OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:

LVwG-500331/7/MZ/BZ

Datum:

Linz, 6. Dezember 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des M S, W, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. R Sch, Dr. G P, Straße, B, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 28. Juni 2017, GZ: Wa96-1-2017, wegen Übertretung des Wasserrechtsgesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 6. November 2017

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die verhängten Geldstrafen auf jeweils 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 13 Stunden herabgesetzt werden. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde wird auf je 60 Euro (das sind 10 % der verhängten Geldstrafen) herabgesetzt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Die Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit Straferkenntnis vom 28. Juni 2017, GZ: Wa96-1-2017, über den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) unter Spruchpunkt 1) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 1 Z 5 iVm § 29 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959), BGBl. Nr. 216/1959 idgF, iVm dem Bescheid der belangten Behörde vom 3. Juli 2015, GZ: Wa10-86-34-2007, und unter Spruchpunkt 2) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 2 Z 2 iVm § 10 Abs. 3 WRG 1959 jeweils eine Geldstrafe in der Höhe von 900 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit derselben jeweils eine Ersatzfreiheitsstrafe in der Höhe von 23 Stunden, verhängt. Gleichzeitig wurde dem Bf die Bezahlung eines Verfahrenskostenbeitrages in der Höhe von insgesamt 180 Euro (10 % der verhängten Geldstrafen) vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegen folgende Tatvorwürfe zugrunde:
„1) Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 03.07.2015, Wa10-86-34-2007 wurde Ihnen die Durchführung diverser letztmaliger Vorkehrungen zum Rückbau des Brunnens (sowie die Vorlage entsprechender Nachweise) bis längstens 31.12.2015 aufgetragen.

Bislang sind Sie dem Auftrag zur Durchführung der letztmaligen Vorkehrungen nicht nachgekommen.

Tatzeit: 18.11.2016 bis zumindest 17.01.2017
Tatort: Gst. Nr. 1/1, KG L

2) Sie betreiben einen artesischen Brunnen, ohne die hierfür erforderliche wr. Bewilligung zu besitzen.

Tatzeit: 18.11.2016 bis zumindest 17.01.2017
Tatort: Gst. Nr. 1/1, KG L“

I.2. Dagegen hat der Bf rechtzeitig Beschwerde, datiert mit 28. Juli 2017, eingebracht und die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung der Verwaltungsstrafverfahren, in eventu die Aussprache einer Ermahnung bzw. die Herabsetzung der Geldstrafen beantragt.

Begründend führt der Bf im Wesentlichen aus, dass er vor Erlassung des Straferkenntnisses die behördlich aufgetragenen Rückbauarbeiten in Auftrag gegeben hätte. Eine Auftragsbestätigung würde zu Wa10-86-34-2007 bei der Behörde aufliegen. Es wäre dem Beschuldigten wegen durchgehender Krankenstände und Rehaaufenthalten unverschuldet nicht früher möglich gewesen, diese Arbeiten durchzuführen. Der Beschuldigte hätte sich jedoch insoweit bereits um eine Stilllegung der Grundwasserentnahme auf Grundstück Nr. 1/1, KG L,

gekümmert, als er mit den Grundnachbarn eine Löschung deren Wasserbenutzungsrechtes vereinbart hätte und mittlerweile im Grundbuch die Löschung bereits durchgeführt sei. Weiters hätte der Beschuldigte mit Eingabe vom 27. Jänner 2017 die Errichtung eines neuen Brunnens bei der Behörde beantragt. Mit Bescheid vom 18. April 2017, GZ: Wa10-54-10-2017, wäre der Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung der neuen Brunnenanlage abgewiesen worden. Gegen diese Abweisung hätte der Beschuldigte Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erhoben und sei eine Entscheidung über diese Beschwerde noch nicht ergangen. Der Beschuldigte hätte somit vor Erlassung des gegenständlichen Straferkenntnisses die erforderlichen Anträge zur Errichtung einer neuen Brunnenanlage gestellt. Über diese Anträge auf wasserrechtliche Bewilligung der neuen Brunnenanlage sei bislang nicht rechtskräftig entschieden worden, sondern sei das Verfahren nach wie vor in II. Instanz anhängig. Eine Bestrafung des Beschuldigten erscheine daher nicht statthaft. Da die Projektierung einer neuen Brunnenanlage sich äußerst umfangreich gestaltete, insbesondere im Hinblick auf die Nutzung der einzelnen Grundwasserhorizonte, hätte die Behörde mit Schreiben vom 17. Jänner 2017 die Frist zur Herstellung bis 15. Mai 2017 verlängert. Der im Straferkenntnis vorgeworfene Tatzeitraum sei jeweils vom 18. November 2016 bis 17. Jänner 2017. Aufgrund der von der Behörde zugestandenen Fristerstreckung sei dem Beschuldigten kein strafbares Verhalten im vorgeworfenen Tatzeitraum anzulasten. Schließlich erscheine es vor dem angeführten Hintergrund zumindest angemessen, von einer Bestrafung des Beschuldigten gegen förmliche Ermahnung abzusehen bzw. die verhängte Geldstrafe herabzusetzen.

I.3. Die belangte Behörde hat diese Beschwerde gemeinsam mit dem Verfahrensakt mit Schreiben vom 31. Juli 2017 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidungsfindung vorgelegt. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch Einzelrichter zu entscheiden.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Bezug habenden Verfahrensakt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 6. November 2017. Zu dieser Verhandlung ist der Bf mit seinem Rechtsvertreter erschienen.

II.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem relevanten Sachverhalt aus:

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 3. Juli 2015, GZ: Wa10-86-34-2007, wurde dem Beschuldigten die Durchführung näher bezeichneter letztmaliger Vorkehrungen zum Rückbau des Brunnens auf Grundstück Nr. 1/1, KG L, sowie die Vorlage entsprechender Nachweise bis längstens 31. Dezember 2015 aufgetragen.

Mit Schreiben vom 27. Jänner 2017 hat der Beschuldigte die wasserrechtliche Bewilligung zur Grundwasserentnahme auf Grundstück Nr. 1/1, KG L, zur Versorgung seines Wohnhauses mit Trink- und Nutzwasser mittels (neu herzustellendem) artesischen Tiefbrunnen unter Vorlage von Projektunterlagen beantragt.

Der Bf ist bis zum Tag der Entscheidung dem Auftrag zur Durchführung der letztmaligen Vorkehrungen nicht nachgekommen. Die Versorgung der Liegenschaft des Bf mit Trink- und Nutzwasser findet nach wie vor durch diesen (alten) artesischen Brunnen statt.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 6. November 2017 führte der Bf im Hinblick auf die Tatvorwürfe im angefochtenen Straferkenntnis aus, dass der in Rede stehende Brunnen mangels Alternative nach wie vor in Betrieb sei. Im Falle einer abschlägigen Entscheidung betreffend die Neuerrichtung eines Brunnens bis zum dritten Grundwasserhorizont würde unverzüglich mit der Errichtung eines nur in den zweiten Horizont reichenden Brunnens begonnen werden. Weiters hätten sich aufgrund seiner Erkrankung die Einkommensverhältnisse dahingehend geändert, dass er derzeit und auch in den kommenden Monaten ein monatliches Nettoeinkommen von etwa 1.700 Euro beziehe.

II.3. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt unzweifelhaft aus dem durchgeführten Beweisverfahren ergibt und ist dieser auch unstrittig.

III. Rechtliche Beurteilung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich:

III.1. Gemäß § 137 Abs. 1 Z 5 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG 1959) begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern die Tat nicht nach Abs. 2, 3 oder 4 einer strengeren Strafe unterliegt, mit einer Geldstrafe bis zu 3.630 Euro zu bestrafen, wer einen ihm erteilten Auftrag gemäß § 29 Abs. 1 zur Durchführung letztmaliger Vorkehrungen, gemäß § 29a zur Setzung der erforderlichen Maßnahmen nach endgültiger Einstellung der Tätigkeit, gemäß § 47 Abs. 1 zur Instandhaltung der Gewässer, gemäß § 121 Abs. 1 zur Beseitigung von Mängeln oder Abweichungen oder einen ihm erteilten Alternativauftrag gemäß § 138 Abs. 2 nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig erfüllt.

Gemäß § 137 Abs. 2 Z 2 WRG 1959 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 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu vier Wochen, zu bestrafen, wer ohne gemäß § 10 Abs. 2 oder erforderliche wasserrechtliche Bewilligung oder entgegen einer solchen Grundwasser erschließt oder benutzt, in den Grundwasserhaushalt eingreift, hiefür

dienende Anlagen errichtet, ändert oder betreibt oder artesische Brunnen errichtet oder betreibt.

III.2. Der Bf bestreitet die Tatvorwürfe nicht, sodass die objektive Tatseite der vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen als erfüllt anzusehen ist.

III.3. Gemäß § 5 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit wird bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen sein, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (sog. „Ungehorsamsdelikt“).

Bei beiden Übertretungen - sowohl des § 137 Abs. 1 Z 5 als auch des § 137 Abs. 2 Z 2 WRG 1959 - handelt es sich um Ungehorsamsdelikte, sodass es gemäß § 5 Abs. 1 (zweiter Satz) VStG dem Beschuldigten obliegt, glaubhaft zu machen, dass ihn an der Verletzung dieser Verwaltungsvorschriften kein Verschulden trifft. Zu einer solchen Glaubhaftmachung ist es erforderlich, dass der Beschuldigte initiativ, von sich aus in substantiierter Form alles darlegt, was für seine Entlastung spricht. Bloß allgemein gehaltene Behauptungen sind nicht geeignet, um diese Entlastungsbescheinigung für mangelndes Verschulden zu erbringen (vgl. auch VwGH 26.3.2015, 2013/07/0011).

Der Bf beruft sich darauf, dass er den Rückbau des Brunnens bereits in Auftrag gegeben hätte und auch bereits den Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung für eine neue Brunnenanlage eingereicht habe.
Dem ist entgegenzuhalten, dass dem Bf ein Tatzeitraum von 18. November 2016 bis 17. Jänner 2017 vorgeworfen wurde. Der Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung für eine neue Brunnenanlage ist allerdings mit 27. Jänner 2017 datiert. Da denklogisch vor Beginn der Rückbauarbeiten des (alten) Artesers und somit Erfüllung des mit Bescheid vom 3. Juli 2015, GZ: Wa10-86-34-2007, erteilten Auftrages eine neue Wasserversorgungsanlage herzustellen ist, kann auch die in der Beschwerde vorgebrachte Auftragserteilung den Bf nicht entlasten. Insbesondere hat der Beschuldigte selbst bereits mehrmals dargelegt, dass er zuerst eine neue Wasserversorgung benötigt und erst im Anschluss daran den bescheidmäßig vorgeschriebenen Rückbau des (alten) Artesers erfüllen kann.

Auch das Vorbringen, dass die belangte Behörde mit Schreiben vom 17. Jänner 2017 die Frist zur Herstellung bis 15. Mai 2017 erstreckt habe, geht im Hinblick auf den vorgeworfenen Tatzeitraum ins Leere.

Insgesamt ist es dem Bf nicht gelungen, sich zu entlasten. Der belangten Behörde folgend ist somit auch von der Erfüllung der subjektiven Tatseite auszugehen.

III.4. 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 leg.cit. sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Im angefochtenen Straferkenntnis führt die belangte Behörde aus, dass sie - mangels Bekanntgabe durch den Bf - von einem monatlichen Nettoeinkommen von rund 2.000 Euro, Liegenschaftsbesitz und keinen Sorgepflichten ausgehe.

In der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 6. November 2017 hat der Bf angegeben, ein monatliches Nettoeinkommen von etwa 1.700 Euro zu beziehen.

Für die Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 1 WRG 1959 ist ein Strafrahmen bis zu 3.630 Euro vorgesehen und für die Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 2 WRG 1959 ist ein Strafrahmen bis zu 14.530 Euro vorgesehen.

Es liegen bereits zwei rechtskräftige Verwaltungsstrafen wegen Vergehen nach § 137 Abs. 1 Z 5 WRG 1959 sowie eine rechtskräftige Verwaltungsstrafe wegen eines Verstoßes gegen § 137 Abs. 2 Z 2 vor. Weitere Milderungs- oder Erschwerungsgründe liegen nicht vor.

In Abwägung dieser Gründe, unter Berücksichtigung des Strafrahmens und in Anbetracht dessen, dass die Einkommensverhältnisse von der belangten Behörde zu hoch angenommen worden sind, kommt der erkennende Richter zum Schluss, dass mit einer Reduktion der Geldstrafen vorgegangen werden kann. Auch die nunmehr verhängten Geldstrafen zeigen dem Bf eindeutig die Unrechtmäßigkeit seines Verhaltens auf. Es zeigt sich aber, dass die Strafhöhen auch notwendig erscheinen, um den Bf zur Einhaltung der wasserrechtlichen Vorschriften und zur Erfüllung des bescheidgemäß vorgeschriebenen Auftrages zu veranlassen. Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

III.5. Im Ergebnis war daher der Beschwerde insofern Folge zu geben, als die Höhen der verhängten Geldstrafen auf jeweils 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 13 Stunden herabzusetzen waren.

Bei diesem Ergebnis war gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG von einem Beitrag des Bf zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich abzusehen und der Verfahrenskostenbeitrag der belangten Behörde entsprechend herabzusetzen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da die Rechtslage nach den maßgeblichen Bestimmungen klar und eindeutig ist.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

H i n w e i s

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Zeinhofer