

TE Lvwg Erkenntnis 2017/6/19 405-1/78/1/17-2017

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.06.2017

Entscheidungsdatum

19.06.2017

Index

81/01 Wasserrechtsgesetz

Norm

WRG 1959 §137

WRG 1959 §138

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch die Richterin Dr. Julia Graupner über den Wiederaufnahmeantrag vom 01.03.2017 und über die Beschwerde des Herrn AB AA, AF, AD AE, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. AH AG, AI, LL, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Hallein vom 2.6.2016, Zahl xxx, den

B E S C H L U S S

gefasst:

- I. Der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens wird als unzulässig zurückgewiesen.
- II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

und

zu Recht e r k a n n t :

- I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.
- II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von € 800 zu leisten.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 07.06.2016, Zahl yyy, wurde dem Beschuldigten vorgeworfen, dass

dieser dem gemäß § 138 Abs 1 des Wasserrechtsgesetzes 1959 idGF (WRG) mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Hallein vom 11.03.2014, Zahl zzz iVm dem Erkenntnis des LVwG Zahl 1/156/35-2015 und 17/90/2-2015 erteilten Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes betreffend Instandsetzung des rechtsufrigen Uferbereiches des FF-Kanales von ca km 1,91 entlang des Grst YY, KG ZZ GG sowie des linksufrigen Uferbereiches des FF-Kanales im Bereich des Grst QQ, KG ZZ GG, das direkt an das Grst VV, KG ZZ GG angrenzt, von ca km 1,0 auf einer Länge von ca 126 m, bis zumindest 20.05.2016, nicht nachgekommen ist. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 137 Abs 3 Z 8 WRG begangen und wurde hierfür eine Geldstrafe in Höhe von € 4.000 (Ersatzfreiheitsstrafe: 120 Stunden) gegen ihn verhängt.

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte fristgerecht Beschwerde erhoben. Dabei wird das Straferkenntnis sowohl der Höhe als auch dem Grunde nach angefochten. Begründend dazu führt er (zusammengefasst) aus, dass die Aufträge zur Instandsetzung ungenau definiert seien und daher vom Einschreiter nicht durchgeführt werden könnten. Außerdem sei der Beschwerdeführer nicht für die Instandsetzung zuständig. Außerdem würden die Maßnahmen der Instandsetzung, wie sie im Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Hallein vom 11.03.2014, Zahl zzz beschrieben werden, weit über Maßnahmen der ordnungsgemäßen Instandsetzung hinausgehen und könne auf Grund der Unbestimmtheit des Instandsetzungsauftrages und der dafür vorgeschriebenen Auflagen nicht hinreichend bestimmt werden, dass die vom Einschreiter gesetzten Maßnahmen zur Instandsetzung des Uferbereiches nicht durchgeführt worden seien.

Die belangte Behörde hätte zudem Verfahrensvorschriften missachtet, da der beantragte Ortsaugenschein nicht durchgeführt wurde und keine Parteieneinvernahme erfolgt sei. Weiters hätte der Beschwerdeführer der Behörde ein Konzept zur Sanierung des FF-Kanales vorgelegt. Von der Behörde kam jedoch keinerlei Reaktion auf dieses Konzept, weshalb eine Instandsetzung nicht möglich war. Es könne also nicht die Rede davon sein, dass der Beschwerdeführer dem Auftrag zur Instandsetzung des gegenständlichen Uferbereiches nicht nachgekommen sei. Vielmehr hätte der Beschwerdeführer sehr wohl Maßnahmen gesetzt um dem Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes iSd §138 Abs 1 WRG zu entsprechen. In der Folge verweist der Beschwerdeführer darauf, dass nicht nur bauliche Veränderungen hinsichtlich des Gerinneverlaufes erfolgt seien, sondern auch sehr viele massive Einleitungen (ohne Zustimmung des Einschreiters) in den Kanal erfolgten. Aus diesem Grund lägen die Voraussetzungen für die Instandsetzung durch den Einschreiter nicht vor. Auch der Vorwurf der belangten Behörde, dass die Vorlage des Sanierungskonzeptes erst nach Bachabkehr erfolgt sei, zeigt wie unbestimmt die vorgeschriebenen Auflagen sind. Da nicht einmal genau gesagt werden könne, wann die Bachabkehr eigentlich stattfindet.

Auch die Höhe der festgesetzten Strafe sei iSd § 19 Abs 2 VStG nicht als angemessen zu erachten. Außerdem würden die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe deutlich überwiegen. Der Beschwerdeführer zeigte sich stets kooperativ. Auch seien keine spezialpräventiven Gründe für eine hohe Strafe relevant. Auch liege kein vorsätzliches Verhalten vor.

In dieser Sache fand am 06.12.2016 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Salzburg statt. In dieser Verhandlung wurde vorgebracht, dass der Beschwerdeführer im ständigen Kontakt mit der Wasserrechtsbehörde sei und er einen Privatsachverständigen beauftragt hätte die Sanierung des FF-Kanales zu planen und zu koordinieren. Außerdem wurde die Einvernahme von DI MM NN beantragt.

Die Verhandlung wurde auf unbestimmte Zeit vertagt, da der Rechtsvertreter einen Wiederaufnahmeantrag im Verfahren gemäß § 138 WRG beabsichtigte.

Mit Schreiben vom 07.02.2017 wurde der Beschwerdeführer ersucht mitzuteilen, ob auf die Fortsetzung der mündlichen Verhandlung verzichtet wird bzw ob bereits ein Wiederaufnahmeantrag gestellt wurde.

Mit Schreiben vom 01.03.2016 wurde beantragt die Verfahren zu den Zahlen 405-1/77/2-2016 und 405-1/78/2-2016 wiederaufzunehmen.

In den Akten 405-1/77/2-2016 und 405-1/78/2-2016 kam es zu mehreren Protokollierungsfehlern, weshalb die mündliche Verhandlung am 03.05.2017 zur falschen Zahl, nämlich zu 1/77 ausgeschrieben wurde. Richtigerweise hätte die Ausschreibung auf 1/78 ergehen müssen. Dies wurde aber in der Verhandlung aufgeklärt und in weiterer Folge wurden die Protokollierungsdaten beider Akte an den Beschwerdevertreter übermittelt. Dieser bestätigte den Aktenstand des Verwaltungsgerichtes. In der mündlichen Verhandlung wurden im Wesentlichen ergänzende Ausführungen zum Wiederaufnahmeantrag vorgebracht. Auf eine Wiedergabe kann jedoch verzichtet werden.

2. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Im Hinblick auf das durchgeführte Verfahren und insbesondere unter Berücksichtigung des behördlichen Aktes kann folgender maßgeblicher Sachverhalt festgehalten werden:

Mit Bescheid vom 11.03.2014 wurde dem Beschwerdeführer folgender Auftrag erteilt:

"Instandsetzung des rechtsufrigen Uferbereiches des FF-Kanales von ca. km 1,91 entlang des Grst YY KG GG auf einer Länge von ca 180 m, sowie des linksufrigen Uferbereiches des FF-Kanales im Bereich der Grst QQ je KG GG, das direkt an das Grst VV KG GG angrenzt, von ca. km 1,0 auf einer Länge von ca 126 m, insbesondere durch Errichtung der fehlenden Holzverbauungen bzw Erneuerung der schadhaften Teile, um eine Beeinträchtigung fremder Rechte durch Uferanrisse und Erodierungen hintanzuhalten, bis spätestens zur nächsten Bachabkehr (voraussichtlich im Herbst 2015)

Folgende Auflagen sind einzuhalten:

Auflagen:

1. Rechtzeitig vor der Umsetzung mindestens aber 6 Monate vorher ist ein von einem befugten Unternehmen erstelltes Sanierungskonzept der Behörde vorzulegen.
2. Für die Umsetzung der Sanierungsmaßnahmen ist ein befugter Fachmann beizuziehen, insbesondere muss sichergestellt sein, dass das Abflussquerprofil des FF-Kanales nicht eingeschränkt wird.
3. Über die durchgeführten Instandsetzungsmaßnahmen ist eine Fotodokumentation anzulegen und der Behörde vorzulegen.
4. Rechtzeitig vor Ausführung der Maßnahmen ist das Einvernehmen mit den Grundeigentümern, der Fischereiberechtigten und dem Mühlbachkonsortium herzustellen."

Gegen diesen Bescheid wurde das Rechtsmittel der Beschwerde erhoben. In weiterer Folge wurde diese Beschwerde vom Landesverwaltungsgericht als unbegründet abgewiesen, der Spruch jedoch wie folgt modifiziert:

"Instandsetzung des rechtsufrigen Uferbereiches des FF-Kanales von ca. km 1,91 entlang des Grst YY KG GG auf einer Länge von ca 180 m, sowie des linksufrigen Uferbereiches des FF-Kanales im Bereich der Grst QQ je KG GG, das direkt an das Grst VV KG GG angrenzt, von ca. km 1,0 auf einer Länge von ca 126 m, insbesondere durch Errichtung der fehlenden Holzverbauungen bzw Erneuerung der schadhaften Teile, um eine Beeinträchtigung fremder Rechte durch Uferanrisse und Erodierungen hintanzuhalten, bis spätestens zur nächsten Bachabkehr, welche zwischen 26.10. bis 02.11.2015 stattfinden wird.

Folgende Auflagen sind einzuhalten:

Auflagen:

1. Rechtzeitig vor der Umsetzung mindestens aber 6 Monate vorher ist ein von einem befugten Unternehmen erstelltes Sanierungskonzept der Behörde vorzulegen.
2. Für die Umsetzung der Sanierungsmaßnahmen ist ein befugter Fachmann beizuziehen, insbesondere muss sichergestellt sein, dass das Abflussquerprofil des FF-Kanales nicht eingeschränkt wird.
3. Über die durchgeführten Instandsetzungsmaßnahmen ist eine Fotodokumentation anzulegen und der Behörde vorzulegen.
4. Rechtzeitig vor Ausführung der Maßnahmen ist das Einvernehmen mit den Grundeigentümern, der Fischereiberechtigten und dem Mühlbachkonsortium herzustellen."

Mit Schriftsatz vom 28.01.2016 erstattete die Wasserrechtsbehörde in dieser Sache Anzeige beim Strafamt. Mit Schreiben vom 23.03.2016 wurde der Beschwerdeführer zur Rechtfertigung aufgefordert. Zusammengefasst bringt der Beschwerdeführer vor, dass die Voraussetzungen für eine Instandsetzung seinerseits nicht vorliegen würden, sondern es sich vielmehr um außerordentliche Instandsetzungsmaßnahmen handelt, die von jenen Dritten zu tätigen seien, welche die Veränderungen am FF-Kanal auch verursacht hätten.

Im Straferkenntnis wird dem Beschuldigten vorgeworfen, dass er im Zeitraum von 26.10.2015 bis zumindest 20.05.2016 dem behördlichen Auftrag zur Instandsetzung des beschriebenen Uferabschnittes des FF-Kanales nicht nachgekommen ist.

In beweiswürdiger Hinsicht ist festzuhalten, dass an obigen Sachverhaltsfeststellungen kein Zweifel besteht und sich dieser aus dem behördlichen Akt ergibt. Auch der Beschuldigte selbst ist diesem Sachverhalt, soweit er das Straferkenntnis betrifft, nicht entgegengetreten und begründet er die Beschwerde inhaltlich damit, dass die Voraussetzungen im wasserpolizeilichen Auftrag nicht vorliegen würden. Das Bestehen des Auftrages und dass er diesem Auftrag im genannten Zeitraum nicht nachgekommen ist, bestreitet der Beschuldigte ohnehin nicht.

3. Erwägungen und Ergebnis

Nach § 138 Abs 1 lit a WRG ist, unabhängig von Bestrafung und Schadensersatzpflicht, derjenige, der die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übertreten hat, wenn das öffentliche Interesse es erfordert oder der Betroffene es verlangt, von der Wasserrechtsbehörde zu verhalten, auf seine Kosten eigenmächtig vorgenommene Neuerungen zu beseitigen oder die unterlassenen Arbeiten nachzuholen.

Gemäß § 137 Abs 3 Z 8 WRG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu € 36.340, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer einen ihm gemäß § 138 Abs 1 erteilten Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nicht nachkommt.

Wie sich aus obiger Sachverhaltsfeststellung ergibt, wurde der Beschuldigte mittels rechtskräftigem Auftrag gemäß § 138 Abs 1 lit a WRG von der Wasserrechtsbehörde dazu verhalten, jene Instandhaltungspflichten, die ihn als Wasserberechtigten im Zusammenhang mit dem FF-Kanal treffen, bis zum festgesetzten Zeitpunkt zu erfüllen. Diesem Auftrag ist der Beschwerdeführer zumindest bis zum 20.05.2016 nicht nachgekommen. Mit diesem Verhalten hat der Beschuldigte das Tatbild der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht schon verwirklicht.

Wenn der Beschwerdeführer nun in seinem Beschwerdevorbringen im Wesentlichen moniert, die im wasserpolizeilichen Auftrag erteilten Aufträge erfolgten zu Unrecht, so ist dem entgegenzuhalten, dass die Überprüfung (und allenfalls Änderung) eines rechtskräftig erteilten Auftrages der Wasserrechtsbehörde nicht Gegenstand eines Strafverfahrens ist. Tatsache ist, es wurde ein Auftrag erteilt und dieser Auftrag wurde zumindest bis zum 20.05.2016 nicht erfüllt.

Was die subjektive Tatseite angeht, genügt gemäß § 5 Abs 1 VStG, wenn eine verwaltungsstrafrechtliche Vorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, wie im gegenständlichen Fall, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Was gegenständlichen Fall angeht, so ist dem Beschuldigten sogar Vorsatz anzulasten. Dies deshalb, da der Beschwerdeführer Wasserbenutzungsberechtigter an einer am FF-Kanal situierten Wasserkraftanlage ist und somit davon auszugehen ist, dass er mit den gesetzlichen Bestimmungen und Vorgaben des Wasserrechtes vertraut sein muss. Auch das Vorbringen des Beschuldigten, er hätte ein Konzept vorgebracht, welches von der Behörde noch nicht bearbeitet wurde, stellt keine geeignete Rechtfertigung für sein Verhalten bzw einen Schuldausschlussgrund dar.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. 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 (§ 19 Abs 2 leg cit).

Gemäß § 137 Abs 3 Z 8 WRG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer einem ihm gemäß § 138 Abs 1 erteilten Auftrag zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes nicht nachkommt.

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass die Unterlassung dringend notwendiger Instandhaltungsmaßnahmen zu den schwersten Verfehlungen im Bereich des Wasserrechtsgesetzes zählt. Eine Missachtung derartiger Aufträge ist regelmäßig mit der Verletzung öffentlicher Interessen als auch einer Gefahr für den Besitzstand anderer Betroffener (Grundstücksnachbarn, usw) verbunden. Daraus resultierend ist die Missachtung entsprechender wasserpolizeilicher

Aufträge mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet. Dieser hohe Unrechtsgehalt kommt auch durch den Strafraumen, bis zu € 36.340, zum Ausdruck.

Das Ausmaß des Verschuldens kann im vorliegenden Fall in Anbetracht der offensichtlichen Außerachtlassung der im gegenständlichen Fall objektiv gebotenen und der dem Berufungswerber zuzumutenden Sorgfalt ebenso wenig vernachlässigt werden. Wie oben ausgeführt ist dem Beschuldigten vorsätzliches Verhalten vorzuwerfen. Das Verschulden ist daher als sehr hoch zu beurteilen.

Über den Beschuldigten wurde eine Strafe in Höhe von € 4.000 verhängt, der Strafraumen also nicht einmal zu 20 % ausgeschöpft. Gegenüber der erstinstanzlichen Strafzumessung sind keine weiteren Milderungs- oder Erschwerungsgründe zutage getreten. Zu den persönlichen Verhältnissen machte der Beschuldigte zwar Angaben (€ 2.000 netto monatlich, ledig, Unterhaltspflicht in der Höhe von € 700,00 für 2 Kinder), jedoch sieht die Richterin keine Veranlassung auf Grund dieser Angaben die Strafe herabzusetzen. Unabhängig davon kommt den Vermögens-, Einkommens- und Familienverhältnissen im Vergleich zu den übrigen Kriterien, nach der Intention des § 19 Abs 2 letzter Satz VStG, ohnehin nur eine vergleichsweise nachgeordnete Bedeutung zu.

In Bezug auf die Strafbemessung vermag somit im vorliegenden Fall keine Unangemessenheit erkannt werden.

Vor diesem Hintergrund war spruchgemäß zu entscheiden. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die im Spruch zitierten Gesetzesstellen.

Zum Beschluss:

Mit Schreiben vom 01.03.2017 beantragte der Rechtsvertreter des Antragstellers die Wiederaufnahme des Verfahrens mit der Zahl LVwG 405-1/78/1/2-2016 zu bewilligen und den darin ergangenen Bescheid der BH Hallein mit der GZ xxx aufzuheben.

Gemäß § 32 Abs 1 VwGVG ist dem Antrag einer Partei auf Wiederaufnahme eines durch Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes abgeschlossenen Verfahrens stattzugeben, wenn

1.

das Erkenntnis durch Fälschung einer Urkunde, falsches Zeugnis oder eine andere gerichtlich strafbare Handlung herbeigeführt oder sonstwie erschlichen worden ist oder

2.

neue Tatsachen oder Beweismittel hervorkommen, die im Verfahren ohne Verschulden der Partei nicht geltend gemacht werden konnten und allein oder in Verbindung mit dem sonstigen Ergebnis des Verfahrens voraussichtlich ein im Hauptinhalt des Spruchs anders lautendes Erkenntnis herbeigeführt hätten, oder

3.

das Erkenntnis von Vorfragen (§ 38 AVG) abhängig war und nachträglich über eine solche Vorfrage von der zuständigen Verwaltungsbehörde bzw. vom zuständigen Gericht in wesentlichen Punkten anders entschieden wurde oder

4.

nachträglich ein Bescheid oder eine gerichtliche Entscheidung bekannt wird, der bzw. die einer Aufhebung oder Abänderung auf Antrag einer Partei nicht unterliegt und die im Verfahren des Verwaltungsgerichtes die Einwendung der entschiedenen Sache begründet hätte.

Gemäß Abs 2 ist der Antrag auf Wiederaufnahme binnen zwei Wochen beim Verwaltungsgericht einzubringen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Antragsteller von dem Wiederaufnahmegrund Kenntnis erlangt hat, wenn dies jedoch nach der Verkündung des mündlichen Erkenntnisses und vor Zustellung der schriftlichen Ausfertigung geschehen ist, erst mit diesem Zeitpunkt.

Das Verfahren des Landesverwaltungsgerichtes zur Zahl405-1/78/1/2-2016 war zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht abgeschlossen, weshalb der Antrag auf Wiedereinsetzung als unzulässig zurückzuweisen war.

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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung.

Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

wasserpolizeilicher Auftrag, Rechtskraft; Berichtigung

Anmerkung

ao Revision, VwGH vom 16.11.2017, Ra 2017/07/0077-4, Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2017:405.1.78.1.17.2017

Zuletzt aktualisiert am

22.01.2020

Quelle: Landesverwaltungsgericht Salzburg LVwg Salzburg, <https://www.salzburg.gv.at/lvwg>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at