

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/11/6 2003/07/0034

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.11.2003

## Index

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

WRG 1959 §137 Abs3 Z5;

WRG 1959 §38 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Fürnsinn und die Hofräte Dr. Bumberger und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Kante, über die Beschwerde des A in F, vertreten durch Czernich, Hofstädter, Guggenberger und Partner, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Bozner Platz 4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 5. Dezember 2002, Zl. uvs-2001/K8/094-9, betreffend Übertretung des Wasserrechtsgesetzes 1959 (weitere Partei: Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird, soweit sie eine Bestrafung wegen Übertretung des WRG 1959 betrifft, als unbegründet abgewiesen.

Die Kostenentscheidung wird vorbehalten.

## Begründung

Vorauszuschicken ist, dass sich das vorliegende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes auf die Beschwerde nur insofern bezieht, als sie die Bestrafung wegen einer Übertretung des WRG 1959 betrifft. Über die Beschwerde gegen die Bestrafung wegen einer Übertretung des Tiroler Naturschutzgesetzes 1997 wird der dafür zuständige Senat 10 gesondert entscheiden.

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft L (BH) vom 20. August 2001 wurde dem Beschwerdeführer u.a. unter Spruchpunkt I die Begehung der nachstehend wiedergegebenen Verwaltungsübertretung angelastet:

"I. Sie haben in der Zeit vor dem 11. Mai 2001, jedenfalls aber am 1. Mai 2001, im Bereich der Grundstücke 1672, 1716, 1719/4 und 1799/2, alle im Grundbuch F, am orografisch rechten Ufer der R einen Weg mit einer Länge von ca. 140 m errichtet, ohne im Besitz der hiezu erforderlichen

a)

wasserrechtlichen Bewilligung

b)

naturschutzrechtlichen Bewilligung

c)

Rodungsbewilligung

zu sein."

Wegen der Übertretung des WRG 1959 wurde über den Beschwerdeführer gemäß § 137 Abs. 3 leg. cit. eine Geldstrafe in der Höhe von S 100.000,-- (EUR 7.267,28), im Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 7 Tagen verhängt.

Der Beschwerdeführer erhob Berufung, in der er die Begehung der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen bestritt und im Wesentlichen ausführte, es bestehe zwar auf den im Spruch genannten Grundparzellen ein Weg mit einer Länge von 140 m, dieser sei jedoch nicht im Jahre 2001 errichtet worden. Dieser Weg sei im Jahre 1924 vom Vorbesitzer errichtet und vor ca. 14 Jahren soweit ausgebessert worden, dass ein Befahren mit einem LKW möglich geworden sei. Es sei auch nicht richtig, dass der Weg am 11. Mai 2001 verlängert worden sei; es hätten zwar Arbeiten stattgefunden, es sei aber keine Wegverlängerung erfolgt, es habe nur ein LKW "einige Fuhren Erdmaterial zwischendeponiert."

Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 28. November 2002 gab die belangte Behörde mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 5. Dezember 2002 unter Spruchpunkt A) der Berufung teilweise Folge und änderte - soweit vorliegendenfalls von Interesse - das Straferkenntnis der BH ab, sodass es nunmehr lautet:

"Sie haben im Mai 2001 einen ca. 125 m langen, für die Benützung durch LKW geeigneten Weg durch Abgraben und Aufschütten auf den Grundstücken 1672 (Wald) und 1799/2 (R), GB F, am orografisch rechten Ufer der R um ca. 15 m verlängert, wobei dieses Wegstück außerhalb einer geschlossenen Ortschaft unter Inanspruchnahme (Einengung) des Bachbettes der R, sohin innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses

a)

ohne Vorliegen einer wasserrechtlichen Bewilligung und

b)

ohne Vorliegen einer naturschutzrechtlichen Bewilligung

errichtet wurde.

Sie haben dadurch eine Übertretung nach § 137 Abs. 3 Z. 5 in Verbindung mit § 38 Abs. 1 WRG 1959 begangen. Gemäß § 137 Abs. 3 WRG 1959 wird Ihnen eine Geldstrafe von EUR 5.000,--, Ersatzfreiheitsstrafe 5 Tage, auferlegt."

Die belangte Behörde ging von folgendem Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer habe im Mai 2001 die L.-GesmbH beauftragt, am südlichen Ufer der R östlich des Firmengebäudes die bereits zum Teil errichtete Straße in Richtung Osten durch Aufschütten und Ausgraben zu verlängern, wobei durch die Verlängerung dieser Straße um ca. 15 m das Bachbett der R um ca. 1 m eingeeengt worden sei; das aufgeschüttete Erdreich sei zum Zeitpunkt der Besichtigung durch den Meldungsleger des Gendarmeriepostens F (GP) an Ort und Stelle am 31. Mai 2001 gegen 17.00 Uhr teilweise wieder weggeschwemmt gewesen. Die Errichtung dieses Wegstückes sei außerhalb einer geschlossenen Ortschaft erfolgt. Der Beschwerdeführer habe dieses Straßenstück errichtet, ohne im Besitz der hierzu erforderlichen wasserrechtlichen und naturschutzrechtlichen Bewilligung zu sein.

Der vorangeführte Sachverhalt stehe auf Grund der Anzeige des GP vom 11. Juli 2001 sowie der der Anzeige angeschlossenen Lichtbilder Nr. 1 - 3, der Angaben des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2002, der Eingabe des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 5. Dezember 2002, des Berufungsvorbringens, des Bescheides der BH vom 27. August 2001 betreffend einen Wiederherstellungsauftrag nach dem Tiroler Naturschutzgesetz 1997, des Aktenvermerkes der BH vom 20. Juni 2001 sowie der Zeugenaussage des Dipl. Ing. K. im Zuge der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2002 fest.

Zur Beweiswürdigung hinsichtlich des Tatzeitpunktes führte die belangte Behörde aus, nach dem Inhalt der Anzeige des GP sei die gegenständliche Wegverlängerung (um ca. 15 m) im Mai 2001 durchgeführt worden. Auf der

Lichtbildbeilage zu dieser Anzeige sei auf Foto Nr. 1 eine frische Abgrabung und Aufschüttung (dunklere Farbe des Erdreiches) zu erkennen; Bild Nr. 3 zeige, dass die Aufschüttungen bis in das Bachbett der R reichten. Der Zeuge Dipl. Ing. K. habe weiters in der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2002 darauf hingewiesen, dass dieses Bild Nr. 3 dieselbe Stelle zeige wie jenes vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers (früher aufgenommene) Bild mit der Nr. 3, auf welchem in diesem Bereich ein in Richtung E-Werk weiterführender Weg nicht erkennbar sei. Dieses vom Rechtsvertreter gelegte Bild lasse tatsächlich keinen Weg erkennen.

Den Lichtbildern Nr. 1 und 3 sei zu entnehmen, dass es sich um eine Wegerrichtung handle, das Ende der Wegverlängerung in Richtung Osten sei durch Wald abgeschlossen. Der Beschwerdeführer habe nach dem Schreiben seines Rechtsvertreters vom 5. Dezember 2002 die L-GmbH (auch) mit der Durchführung dieser Wegverlängerung beauftragt.

Zur Weglänge und Wegbreite, zum Abgraben und Aufschütten führt die belangte Behörde weiter aus, auch diese Sachverhaltselemente ergäben sich aus der Anzeige des GP samt Lichtbildbeilagen und aus der Verantwortung des Beschwerdeführers im Zuge der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2002; Weglänge und Eignung für das Befahren durch LKWs ergäben sich im Übrigen auch aus der Berufung. Dass der Weg außerhalb einer geschlossenen Ortschaft errichtet worden sei, sei aus der Begründung des Bescheides der Erstbehörde vom 27. August 2001 ableitbar, mit welchem dem Beschwerdeführer die Wiederherstellung des früheren Zustandes betreffend den illegalen Wegbau am rechten Ufer der R aufgetragen worden sei. Die Inanspruchnahme des Bachbettes der R ergebe sich aus der bereits mehrfach erwähnten Anzeige des GP vom 11. Juli 2001, insbesondere aus den Fotos Nr. 1 und 3 und auch aus dem Aktenvermerk der BH vom 20. Juni 2001. Der Hochwasserabflussbereich sei vom Zeugen Dipl. Ing. K. in der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2002 gegen Ende des Weges Richtung E-Werk (Richtung Osten) mit "ca. 1 m unterhalb des Weges" angegeben worden. Die Berufungsbehörde habe sämtliche der angeführten Beweismittel als unbedenklich erachtet und sie aus diesem Grund zur Grundlage ihrer Entscheidung genommen.

Die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde geht - im hier interessierenden Zusammenhang - nach Wiedergabe des Wortlautes des § 137 Abs. 3 Z. 5 WRG 1959 und des § 38 Abs. 1 erster Satz WRG 1959 davon aus, dass unter einer "Anlage" im Sinne des WRG alles das verstanden werden müsse, was durch die Hand des Menschen "angelegt", also errichtet werde. Die Anlage sei der weitere, der Bau der engere Begriff; auch Uferanschüttungen seien Anlagen. Zur Einholung der Bewilligung nach § 38 WRG sei der Auftraggeber und nicht der bauausführende Unternehmer verpflichtet. Da es nach dem festgestellten Sachverhalt durch die Aufschüttungen zu einer Einengung des Bachbettes der R gekommen sei, habe der Beschwerdeführer den ihm im geänderten Spruch angelasteten Sachverhalt verwirklicht. Das bereits zu einem früheren Zeitpunkt aufgeschüttete Straßenstück von ca. 125 m Länge sei nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens als mehrfach geänderte Weganlage einzustufen, sodass dieses Straßenstück nicht unter den Vorwurf "Errichtung" einer Anlage subsumiert werden könne. Die Spruchänderung habe sich als geboten erwiesen, die Vervollständigung durch weitere Tatumstände hätten sich auch im Hinblick auf den Inhalt des Aktes der Erstbehörde sowie im Hinblick auf die Bestimmung des § 137 Abs. 7 zweiter Satz WRG 1959 als zulässig erwiesen.

Gegen den die Bestrafung nach dem WRG 1959 betreffenden Teil dieses Bescheides richtet sich die zur hg. ZI. 2003/07/0034 protokollierte Beschwerde. Der Beschwerdeführer macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Unter dem Aspekt der Verletzung von Verfahrensvorschriften rügt der Beschwerdeführer die Beweiswürdigung der belangten Behörde und meint, die hinsichtlich der Inanspruchnahme des Bachbettes der R herangezogenen Fotos Nr. 1 und 3 stellten nicht den inkriminierten Wegabschnitt dar. Ferner habe der von der belangten Behörde herangezogene Zeuge Dipl. Ing. K. in seiner

Einvernahme angegeben, dass "... auf die dort befindliche

ursprüngliche Steinschichtung (Uferschutz) eine weitere Steinmauer aufgeschichtet und zum Teil überschüttet ..." worden sei; weiter habe er angegeben, dass die Grenzen des Hochwasserabflusses in etwa in Höhe der ursprünglichen

Böschungsbegrenzung lägen. Insofern sei nicht näher nachvollziehbar, wie der Beschwerdeführer durch Erhöhung einer bereits bestehenden, bis an die Grenze des Hochwasserabflusses heranreichenden Böschungssteinschichtung auf einer Lauflänge von lediglich 15 m eine erhebliche Beeinträchtigung der Hochwasserabfuhr im Sinne des § 105 Abs. 1 lit. b WRG 1959 hätte herbeiführen können. Eine wasserrechtliche Bewilligung nach § 38 Abs. 1 WRG fordere die Errichtung einer Anlage innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer. Aus dieser Zeugenaussage ergebe sich jedoch das ausdrückliche Gegenteil, nämlich dass sich die vom Beschwerdeführer vorgenommenen Handlungen in der schlichten Erhöhung einer bereits vor der Erhöhung aus dem Hochwasserabflussbereich herausragenden Ufersteinschichtung erschöpften, weshalb von einer bewilligungspflichtigen Anlagenerrichtung im Sinne des WRG 1959 nicht auszugehen sei.

Diesem Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde am 28. November 2002 zu den Fotos Nr. 1 bis 3 (des GP vom 11. Juli 2002) angegeben hat, dass der auf diesen Fotos abgebildete Weg in dieser Form in den 90er-Jahren errichtet worden und die Länge mit ca. 140 m richtig angegeben sei. Damit steht das erstmals in der Beschwerde erstattete Vorbringen, diese Fotos beträfen gar nicht den inkriminierten Wegabschnitt aber mit den eigenen Angaben des Beschwerdeführers während des Verfahrens in Widerspruch; schon deshalb war es nicht weiter zu beachten.

Die von der belangten Behörde festgestellte Inanspruchnahme des Bachbettes der R steht auch nicht im Widerspruch zur Zeugenaussage des Dipl.Ing. K. in der mündlichen Verhandlung vom 28. November 2002, weil dieser mit seiner Angabe, der Hochwasserabflussbereich liege "ca. 1 m unterhalb des Weges" keine Aussage darüber getroffen hat, ob die Tätigkeiten des Beschwerdeführers innerhalb des Bachbettes und somit innerhalb des Hochwasserbereiches vorgenommen wurden oder nicht. Der Zeuge hat zudem in seiner Aussage vor der belangten Behörde auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass "die aufgesetzte Mauer zum Teil im Hochwasserabfluss" liege.

Die belangte Behörde stützte ihre Beweiswürdigung neben dieser Zeugenaussage auch auf die eigenen Angaben des Beschwerdeführers und vor allem auf die Lichtbilder vom 10. Juli 2002 im Vergleich mit den vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers vorgelegten Lichtbildern. Dem Verwaltungsgerichtshof ist es verwehrt, die vorgenommene Beweiswürdigung auf ihre Richtigkeit hin zu prüfen. Er kann die Beweiswürdigung der belangten Behörde nur dahingehend kontrollieren, ob der maßgebende Sachverhalt ausreichend ermittelt wurde und ob die hiebei angestellten Erwägungen schlüssig sind.

Vor diesem Hintergrund hält die Prüfung der Beweiswürdigung der belangten Behörde aber der Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof stand. So sind den zum Beleg für die Feststellung der belangten Behörde, die Baumaßnahmen hätten unter Inanspruchnahme (Einengung) des Bachbettes der R stattgefunden, herangezogenen Fotos des GP (Fotos Nr. 1 und 3) diese Umstände eindeutig zu entnehmen. Dazu kommt, dass die Aufnahme des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers (Nr. 3) und die später entstandene Aufnahme des GP (Nr. 3) die zwischenzeitig entstandene Erdbewegung zweifelsfrei dokumentieren.

Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes wurde der maßgebende Sachverhalt ausreichend ermittelt und sind die hiebei angestellten Erwägungen der belangten Behörde, insbesondere auch auf Grund des vorliegenden eindeutigen Lichtbildmaterials schlüssig und in sich stimmig, weshalb die auf dieser Beweiswürdigung fußenden Feststellungen der belangten Behörde der Prüfung durch den Verwaltungsgerichtshof standhalten.

Davon ausgehend erweisen sich aber auch die unter dem Aspekt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit erstatteten weiteren Ausführungen der Beschwerde als verfehlt.

Gemäß § 137 Abs. 3 Z. 5 WRG 1959 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis EUR 36.340,-, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu 6 Wochen zu bestrafen, wer nach § 38 bewilligungspflichtige besondere bauliche Herstellungen vornimmt oder nach § 41 Abs. 1 oder 2 bewilligungspflichtige Schutz- oder Regulierungswasserbauten errichtet und dadurch zu erheblichen Wasserverheerungen beiträgt.

Nach § 38 Abs. 1 erster Satz WRG 1959 ist zur Errichtung und Abänderung von Brücken, Stegen und von Bauten an Ufern, von anderen Anlagen innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer sowie von Unterführungen, Unterwasserläufen, schließlich von Einbauten in stehende öffentliche Gewässer, die nicht unter die Bestimmungen des § 127 fallen, nebst der sonst etwa erforderlichen Genehmigung auch die wasserrechtliche Bewilligung einzuholen, wenn eine solche nicht schon nach den Bestimmungen des § 9 oder § 41 dieses Bundesgesetzes erforderlich ist.

Wie die belangte Behörde zutreffend festhielt, ist auch eine Uferanschüttung eine Anlage im Sinne des § 38 Abs. 1 erster Satz WRG 1959 (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 29. Juni 1995, ZI. 94/07/0071, und vom 29. Oktober 1996, ZI. 94/07/0021). Nach dem festgestellten Sachverhalt kam es durch die Aufschüttungen zu einer Einengung des Bachbettes der R; der Beschwerdeführer hätte eine wasserrechtliche Bewilligung nach § 38 Abs. 1 erster Satz WRG 1959 für diese Maßnahme benötigt.

Wenn der Beschwerdeführer nun darauf hinweist, angesichts dessen, dass überhaupt nur in einem 15 m messenden Uferabschnitt Aufschüttungen vorgenommen worden seien, sei "die vom Verwaltungsgerichtshof für bewilligungspflichtige Maßnahmen geforderte Erheblichkeit (VwGH-Erkenntnis 2001/07/0037)" von vorneherein nicht gegeben und habe die belangte Behörde entgegen der verwaltungsgerichtlichen Judikatur irrig auf "jedwede negative Einwirkung" abgestellt, so liegt dieser Auffassung ein grundlegender Irrtum über die Bewilligungspflicht einer Anlage nach § 38 Abs. 1 WRG 1959 zu Grunde. Der Beschwerdeführer verwechselt die Voraussetzungen der Bewilligungspflicht nach dieser Bestimmung mit den Kriterien für die Versagung einer solchen Bewilligung.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers ist die von ihm genannte, für eine Genehmigungspflicht nach dieser Bestimmung erforderliche "Erheblichkeitsschwelle" dem Gesetz nämlich nicht zu entnehmen. Die vom Beschwerdeführer zitierten Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes beziehen sich keineswegs auf die Frage der Bewilligungspflicht einer Anlage nach § 38 WRG 1959 sondern auf den in § 105 Abs. 1 lit. b WRG 1959 abgebildeten Versagungsgrund für die Erteilung einer solchen wasserrechtlichen Bewilligung. Wie aus § 38 Abs. 1 WRG 1959 selbst aber unzweifelhaft hervorgeht, genügt bereits eine Errichtung von Anlagen innerhalb der Grenzen des Hochwasserabflusses fließender Gewässer für das Entstehen dieser Bewilligungspflicht; eine Geringfügigkeitsschwelle kennt diese Bestimmung nicht. Es findet sich zwar eine Ausnahme von der Bewilligungspflicht nach § 38 WRG 1959 in dessen Abs. 2; die dort normierten Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall aber zweifelsfrei nicht gegeben.

Was die Situierung der Anlage (Uferanschüttung) im Hochwasserabflussbereich betrifft, so geht aus den Feststellungen der belangten Behörde hervor, dass die Baumaßnahme im Bachbett der R erfolgt ist. Das Bachbett eines Flusses liegt aber jedenfalls im Hochwasserabflussbereich des § 38 Abs. 3 WRG 1959.

Wenn der Beschwerdeführer schließlich unter Hinweis auf ein Vorjudikat des Verwaltungsgerichtshofes noch vorbringt, exakt in jenem Bereich, in welchem ihm nunmehr die Errichtung eines 15 m langen Stückes zur Last gelegt werde, habe sich bereits seit 1924 eine Druckrohrleitung, ein Hochspannungskabel und ein zur Wartung dieser beiden Leitungen erforderlicher Weg befunden, sodass richtigerweise auf die Rechtslage im Zeitpunkt der ursprünglichen Errichtung dieser dem Kraftwerk dienenden Anlagen abzustellen sei, zumal es sich um reine Instandhaltungsarbeiten eines bereits früher vorhandenen Weges handle, so geht dieses Vorbringen schon deshalb fehl, weil angesichts der Feststellungen der belangten Behörde reine Instandhaltungsarbeiten eines bereits früher vorhandenen Weges keinesfalls zu einer Einengung des Bachbettes auf eine Länge von rund 15 m geführt hätten.

Der Beschwerdeführer benötigte für die ihm zuzurechnende Errichtung einer Anlage im Hochwasserabflussbereich der R eine wasserrechtliche Bewilligung. Über eine solche verfügte er nicht, weshalb er den Tatbestand des § 137 Abs. 3 Z. 5 WRG 1959 erfüllte. Die darauf gestützte Bestrafung des Beschwerdeführers erfolgte somit zu Recht. Ausführungen, die gegen die Höhe der Strafbemessung gerichtet wären, finden sich in der vorliegenden Beschwerde nicht, weshalb auf diesen Aspekt nicht weiter einzugehen war.

Der Beschwerde ist es nicht gelungen, eine Rechtswidrigkeit des Bescheides aufzuzeigen, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Der Kostenersatz wird der (insgesamt abschließenden) Beschwerdeerledigung betreffend die Bestrafung nach dem Tiroler Naturschutzgesetz 1997 (Zlen. 2003/10/0055, 0056) vorbehalten. Wien, am 6. November 2003

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2003070034.X00

#### **Im RIS seit**

05.12.2003

#### **Zuletzt aktualisiert am**

01.06.2010

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

© 2024 JUSLINE

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

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