

# TE Vwgh Erkenntnis 1987/2/27 83/07/0278

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.02.1987

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

VStG §44a lit.a;

VStG §5 Abs1;

WRG 1959 §137 Abs1;

WRG 1959 §41 Abs1;

WRG 1959 §41 Abs3;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schima und die Hofräte Dr. Salcher und Dr. Zeizinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Teissl, über die Beschwerde der Dipl.-Kfm. FZ in R, vertreten durch Dr. Reinhard Schubert, Rechtsanwalt in Völkermarkt, 2.-Mai-Straße 7, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 29. Juli 1983, Zl. 8 Wa-475/3/83, betreffend Übertretung des Wasserrechtsgesetzes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 10.120,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Kärnten vom 29. Juli 1983 wurde die Beschwerdeführerin im Instanzenzug in Abänderung des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Völkermarkt vom 20. Jänner 1982 einer Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 1 in Verbindung mit § 41 Abs. 1 WRG 1959 schuldig erkannt und gemäß § 137 Abs. 1 WRG 1959 über sie eine Geldstrafe von S 4.000,-- (sowie eine Ersatzarreststrafe von acht Tagen) verhängt, weil sie "im Jänner 1981 (26.1.1981) auf ihrem Grundstück im Bereiche des S Sees ohne wasserrechtliche Bewilligung das Bachbett des G-baches auf einer Länge von zirka 150 m" habe "so neu verlegen lassen, dass das Gerinne in seinem ursprünglichen Verlauf geändert wurde".

Begründend wurde unter Hinweis auf den erstinstanzlichen Bescheid, in dem eine Neuverlegung des Bachbettes von

zirka 300 m angenommen und eine Strafe von S 10.000,-- (Ersatzarreststrafe: 20 Tage) verhängt worden war, ferner auf das Berufungsvorbringen der Beschwerdeführerin sowie auf die §§ 137 Abs. 1 und 41 Abs. 1 und 3 WRG 1959 ausgeführt: Die Beschwerdeführerin habe, wie eine von der Behörde erster Instanz am 5. Februar 1981 aufgenommene Niederschrift zeige, bachabwärts von Ausbaggerungsarbeiten, die seitens der Marktgemeinde S am G-bach zu dessen Räumung im Abschnitt zwischen der Querung mit der Bundesstraße bis etwa 30 m -

wie die Beschwerdeführerin angebe, zirka 70 m - südwestlich der Kreuzung dieses Baches mit einem näher bezeichneten öffentlichen Weg vorgenommen worden seien, Ausbaggerungsarbeiten in südöstlicher Richtung bis etwa 30 m vor dem S See-Fluss vorgenommen. Die Beschwerdeführerin habe demnach unbestrittenermaßen Grabungsarbeiten auf einer Strecke von zirka 160 m durchführen lassen, wodurch das gesamte Wasser des G-baches in Richtung Südosten durch den zirka 2 m breiten und 1 m bis 1,20 m breiten Graben abgeleitet worden sei. Im Zuge der Verhandlung sei auch festgehalten worden, dass der Graben jedenfalls neu geschaffen worden sei; dies habe auch die Beschwerdeführerin nicht bestritten, sehe man von einer einzelnen Stellungnahme ab, der zufolge die Niederschrift vom 5. Februar 1981 durchwegs unrichtige Feststellungen enthalte; dem sei allerdings zu erwidern, dass diese Niederschrift durch den (sie vertretenden) Ehegatten der Beschwerdeführerin mitunterfertigt worden sei. Im übrigen vertrete die Beschwerdeführerin die Meinung, sie hätte nur das alte, ursprüngliche Bachbett, welches insbesondere auch durch Hochwasserereignisse fast völlig verlandet gewesen sei, wiederhergestellt, was ohne Bewilligung zulässig gewesen wäre. Dem sei entgegenzuhalten, dass nach § 41 Abs. 3 WRG 1959 nur die Räumung von Bett und Ufer ohne Bewilligung durchgeführt werden dürfe, wobei ein Bett, durch das das Wasser abfließe, überhaupt vorhanden sein müsse; auch die Wiedereröffnung eines verschütteten Bachbettes bedürfe einer wasserrechtlichen Bewilligung. Wenn die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang vorbringe, es sei das Wasserbauamt auftrags der Gemeinde tätig geworden, müsse ihr entgegengehalten werden, dass die der Beschwerdeführerin zur Last gelegten Maßnahmen durch sie selbst veranlasst worden seien. Was die tatsächliche Lage betreffe, habe die Berufungsbehörde des weiteren verschiedene Luftbilder aus 1952, 1964, 1971, 1981 und 1982 zur Beurteilung herangezogen, welche die Annahme der Behörde bestätigten. Gleiches gelte von einer Aussage des Baggerfahrers, im fraglichen Bereich sei der Bach ganz aufgelandet gewesen und kein Wasser geflossen. Die Aussage des zuständigen Bauleiters vom Wasserbauamt Klagenfurt sowie die Darstellungen der Luftbilder zeigten, dass zahlreiche Rinnsale beziehungsweise Gerinne vorhanden gewesen seien. Daraus könne aber nicht der Schluss gezogen werden, dass der im Auftrag der Beschwerdeführerin erstellte Graben in Richtung Südosten als alleiniges Bachbett gedient habe. Auch die Katasterpläne, die Vermessungsunterlagen und der Bericht zum Flächenwidmungsplan aus 1967 ergäben, dass der Bach in den (beziehungsweise durch den) See geflossen (und nicht wie nun unmittelbar in den Abfluss gemündet) sei. Was die subjektive Tatseite betreffe, habe der - die Ausführung vermittelnde - Ehegatte der Beschwerdeführerin in deren Auftrag - und nicht im eigenen Namen - gehandelt; die Übertretung sei daher ihr zuzurechnen; Vorsatz werde ihr nicht angelastet, es genüge fahrlässiges Verhalten. Sofern sich die Beschwerdeführerin auf eine Besprechung im Marktgemeindeamt S am 6. November 1980 beziehe, der zufolge Sofortmaßnahmen zur Abflusserüchtigung eingeleitet werden sollten, sei zu bemerken, dass gemäß § 49 WRG 1959 wohl der Bürgermeister die erforderlichen Maßnahmen anordnen, der einzelne Grundeigentümer aber eine solche Hilfeleistung in Notfällen nicht in Anspruch nehmen könne. Durch die von der Beschwerdeführerin zu vertretende Bachableitung seien unmittelbare Schäden nicht entstanden, es liege allein eine Übertretung in Hinsicht der Bewilligungspflicht nach § 41 Abs. 1 WRG 1959 vor. Die Strafe sei unter Bedachtnahme auf den Strafraumen und die Vermögensverhältnisse der Beschwerdeführerin sowie darauf, dass diese wegen einer gleichartigen Übertretung des Wasserrechtsgesetzes noch nicht rechtskräftig bestraft worden sei, herabgesetzt worden. Da die Behörde auf Grund der beigegebenen Beweismittel eine entsprechende Beurteilung habe vornehmen können, sei es nicht notwendig gewesen, die noch weiter verlangten Beweise aufzunehmen.

Dieser Bescheid wird mit der vorliegenden Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bekämpft, wobei sich die Beschwerdeführerin nach ihrem ganzen Vorbringen in dem Recht verletzt erachtet, nicht der ihr angelasteten Übertretung schuldig erkannt und ihretwegen auch nicht bestraft zu werden. Die Beschwerdeführerin meint, die in Rede stehende, ihrer Ansicht nach gemäß § 41 Abs. 3 WRG 1959 nicht bewilligungspflichtige Tätigkeit, deren Begebungsort im übrigen nicht konkretisiert worden sei, habe nicht sie selbst, sondern nach dem behördlichen Ermittlungsergebnis ihr Ehegatte, in Wahrheit aber das Wasserbauamt Klagenfurt in Auftrag gegeben; sie komme als Täterin daher nicht in Betracht.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 137 Abs. 1 WRG 1959 sind unter anderem Zuwiderhandlungen gegen dieses Bundesgesetz von der örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörde als Verwaltungsübertretungen mit einer Geldstrafe bis S 20.000,- zu bestrafen. Gemäß § 41 Abs. 1 WRG 1959 muss zu allen Schutz- und Regulierungswasserbauten in öffentlichen Gewässern (abgesehen von der Sonderregelung bei Eisenbahnanlagen) vor ihrer Ausführung die Bewilligung der Wasserrechtsbehörde eingeholt werden.

Sachverhaltsmäßig ist nach Lage der Verwaltungsakten davon auszugehen, dass die für strafbar angesehene Tätigkeit ein öffentliches Gewässer betraf, ferner dass es sich dabei um einen Bau "gegen die schädlichen Einwirkungen des Wassers" (§ 42 Abs. 1 WRG 1959), somit aus diesem Grund um einen Schutz- und Regulierungswasserbau im weiteren Sinn (§ 41 Abs. 1 und 3 WRG 1959) handelte. Die Ausführung derartiger Bauten ist gemäß § 41 Abs. 3 WRG 1959 unter anderem dann ohne Bewilligung zulässig, wenn sie lediglich "die Räumung des Bettes und Ufers" fließender Gewässer durch den Ufereigentümer betrifft. Die Vornahme einer derartigen Räumung ohne wasserrechtliche Bewilligung stellt somit keine Zuwiderhandlung im Sinn des § 137 Abs. 1 WRG 1959 dar. Dass die Beschwerdeführerin im fraglichen Bereich nicht Ufereigentümerin wäre, ist nicht hervorgekommen. Da sie nun auf dem Boden des von ihr eingenommenen Standpunktes, es habe sich die Regulierungsmaßnahme in einer Bachbetträumung erschöpft, selbst nicht behauptet, diese sei ihr gegenüber widerrechtlich von einem als Nichteigentümer dazu nicht berechtigten Dritten (Ehegatte, Wasserbauamt) vorgenommen worden, ergibt sich bereits unter diesem Gesichtspunkt ein Moment für die noch genauer herauszustellende Richtigkeit der Zuordnung der "Tat" an die Beschwerdeführerin selbst als diejenige Rechtsperson, die zu einer (ohne Bewilligung erlaubten) Bachbetträumung berechtigt oder gleichermaßen zur Einholung der Bewilligung für einen bewilligungspflichtigen Schutz- und Regulierungswasserbau verhalten war. Eine bewilligungsfreie Maßnahme im angegebenen Sinn erfordert, dass die Räumung ein Gewässerbett und nicht etwa eine vorher nicht durchflossene Geländevertiefung betrifft, mag diese auch im Hochwasserabflussgebiet liegen und Überschwemmungsmaterial aufgenommen haben, wenn nämlich die Folge einer derartigen Räumung wäre, dass der Graben ein fließendes Gewässer außerhalb eines Hochwasserereignisses in sich aufnimmt und der so entstandene Abfluss Regulierungscharakter hat. Eine Räumung nach § 41 Abs. 3 WRG 1959 verlangt ferner ein noch in Form einer richtunggebenden Vertiefung vorhandenes, nicht schon ganz aufgelandetes (und damit nur ehemaliges), einen Gewässerfluss ausschließendes Gewässerbett. Schließlich hat die Räumung das Profil zu wahren.

Die belangte Behörde kam nun zu dem von der Beschwerdeführerin bekämpften Ermittlungsergebnis, der ausgebagerte Graben - in jener Strecke, für die die Beschwerdeführerin verantwortlich gemacht wurde - sei nicht mit einem vorher vom G-bach (regulär) durchflossenen Gewässerbett identisch, auf jeden Fall sei ein solches Bett infolge Auflandung zur Zeit der Baggerung nicht mehr vorhanden gewesen. Die belangte Behörde stützte sich dabei, wie in der Sachverhaltsdarstellung wiedergegeben, unter anderem darauf, dass der Baggerfahrer als Zeuge - auf den sich auch die Beschwerdeführerin beruft - erklärt habe, der Bach sei in dem in Frage stehenden Bereich "ganz aufgelandet" gewesen und es sei "kein Wasser" geflossen, dieses sei nördlich des betreffenden Bereiches ausgetreten. Es ist nicht un schlüssig, daraus abzuleiten, die Baggerarbeiten auf der fraglichen Strecke hätten keine Bachräumung dargestellt, weil dort zu jener Zeit ein Bachbett im angegebenen Sinn nicht vorhanden gewesen sei. Muss aber auch die "Wiedereröffnung" eines ganz verschütteten Bachbettes als eine bewilligungspflichtige Regulierungsmaßnahme im Sinn einer Neuverlegung angesehen werden, erweist sich insofern der gekennzeichnete Tatvorwurf schon deswegen - sieht man von der im folgenden zu behandelnden spruchmäßigen Fassung ab - als nicht rechtswidrig, ohne dass noch auf die Frage einer Neuverlegung im Sinn der Schaffung eines auch früher nicht vorhandenen Gewässerbettes eingegangen zu werden brauchte.

Was die strafrechtliche Zurechnung betrifft, setzt gemäß § 137 Abs. 1 WRG 1959 eine Zuwiderhandlung gegen das Wasserrechtsgesetz primär derjenige, der zu bestimmten Handlungen -

vorausgesetzt, dass er eine wasserrechtliche Bewilligung erwirbt - berechtigt ist - in Ansehung von Schutz- und Regulierungswasserbauten gemäß § 42 Abs. 1 WRG 1959 derjenige, dem die bedrohten oder beschädigten Liegenschaften und Anlagen gehören. Der mit Wissen und Willen der Beschwerdeführerin in Form der getätigten Grabungsarbeiten durchgeführte Regulierungswasserbau musste demgemäß nach der objektiven Tatseite als unmittelbarem Täter (der die Tat durch Unterlassung in Verletzung der Garantenpflicht begeht) der

Beschwerdeführerin angelastet werden; die bei der Ausführung mitwirkenden Personen kamen als mittelbare Täter (Gehilfen) in Betracht (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 29. Oktober 1964, Zl. 896/64; ferner die Erkenntnisse vom 17. Dezember 1985, Zl. 84/07/0378 und Zl. 84/07/0381).

Was den Schuldvorwurf betrifft, ist vorzuschicken, dass zum Tatbestand der in Rede stehenden Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und in der Verwaltungsvorschrift auch über das zur Strafbarkeit erforderliche Verschulden nichts bestimmt ist, weshalb gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1950 zum einen für die Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, zum anderen die Beweislast für das mangelnde Verschulden dem Täter obliegt. Die Beschwerdeführerin hat nun während des ganzen Verwaltungsverfahrens die Strafbarkeit der ihr angelasteten Tat unter vielfältigen Gesichtspunkten in Abrede gestellt; sie hat damit auch die Vorwerfbarkeit des ihr zugerechneten Verhaltens bekämpft; ihr Standpunkt wurde ausführlich begründet. Die Beschwerdeführerin hat dabei unter anderem auf eine Besprechung im Marktgemeindeamt S am 6. November 1980 Bezug genommen, an der namens der Beschwerdeführerin ihr Ehegatte und auch Vertreter des Wasserbauamtes teilgenommen haben. Der Niederschrift hierüber lässt sich entnehmen, dass es im Zuge der Hochwässer jenes Jahres zu weit gehenden Anlandungen des Bachbettes des G-baches gekommen war; das Forstgut der Beschwerdeführerin wurde als eines der Hauptgeschädigten bezeichnet; einvernehmlich wurde festgehalten, dass die Gemeinde ein generelles Regulierungsprojekt in Auftrag geben wolle, dass aber dessen Erstellung gewisse Zeit in Anspruch nehmen werde und daher "flussbauliche Sofortmaßnahmen zur Abflusertüchtigung am G-bach und am Seeabflusskanal umgehend einzuleiten" seien. Aus den Verwaltungsakten ergibt sich ferner eine Kontaktnahme zwischen dem Ehegatten der Beschwerdeführerin einerseits und Personen, die dem Wasserbauamt (Lavantbauleitung) angehörten oder in seinem Auftrag arbeiteten, andererseits. So gab etwa der schon erwähnte Baggerfahrer als Zeuge vor der Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz an, er wisse nicht, ob die für die Beschwerdeführerin ausgeführten Arbeiten wasserrechtlich bewilligt seien, habe aber "an der Legalität der Sache auch keinen Zweifel" gehabt, "weil die Arbeiten im Einverständnis mit dem Polier der Lavantbauleitung erfolgt" seien. Ferner gab der Leiter der zuletzt genannten Dienststelle des Wasserbauamtes als Zeuge vor der belangten Behörde unter anderem an, es sei der "Anschluss zu den von Dr. Z durchgeführten Grabungen" hergestellt worden, zumal ihm dieser - der Ehegatte der Beschwerdeführerin - "an Ort und Stelle erklärt" gehabt habe, "dass dies das natürliche Bachbett des G-baches wäre"; er habe "keinerlei Veranlassung" gehabt, "den Äußerungen keinen Glauben zu schenken"; da "das gesamte Gebiet mit Eis und Schnee bedeckt" gewesen sei, habe für ihn keine Möglichkeit bestanden, "genauere Untersuchungen über die tatsächlichen Abflussverhältnisse des G-baches durchzuführen"; "primäres Anliegen" sei "die Sicherstellung der Oberlieger vor Überschwemmungen" gewesen und "diesen Bestrebungen" hätten die "von Dr. Z durchgeführten Maßnahmen" entsprochen. Unter solchen Voraussetzungen erachtet der Verwaltungsgerichtshof das Vorbringen der Beschwerdeführerin in der Hinsicht beweiskräftig, sie selbst habe das (mögliche) Unrecht nicht als solches erkannt, also nicht mit Unrechtsbewusstsein gehandelt. Die Behörde hätte ihrerseits allenfalls diesen von der Beschwerdeführerin geführten Nachweis entkräften können. Sie hat es aber bei der Erörterung der Schuldfrage im angefochtenen Bescheid dabei bewenden lassen, den objektiven Gesetzesverstoß (etwa die Nichtbeachtung der objektiven Grenzen der Hilfeleistung in Notfällen gemäß § 49 WRG 1959) herauszustellen, ohne auf die in diesem Zusammenhang allein maßgebende Frage der Vorwerfbarkeit der Willensbildung durch die Beschwerdeführerin einzugehen. Damit muss die Beschwerdeführerin in der Schuldfrage als entlastet angesehen werden.

Die Beschwerde ist auch darin im Recht, dass die in Rede stehende Verwaltungsübertretung in Bezug auf den Tatort nicht ausreichend konkretisiert wurde. Daran ändert nichts, dass der Ort der Verwaltungsübertretung, wie es in der Gegenschrift heißt, im Lauf des Verfahrens nicht in Frage gestellt und aus Planunterlagen und Luftbildern - solche Unterlagen waren nach Lage der Akten dem Bescheid nicht, umso weniger als dessen erklärter Bestandteil angeschlossen; die vorhandenen planlichen Darstellungen sind im übrigen nicht einheitlich - zu entnehmen wäre. Denn die Angabe des Ortes der Begehung einer Straftat ist in den Spruch aufzunehmen und kann nicht durch die Begründung des Bescheides ergänzt werden (vgl. schon das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 4. Februar 1958, Slg. 4549/A. Im Spruch des angefochtenen Bescheides ist der Tatort aber mit "Bachbett des G-baches" und der Angabe "auf ihrem Grundstück im Bereich des S Sees" nicht so bestimmt worden, wie dies für eine unzweideutige Abgrenzung der Tat, die durch § 44a lit. a VStG 1950 bezweckt wird, geboten gewesen wäre.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandsersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG und der VerordnungBGBl. Nr. 243/1985,

insbesondere auch deren Art. III Abs. 2. Die Abweisung des Mehrbegehrens betrifft den den gesetzlich pauschalieren Schriftsatzaufwand übersteigenden Betrag sowie Stempelgebühren für nicht zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung erforderliche Beilagen.

Wien, am 27. Februar 19897

**Schlagworte**

Andere Einzelfragen in besonderen Rechtsgebieten Diverses

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1987:1983070278.X00

**Im RIS seit**

27.02.1987

**Zuletzt aktualisiert am**

29.05.2012

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

© 2025 JUSLINE

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

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