

A) Sachverhalt:

Maßgeblicher Sachverhalt:

Die XY-Warenvertriebs GmbH mit Sitz in XY-Straße, V., hat im Zeitraum 01.01.2002 bis 31.12.2002 jedenfalls folgende Kunststoffverpackungen, für welche weder diese Gesellschaft noch ein vorgelagerte Vertriebsstufe an einem Sammel- und Verwertungssystem teilgenommen haben, im Inland in Verkehr gebracht:

5.468,67 kg Fleischfolien

106,81 kg Kunststofffleischtaschen

6.575,94 kg Kunststoffverpackungen (Obst und Gemüse) und 5.694,68 kg Kunststoffverpackungen (Trockensortimente). Die XY-Warenvertriebs GmbH hat diese Verpackungen teilweise erstmals im Inland eingesetzt (Fleischfolien, Kunststofffleischtaschen), teilweise wurden sie mit den verpackten Waren importiert und dann im Inland in Verkehr gebracht (Kunststoffverpackungen für Obst und Gemüse bzw Trockensortimente).

Die XY-Warenvertriebs GmbH hat an das Bundesministerium eine mit 31.03.2003 datierte Mitteilung gemäß Anlage 3 der VerpackVO 1996 für das Jahr 2002 übersandt. In dieser wurden bei den Kunststoffen unter der Rubrik 3 (zurückgenommene (erfasste) Menge) 139.589 kg Verpackungen angeführt. Zu welchem Anteil in dieser Menge nicht lizenziert in Verkehr gebrachte und zurückgenommene Verpackungen enthalten waren, wurde im Unternehmen der XY-Warenvertriebs GmbH nicht erfasst. Im Wesentlichen hat es sich bei diesen bekannt gegebenen Verpackungen um Transportverpackungen gehandelt, welche von diversen Zulieferern stammen, bereits lizenziert waren, durch die XY-Warenvertriebs GmbH in der Folge aber nicht in ein Sammel- und Verwertungssystem eingebracht, sondern auf eigene Kosten verwertet wurden.

Die Wiederverwendung der eingangs angeführten Verpackungen oder deren Verwertung durch einen nachfolgenden Verpflichteten wurde nicht nachgewiesen. Es liegt auch kein Nachweis vor, dass sich hinsichtlich dieser Verpackungen eine nachfolgende Vertriebsstufe an einem Sammel- und Verwertungssystem beteiligt hat.

Die XY-Warenvertriebs GmbH hat hinsichtlich der eingangs angeführten Verpackungen bis jedenfalls 02.05.2005 nicht nachträglich an einem Sammel- und Verwertungssystem teilgenommen, bzw wurden dafür nicht nachträglich Lizenzgebühren an den/die Betreiber eines solchen Sammel- und Verwertungssystems entrichtet.

Herr Dipl-Vw J. G. M. ist seit 13.12.1977 handelsrechtlicher Geschäftsführer der XY-Warenvertriebs GmbH. Herr Mag A. M. übt diese Funktion seit 18.04.1985 aus.

#### Beweiswürdigung:

Die vorstehenden Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich insbesondere aus dem durch die XY Wirtschaftsprüfungs-GmbH und die XY-GmbH verfassten Prüfbericht vom 02.11.2003, welcher aufgrund einer am 29.07.2003 durchgeführten Überprüfung im Unternehmen der XY-Warenvertriebs GmbH erstellt worden ist. Es haben sich für die Berufungsbehörde grundsätzlich keine Zweifel an der Richtigkeit der darin getroffenen Feststellungen ergeben. Die Richtigkeit des Berichtes hat auch der im betreffenden Unternehmen für ?Abfallbelange? zuständige Zeuge E. M. grundsätzlich bestätigt. Allerdings hat der Zeuge E. M. im Zuge des Berufungsverfahrens darauf hingewiesen, dass insbesondere wegen Verderbs oder Beschädigung einzelne Waren und damit die zugehörigen Verpackungen nicht in Verkehr gesetzt, sondern an die Zentrale zurückgestellt worden seien. Er hat diese Rücklaufquote mit ca 3 bis 10 Prozent bezeichnet. Diese nicht in Verkehr gesetzten Verpackungen wurden laut Angabe von Herrn E. M. in der Meldung der nicht lizenziert in Verkehr gebrachten Verpackungen an das Bundesministerium nicht berücksichtigt, außer bei den Fleischfolien. Es ist nun nach Ansicht der Berufungsbehörde nicht widerlegbar, dass es bei Lebensmitteln einen Rücklauf von verdorbenen bzw beschädigten Waren geben kann. Hinsichtlich der nicht lizenziert in Verkehr gebrachten Verpackungen war daher im Zweifel ein entsprechender prozentueller Abzug von den im Prüfbericht angeführten Mengen vorzunehmen.

Dass durch die XY-Warenvertriebs GmbH nicht erfasst worden ist, in welchem Umfang nicht lizenziert in Verkehr gebrachte Verpackungen zurückgenommen worden sind, und folglich auch nicht nachweisbar ist, ob bzw in welchem Ausmaß solche in der unter Rubrik 3 angeführten Verpackungsmenge allenfalls enthalten sind, hat der Zeuge E. M. ausdrücklich zugestanden. Aufgrund des vorerwähnten Prüfberichtes steht für die Berufungsbehörde zudem fest, dass in der an das Bundesministerium übermittelten Aufstellung unter der Rubrik 3 insbesondere Transportverpackungen angeführt wurden, die von diversen Zulieferern stammen und die trotz bereits erfolgter Lizenzierung durch die XY-Warenvertriebs GmbH dennoch auf eigene Kosten verwertet worden sind. Den Angaben des Zeugen E. M., wonach es sich bei der in der Rubrik 3 angeführten Menge überwiegend um Verkaufsverpackungen gehandelt haben dürfte, wird kein Glauben geschenkt. Zunächst hat der Zeuge selbst zugestanden, dass unter den in der Rubrik 3 angeführten Kunststoffverpackungen lizenzierte Verpackungen enthalten waren. Der Anteil der angeblich ebenfalls enthaltenen, nicht lizenzierten Verpackungen konnte vom Zeuge auch nicht annähernd beziffert werden. Es wird daher den Angaben in dem von Personen mit besonderer Fachkunde erstellten Prüfbericht Glauben geschenkt, wonach es sich bei den in der Aufstellung vom 31.03.2003 angeführten, der XY-GmbH zur Verwertung übergebenen Kunststoffverpackungen jedenfalls zum größten Teil nicht um nicht lizenziert in Verkehr gebrachte und zurückgenommene Verkaufsverpackungen, sondern um von Zulieferern bzw aus innerbetrieblichen Transporten stammende Transportverpackungen gehandelt hat.

Außer Streit steht, dass ein Nachweis über die Wiederverwendung der eingangs angeführten Verpackungen bzw deren

Verwertung durch einen nachfolgenden Verpflichteten ebenso wenig vorliegt wie der Nachweis über die Beteiligung an einem Sammel- und Verwertungssystem hinsichtlich dieser Verpackungen durch eine nachfolgende Vertriebsstufe.

Dass die XY-Warenvertriebs GmbH hinsichtlich der betreffenden Verpackungen bislang nicht nachträglich Lizenzgebühren an ein Sammel- und Verwertungssystem entrichtet bzw sich nicht nachträglich an einem solchen System beteiligt hat, hat der im Unternehmen für die Abfallwirtschaft zuständige Zeuge E. M. bei seiner Einvernahme am 02.05.2005 ausdrücklich bestätigt.

Die Feststellungen hinsichtlich der Geschäftsführertätigkeit der Berufungswerber ergeben sich aus dem Firmenbuch.

#### B) Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen beachtlich:

1. Verordnung des Bundesministers für Umwelt, Jugend und Familie über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen und bestimmten Warenresten und die Einrichtung von Sammel- und Verwertungssystemen (VerpackVO 1996), BGBl Nr 648/1996, in der hier maßgeblichen Fassung der Verordnung BGBl II Nr 440/2001:

#### § 1

(1) Dieser Verordnung unterliegt, wer im Inland

....

2. Verpackungen oder Erzeugnisse, aus denen Verpackungen hergestellt werden, sowie Waren oder Güter in Verpackungen importiert (Importeur),

3. Waren oder Güter in Verpackungen abfüllt, abpackt oder mit Verpackungen in Verbindung bringt, um sie zu lagern oder abzugeben (Abpacker),

....

#### § 3

....

(4) 1. Hersteller und Importeure von Serviceverpackungen,

2. Abpacker hinsichtlich der von ihnen erstmals eingesetzten Verpackungen, die keine Serviceverpackungen sind, und

3. Importeure hinsichtlich der Verpackungen der von ihnen importierten Waren oder Güter

haben spätestens drei Monate nach Ablauf jedes Kalenderjahres für das vorangegangene Kalenderjahr die in Verkehr gebrachte Menge an Transport- und Verkaufsverpackungen (gegliedert nach Packstoffen) dem Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie entsprechend der Anlage 3 zu melden.

(5) In dem Umfang, in dem die in Abs 4 genannten Verpflichteten nachweislich an einem Sammel- und Verwertungssystem (§ 11) teilnehmen, gehen die Verpflichtungen gemäß Abs 1 bis 4 auch für die vorgelagerten und nachfolgenden Vertriebsstufen auf den Betreiber dieses Systems über.

(6) Hinsichtlich jener Verpackungen, für welche die im Abs 4 genannten Verpflichteten nicht nachweislich entweder an einem dafür zugelassenen oder gemäß § 45 Abs 11 AWG bestehenden Sammel- und Verwertungssystem teilnehmen oder nicht eine Ausnahme von der Rücknahmepflicht hinsichtlich bestimmter Verpackungen gemäß § 7 vorliegt, haben die im Abs 4 genannten Verpflichteten und alle nachfolgenden Vertriebsstufen nachweislich

1. Maßnahmen für die Rücknahme der von ihnen in Verkehr gebrachten Verpackungen zu treffen,

2. sämtliche im Kalenderjahr von ihnen in Verkehr gebrachte Verpackungen, die nicht gemäß § 2 Abs 8 nachweislich wiederverwendet werden, zurückzunehmen und nach Maßgabe des § 10 zu verwerten;

dieser Rücknahme ist auch entsprochen, wenn ein nachfolgender Verpflichteter diese Verpackungen nach Maßgabe des § 10 verwertet und dies dem im Abs 4 genannten Verpflichteten dokumentiert wird;

der Nachweis über die Rücknahme ist gegliedert nach Packstoffen (§ 2 Abs 6) jährlich, beginnend für das erste Kalenderjahr 1997, spätestens drei Monate nach Ablauf jedes Kalenderjahres zu führen und hat die in der Anlage 3 festgelegten Angaben zu enthalten; der Nachweis ist dem Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie spätestens drei Monate nach Ablauf jedes Kalenderjahres für das vorangegangene Kalenderjahr zu übermitteln sowie jederzeit auf Verlangen vorzulegen oder zu übermitteln,

3. durch geeignete Maßnahmen, wie insbesondere einem Vermerk auf der Verpackung, sicherzustellen, dass die Letztverbraucher der Verpackungen über die Rückgabe sowie die entsprechenden Rückgabemöglichkeiten informiert werden.

(7) Abweichend von Abs 5 kann im Fall, dass die im Abs 4 genannten Verpflichteten nicht an einem Sammel- und Verwertungssystem (§ 11) teilnehmen, auch eine vorgelagerte oder nachfolgende Vertriebsstufe an einem Sammel- und Verwertungssystem teilnehmen. In diesem Fall ist den im Abs 4 genannten Verpflichteten ein schriftlicher Nachweis über die rechtswirksame Teilnahme an einem Sammel- und Verwertungssystem für die von ihnen in Verkehr gebrachten Verpackungen zu übermitteln. Ein solcher Nachweis über die jeweiligen Verpackungen kann insbesondere auf den Bestellunterlagen oder Lieferpapieren erfolgen. Abs 5 gilt sinngemäß.

(8) Verpflichtete, die im Abs 4 genannt sind, haben für den Fall, dass eine nachgelagerte Vertriebsstufe gemäß Abs 7 an einem Sammel- und Verwertungssystem teilnimmt, dem Empfänger der gelieferten Waren und Güter in geeigneter Form die gelieferten Verpackungen nach Art und Menge auszuweisen.

(9) Soweit die in Abs 4 genannten Verpflichteten die Nachweise gemäß Abs 6 nicht erbracht haben, haben sie,

1. sofern sie einen Rücklauf von zumindest 50 Prozent - bezogen auf die von ihnen in Verkehr gebrachte Verpackungsmenge - je Packstoff erreichen, hinsichtlich der Differenzmenge zwischen dem tatsächlich erreichten Rücklauf und 90 Prozent der in Verkehr gebrachten Verpackungsmenge oder

2. sofern sie einen Rücklauf von weniger als 50 Prozent - bezogen auf die von ihnen in Verkehr gebrachte Verpackungsmenge - je Packstoff erreichen, hinsichtlich der Differenzmenge zwischen dem tatsächlich erreichten Rücklauf und 100 Prozent der in Verkehr gebrachten Verpackungsmenge

binnen drei Monate nach Ablauf jedes Kalenderjahres rückwirkend an einem dafür zugelassenen oder gemäß § 45 Abs 11 AWG bestehenden Sammel- und Verwertungssystem (§ 11) teilzunehmen, das im sachlichen und räumlichen Zusammenhang zu den Anfallstellen Sammel- und Verwertungsleistungen anbietet. Diese Teilnahme ist dem Bundesminister für Umwelt, Jugend und Familie einmal jährlich, spätestens drei Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, zu melden.

....

2. Abfallwirtschaftsgesetz 2002, BGBl I Nr 102/2002, in der hier maßgeblichen Fassung des Gesetzes BGBl I Nr 43/2004:

§ 79

(2) Wer

1. den Vorschriften einer Verordnung gemäß § 4, § 5 Abs 2, § 8, § 14 Abs 1, 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 Euro 360,00 bis Euro 7.270,00 zu bestrafen ist; wer jedoch gewerbsmäßig im Bereich der Abfallwirtschaft tätig ist, ist mit einer Mindeststrafe von Euro 1.800,00 bedroht.

....



(7) Soweit Hersteller und Vertreiber Verpflichtungen nach § 14 Abs 1 durch eine Beteiligung an einem Sammel- und Verwertungssystem (§ 29) zu erfüllen haben, kann ihnen für den Fall der ungerechtfertigten Unterlassung der Beteiligung an einem solchen System eine Geldstrafe bis zum Zweifachen jenes Entgeltes auferlegt werden, das der Beteiligung an einem bestehenden Sammel- und Verwertungssystem entspricht. Der Betrag fließt jenem Rechtsträger zu, der den Aufwand jener Organe zu tragen hat, die mit der Durchführung der Überwachung betraut sind.

#### § 81

(1) Die Verjährungsfrist gemäß § 31 Abs 1 VStG beträgt ein Jahr. Bei Verpflichtungen, über die Meldungen zu erstatten sind, beginnt die Frist mit Einlangen der jeweiligen Meldung bei der zuständigen Behörde.

....?

3. Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl Nr 52/1991, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl I Nr 117/2002:

#### § 5

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung 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.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

#### § 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.

?

#### § 19

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient, und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

(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-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.?

#### C) Rechtliche Beurteilung:

Vorweg wird auf die Bestimmung in § 51c VStG hingewiesen, wonach über Berufungen gegen Bescheide, mit denen eine Euro 2.000,00 nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde, die unabhängigen Verwaltungssenaten in den

Ländern durch Einzelmitglied entscheiden. Ansonsten entscheiden sie, abgesehen von den gesetzlich besonders geregelten Fällen, durch Kammern, die aus drei Mitgliedern bestehen. Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass sich für die Berufung gegen Spruchpunkt II. des angefochtenen Straferkenntnisses eine Entscheidungszuständigkeit der Kammer 12 des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol ergibt, während über die Berufung gegen die Spruchpunkte I./1., 2. und 3. der Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol durch sein zuständiges Einzelmitglied zu befinden hat. Mit dem vorliegenden Berufungserkenntnis wird daher in Kammerbesetzung lediglich über die Berufung gegen Spruchpunkt II. des Strafbeschrides der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck vom 23.05.2004 abgesprochen.

#### Schuldspruch:

Entsprechend den getroffenen Sachverhaltsfeststellungen hat die XY-Warenvertriebs GmbH im Kalenderjahr 2002 (01.01.2002 bis 31.12.2002) jedenfalls 6.575,94 kg Kunststoffverpackungen für Obst und Gemüse, 5.468,67 kg Fleischfolien, 5.694,68 kg Kunststoffverpackungen für Trockensortimente und 106,81 kg Kunststofffleischmassen als Abpacker bzw als Importeur im Inland nicht lizenziert in Verkehr gebracht.

Ein Nachweis über die Rücknahme der nicht lizenziert in Verkehr gebrachten Verpackungen wurde nicht erbracht. Wenn der Verordnungsgeber von der Führung eines Nachweises spricht, genügt es nicht, dass in der schriftlichen Mitteilung an das Bundesministerium bestimmte Mengenangaben aufscheinen, sondern müssen sich diese auch belegen lassen. Andernfalls kann schon begrifflich nicht von einem "Nachweis" gesprochen werden. Nun hat aber das Ermittlungsverfahren klar ergeben, dass die Menge der im Jahr 2002 nicht lizenziert in Verkehr gebrachten und zurückgenommenen Kunststoffverpackungen im Unternehmen der XY-Warenvertriebs GmbH nicht erfasst worden ist. Es liegen also keine Nachweise über die Rücklaufquote vor. In der an das Bundesministerium übermittelten Aufstellung wurden nach Meinung der Berufungsbehörde unter der Rubrik 3 (zurückgenommene (erfasste) Menge) außerdem zum weit überwiegenden Teil jene Verpackungen angeführt, welche im Unternehmen von diversen Zulieferern angefallen sind, bereits lizenziert waren und dann durch die XY-Warenvertriebs GmbH dennoch nicht in ein Sammel- und Verwertungssystem eingebracht, sondern auf eigene Kosten verwertet worden sind.

Nicht nachgewiesen wurde auch eine Wiederverwendung der betreffenden Verpackungen, bzw deren Verwertung durch einen nachfolgenden Verpflichteten. Dass sich hinsichtlich dieser Verpackungen eine nachfolgende Vertriebsstufe an einem Sammel- und Verwertungssystem beteiligt hat, ist ebenfalls nicht belegt.

Damit hat aber für die XY-Warenvertrieb

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2026 JUSLINE

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

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