

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/4/24 2003/07/0051

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.04.2003

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

VStG §44a Z1 impl;

WRG 1959 §137 Abs3 litg;

WRG 1959 §32 Abs1;

WRG 1959 §32 Abs2 litc;

## 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 Johann Z in H, vertreten durch Dr. Robert Müller, Rechtsanwalt in Hainfeld, Hauptstraße 35, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 4. März 2003, Zl. Senat-PM-02-0015, betreffend Übertretung des Wasserrechtsgesetzes 1959 (Weitere Partei: Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Landeshauptstadt St. Pölten vom 6. April 2000 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe es als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer näher bezeichneten GesmbH zu verantworten, dass durch diese Gesellschaft ohne die gemäß § 32 des Wasserrechtsgesetzes 1959 (WRG 1959) erforderliche wasserrechtliche Bewilligung dadurch eine Einwirkung auf das Grundwasser vorgenommen worden sei, dass durch diese Gesellschaft zwischen 9. September 1999 und 16. September 1999 auf einem konkret bezeichneten Grundstück der KG P, welches sich in der Schutzzone des zukünftigen Traisental Schutzgebietes befinde, in einer Größenordnung von 50 m x 60 m und einer Tiefe von 2,5 m unter GOK Schotter entnommen und Humus auf einer Fläche von 120 m x 140 m zur nachfolgenden Schottergewinnung abgebaut worden sei und dass in diesem Bereich Material auf einer Baustelle in die Grube eingebracht worden sei, wobei dieses augenscheinlich Bauschutt vermischt mit Erde, Humus und anderen Abfällen dargestellt habe.

Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 2 Z. 6 WRG 1959 begangen. Über ihn wurde eine Geldstrafe in Höhe von S 200.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 480 Stunden) verhängt.

Der Beschwerdeführer berief.

Mit Bescheid vom 11. Juli 2001 gab die belangte Behörde dieser Berufung teilweise Folge, indem sie den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses neu formulierte und die verhängte Strafe herabsetzte. Im Übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Dieser Bescheid wurde auf Grund einer Beschwerde des nunmehrigen Beschwerdeführers mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Jänner 2002, 2001/07/0113, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben, da das Ermittlungsverfahren nicht ausreichte, um mit ausreichender Sicherheit festzustellen, ob eine Baggerung im Grundwasser- bzw. Grundwasserschwankungsbereich (Naßbaggerung) vorlag.

Mit dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 4. März 2003 entschied die belangte Behörde neuerlich über die Berufung des Beschwerdeführers gegen den erstinstanzlichen Bescheid. Sie formulierte dessen Spruch neu und legte dem Beschwerdeführer zur Last, er trage als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer näher bezeichneten GesmbH die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung dafür, dass diese Gesellschaft im Zeitraum vom 9. September 1999 bis 16. September 1999 auf dem Grundstück 1548 der KG P einen Materialabbau (Erde, Humus, Schotter) bis in den Grundwasserschwankungsbereich (Größenordnung 50 m x 60 m, Tiefe ca. 2,4 m) vorgenommen und eine teilweise Wiederverfüllung mit Aushubmaterial (Erde, Humus) durchgeführt und somit eine bewilligungspflichtige Einwirkung auf Gewässer vorgenommen habe, ohne im Besitz der hierfür erforderlichen wasserrechtlichen Bewilligung zu sein.

Der Beschwerdeführer habe hiedurch eine Übertretung nach § 32 Abs. 1 und 2 WRG 1959 in Verbindung mit § 137 Abs. 3 lit. g leg. cit. i.d.F. BGBl. I 1998/158, begangen. Über ihn wurde eine Geldstrafe in Höhe von EUR 2.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 130 Stunden) verhängt.

In der Begründung heißt es, die belangte Behörde habe am 18. Mai 2001, am 29. Mai 2001 und am 13. April 2003 eine öffentliche mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt, in der eine Beweisaufnahme durch Einvernahme des Beschwerdeführers, Stellungnahme seines Vertreters, Gutachten der Amtssachverständigen für Geohydrologie und Deponietechnik, Anhörung eines Zeugen und durch Einsicht in den gesamten erst- und zweitinstanzlichen Verwaltungsstrafakt erfolgt sei.

Auf Grund dieser Beweisaufnahme sei von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Die Gesellschaft m.b.H., deren handelsrechtlicher Geschäftsführer der Beschwerdeführer sei, habe im Zeitraum vom 9. September 1999 bis 16. September 1999 auf dem Grundstück 1548 der KG P in einer Größenordnung von 50 m x 60 m und einer Tiefe von 2,4 m unter Geländeoberkante (GOK) einen Materialabbau (Humus, Erde, Schotter) vorgenommen. Der Humus sei auf einer Fläche von ca. 120 m x 140 m abgeschoben worden. Noch vor dem 16. September 1999 sei auch damit begonnen worden, in dem durch den Materialabbau entstandenen Grubenbereich eine Wiederverfüllung mit Aushubmaterial vorzunehmen. Eine wasserrechtliche Bewilligung für den Materialaustausch sei nicht vorgelegen. Im angelasteten Tatzeitraum sei der Beschwerdeführer handelsrechtlicher Geschäftsführer der GesmH gewesen.

Der Untergrund des verfahrensgegenständlichen Bereiches bestehe unter der ursprünglichen Humusauflage aus einem Schotterkörper des Traisentalles. Dieser Schotterkörper bestehe aus Sanden und Kiesen und weise eine gute bis sehr gute Durchlässigkeit für das Grundwasser auf. Der höchste Grundwasserspiegel sei nach dem Kenntnisstand im Zeitpunkt der Materialentnahme beim verfahrensgegenständlichen Grundstück zwischen 2,27 und 2,54 m unter GOK gelegen. Diese Werte hätten sich auf die bisher erreichten Grundwasserhöchststände laut amtlicher Messstelle, die im Frühjahr 1996 erreicht worden seien, bezogen. Unter Berücksichtigung einer neueren Studie (bekannt seit Anfang des Jahres 2000) lägen die HGW-Spiegellagen um bis zu 0,8 m höher als nach den ursprünglich angenommenen HGW-Werten. So lägen die HGW-Werte nunmehr beispielsweise in der Südecke der betroffenen Fläche bei ca. 247,3 m ü.A. (GOK bei ca. 249,7 m ü.A., dies ergebe einen Flurabstand von ca. 2,4 m), in der Ostecke bei ca. 247,0 m ü.A. (GOK bei ca. 248,5 m ü.A., dies ergebe einen Flurabstand von ca. 1,5 m), in der Nordecke bei ca. 246,7 m ü.A. (GOK bei ca. 247,2 m ü.A., dies ergebe einen Flurabstand von ca. 0,5 m) und in der Westecke bei ca. 247,2 m ü.A. (GOK bei ca. 249,3 m ü.A., dies ergebe einen Flurabstand von ca. 2,1 m).

Am 3. Mai 2000 sei im Zuge einer Wasserrechtsverhandlung eine Probegrabung durchgeführt worden, um festzustellen, welche Materialien im Grubenbereich abgelagert worden seien. Hergestellt worden seien

acht Probeschürfe (S 1 bis S 8). Bei diesen Schürfen sei auch zwischen Anschüttungsmaterial oberhalb und unterhalb des HGW differenziert worden, wofür auch bei jedem Schurf der HGW ermittelt worden sei. Bei den Schürfen S 3, S 4, S 7 und S 8 seien Ablagerungen unter HGW-Kote festgestellt worden, und zwar im Ausmaß bei S 3 von 0,9 m, bei S 4 von 1,4 m, bei S 7 von 0,2 m und bei S 8 von 0,4 m. Diese Maße des Eindringens in den HGW seien mit Maßband gemessen worden. Der HGW liege bei S 3 1,3 m unter GOK, bei S 4 1,0 m unter GOK, bei S 7 1,5 m unter GOK und bei S 8 2 m unter GOK. Dies bedeute im Ergebnis, dass bei S 3 Fremdmaterial und damit eine vorangegangene Abaggerung bis 2,2 m unter GOK, bei S 4 bis 2,4 m unter GOK, bei S 7 von 1,7 m unter GOK und bei S 8 2,4 m unter GOK vorliege. Da die Ablagerungen aus Fremdmaterial bestanden hätten, hätten sie vom grubeneigenen Material eindeutig unterschieden werden können.

Bei den Schürfen S 1 und S 2 seien Anschüttungen nur oberhalb des HGW anzutreffen gewesen. Ab der Kote des HGW-Wertes sei grubeneigener Schotter angetroffen worden, wobei nicht festgestellt habe werden können, ob dieser im gewachsenen Zustand vorgelegen sei oder nach einer Baggerung wieder eingeschoben worden sei. Bei den Schürfen S 5 und S 6 sei bereits ab 0,8 m unter GOK gewachsener Untergrund angetroffen worden, weshalb auch eine Probenentnahme nicht stattgefunden habe. Die gegenständliche Fläche liege innerhalb des weiteren Schutzgebietes für die Brunnenanlage der NÖSIWAG. Diese Brunnenanlage liege rund 750 m grundwasserstromabwärts vom verfahrensgegenständlichen Bereich. Vom letztgenannten Umstand habe der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben keine Kenntnis gehabt.

In ihren rechtlichen Erwägungen führte die belangte Behörde aus, eine Bewilligungspflicht nach § 32 WRG 1959 sei bereits dann gegeben, wenn nach dem natürlichen Lauf der Dinge mit mehr als geringfügigen Einwirkungen zu rechnen sei. Ob es dann im konkreten Einzelfall tatsächlich zu mehr als geringfügigen Einwirkungen gekommen sei, sei für die rechtliche Beurteilung nicht von Bedeutung. Es sei daher - auch losgelöst von der Schutzgebietsproblematik - bei Nassbaggerungen generell von einer Bewilligungspflicht nach § 32 WRG 1959 auszugehen.

Hinsichtlich der subjektiven Tatseite sei festzustellen, dass der Beschwerdeführer schon auf Grund seiner beruflichen Tätigkeit um die rechtliche Situation der Materialentnahmen hätte Bescheid wissen müssen. Zugute gehalten könne ihm nur werden, dass im Zeitpunkt der Materialentnahme die neuen HGW-Werte noch nicht bekannt gewesen seien. Dies bedeute aber aus folgender Überlegung keine völlige Straffreiheit. Den Ausführungen des Amtssachverständigen für Geohydrologie sei zu entnehmen, dass die neuen HGW-Werte um bis zu 0,8 m über den bisherigen Werten lägen. Die Probeschürfe hätten ergeben, dass bei S 3 um 0,9 m, bei S 4 um 1,4 m, bei S 7 um 0,2 m und bei S 8 um 0,4 m in den Grundwasserschwankungsbereich (neue Werte) eingegriffen worden sei. Berücksichtige man im Zweifelsfall zugunsten des Beschwerdeführers die Differenz zwischen alten und neuen HGW-Werten im Maximalausmaß von 0,8 m, so bedeute dies immerhin noch, dass bei S 3 um 0,1 m und bei S 4 um 0,6 m unter Zugrundelegung der alten HGW-Werte in den Grundwasserschwankungsbereich eingegriffen worden sei. Selbst bei der Annahme, dass die ermittelten HGW-Werte Circa-Werte darstellten und eine Schwankungsbreite von einigen Zentimetern möglich sei, sei unzweifelhaft zumindest bei Schurf 4 ein massives Eindringen in den Grundwasserschwankungsbereich auch bei Heranziehung der alten HGW-Werte vorwerfbar.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde aus, das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung der gesetzlich geschützten Interessen sei als durchschnittlich einzustufen. Hinweise auf ein außergewöhnlich hohes oder niedriges Gefährdungsausmaß lägen nicht vor. Sonstige nachteilige Folgen der Tat seien laut Aktenlage nicht bekannt. Mildernd sei lediglich der bisherige ordentliche Lebenswandel des Beschwerdeführers zu werten, hingegen liege kein Geständnis vor. Unbescholtenheit liege auf Grund zahlreicher rechtskräftiger Verwaltungsvorstrafen auch nicht vor. Erschwerend sei das Vorliegen einschlägigen Verwaltungsvorstrafen. Bezüglich des Verschuldens sei von grobem Verschulden auszugehen, da der Beschwerdeführer einerseits in Kenntnis darüber gewesen sei, dass eine wasserrechtliche Bewilligung nicht vorliegt und er andererseits um die Bewilligungspflicht sehr wohl hätte Bescheid wissen müssen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Aufhebung des angefochtenen Bescheides, in eventu die Herabsetzung der Geldstrafe begehrt wird.

Der Beschwerdeführer bringt vor, im erstinstanzlichen Straferkenntnis sei ihm vorgeworfen worden, als handelsrechtlich Verantwortlicher einer Gesellschaft m.b.H. ohne die erforderliche wasserrechtliche Bewilligung eine Einwirkung auf Gewässer vorgenommen zu haben. Dies bedeute den Vorwurf einer Unterlassung. Bei solchen Delikten

sei der Tatort aber dort anzunehmen, wo der Täter hätte handeln sollen, also der Sitz der Gesellschaft m.b.H. In erster Instanz habe aber nicht die für den Sitz der Gesellschaft m.b.H. zuständige Behörde entschieden. Es liege daher eine Bestrafung durch eine unzuständige Behörde vor. Im angefochtenen Erkenntnis werde der Spruch neu gefasst und dem Beschwerdeführer nicht mehr ein Unterlassen vorgeworfen, sondern festgestellt, dass er die verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung dafür trage. Damit sei aber die Identität des verfolgten Sachverhaltes nicht mehr gegeben. Unter diesem Gesichtspunkt sei der Tatvorwurf auch verjährt.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, der angefochtene Bescheid gehe davon aus, dass die von der Nassbaggerung betroffene Fläche innerhalb des weiteren Schutzgebietes für die Brunnenanlage der NÖSIWAG liege. Dieser Umstand sei aber dem Beschwerdeführer nicht bekannt gewesen.

Der Beschwerdeführer wirft der belangten Behörde weiters vor, sie habe § 32 Abs. 1 WRG 1959 unrichtig ausgelegt. Nur solche Einwirkungen auf Gewässer seien bewilligungspflichtig, die das Gewässer beeinträchtigten, nicht aber solche, die es beeinträchtigen könnten. Die belangte Behörde gehe davon aus, dass bei Nassbaggerungen immer eine mehr als geringfügige Einwirkung gegeben sei. Dies treffe im Beschwerdefall nicht zu. Zudem stehe nicht fest, ob tatsächlich im Grundwasserschwankungsbereich gebaggert worden sei.

Schließlich bemängelt der Beschwerdeführer die Strafbemessung, weil die belangte Behörde zu unrecht von einem groben Verschulden ausgehe.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Nach § 32 Abs. 1 WRG 1959 sind Einwirkungen auf Gewässer, die unmittelbar oder mittelbar deren Beschaffenheit (§ 30 Abs. 2) beeinträchtigen, nur nach wasserrechtlicher Bewilligung zulässig. Bloß geringfügige Einwirkungen, insbesondere der Gemeingebrauch (§ 8) sowie die ordnungsgemäße land- und forstwirtschaftliche Bodennutzung (Abs. 8), gelten bis zum Beweis des Gegenteils nicht als Beeinträchtigung.

Nach § 32 Abs. 2 lit. c WRG 1959 bedürfen nach Maßgabe des Abs. 1 einer Bewilligung insbesondere Maßnahmen, die zur Folge haben, dass durch Eindringen (Versickern) von Stoffen in den Boden das Grundwasser verunreinigt wird.

Nach § 137 Abs. 3 lit. g WRG 1959 in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 155/1999 begeht eine Verwaltungsübertretung, wer ohne die gemäß § 32 Abs. 1 und 2 erforderliche wasserrechtliche Bewilligung oder entgegen einer solchen eine Auswirkung auf Gewässer vornimmt.

Durch § 137 Abs. 3 lit. g WRG 1959 wird somit ein aktives Tun, nämlich eine Einwirkung auf die Beschaffenheit von Gewässern, unter Strafe gestellt. Eine Übertretung des § 137 Abs. 3 lit. g WRG 1959 stellt daher kein Unterlassungs-, sondern ein Begehungsdelikt dar (vgl. das den Beschwerdeführer betreffende Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Juli 2001, 2001/07/0093). Die Ausführungen in der Beschwerde über die Unzuständigkeit der Erstbehörde gehen daher ins Leere.

Eine Auswechslung der Tat durch die Umformulierung des Spruches des erstinstanzlichen Bescheides durch die belangte Behörde hat nicht stattgefunden.

Dem Beschwerdeführer wurde im Spruch des angefochtenen Bescheides nicht vorgeworfen, dass er im Schutzgebiet der NÖSIWAG Baggerungen durchgeführt habe. Davon ist nur in der Begründung die Rede, ohne dass von der belangten Behörde an diesen Umstand irgendwelche rechtliche Konsequenzen geknüpft werden. Es ist daher ohne Belang, ob der Beschwerdeführer davon Kenntnis hatte, dass die Baggerungen das Schutzgebiet berührten.

Baggerungen im Grundwasserschwankungsbereich, also in jenem Bereich, der vom Grundwasser - bei entsprechendem Stand - erreicht wird, sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes jedenfalls wasserrechtlich bewilligungspflichtig (vgl. das Erkenntnis vom 31. Jänner 1995, 92/07/0188 und die dort angeführte Vorjudikatur), sodass die Auffassung des Beschwerdeführers, die von ihm zu verantwortenden Baggerungen seien wegen Geringfügigkeit ihrer Auswirkungen nicht bewilligungspflichtig, unzutreffend sind.

Hinsichtlich der Frage, ob die Baggerungen in den Grundwasserschwankungsbereich vorgetrieben wurden, konnte sich die belangte Behörde auf Probebohrungen stützen.

Eine Anwendung des § 20 VStG setzte voraus, dass die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen.

Davon kann im Beschwerdefall keine Rede sein.

Auch die Anwendung des § 21 VStG kam nicht in Frage, da das Verschulden des Beschwerdeführers nicht bloß geringfügig ist.

Da bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 24. April 2003

**Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Unterlassungsdelikt

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2003070051.X00

**Im RIS seit**

28.05.2003

**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)