jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Lvwg Erkenntnis 2016/11/29 405-1/87/1/4-2016

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.11.2016

Entscheidungsdatum

29.11.2016

Index

81/01 Wasserrechtsgesetz
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

WRG 1959 §137 Abs2 Z1
WRG 1959 §29
WRG 1959 §9
VStG §5 Abs2

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat durch die Richterin Mag. Ulrike Seidel über die Beschwerde von Herrn AB AA, AF, AD AE, vertreten durch AG AH, AK, AI AJ, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 20.6.2016, Zahl xxx,

zu Recht e r k a n n t :

I. Der Beschwerde wird dahingehend stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf € 1000,- (Ersatzfreiheitsstrafe 100 Stunden) reduziert wird.
Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde reduzieren sich auf € 100,-. Für das Beschwerdeverfahren fallen keine Kosten an.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist 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, Beschwerdevorbingen

1.1.

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, dass er bei der Wasserkraftanlage an der CC Ache, DD, ohne die dafür erforderliche wasserrechtliche Bewilligung eine den Werkskanal

verschließende Mauer mit einer lichten Höhe von ca. 1,65 m unterwasserseitig und nur leicht abgesetzt von der Siedlungsbrücke mit einer lichten Breite von ca. 3,5 m und einer lichten Höhe von 1,75 m (Wegverbindung von aa und bb je KG FF) errichtet und der Werkskanal ab dort bis auf Höhe der Zufahrt zu GN cc KG FF und dann abflachend zum ehemaligen Kraftwerk verfüllt habe. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 137 Abs 1 Z 1 iVm § 9 Abs 1 oder 2 WRG 1959 begangen. Es wurde eine Geldstrafe in der Höhe von € 4.000,- (Ersatzfreiheitsstrafe 192 Stunden) zuzüglich Verfahrenskosten in der Höhe von € 400,- somit gesamt € 4.400,- verhängt.

In der Begründung wurde auf die Sachverhaltsmitteilung der Wasserrechtsbehörde vom 10.02.2016, auf die abgegebene Rechtfertigung vom 09.03.2016 und die Stellungnahme der Wasserrechtsbehörde vom 19.04.2016 verwiesen und ausgeführt, dass aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens die Übertretung als erwiesen angenommen worden sei. Zur Strafhöhe wurde ausgeführt, dass von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen worden sei, strafmildernde Gründe seien keine hervorgekommen. Die Höhe der Strafe sei tat- und schuldangemessen.

1.2.

Gegen diese Entscheidung wurde rechtsfreundlich vertreten Beschwerde erhoben und die ersatzlose Behebung des Straferkenntnis und die Einstellung des Strafverfahrens beantragt; in eventu die Entscheidung aufzuheben und zur neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen; in eventu die Strafhöhe auf ein schuld- und tatangemessenes Maß herabzusetzen. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie die Einvernahme der Vertreterin der Wasserrechtsbehörde als Zeugin wurde beantragt.

Inhaltlich wurde zusammengefasst vorgebracht, dass die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 29.04.2016 zum Ergebnis der Beweisaufnahme – welche der Beschwerde angeschlossen wurde – keine Beachtung gefunden habe. In dieser habe der Beschwerdeführer darauf hingewiesen, dass die bereits vorgenommene Verfüllung lediglich eine Vorwegnahme der ohnehin durchzuführenden behördlichen Vorschreibung dieser konkreten Maßnahme gewesen sei, zumal diese auch angekündigt worden sei. Die Stellungnahme habe aufgezeigt, dass der Beschwerdeführer nicht schuldhaft gehandelt habe. Weiters wurde eine unzureichende Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung gerügt, da die belangte Behörde lediglich den Verfahrensablauf zusammengefasst habe, ohne auf die Argumente des Beschwerdeführers auch nur ansatzweise einzugehen. Mit dem Erlöschen des Wasserrechts sei die Schleuse zur Ischl, welche Wasser in den Werkskanal einleite, geschlossen und die Anlagen einschließlich des Werkskanals außer Betrieb genommen worden. Der Beschwerdeführer sei nicht mehr berechtigt gewesen, Gewässer in den Kanal einzuleiten, da dies einer „Benützung“ entsprochen hätte und er sich damit ebenso gemäß § 9 WRG strafbar gemacht hätte. Die belangte Behörde habe andererseits den Beschwerdeführer bestraft, da er Maßnahmen gesetzt habe, um die Benützung der Gewässer dauerhaft zu unterbinden. Er sah sich sohin mit in einer Pflichtenkollision konfrontiert. Er sei somit gerechtfertigt gemäß § 6 VStG. Die belangte Behörde habe keine Feststellungen getroffen, die eine Entschuldigung des Beschwerdeführers hätten begründen können. Bereits seit April 2015 sei zwischen DI AO als Vertreter des Beschwerdeführers mit der Wasserrechtsbehörde ein Telefonat geführt worden, in welchem mitgeteilt worden sei, dass er den Rückbau der Wehranlage in eine fischpassierbare Rampe projektieren solle. Vorgesehen sei gewesen, dass dieses Projekt gemeinsam mit der Verzichtserklärung der Wasserrechtsbehörde vorgelegt werde. Mit der Verzichtserklärung vom 16.12.2015 habe der Beschwerdeführer der Wasserrechtsbehörde angekündigt, dass er eine Verfüllung des GG-Bachs in bestimmten Bereichen vornehmen werde. Zu keinem Zeitpunkt habe ihm die Wasserrechtsbehörde mitgeteilt, dass es sich dabei um einen wasserrechtlich bewilligungspflichtigen Tatbestand handle. Vielmehr sei mitgeteilt worden, dass die Verfüllung im wasserrechtlichen Löschungsverfahren ohnehin vorgeschrieben werde. Es bestehe im verwaltungsrechtlichen Verfahren eine Rechtsbelehrungspflicht gemäß § 13a AVG. Zu dem damaligen Zeitpunkt sei der Beschwerdeführer noch nicht anwaltlich vertreten gewesen. Die Behörde habe es unterlassen darauf hinzuweisen, dass die Verfüllung des Werkskanals nur nach behördlicher Vorschreibung zulässig sei. Der Beschwerdeführer sei aufgrund des laufenden Kontakts mit der Behörde davon ausgegangen, dass eine explizite Bewilligung iSv „dürfen“ für die Maßnahme nicht erforderlich sei, zumal die Wasserrechtsbehörde ohnehin eine Vorschreibung iSv „müssen“ angekündigt habe. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (VwSlg 14.20 A71994) entschuldige das Vertrauen auf die ständige höchstgerichtliche Rechtsprechung, die (mitgeteilte) Verwaltungspraxis der zuständigen Behörde sowie sonstige verlässliche Auskünfte sachkundiger Personen oder Institutionen auf Grundlage vollständiger Sachverhaltsinformationen. Hätte der Beschwerdeführer berechtigte Zweifel über die Pflicht zur Einholung einer Bewilligung gehabt, hätte er sich wohl bei der Wasserrechtsbehörde erkundigt. Die Vorgangsweise des Beschwerdeführers stehe auch im Einklang mit der ständigen Verwaltungsübung, zumal es

vollkommen üblich, sei kleinere Maßnahmen auch ohne vorherige Bewilligung durchzuführen. Dies unter der Voraussetzung, dass ein Einvernehmen mit dem Grundeigentümer hergestellt werde und ohne dass fremde Rechte oder öffentliche Interessen verletzt würden. Die belangte Behörde hätte zum Schluss kommen müssen, dass der Beschwerdeführer die Maßnahme schuldlos iSd § 5 Abs 2 VStG vorgenommen habe und deshalb eine Bestrafung nicht möglich sei.

Zur Strafbemessung wurde ausgeführt, dass es die belangte Behörde verabsäumt habe die Milderungsgründe zu berücksichtigen. Die verhängte Geldstrafe entspreche einem prozentuellen Anteil von 27,5% der Höchststrafe. Folgende Milderungsgründe wären zu berücksichtigen gewesen: völlige Unbescholtenheit, Begehung der Tat in Folge eines schuldausschließenden Rechtsirrtums und wesentlicher Beitrag zur Wahrheitsfindung. Letzteres dadurch, dass er bereits vor der Anzeige im Kontakt mit der Wasserrechtsbehörde gewesen sei und mit dieser eng zusammengearbeitet habe, dies auch nach der überraschenden Strafanzeige. Er sei beiden Aufforderungen zur Rechtfertigung nachgekommen und habe auch sonst Bereitschaft zur Wahrheitsfindung gezeigt.

1.3.

Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht mit Schreiben vom 27.07.2016 vor und teilte in einem mit, dass auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung bzw. auf die Teilnahme daran verzichtet wird.

Am 24.11.2016 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der der Beschwerdeführer mit seinen Rechtsvertretern und in Begleitung einer Vertrauensperson teilnahm. Weiters nahmen der Projektant des Beschwerdeführers sowie die Vertreterin der Wasserrechtsbehörde teil, welche beide zeugenschaftlich einvernommen wurden. Der Verwaltungsakt der Wasserrechtsbehörde Aktenzahl zzz wurde beigeschafft.

Vom Beschwerdeführer wurden die Gründe für die vorzeitige Durchführung der Maßnahmen nochmals dargelegt. Vom Projektanten wurde ausgeführt, dass die Maßnahme Anfang des Jahres 2016 gesetzt worden sei und die Verfüllung in einem Ausmaß von ca. 50 bis 100 m erfolgt sei. Durch den Kontakt mit der Behörde seit Herbst 2015 sei zu erwarten gewesen, dass die Verfüllung als übliche Maßnahme vorgeschrieben werde, wobei aber nie thematisiert worden sei, wann damit begonnen werden solle. Es liege in der Natur des Beschwerdeführers als Unternehmer, dass er rasch und konsequent Dinge umsetze. Der Zulauf sei ordnungsgemäß verschlossen worden, jedoch sei nicht erwartbar gewesen, dass es im Hochwasserfall zu einem Überlauf komme. Im Februar sei ein Hochwasser eher unüblich. Es sei auch um die Absicherung des Kanales im Bereich des Betriebsgeländes gegangen, sodass dort die Verfüllung durchgeführt worden sei. Es sei augenscheinlich mit keinen negativen Auswirkungen auf irgendwelche fremde Rechte zu rechnen gewesen. Von der Behörde sei nach dem Schreiben vom 16.12.2016 nie eine Mitteilung gekommen, dass mit den Maßnahmen nicht vorzeitig begonnen werden könne. Nach seiner 40-jährigen Wasserrechtspraxis sei es möglich gewesen, Maßnahmen vor einer wasserrechtlichen Bewilligung umzusetzen.

Von der Vertreterin der Wasserrechtsbehörde wurde der Kontakt mit dem Beschwerdeführer und dessen Projektanten bereits vor der Verzichtserklärung im Dezember 2015 bestätigt. Aufgrund eines Anrufs Anfang Februar 2016, dass es zu Hochwasserschäden bei Anrainern des Werkskanales gekommen sei, sei ein Amtssachverständiger zur Vornahme von Erhebungen vor Ort entsendet worden. Zur Anzeige sei es deswegen gekommen, da das Löschungsverfahren bereits anhängig gewesen sei und es klar gewesen sei, dass eine Verhandlung stattfinden müsse, um die vom Projektant, welcher sich bereiterklärt hatte anzugeben, welche Löschungsvorkehrungen geplant seien, vorgeschlagenen Maßnahmen zu überprüfen. Es sei von der Behörde jedoch keine explizite Information darüber erfolgt, dass nicht vorzeitig mit der Umsetzung der Maßnahmen begonnen werden dürfe. Es wäre Befugnismissbrauch gewesen, einer vorzeitigen Umsetzung zuzustimmen. Der Projektant habe ihr gegenüber in einem nicht dokumentierten Gespräch geäußert, dass der Beschwerdeführer möglichst rasch keine weiteren Belastungen mehr mit der Anlage haben wollte und dass dieser etwas unglücklich agiert habe. Bestätigt werden könne, dass in Vorgesprächen thematisiert worden war, dass die Verfüllung des Kanals notwendig sei.

2. Sachverhalt, Beweiswürdigung

Mit Schreiben vom 16.12.2015 teilte der Beschwerdeführer durch seinen bevollmächtigten Vertreter der Wasserrechtsbehörde mit, dass auf das erteilte Wasserbenutzungsrecht betreffend die Wasserkraftanlage AA I und II verzichtet und das Kraftwerk mit Jahresende 2015 stillgelegt wird. Weiters wurde ua mitgeteilt, dass das Ausleitungsgerinne („GG-Bach“) stillgelegt und teilweise verfüllt wird. Diese Maßnahme war als Löschungsvorkehrung

im Bereich ca km 0,35 bis 0,50 und ca km 0,72 bis 0,85 vorgesehen und wurde in Vorgesprächen mit der Wasserrechtsbehörde als notwendig thematisiert. Im Auftrag vom Beschwerdeführer wurde eine Verfüllung des Werkskanals im Jänner 2016 im Ausmaß von 50 – 100 m und die Errichtung der Mauer durchgeführt.

Zufolge eines stärkeren Regenereignisses kam es in der Nacht auf den 01.02.2016 zu Beeinträchtigungen von anrainenden Grundstücken. Im Zuge eines Ortsaugenscheins am 02.02.2016 wurde vom wasserbautechnischen Amtssachverständigen festgestellt, dass der Werkskanal im Bereich der Siedlungsbrücke (Wegverbindung von GN aa und GN bb je KG FF) bis auf die Höhe der Zufahrt zu GN cc KG FF zur Gänze und dann abflachend zum ehemaligen Krafthaus verfüllt wurde. Bei der Siedlungsbrücke wurde unterwasserseitig eine Betonabmauerung als Abschluss zum oberhalb noch offenen Werkskanal errichtet.

Im Rahmen des Löschungsverfahrens fand am 31.05.2016 eine mündliche Verhandlung unter Beziehung von Amtssachverständigen statt und wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 22.07.2016, Zl. xxx abgeschlossen.

Die teilweise Verfüllung des Werkskanals sowie die Errichtung der Betonmauer vor Erlassung des Löschungsbescheides samt Vorschreibung von Löschungsvorkehrungen wurden vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt.

Laut einem aktuellen Auszug aus dem Vormerkregister für Verwaltungsstrafen ist der Beschwerdeführer völlig unbescholten.

In beweiswürdigender Hinsicht ist festzustellen, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus der klaren und unwidersprüchlichen Aktenlage sowie dem Ergebnis der mündlichen Beschwerdeverhandlung ergibt.

Glaubwürdig waren die übereinstimmenden Angaben, dass es bereits vor der schriftlichen Verzichtserklärung des Beschwerdeführers als Wasserberechtigten der Wasserkraftanlage an der Ischl Vorgespräche hinsichtlich einer notwendigen Verfüllung des Werkskanals als Löschungsvorkehrung gegeben hat. Die Abläufe hinsichtlich der gesetzten Maßnahmen wurden von den Beschwerdeparteien ebenfalls übereinstimmend geschildert.

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg hat hiezu erwogen:

I.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat gemäß § 50 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG, BGBl I Nr 33/2013 idgF, das Verwaltungsgericht gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

Gemäß § 38 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art 130 Abs 1 B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl Nr 52/1991, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des II. Teiles, … und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem, dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 27 Abs 1 lit a Wasserrechtsgesetz 1959 – WRG 1959 BGBl Nr. 21571959 idgF erlöschen Wasserbenutzungsrechte durch den der Wasserrechtsbehörde zur Kenntnis gebrachten Verzicht des Berechtigten.

Rechtlich außer Streit zu stellen ist, dass das Erlöschen nach§ 27 WRG 1959 ex lege und nicht erst mit dem bloß deklarativen Feststellungsbescheid eintritt (VwGH 23.10.2014, Ro 2014/07/0004 ua). Das Wasserrecht erlischt zu dem Zeitpunkt, zu dem der gesetzliche Tatbestand verwirklicht ist dh im gegenständlichen Fall mit Einlangen des Verzichts bei der Behörde (16.12.2015).

Gemäß § 29 Abs 1 WRG 1959 hat die zur Bewilligung zuständige Wasserrechtsbehörde den Fall des Erlöschens eines Wasserbenutzungsrechtes festzustellen und hiebei auszusprechen, ob und inwieweit der bisher Berechtigte aus öffentlichen Rücksichten, im Interesse anderer Wasserberechtigte oder in dem der Anrainer binnen einer von der Behörde festzusetzenden angemessenen Frist seine Anlagen zu beseitigen, den früheren Wasserlauf wiederherzustellen oder in welcher anderen Art er die durch die Auflassung notwendig werdenden Vorkehrungen zu treffen hat.

Für den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass mit dem der Wasserrechtsbehörde mit Schreiben vom 16.12.2015 zur Kenntnis gebrachten Verzicht das erteilte Wasserbenutzungsrecht ex lege erloschen ist und – wie der Beschwerdeführer auch in seiner Beschwerde selbst ausführt – damit die Berechtigung zur Wassernutzung des Wassers aus der CC Ache erloschen ist. Die von ihm aber daraus abgeleitete „Pflichtenkollision" wird vom Landesverwaltungsgericht aus folgendem Grund nicht gesehen:

Die Unterlassung einer weiteren Wasserbenutzung setzt nicht notwendiger- und zwingenderweise die aktive Maßnahme der Verfüllung des Werkskanales und die Errichtung einer Betonmauer voraus. Ist es noch nachvollziehbar, dass durch das Schließen des Fluders ein Wassereinlauf aus der CC Ache in den Werkskanal unterbunden werden sollte, so ist es nicht nachvollziehbar, warum im Vorgriff auf zu treffenden Löschungsvorkehrungen umgehend eine Verfüllung von diesem in Angriff zu nehmen war. Ist es doch gerade Sinn und Zweck eines behördlichen Löschungsverfahrens gemäß § 29 WRG 1959 unter Beiziehung der in diesem Verfahren gesetzlich vorgesehenen Parteien (Anrainer, Wasserberechtigte ua) und nach Beurteilung durch Sachverständige Umfang und Art der notwendigen Maßnahmen zu prüfen und in Folge festzulegen.

Zudem fällt die gesetzliche Instandhaltungspflicht des Wasserbenutzungsberechtigten vor dem Hintergrund ihres Schutzzwecks nicht schon mit dem Zeitpunkt der Verzichtserklärung auf das Wasserbenutzungsrecht, sondern erst mit jenem Zeitpunkt weg, in welchem er nach § 29 Abs 1 WRG seine Anlagen entweder vollständig beseitigen oder von der Behörde in anderer Weise vorgeschriebenen Zustand (notwendige Vorkehrungen) hergestellt hat (VwGH 25.10.1994, 93/07/0049). Der Beschwerdeführer hätte daher auch aus diesem Grund die Anlagen konkret den Werkskanal in einem dem wasserrechtlich bewilligten Zustand bis zum Abschluss des Löschungsverfahrens zu erhalten gehabt.

Vom Beschwerdeführer wurde aber letztlich ohnedies nicht bestritten, dass vor Erlassung des Löschungsbescheides und den gemäß § 29 Abs 1 WRG 1959 anzuordnenden Löschungsvorkehrungen die ihm vorgeworfenen Maßnahmen gesetzt wurden.

In rechtlicher Hinsicht ist damit von der Erfüllung des objektiven Tatbestandes der Verwaltungsstrafnorm auszugehen, da erst mit behördlicher Anordnung der Löschungsvorkehrungen mittels Bescheid diese bewilligungsfrei sind (Bumberger/Hinterwirth, Kommentar Wasserrecht 2. Auflage, K 9 zu § 29 WRG) und vor diesem Zeitpunkt einer wasserrechtlichen Bewilligung gemäß § 9 WRG 1959 bedurft hätten.

Vom Beschwerdeführer wird aber mangelndes Verschulden geltend gemacht und dieses mit einem unverschuldeten Rechtsirrtum begründet, da es sich bei den Maßnahmen um eine entschuldbare Vorwegnahme einer behördlichen Vorschreibung gehandelt hat und die Behörde ihn gemäß § 13a AVG darauf hinweisen hätte müssen, dass die Verfüllung des Werkskanals nur nach behördlicher Vorschreibung zulässig ist.

Gemäß § 5 Abs 2 VStG entschuldigte Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Übereinstimmend wurde dargelegt, dass es im Zuge der beabsichtigten Stilllegung der Wasserkraftanlage schon seit Herbst 2015 laufenden Kontakt zwischen Betreiber und Wasserrechtsbehörde gegeben hat. Man kann hinsichtlich des vorgebrachten dauernden Kontakts mit der Behörde nun aber auch davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer durch ein explizites Nachfragen bei der Behörde oder auch bei seinem Projektanten hinsichtlich der Zulässigkeit der Vornahme von Maßnahmen während des laufenden Löschungsverfahrens Rechtssicherheit erlangen hätte können und die Begehung einer Verwaltungsübertretung verhinderbar gewesen wäre. Es ist daher im gegenständlichen Fall von einer Erkundigungspflicht - welche auch der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung bejaht - auszugehen, da für den Beschwerdeführer erkennbar hätte sein müssen, dass eine Abänderung eines Teiles seiner Wasserkraftanlage durch das Verfüllen des Werkskanales und die Errichtung einer Mauer nicht so ohne weiteres durchgeführt werden darf und einer wasserrechtlichen Bewilligung bedurft hätte (Lewisch/Fister/ Weilguni, Kommentar Verwaltungsstrafgesetz, RZ 18 zu § 5).

Unterlässt der Beschuldigte bei gebotener Informationspflicht derartige Erkundigungen, so ist ein einschlägiger Verbotsirrtum, weil nicht erwiesenermaßen unverschuldet, jedenfalls vorwerfbar (VwGH 25.01.2012, 2011/03/0023 ua).

Die monierte fehlende Anleitung durch die Wasserrechtsbehörde greift in diesem Zusammenhang nicht, da sich diese nach dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung des § 13a AVG auf Anleitung „zur Vornahme von Verfahrenshandlungen" bezieht.

Der Beschwerdeführer war zudem im Löschungsverfahren zwar nicht anwaltlich aber doch durch seinen bevollmächtigten Vertreter, einem befugten Fachmann mit langjähriger Erfahrung im Bereich des Wasserrechts vertreten, sodass von der Wasserrechtsbehörde davon ausgegangen werden konnte, dass die einschlägigen Vorschriften bekannt sind.

Zu dem Vorbringen der „gelebten Verwaltungspraxis", dass kleinere bewilligungspflichtige Maßnahmen vor Erlassung eines entsprechenden Genehmigungsbescheides vorgenommen werden dürfen ist auszuführen, dass jedenfalls kein entschuldigender Verbotsirrtum vorliegt, wenn die Behörde Rechtsverstöße bloß toleriert bzw. bisher nicht bestraft hat (VwGH 15.05.1990, 89/02/0108). Es liegt aber keine – entschuldigende – Behördenpraxis oder ständige Verwaltungsübung vor, dass bei entsprechenden Kontakt mit der Behörde, der im gegenständlichen Fall im Austausch von Informationen betreffend der geplanten Stilllegung der Wasserkraftanlage des Beschwerdeführers bestand, man davon ausgehen konnte, dass dies eine wasserrechtliche Bewilligung bzw. wie im gegenständlichen Fall die Erlassung des Löschungsbescheides samt Vorschreibung von Löschungsvorkehrungen ersetzt und zur Vorwegnahme von Maßnahmen berechtigt.

Als Verschulden ist dem Beschwerdeführer daher zumindest die fahrlässige Begehung dieser Übertretung vorzuwerfen.

Fahrlässig handelt, wer einen Sachverhalt verwirklicht, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht, zwar ohne dies zu wollen, jedoch unter Außerachtlassung der ihm möglichen Sorgfalt (zB der Vorhersehbarkeit und Verhinderbarkeit). Derjenige, der die Möglichkeit der Tatbildverwirklichung dabei überhaupt nicht ins Auge fasst handelt unbewusst fahrlässig; derjenige der dies tut, ohne die Tatbildverwirklichung in Kauf zu nehmen, handelt bewusst fahrlässig (siehe Walter-Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht, 8. Auflage, RZ 741).

Zur Strafbemessung:

Grundlage für die Bemessung der Strafe sind gemäß § 19 Abs 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat (objektive Strafzumessungsgründe).

Nach Abs. 2 leg. cit. 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. 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 (subjektive Strafzumessungsgründe).

Eine Verwaltungsübertretung gemäß § 137 Abs 1 Ziffer 1 WRG 1959 begeht 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 ohne eine gemäß Abs 1 oder 2 erforderliche wasserrechtliche Bewilligung oder entgegen einer solchen Tagwässer benutzt oder der Benutzung dienenden Anlagen errichtet, ändert oder betreibt.

Die belangte Behörde hat durch die Verhängung einer Geldstrafe in der Höhe von € 4.000,- den möglichen Strafrahmen zu mehr als 27% ausgenutzt, sodass sich die Strafe nicht mehr im untersten Strafbereich befindet.

Die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit als Strafmilderungsgrund wurde nicht berücksichtigt.

Die vorzeitige Durchführung von zwar nachweislich vorbesprochenen bzw auch schriftlich dargelegten geplanten Löschungsvorkehrungen stellt insofern keine zu vernachlässigenden, nachteilige Tatfolgen dar, als mit dieser Vorgangsweise dem Sinn eines Löschungsverfahrens, welches die Wasserrechtsbehörde von Amtswegen gemäß § 29 Abs 1 WRG 1959 durchzuführen hat, widersprochen wird und rechtlich die Bewilligungsfreiheit der Löschungsmaßnahmen erst durch den Löschungsbescheid der Wasserrechtsbehörde erlangt wird. Die Durchführung von Maßnahmen ohne die hiefür erforderliche wasserrechtliche Bewilligung stellt daher eine Verwaltungsübertretung mit nicht zu vernachlässigendem Unrechtsgehalt und kein Bagatelldelikt dar, was sich auch aus der Höhe der Strafdrohung (Geldstrafe bis zu € 14.530,-) deutlich ergibt.

Hinsichtlich der subjektiven Strafzumessungsgründe wird hinsichtlich des Verschuldens zumindest Fahrlässigkeit angenommen. Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt gemäß § 5 Abs 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Entschuldigungsgründe liegen – wie schon ausgeführt- keine vor. Auch der geltend gemachte wesentliche Beitrag zur Wahrheitsfindung liegt nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts nicht vor, da zum einen der Sachverhalt sehr klar ist und man den Umstand, dass er im Verwaltungsstrafverfahren seine Parteienrechte wahrgenommen hat, nicht als wesentlicher Beitrag zur Wahrheitsfindung werten kann.

Die verhängte Geldstrafe war jedoch auf ein Ausmaß von ca. 7% der möglichen Strafhöhe zu reduzieren, da zum einen die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers zu berücksichtigen war und das Verschulden letztlich als gering zu bewerten ist.

Gemäß § 45 Abs 1 Ziffer 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität der Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilten, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Das Strafverfahren war weder einzustellen noch eine Ermahnung auszusprechen, da die Voraussetzungen des§ 45 Abs 1 Z 4 VStG, welche kumulativ vorliegen müssen (VwGH 20.06.2016, Ra 2016/02/0065), nicht erfüllt sind. Das Verschulden des Beschwerdeführers mag zwar noch gering gewesen sein, jedoch war weder die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes noch die Intensität der Beeinträchtigung als gering zu bewerten.

Das zu schützende Rechtsgut im gegenständlichen Fall ist, dass keineWasserbenutzung an öffentlichen Gewässern und privaten Tagwässern erfolgen, für welche nach der Bestimmung des § 9 WRG 1959 eine Bewilligung der Wasserrechtsbehörde erforderlich ist.

Der Einhaltung dieser Norm kommt demnach erhebliche Bedeutung zu, keinesfalls kann davon gesprochen werden, dass die Bedeutung dieses strafrechtlich geschützten Rechtsgutes gering ist. Diese Wertigkeit des durch die verletzte Norm geschützten Rechtsgutes findet ihren Ausdruck auch in der Höhe des gesetzlichen Strafrahmens, der für entsprechende Zuwiderhandlungen gemäß § 137 Abs 2 Z 1 WRG 1959 immerhin Geldstrafen bis zu € 14.530,-vorsieht. Ist aber die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes nicht gering, fehlt es an einer der in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG genannten Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens, weshalb auch keine Ermahnung nach § 45 Abs 1 letzter Satz VStG in Frage kommt (VwGH 20.11.2015, Ra 2015/02/0167)

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

II. Kostenentscheidung

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens in Höhe von 10 % der verhängten Geldstrafe zu bezahlen, sodass der Betrag in Folge der Herabsetzung der Geldstrafe entsprechend zu korrigieren war.

Für das Beschwerdeverfahren fallen gemäß § 52 Abs 8 VwGVG keine Kosten an.

III. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision (§ 25a VwGG)

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 zu § 29 iVm § 9 iVm § 137 WRG 1959. 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

Löschungsmaßnahmen vor Erlassung des Löschungsbescheides, Bewilligungspflicht, (kein) entschuldbarer Verbotsirrtum

Anmerkung

ao Revision erhoben, VwGH vom 28.6.2017, Ra 2017/07/0010-5, Abweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGSA:2016:405.1.87.1.4.2016

Zuletzt aktualisiert am

20.01.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at