

TE Lvwg Erkenntnis 2018/10/15 405-1/211/1/8-2018

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.10.2018

Entscheidungsdatum

15.10.2018

Index

81/01 Wasserrechtsgesetz

Norm

WRG 1959 §137 Abs2 Z7

WRG 1959 §105

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch den Richter Ing. Dr. Adalbert Lindner über die Beschwerde des Dipl.-Ing. AB AA, AF 40, AD AE, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. AH AG, AI 45, 5020 Salzburg, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung (belangte Behörde) vom 31.07.2017, Zahl xxx,

zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, dass die Wortfolge

„§ 137 Abs 2 Z 1 und 7 iVm § 9 und § 105“ durch

„§ 137 Abs 2 Z 7 iVm § 105“ ersetzt wird.

II. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von insgesamt € 800 zu leisten.

III. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

Verfahrensgang und Beschwerdevorbringen:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 01.04.2010, Zahl yyy, wurde der AN gmbh, vertreten durch den Beschwerdeführer, unter Vorschreibung zahlreicher Auflagen die wasserrechtliche und naturschutzrechtliche Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb der Kleinwasserkraftanlage AM „Oh 456“ erteilt.

Im Zuge einer gewässeraufsichtsbehördlichen Überprüfungsverhandlung vom 23.02.2016 stellte die Amtssachverständige für Gewässerschutz unter anderem folgende nicht befolgte Auflagenpunkte fest:

- ? A 2.1 - einen Turbinendurchfluss von 1846 l/s statt der bewilligten Entnahme von 1600 l/s;
- ? A 2.50 - fehlende Vermessungspläne für die einzelnen Anlagenteile, insbesondere für die Fischaufstiegshilfe und für die Aufstiegshilfe Messdaten für jedes Becken gemäß Auflage 50.;
- ? A 2.26 - fehlende dauerregistrierende Restwasseraufzeichnungen ab März 2015 gemäß Auflage 25 und 26 in digitaler Form;
- ? A 2.29 - fehlende Kalibrierungsunterlagen (Vergleichsmessungen) für die Fischpassdotation und die dynamische Restwasserdotation gemäß Auflage 29 und fehlende Gegenüberstellung der Kalibrierung der jeweiligen Anzeige im Krafthaus mit den Messergebnissen (Prüfung der Übereinstimmung);
- ? A 2.42 - fehlendes gewässerökologisches Monitoring gemäß Auflage 42 und diesbezüglich fehlende Unterlagen;
- ? A 2.46 - fehlende Funktionskontrolle des Fischaufstieges gemäß Auflage 46 und fehlende diesbezügliche Unterlagen.

Mit Schreiben vom 10.03.2016 wurde durch die Gruppe Umwelt und Forst der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung die Nichteinhaltung der oben angeführten Auflagen angezeigt.

Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 31.07.2017, Zahl xxx, wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe als Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen befugte Organ der Firma AN gmbh, welche Bescheidinhaberin ist, zumindest im Zeitraum von 23.02.2016 bis 10.03.2016 zu verantworten, dass die oben detailliert angegebenen Auflagenpunkte nicht erfüllt wurden. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 137 Abs 2 Z 1 und 7 iVm § 9 und § 105 WRG zu verantworten und wurde für diese Verwaltungsübertretung gemäß § 137 Abs 2 Einleitungssatz Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG) eine Geldstrafe in Höhe von € 4000 (Ersatzfreiheitsstrafe: 192 Stunden) gegen ihn verhängt.

In der fristgerechten Beschwerde vom 25.08.2017 führte der Beschwerdeführer (zusammengefasst) zum Auflagepunkt A 2.1. aus, dass die Feststellung „die Turbinendurchfluss betrug statt 1600 l/s 1846 l/s“ unrichtig sei. Diese Feststellung beruhe auf einer falschen bzw fehlerhaften Rückrechnung von der Leistung auf eine Durchflussmenge in der Turbine, welche im Ergebnis nicht stimme und soweit abweiche, dass tatsächlich eine Überschreitung der höchstzulässigen Durchflussmenge von 1600 l/s nicht vorliege oder jedenfalls nicht festgestellt werden könne. Im Übrigen seien zu einzelnen wiedergegebenen Auflagepunkten lediglich Vorschreibungen bzw „was noch vorzulegen sei“ angeführt. Dies entspreche jedoch nicht einer gesetzlichen Sachverhaltsfeststellung und Tatbestandsanführung für die angelastete Übertretung und die dafür verhängte Strafe. Zu den Auflagepunkten A 2.42 und A 2.46 wird insbesondere ausgeführt, dass diese Auflagen erst nach drei- bis vierjähriger Betriebsphase nachzuweisen seien. Nach einer zunächst probeweisen Inbetriebnahme im Frühsommer 2011 sei es erst ab dem Jahr 2012 zu einem Betrieb bzw einem „Beginn der Betriebsphase“ im Sinne der Auflage gekommen. Daher könne aus der Nichterfüllung dieser Auflagepunkte am 23.02.2016 nicht abgeleitet werden, dass ein strafbarer Sachverhalt vorliegen würde. Weiters wird ausgeführt, dass die Untersuchung im Sinne der Auflage 2.42 nur möglich sei, wenn bestimmte Voraussetzungen in Bezug auf Jahreszeit, den Wasserzufluss und Umweltfaktoren vorlägen, und dass diese Untersuchung im Ergebnis vor der Schneeschmelze vorgenommen werden müsste, dies jedoch in einem „normalen“ Winter mit einer über eine längere Zeit durchgehenden Schneedecke. Die Wahrnehmung dieser Aufgabe sei nach derzeitigem Stand eben erst im Winter 2016/2017 zu erfüllen. Diesbezüglich seien auch die Hochwasserschäden im Jahre 2013 mit einzubeziehen. Sollte davon ausgegangen werden, dass die Auflagepunkte 2.50, 2.26 und 2.29 am 23.02.2016 noch nicht erfüllt gewesen seien, dass die zu den einzelnen Punkten noch angeforderten Unterlagen noch nicht vorgelegt worden seien, so sei die verhängte Strafe weder tat- noch schuldangemessen. Die Auflagepunkte seien zwischenzeitig, und zwar bereits vor der Erlassung des bekämpften Straferkenntnisses erfüllt worden. Auch bestand die „Tat“ nicht darin, dass gegen die Auflagepunkte inhaltlich verstoßen worden sei, und damit den inhaltlichen Zielen oder Schutzzwecken der jeweiligen Maßnahme zuwidergehandelt worden sei, sondern lediglich darin, dass die Unterlagen über die in Bezug auf diese Punkte vorliegende konsensgemäße Ausführung noch nicht vorgelegt worden seien. Auch sei zu bedenken, dass das redliche Bemühen des Beschuldigten um eine nachhaltige ökologisch einwandfreie Energiegewinnung, deren Nutzen aus der Abgeltung der eingespeisten Energie in der Größenordnung von etwa € 10.000 pro Jahr im Verhältnis zu den Kosten der Errichtung der Anlage und deren Betrieb außerordentlich gering sei.

Eine öffentliche mündliche Verhandlung wurde vom Landesverwaltungsgericht am 17.01.2018 durchgeführt. Zu dieser

Verhandlung ist der Vertreter des Beschwerdeführers erschienen. Das Nichterscheinen des Beschwerdeführers zur Verhandlung wurde durch den Vertreter des Beschwerdeführers mit beruflichen Terminen entschuldigt. Im Zuge der Verhandlung wurde der Akt der belangten Behörde verlesen. Der Vertreter des Beschwerdeführers verweist inhaltlich auf den Beschwerdeschriftsatz. Weiters wird vereinbart, dass der Vertreter des Beschwerdeführers mit dem beantragten Zeugen Dipl.-Ing. AO AP abklären werde, ob Ausführungen zu den Berechnungen zur gesamten Entnahmemenge übermittelt werden können. Der Zeuge AQ AR könne als Kraftwerkswart bezeichnet werden und könne dieser Aussagen zu den Aufzeichnungen sowie zum gesamten Betrieb des Kraftwerkes machen.

In der Stellungnahme des Vertreters des Beschwerdeführers vom 9.02.2018 wird festgehalten, dass der Beschwerdeführer Geschäftsführer und 50 %ige Gesellschafter der AS GmbH sei, die weiteren Gesellschafter mit jeweils 25 % des Stammkapitals seien die Ehegatten AQ und AT AR. Betreffend die Vorlage zur Aufklärung der Werte und deren Rückrechnungen bzw der Berechnungsvorgänge durch Dipl.-Ing. AP wird um Fristverlängerung bis zum 21.02.2018 ersucht.

Mit Schreiben vom 21.02.2018 wird mitgeteilt, dass die Berechnungen der tatsächlichen Entnahme/Durchflussmenge durch die Turbine, spätestens binnen 14 Tagen, durch Herrn Dipl.-Ing. AU AV, dessen Einvernahme als Zeuge beantragt werde, vorgelegt werde.

Mit Vorbringen vom 08.03.2018 wurden zwei Kontrollrechnungen - Durchflüsse auf Ist-Wert Basis vom 16.02.2018 und vom 20.02.2018, erstellt von Dipl.-Ing. AU AV, sowie eine „textliche Auseinandersetzung“ vom 25.01.2018, erstellt von Dr. AX AY, zu den einzelnen Auflagenpunkten des Bescheides der belangten Behörde vom 01.04.2010 vorgelegt. Dr. AY legt dar, dass seiner Ansicht nach diverse Auflagen in der Art und Weise, wie sie im angeführten Bescheid vorgeschrieben wurden, auch anders lauten könnten (zB hätte eine Schwankung von 200 l/s keine messbaren Veränderungen der Habitatverhältnisse zur Folge).

Im letztgenannten Schriftsatz vom 08.03.2018 wird durch den Vertreter des Beschwerdeführers unter anderem ausgeführt, dass aus noch nicht endgültig eruierten Fehlern in Parametern, aus welchen die angezeigten Werte aus der Turbinenleistung rückgerechnet würden, die Werte im Bereich von 12-19 % überhöht angezeigt würden. Weiters wird festgehalten, dass die Ursachenfeststellung für die fehlerhaft ausgewiesenen Werte noch in Bearbeitung sei. Wörtlich wird zusätzlich Folgendes ausgeführt: „Um in Hinkunft (dies versteht sich „ab sofort“ die steuerungstechnischen Maßnahmen sind getroffen worden) Überschreitungen der Konsensmenge (also der höchstzulässigen Menge des über die Turbine ausgeleiteten Wassers) auszuschließen, wurde steuerungstechnisch der Durchfluss und die Turbinenleistung so weit beschränkt, dass ein Durchfluss von mehr als 1600 l/s nicht mehr erfolgen kann.“

Feststellungen und Beweiswürdigung:

Die AN gmbh ist Inhaberin der am 01.04.2010 von der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung unter Auflagen erteilten wasserrechtlichen und naturschutzrechtlichen Bewilligung zur Errichtung und zum Betrieb der Kleinwasserkraftanlage AM „Oh 456“ und ist diese Gesellschaft auch im Wasserbuch als Berechtigte eingetragen. Betreiber dieser Kleinkraftwasseranlage ist die AS GmbH.

Der Beschwerdeführer ist sowohl handelsrechtlicher Geschäftsführer der AN gmbh als auch der AS GmbH. Der Beschwerdeführer ist Alleingesellschafter der AN gmbh und zu 50 % Gesellschafter der AS GmbH. Die weiteren 50 % der AS GmbH gehören dem Ehepaar AR. Der Beschwerdeführer ist sohin auch Geschäftsführer und Gesellschafter der Betreibergesellschaft dieser Kleinkraftwasseranlage.

Die zunächst probeweise Inbetriebnahme dieser Kleinwasserkraftanlage AM startete im Frühsommer 2011 und ging 2012 in den regulären Betrieb über.

Entsprechend der Auflage A 2.1 des Bescheides vom 01.04.2010 dürfen aus der AM nicht mehr als 1600 l/s Wasser entnommen werden. Im Zeitraum vom 23.02.2016 bis zum 10.03.2016 kam es allerdings zu einer Wasserentnahme von 1846 l/s. Dieses Messergebnis wurde in der Überprüfungsverhandlung am 23.02.2016 von der Amtssachverständigen für Gewässerschutz an der im Krafthaus der Kraftwerksanlage befindlichen Messanzeige festgestellt und hat sich an diesem Umstand bis zur Sachverhaltsmitteilung am 10.03.2016 nichts geändert. In der Überprüfungsverhandlung hat sich der Beschwerdeführer zu diesem Messergebnis nicht geäußert. Die Messanzeige im Krafthaus befindet sich im Einflussbereich des Beschwerdeführers.

Nicht festgestellt werden konnte, dass das Messgerät im gegenständlichen Zeitraum aufgrund von falschen Parametern bzw dahinterliegenden Berechnungsfehlern falsche Daten anzeigte.

Im selben Zeitraum (vom 23.02.2016 bis zum 10.03.2016) wurden das gewässerökologisches Monitoring und die Funktionskontrolle des Fischaufstieges nicht durchgeführt und die diesbezüglichen Unterlagen nicht vorgelegt (A 2.42, A 2.46).

Weitere drei Auflagenpunkte des Bewilligungsbescheides vom 01.04.2010 - Nichtvorlegen von Vermessungsplänen für die einzelnen Anlagenteile, insbesondere für die Fischaufstiegshilfe und für die Aufstiegshilfe Messdaten für jedes Becken (A 2.50), von dauerregistrierende Restwasseraufzeichnungen ab März 2015 (A 2.26) von Kalibrierungsunterlagen für die Fischpassdotation und die dynamische Restwasserdotation und von der Gegenüberstellung der Kalibrierung der jeweiligen Anzeige im Krafthaus mit den Messergebnissen (A 2.29) – wurden im Zeitraum vom 23.02.2016 bis zum 10.03.2016 nicht erfüllt.

In beweiswürdiger Hinsicht:

Die Sachverhaltsfeststellungen stützen sich auf den vorliegenden Akt der belangten Behörde, auf das Ergebnis der durchgeführten Beschwerdeverhandlung und dem Vorbringen des Vertreters des Beschwerdeführers in Verbindung mit den vorgelegten Beilagen.

Der Eintrag der AN gmbh als Berechtigte im Wasserbuch stützt sich auf die Mitteilung vom 11.10.2018 eines Mitarbeiters des Referats 7/03 Gruppe Wasserbuch des Amtes der Salzburger Landesregierung.

Der Umstand, dass der Beschwerdeführer Geschäftsführer, sowie Gesellschafter der Firma AN gmbh ist, erschließt sich aus dem vorliegendem Firmenbuchauszug (FN zzz) und wurde diese im Übrigen vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Die Geschäftsführer- und Gesellschaftereigenschaft zur Firma AS GmbH ergibt sich aus dem Schriftsatz des Vertreters des Beschwerdeführers vom 09.02.2018 und dem ebenfalls vorliegenden Firmenbuchauszug (FN aaa). Diesem Firmenbuchauszug ist ebenfalls zu entnehmen, dass Gegenstand des Unternehmens der AS GmbH die Errichtung und der Betrieb eines Wasserkraftwerkes an der AM ist.

Die Feststellung, dass im angeführten Zeitraum der Turbinendurchfluss 1846 l/s betrug, ergibt sich daraus, dass die Anzeige im Krafthaus im Rahmen der Überprüfung der Gewässeraufsicht diesen Wert aufzeigte, was vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten wurde. Wenn seitens des Vertreters des Beschwerdeführers ausgeführt wird, dass die Anzeige einen überhöhten Wert des Turbinendurchflusses darstellte, da die dahinterliegenden Berechnungsparameter zu falschen Ergebnissen führten, erscheinen dem Landesverwaltungsgericht diese Ausführungen nicht stichhaltig. Weder konnte der Beschwerdeführer in seinem gesamten Vorbringen noch durch die vorgelegten Unterlagen beweisen, nicht einmal wahrscheinlich machen, dass entgegen den auf der Anzeige - die sich im Übrigen in seinem Einflussbereich befindet – aufscheinenden überhöhten Werte in Wirklichkeit keine zu hohe Wasserentnahme vorgenommen wurde. Bei den im Schriftsatz vom 08.03.2018 beigelegten Berechnungsbögen handelte es sich um Kontrollrechnungen auf Ist-Wert Basis zum Zeitpunkt 16.02.2018 und 20.02.2018. Auch wenn davon ausgegangen wird, dass diese Kontrollrechnungen richtig sind, können diese doch nicht für Sachverhalte im Zeitraum vom 23.02.2016 bis zum 10.3.2016 – also ca zwei Jahre vor den vorgelegten Berechnungen - herangezogen werden.

Darüber hinaus konnte, wie sich aus dem Schriftsatz vom 08.03.2018 ergibt, die Ursache der anscheinend fehlerhaften Anzeigen trotz fachmännischer Überprüfung bis dato nicht eruiert werden. Auch ist es nicht lebensnah und kann daher nicht davon ausgegangen werden, dass dem Beschwerdeführer – der die Verfügungsgewalt über die gegenständliche Messanlage hat – nicht schon vor der Überprüfungsverhandlung der erhöhte Wasserdurchfluss aufgefallen wäre und er in der Folge dann gleich Kontrollen durchführen hätte lassen, um festzustellen, ob es sich tatsächlich um erhöhte Wasserentnahmen oder eventuell um falsche Anzeigen handle. Da der Beschwerdeführer dies unterlassen hat, geht das Landesverwaltungsgericht davon aus, dass der Beschwerdeführer - bewusst oder es zumindest in Kauf nehmend - erhöhte Wassermengen aus der AM entnommen hat. In diese Richtung weist auch die in dem Schriftsatz vom 08.03.2018 befindliche und im Verfahrensgang wiedergegebene wörtliche Passage, nach der nunmehr durch den Beschwerdeführer steuerungstechnische Maßnahmen getroffen wurden, die eine Überschreitung der höchstzulässigen Wassermenge (1600 l/s) des Turbinendurchflusses in Zukunft ausschließt. Diese Vorgangsweise des Beschwerdeführers lässt den Schluss zu, dass vor diesen steuerungstechnischen Maßnahmen einerseits eine erhöhte Wasserentnahme technisch möglich war und andererseits tatsächlich die festgestellte erhöhte Wassermenge

entnommen wurde, da sonst die Vornahme dieser steuerungstechnischen Maßnahmen weder sinnvoll noch nötig wäre.

Die gegenteiligen Ausführungen (Berechnungsfehler, die zu falschen Anzeigen führten) des Beschwerdeführers im Wege seines Vertreters müssen hingegen als Schutzbehauptung angesehen werden, zumal sich der Beschwerdeführer in der Überprüfungsverhandlung zu dem Messergebnis nicht geäußert hatte, was er, wenn er von einer falschen Anzeige ausgegangen wäre, sicher getan hätte. Insgesamt sind die Ausführungen des Vertreters des Beschwerdeführers zu diesem Punkt daher als nicht glaubwürdig anzusehen und geht das Gericht davon aus, dass die im Einflussbereich des Beschwerdeführers befindliche Anzeige zum Zeitpunkt der Überprüfung richtige Werte angab, zumal der Beschwerdeführer bis zur Überprüfungsverhandlung keine Schritte setzte, allfälligen Anzeigegefehlern nachzugehen. Auch hat der Beschwerdeführer innerhalb von zwei Jahren keinen stichhaltigen Beweis erbringen können, dass allein aufgrund von Berechnungsfehlern die Anzeige ein überhöhtes Ergebnis auswies und nicht wegen erhöhter Wasserentnahme

Im gesamten Vorbringen des Vertreters des Beschwerdeführers wurde nicht bestritten, dass die weiteren fünf angeführten Auflagen zum angeführten Tatzeitraum nicht erfüllt wurden. Im Gegenteil, insbesondere aus dem Vorbringen in der Beschwerdeschrift zu den beiden Auflagepunkten A 2.42 und A 2.46, welches versuchte aufzuzeigen, warum im vorgeworfenen Zeitraum diese Auflagepunkte doch nicht erfüllt werden konnten bzw. mussten (zB Wetterverhältnisse, Hochwasser), geht eindeutig hervor, dass diese nicht erfüllt wurden.

Zu den weiteren drei nicht erfüllten Auflagepunkten wurde ausschließlich vorgebracht, dass lediglich die Unterlagen nicht zeitgerecht vorgelegt wurden, den inhaltlichen Zielen oder Schutzzweck der jeweiligen Maßnahme aber nicht zuwidergehandelt worden wäre. Daraus ist eindeutig zu schließen, dass diese Auflagepunkte gerade nicht erfüllt wurden.

Insgesamt kann daher bedenkenlos davon ausgegangen werden, dass alle im Verfahrensgang detailliert bezeichneten Auflagepunkte, wie durch die wasserökologischen Amtssachverständige festgestellt, nicht erfüllt wurden.

Auf die Einvernahme der Zeugen konnte verzichtet werden, da sich der Sachverhalt eindeutig aus dem bisherigen Beweisverfahren ergeben hat und von einer Einvernahme der Zeugen keine neuen Erkenntnisse zu erwarten waren bzw. den ergänzenden schriftlichen Vorbringen ohnehin Glauben geschenkt wurde.

Das Landesverwaltungsgericht hat hiezu erwogen:

Die maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen lauten (auszugsweise) wie folgt:

Gemäß § 137 Abs 2 Einleitungssatz WRG iVm § 137 Abs 2 Z 7 WRG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern die Tat nicht nach Abs 3 oder 4 einer strengeren Strafe unterliegt, mit einer Geldstrafe bis zu 14 530 €, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu vier Wochen, zu bestrafen, wer die gemäß § 105 in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen und Nebenbestimmungen nicht einhält.

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

Rechtliche Beurteilung:

Als Geschäftsführer der Firmen AN gmbh und AS GmbH ist der Beschwerdeführer zur Vertretung beider Firmen nach außen berufen. Daher ist der Beschwerdeführer gemäß § 9 Abs 1 VStG für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften dieser juristischen Personen verantwortlich.

Da, wie sich aus den Feststellungen ergibt, aus der AM 1846 l/s an Wasser im festgestellten Zeitraum statt den bewilligten höchstens 1600 l/s entnommen wurden, ist der objektive Tatbestand der von der belangten Behörde vorgeworfenen Übertretung erfüllt.

Zu dem Vorbringen, dass zu den einzelnen wiedergegebenen Auflagepunkten lediglich Vorschriften bzw. „was noch vorzulegen sei“ angeführt seien, kann festgestellt werden, dass im Spruch des Straferkenntnisses die vorgeschriebenen Auflagepunkte, die nicht eingehalten wurden, detailliert und wörtlich, entsprechend dem

Bewilligungsbescheid vom 01.04.2010, dargestellt wurden. Damit wurde dem Konkretisierungsgebot des § 44a Z 1 VStG hinreichend entsprochen.

Zu dem Vorbringen, dass der Zeitpunkt des Beginnes der Betriebsphase erst der reguläre Betrieb und nicht schon die probeweise Inbetriebnahme gemeint sein kann und daher erst im Jahr 2012 vom Beginn der Betriebsphase gesprochen werden könne und nicht schon ab dem Frühsommer 2011, ist festzustellen, dass im Bewilligungsbescheid vom 01.04.2010 kein Unterschied gemacht wird zwischen einer probeweisen Inbetriebnahme und einem regulären Betrieb. Auch ist aus dem Vorbringen nicht hervorgegangen, dass in Bezug auf die betreffenden Auflagenpunkte ein Unterschied zwischen einer probeweisen Inbetriebnahme und dem regulären Betrieb bestand. Es ist daher davon auszugehen, dass auch die Auflagen A 2.42 und A 2.46 bereits im vorgeworfenen Tatzeitraum einzuhalten waren.

Zu dem Vorbringen betreffend die drei weiteren nicht erfüllten Auflagepunkte, dass lediglich die Unterlagen nicht rechtzeitig vorgelegt wurden und die zugrundeliegenden Maßnahmen sehr wohl durchgeführt wurden, ist festzuhalten, dass das alleinige Nichtvorlegen der Unterlagen bereits den Tatbestand der Nichteinhaltung dieser Auflagenpunkte erfüllt. Dazu ist noch zu bemerken, dass die Behörde nur anhand dieser Unterlagen die Einhaltung der diesen Unterlagen zugrundeliegenden Maßnahmen überprüfen kann.

Durch die Nichtbeachtung der gegenständlichen Auflagenpunkte ist der objektive Tatbestand des § 137 Abs 2 Z 7 iVm § 105 WRG erfüllt.

Zur Spruchkorrektur:

Nach Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.07.2013, 2010/07/0220, hat der Tatbestand der Z 1 des § 137 Abs 2 WRG 1959 alle möglichen Sachverhaltskonstellationen vor Augen, in denen ein Täter ohne oder entgegen einer wasserrechtlichen Bewilligung eine Anlage betreibt. Dieser konsenslose Betrieb kann, aber muss nicht in der Missachtung einer Auflage liegen. § 137 Abs 2 Z 7 WRG 1959 beinhaltet demgegenüber nur den Fall, dass der konsenslose Betrieb in der Nichteinhaltung einer Auflage nach

§ 105 WRG 1959 besteht. Beide Strafbestimmungen stehen daher im Verhältnis des besonderen (Z 7) zum allgemeinen (Z 1) Tatbestand. Zu bestrafen ist bei einer solchen Konstellation aber nur nach dem besonderen Tatbestand; dies führt dazu, dass eine Bestrafung nach § 137 Abs 2 Z 1 WRG 1959 dann zu unterbleiben hat, wenn sich der Täter nach § 137 Abs 2 Z 7 WRG 1959 strafbar gemacht hat.

Da es sich im gegenständlichen Fall um eine Nichteinhaltung einer Auflage nach § 105 WRG 1959 handelt, war die Spruchkorrektur vorzunehmen.

Zur subjektiven Tatseite:

Bei einer Übertretung gemäß § 137 Absatz 2 Z 7 WRG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt, weil zum Tatbestand dieser Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört. Was die subjektive Tatseite angeht, genügt in einem solchen Fall, wenn eine verwaltungsstrafrechtliche Vorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, wie im gegenständlichen Fall, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Auch obliegt es bei dieser Übertretung (Nichteinhaltung einer Auflage) gemäß § 5 Abs 1 (zweiter Satz) VStG dem Beschuldigten, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung dieser Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (VwGH vom 23.05.2002, 2002/05/0032).

Was dieses Verhalten angeht, so ist dem Beschwerdeführer zumindest grobe Fahrlässigkeit, wenn nicht sogar Vorsatz anzulasten. Als Geschäftsführer und Inhaber der Kraftwerksanlage und der sich im Krafthaus befindlichen Messanzeige hat der Beschwerdeführer die Verpflichtung, die Anzeige zu kontrollieren und bei Auffälligkeiten entsprechende Vorkehrungen zu treffen, damit nicht mehr als die im Bescheid bewilligte Wassermenge entnommen wird. Entweder hat der Beschwerdeführer die Messanzeige vor der Überprüfungsverhandlung nicht regelmäßig kontrolliert oder er hat im Wissen um den erhöhten Anzeigenstand keine korrigierenden Maßnahmen gesetzt, damit keine erhöhte Wassermenge der Ache entnommen wird.

Auch trifft den Beschwerdeführer die Verpflichtung zeitgemäß alle Auflagenpunkte zu erfüllen. Wie sich aus dem Vorbringen ergibt, hat der Beschwerdeführer das gewässerökologische Monitoring und die Funktionskontrolle des Fischaufstieges (A 2.42 und A 2.46) mit Vorsatz nicht zeitgerecht - nach seinen Ausführungen aufgrund von Wetterbedingungen - durchgeführt und daher auch die diesbezüglichen Unterlagen nicht vorgelegt.

Für das Nichtvorlegen der Unterlagen betreffend drei weiterer Auflagepunkte (A 2.50, A 2.26, A 2.29) trifft den Beschwerdeführer zumindest grobes Verschulden, da ihm als Verantwortlicher der Betreibergesellschaft bewusst sein musste, dass behördliche Auflagen zeitgemäß zu erfüllen sind.

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. Nach Abs 2 dieser Norm sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und ist auf das Ausmaß des Verschuldens 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.

Die Erstbehörde hat eine Geldstrafe von € 4000 bei einem gemäß § 137 Abs 2 Einleitungssatz WRG vorgesehenen Strafraumen von bis zu € 14.530 verhängt. Die verhängte Geldstrafe ist damit im untersten Drittel des vorgesehenen Strafraumens angesiedelt.

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass die gegenständliche Verwaltungsübertretung (Missachtung der zeitgerechten Erfüllung von Auflagen, insbesondere die Entnahme einer um fast 20 % erhöhten Wassermenge) zu den schwereren Verfehlungen im Bereich des Wasserrechtsgesetzes zählt. Eine Missachtung derartiger gesetzlicher Bestimmungen ist regelmäßig mit der Verletzung öffentlicher Interessen (insbesondere Schutz vor gewässerökologischen Beeinträchtigungen) als auch einer Gefahr für allenfalls andere Berechtigte (Grundstücksnachbarn, Fischereiberechtigte usw) verbunden. Auch kann dem Vorbringen des Vertreters des Beschwerdeführers, dass betreffend die Auflagepunkte 2.50, 2.26 und 2.29 nicht den inhaltlichen Zielen oder Schutzzwecken der jeweiligen Maßnahmen zuwidergehandelt worden sei, da nur noch nicht die entsprechende Dokumentation vorgelegt wurde, nicht gefolgt werden. Dies insbesondere deshalb da - wie bereits oben ausgeführt - nur anhand der vorgelegten Unterlagen überprüft werden kann, ob die den vorzulegenden Unterlagen zugrundeliegenden Maßnahmen auch durchgeführt wurden.

Daraus resultierend ist die Missachtung der angeführten gesetzlichen Bestimmungen durch Nichterfüllung der vorgeschriebenen Auflagepunkte mit einem erheblichen Unrechtsgehalt behaftet. Dieser hohe Unrechtsgehalt kommt auch durch den hohen Strafraumen zum Ausdruck.

Das Ausmaß des Verschuldens kann im vorliegenden Fall in Anbetracht der Missachtung von insgesamt sechs Auflagepunkten und dass der Beschwerdeführer zum Teil vorsätzlich handelte, als hoch beurteilt werden.

Angaben zu den persönlichen Verhältnissen wurden keine gemacht, es wird daher von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen.

Weitere Straferschwerungs- oder Strafmilderungsgründe sind nicht zutage getreten.

Insgesamt - auch unter Berücksichtigung der langen Verfahrensdauer - kann bei der verhängten Strafe, in Ansehung des Unrechtsgehaltes der Tat und des Verschuldens des Beschwerdeführers, keine Unangemessenheit im Sinne des § 19 VStG erkannt werden. Die verhängte Strafe ist zudem aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes erforderlich, dem Beschwerdeführer das Unrecht der Tat vor Augen zu führen und ihn in Zukunft von ähnlichen Übertretungen abzuhalten, wobei auch aus Gründen der Generalprävention eine Strafe in dieser Höhe erforderlich erscheint.

Zu den Verfahrenskosten:

Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist gemäß Abs 2 leg cit für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen. Aufgrund der Strafhöhe von € 4.000 war daher ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von insgesamt € 800 vorzuschreiben.

Vor diesem Hintergrund war spruchgemäß zu entscheiden.

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. Das Verwaltungsgericht hatte - bezogen auf den Einzelfall - zu beurteilen, ob der angefochtene Bescheid materiell- und verfahrensrechtlich rechtmäßig war. Mit seiner Entscheidung weicht das Landesverwaltungsgericht weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes; vgl die in dieser Entscheidung zitierte Judikatur des Gerichtshofes. Weiters ist die zu den maßgebenden materiell- und verfahrensrechtlichen Bestimmungen vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, soweit relevant, auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise für eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Wasserrecht, Auflagenerfüllung, Restwasseraufzeichnung, Verschulden, Unterlagenvorlage

Anmerkung

ao Revision, VwGH vom 31.1.2019, Ra 2018/07/0484-3, Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2018:405.1.211.1.8.2018

Zuletzt aktualisiert am

22.01.2020

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at