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

Geschäftszeichen:
LVwG-500397/8/Wg

Datum:
Linz, 14. August 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde des E D, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. J L, E, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 14. März 2018, GZ: Wa96-7-2017/Je, wegen einer Übertretung des Wasserrechtsgesetzes (WRG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 2. August 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen. Im Spruch des Straferkenntnisses tritt an die Stelle der Bezeichnung „K Bach Grundstück Nr. (öffentliches Wassergut)“ die Bezeichnung „des Baches auf Grundstück Nr. 1/1“. Das in der Folge verwendete Wort „K Bach“ wird durch das Wort „Bach“ ersetzt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag in der Höhe von 90 Euro zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entrichten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Sachverhalt:

1. Der Beschwerdeführer (Bf) verfügt über eine Invaliditätspension von monatlich 1.666,65 Euro und hat keine Sorgepflichten. Er ist grundbücherlicher Alleineigentümer der Liegenschaft EZ, KG L, Bezirksgericht S, unter anderem bestehend aus dem Grundstück Nr., Grundstücksfläche 741 m², Baufläche (10) 98 m² und Gärten (10) 643 m², mit der Grundstücksadresse E 3, E. Dieses Grundstück grenzt an die Parzelle Nr., Gewässer (10) mit 12.204 m², inneliegend der EZ , KG L, Bezirksgericht S, im alleinigen grundbücherlichen Eigentum der Republik Österreich - öffentliches Wassergut. Das öffentliche Wassergut auf Grundstück Nr., KG L, wird in den Akten teilweise als „K Bach“, „Kr-bach“, aber auch als „K Bach/L-bach“ bezeichnet.

2. Der Bf brachte am 10. April 2017 um 18.30 Uhr 5 Liter Koksasche aus seinem Ofen im Uferböschungsbereich dieses Baches aus und spülte die Reste mit einem Schlauch in den Bach. Dafür lag keine wasserrechtliche Bewilligung vor.

3. Bei einer solchen Ausbringung von 5 Liter Asche ist nach dem aktuellen Stand der Wissenschaften zu erwarten, dass sich der pH-Wert in der Wasserwelle bei der Einbringung selber messbar erhöht. Vor allem die Fähigkeit, den pH-Wert zu erhöhen, ist aus fachlicher Sicht von besonderer Bedeutung. Hohe pH-Werte sind für Gewässerorganismen potenziell sehr schädlich. Ein positives chemisches oder ökologisches Gutachten für einen Bewilligungsantrag ist aus fachlicher Sicht nicht vorstellbar.

4. Es konnte nicht festgestellt werden, ob der Bf es ernstlich für möglich hielt, dass das Ausbringen von Koksasche im Uferbereich und das anschließende Spülen in das angrenzende Gewässer eine ordnungswidrige Abfallentsorgung darstellt. Er wusste über einzelne wasserrechtliche Bewilligungstatbestände nicht Bescheid und hielt es nicht ernstlich für möglich, dass sein Verhalten konkret den wasserrechtlichen Bewilligungstatbestand nach § 32 WRG erfüllte.

5. Der Bf wurde bei der Tatbegehung von einem Fischereiaufsichtsorgan betreten. Auf Grund der Angaben des Fischereiaufsichtsorgans erstattete die Polizeiinspektion E bei der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (BH) Anzeige. Diese verhängte mit Strafverfügung vom 2. Mai 2017 eine Geldstrafe von 500 Euro und eine Ersatzfreiheitsstrafe von 48 Stunden. Der Bf erhob Einspruch, woraufhin die BH ein Ermittlungsverfahren durchführte. Die BH verhängte schließlich im bekämpften Straferkenntnis eine Geldstrafe von 450 Euro und eine Ersatzfreiheitsstrafe von 36 Stunden. Die BH sah folgende Tat im Sinne des § 44a Z 1 VStG als erwiesen an: „Sie haben, wie durch die PI E festgestellt wurde, am 10.04.2017 um 18.30 Uhr im Gemeindegebiet E, E 3, bei der Uferböschung K Bach Gst. Nr. öffentliches

Wassergut) – Gst. Nr. (Eigentümer: D E) Koksasche ausgebracht und anschließend mit einem Wasserschlauch in den K Bach gespült, obwohl Einwirkungen auf Gewässer, die unmittelbar oder mittelbar deren Beschaffenheit beeinträchtigen, nur nach wasserrechtlicher Bewilligung zulässig sind. Eine wasserrechtliche Bewilligung hierfür liegt jedenfalls nicht vor.“ Als übertretene Rechtsvorschrift gibt die BH die Bestimmungen des § 137 Abs. 2 Z 5 iVm § 32 des Wasserrechtsgesetzes an. Es wurde ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von 45 Euro vorgeschrieben.

6. In der dagegen erhobenen Beschwerde stellt der Bf die Anträge, das Straferkenntnis dahingehend abzuändern, dass das Straferkenntnis ersatzlos aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt wird; in eventu das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde zurückzuverweisen, insbesondere durch Beiziehung tauglicher Sachverständiger, Durchführung eines Ortsaugenscheines und Einvernahme des Bf; in eventu die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabzusetzen. Des Weiteren stellt der Bf den Antrag, die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

7. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte am 2. August 2018 eine öffentliche mündliche Verhandlung (mV) durch. Dabei wurde Beweis erhoben durch den Inhalt der Verfahrensakte und Einvernahme des Amtssachverständigen für Biologie Mag. Dr. R.

II. Beweiswürdigung:

1. Zu Punkt I.1. und 2.: Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse wurden vom Bf bekanntgegeben. Die Feststellungen zum unmittelbaren Tathergang ergeben sich aus der Anzeige der Polizeiinspektion E und aus den Schriftsätzen des Bf. Der Tatort ist unstrittig. Über Befragen des Verhandlungsleiters hielt die rechtsanwaltliche Vertreterin in der mV fest: *„Strittig ist, ob es sich bei diesem Gerinne um den K Bach oder eben, wie wir ausführen, um den L handelt. Dass der Beschwerdeführer an der angezeigten Stelle eine geringfügige Menge Asche ausgebracht hat, wird nicht bestritten. ... Es wird nicht bestritten, dass der Beschwerdeführer eine geringfügige Menge Koksasche aus seinem Ofen im Uferböschungsbereich des ... Baches ausgestreut und anschließend mit einem Wasserschlauch in den ... Bach gespült hat. Eine wasserrechtliche Bewilligung war nicht vorhanden.“* Der Auskunft des Verwalters des öffentlichen Wassergutes zufolge (ON 5 des Gerichtsaktes) wird dieser Bach als K, aber auch als K Bach oder K Bach/L-bach bezeichnet. Es handelt sich jedenfalls unstrittig um ein Gewässer, wie auch immer es im hier maßgeblichen Bereich vor Ort bezeichnet wird.

2. Zu Punkt I.3.: Nach der Stellungnahme des Bf vom 20. Dezember 2017 ist unstrittig, dass es sich bei der Aschenmenge um einen zur Hälfte gefüllten 10 Liter-Kübel handelte. In der Stellungnahme des Amtssachverständigen Mag. Dr. R vom

28. November 2017 wird ausgeführt: „Der Gemeingebrauch ist nach fachlicher Einschätzung bei der Ausbringung von Asche an bzw. in Gewässern nicht gegeben. Wenn eine größere Anzahl von Menschen ihre Asche derart in Gewässer entsorgt, ist von starken Trübungen, Kolmatierungen der Gewässersohle (Abdichtung durch die Feinteile, der Lückenraum wird dadurch für Gewässerorganismen unbesiedelbar) und einer Erhöhung des pH-Wertes und damit von einer wesentlichen ökologischen Beeinträchtigung auszugehen. Da Asche geeignet ist, den pH-Wert des Wassers zu erhöhen, ist auch von einer Einwirkung auf das Gewässer auszugehen. Je nach Kohleart kann es beim Verbrennungsvorgang zu einer Anreicherung mit Metallen kommen, die in Gewässern unerwünscht sind. Im gegenständlichen Fall wurde auch das öffentliche Wassergut missbräuchlich verwendet, wobei privatrechtliche Übertretungen hier außer Acht bleiben. Im Wasser bietet der feine Aschestaub eine große Angriffsfläche für Lösungs- und Auswaschungsvorgänge. Wie bereits erwähnt, ist vor allem die Fähigkeit, den pH-Wert zu erhöhen, aus fachlicher Sicht von besonderer Bedeutung. Hohe pH-Werte sind für Gewässerorganismen potentiell sehr schädlich. Durch die geringe Pufferkapazität der Wässer der T-E gegenüber einer pH-Werterhöhung können größere Mengen oder der regelmäßige Eintrag kleinerer Mengen an Asche durchaus zu einer wesentlichen ökologischen Beeinträchtigung führen und den ökologischen Zustand verschlechtern. Nach fachlicher Einschätzung ist die Einbringung von Asche in ein Gewässer nicht automatisch mit geringfügigen Auswirkungen verbunden. Unabhängig davon ist das Einbringen von flüssigem oder festem Abfall in eine öffentliche Kanalisation oder in ein Gewässer generell nicht zulässig, sondern ist vom Abwasser getrennt zu entsorgen. Ein positives chemisches oder ökologisches Gutachten für einen derartigen Bewilligungsantrag ist aus fachlicher Sicht nicht vorstellbar.“ Auf folgende Ausführungen in der Niederschrift (Tonbandprotokoll) wird verwiesen: *„Der Verhandlungsleiter richtet an Mag. K die Frage, welche Themen bzw. Fragen noch offen sind. Frau Mag. K führt dazu aus: ‚Ich verweise auf die auf Seite 4 der Beschwerde angeführte Frage: ‚War die am 10. April 2017 ausgebrachte Menge Koksasche - aufgrund der Art und Zusammensetzung der Koksasche und der Art des Fließgewässers - konkret geeignet, die Beschaffenheit des Fließgewässers unmittelbar oder mittelbar zu beeinträchtigen? Wenn ja, wodurch und in welcher Form?‘ Sohin wird Herr Mag. Dr. R als Amtssachverständiger für Biologie einvernommen. Er macht folgende Angaben: ‚Vom Verhandlungsleiter befragt, ob die Stellungnahme vom 28. November 2017 aufrecht bleibt, gebe ich an, dass diese aufrecht bleibt. Vom Verhandlungsleiter befragt, gebe ich an, dass bei der Ausbringung von 5 Liter Asche zu erwarten ist, dass durchaus der pH-Wert sich in der Wasserwelle bei der Einbringung selber messbar erhöht. Von Mag. K befragt, ob dies auch dann anzunehmen ist, wenn, wie von Herrn D gemacht, die Asche auf der Uferböschung ausgebracht wird und in der Folge mit einem Schlauch in das Gewässer gespült wird, gebe ich an, dass dann eben grundsätzlich mehr Wasser zur Verdünnung zur Verfügung steht, das Problem bleibt aber das selbe. Von Mag. K befragt, wie lange hier eine messbare Erhöhung des pH-Wertes anzunehmen ist, gebe ich an, dass man das im Detail so nicht sagen kann. Von Mag. K ergänzend befragt, gebe ich an, dass Asche grundsätzlich dasselbe spezifische Gewicht aufweist, wie Wasser. Es ist daher davon auszugehen, dass sich die Asche nicht rasch absetzt, sondern grundsätzlich länger in der fließenden Welle bleibt.‘ Frau Mag. K hat keine weiteren Fragen an den*

Amtssachverständigen.“ Nach den schlüssigen Angaben des Amtssachverständigen Mag. Dr. R ist bei der Einbringung einer solchen Menge mit einer messbaren Erhöhung des pH-Wertes zu rechnen. Ein positives chemisches oder ökologisches Gutachten für einen derartigen Bewilligungsantrag wäre, wie schon aus der schlüssigen Stellungnahme des Amtssachverständigen Mag. Dr. R vom 28. November 2017 hervorgeht, aus fachlicher Sicht nicht vorstellbar. Die schlüssigen gutachtlichen Ausführungen des Amtssachverständigen für Biologie Mag. Dr. R werden den Feststellungen zu Grunde gelegt.

3. Zu Punkt I.4.: Die BH führt im Straferkenntnis zum Verschulden aus: „Ein sorgfältiger und pflichtbewusster Bürger hätte sich über die geltenden Vorschriften informiert und die Koksasche in eine hiefür genehmigte Anlage oder für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten bzw. Behältern (Restmüll) entledigt. Durch Außerachtlassen der gebotenen Sorgfalt haben Sie verkannt, dass Sie durch ihr Verhalten einen tatbildmäßigen Sachverhalt verwirklichten, und so musste die Behörde bezüglich des Grades Ihres Verschuldens Wissentlichkeit annehmen.“ Der Bf argumentierte bereits in seiner Stellungnahme vom 12. Juli 2017, Koksmüll könne als Restmüll in der Restmülltonne entsorgt werden. Die BH geht davon aus, dass sich der Bf über die geltenden Rechtsvorschriften informieren hätte müssen und unterstellt ihm folglich nicht, dass ihm die Grundsätze ordnungsgemäßer Abfallentsorgung bekannt waren. Es konnte daher nicht festgestellt werden, ob der Bf es ernstlich für möglich hielt und sich damit abfand, dass die festgestellte Entsorgung von Koksasche eine ordnungswidrige Abfallentsorgung darstellt. Als juristischem Laien kann dem Bf jedenfalls kein spezifisch wasserrechtliches Fachwissen über einzelne Bewilligungstatbestände unterstellt werden. Ihm war nicht bekannt, dass eine Bewilligungspflicht nach § 32 WRG besteht. Er hielt das Bestehen einer Bewilligungspflicht nach § 32 WRG nicht ernstlich für möglich.

4. Im Übrigen beschränken sich die Feststellungen (I.5., 6. und 7.) auf die Wiedergabe des Verfahrensablaufes.

III. Rechtliche Beurteilung:

1. Abweisung der Beweisanträge:

Dem AVG und dem VwGVG ist eine antizipierende Beweiswürdigung fremd und dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich bzw. an sich nicht geeignet ist, über den beweiserheblichen Gegenstand einen Beweis zu liefern (VwGH 28.10.2015, 2012/10/0104, ständige Rechtsprechung). Auf folgende Ausführungen der Niederschrift (Tonbandprotokoll) wird verwiesen: *„Frau Mag. K hat keine weiteren Fragen an den Amtssachverständigen. Der Verhandlungsleiter richtet an Frau Mag. K die Frage, welche Beweisanträge nun noch aufrecht sind.*

Frau Mag. K führt aus: ‚Auf die Einvernahme des Beschwerdeführers wird verzichtet. Aufrecht bleibt der Antrag auf Durchführung eines Ortsaugenscheines. Ansonsten werden keine Beweisanträge gestellt.‘ Der Verhandlungsleiter verfügt daraufhin den Schluss der Beweisaufnahme, der Antrag auf Durchführung eines Lokalaugenscheines wird abgewiesen, zumal nicht erkennbar ist, welche Rückschlüsse ein Lokalaugenschein auf einen Vorfall am 10. April 2017 hier noch ermöglichen würde. Frau Mag. K beantragt im Schlussvorbringen die Stattgabe der vorliegenden Beschwerde.“ Dem Beweisantrag auf Durchführung eines Lokalaugenscheines war daher nicht nachzukommen.

2. Objektiver Tatbestand:

Einwirkungen auf Gewässer, die unmittelbar oder mittelbar deren Beschaffenheit (§ 30 Abs. 3) beeinträchtigen, sind gemäß § 32 Abs. 1 WRG nur nach wasserrechtlicher Bewilligung zulässig. Bloß geringfügige Einwirkungen, insbesondere der Gemeingebrauch (§ 8) sowie die ordnungsgemäße land- und forstwirtschaftliche Bodennutzung (Abs. 8), gelten bis zum Beweis des Gegenteils nicht als Beeinträchtigung.

Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist gemäß § 137 Abs. 2 Z 5 WRG, 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 Bewilligung oder entgegen einer solchen eine gemäß § 32 bewilligungspflichtige Einwirkung auf Gewässer oder eine gemäß § 32b bewilligungspflichtige Indirekteinleitung vornimmt.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Bewilligungspflicht gemäß § 32 WRG immer dann gegeben, wenn nach dem natürlichen Lauf der Dinge mit nachteiligen Einwirkungen auf die Beschaffenheit der Gewässer zu rechnen ist. Der Eintritt einer Grundwasserverunreinigung ist für die Bewilligungspflicht irrelevant (VwGH 04.03.2008, 2007/05/0311). Nur dann, wenn eine Anlage oder eine Maßnahme so gestaltet ist, dass von vornherein und mit Sicherheit eine Einwirkung auf Gewässer in jedem Fall ausgeschlossen ist, entfällt die wasserrechtliche Bewilligungspflicht (VwGH 2010/07/0213).

Die festgestellte Entsorgung von 5 Liter Koksasche stellt keinen bewilligungsfreien Gemeingebrauch (§ 5 WRG) dar. Es ist mit einer messbaren Erhöhung des pH-Wertes zu rechnen. Es ist daher nach dem natürlichen Lauf der Dinge mit einer nachteiligen Einwirkung auf die Beschaffenheit des Gewässers zu rechnen. Entgegen der in den Schriftsätzen des Bf vertretenen Ansicht liegt keine bloß geringfügige Einwirkung vor. Das Vorbringen des Bf, der Bach habe keinen Fischbestand, im Gewässer selbst seien keine sichtbaren Veränderungen und auch kein Fischsterben festgestellt worden, ändert daran nichts (vgl. Stellungnahme vom

12. Juli 2017). Die Maßnahme war bewilligungspflichtig. Da keine Bewilligung vorlag, hat der Bf die angelastete Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht zu verantworten.

3. Subjektiver Tatbestand (Verschulden):

Die Behörde geht bezüglich des Grades des Verschuldens von Wissentlichkeit aus. Der Täter handelt gemäß § 5 Abs. 3 StGB wissentlich, wenn er den Umstand oder Erfolg, für den das Gesetz Wissentlichkeit voraussetzt, nicht bloß für möglich hält, sondern sein Vorliegen oder Eintreten für gewiss hält.

Das VStG enthält keine ausdrückliche Regelung des Vorsatzes. Das Gesetz setzt aber in den Bestimmungen über die Tatbeteiligung (§ 7) und den Versuch (§ 8) die Strafbarkeit vorsätzlichen Handelns voraus. Ebenso geht § 5 selbst in Hinblick auf die Anordnung, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, ersichtlich von einem Stufenverhältnis zwischen Fahrlässigkeit und Vorsatz aus. Nach hiesiger Meinung gilt die Regelung des Vorsatzes in § 5 StGB der Sache nach auch für das VStG (*Lewisch* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 § 5 (Stand 1.5.2017, rdb.at) RZ 13).

Die Annahme einer vorsätzlichen Tatbegehung setzt voraus, dass sich das Wissen und Wollen des Täters auf einen Sachverhalt erstreckt, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht (§ 5 Abs. 1 StGB, *Reindl-Krauskopf* in Höpfel/Ratz, WK2 StGB § 5 (Stand 1.8.2015, rdb.at) Rz 5). Dem Bf war klar, dass die Asche ins Gewässer gelangte, spülte er sie doch mit einem Schlauch in den Bach. Insoweit ist von Vorsatz auszugehen.

Schwieriger ist es aber mitunter bei normativen Tatbestandsmerkmalen, weil dafür ein Verstehen der im normativen Element angelegten (rechtlichen) Wertung nötig ist. Das bedeutet allerdings nicht, dass eine genaue und juristisch korrekte Subsumtion vom Täter verlangt wird. Vielmehr reicht sowohl bei deskriptiven wie normativen Tatbestandsmerkmalen ein Nachvollziehen in laienhafter Weise, eine sogenannte „Parallelwertung in der Laiensphäre“ aus (*Reindl-Krauskopf* in Höpfel/Ratz, WK2 StGB § 5 (Stand 1.8.2015, rdb.at) RZ 12).

Das Problem ist ein mehrschichtiges, weil der Tatbildirrtum über das normative Tatbestandsmerkmal im Umweltstrafrecht seinerseits in der Regel ein Rechtsirrtum ist, indem dem Täter der Bedeutungsinhalt der verwaltungsrechtlichen Norm verhüllt ist. Dieser auf unrichtiger oder keiner Vorstellung vom Recht beruhende Bedeutungsirrtum spielt im Umweltstrafrecht eine große Rolle, beziehen sich doch die normativen Tatbestandsmerkmale auf Ge- und Verbote des in einer Vielzahl von Gesetzen und Verordnungen geregelten Umweltverwaltungsrechtes, die auch für Spezialisten oft schwer verständlich sind, sodass der Irrtum über die Erforderlichkeit einer Genehmigung bei den mit gerichtlicher Strafe bedrohten

Umweltdelikten nach Teilen der Lehre als Tatbildirrtum anzusehen ist (vgl. *Aicher-Hadler* in Höpfel/Ratz, WK2 StGB § 183a (Stand 7.8.2017, rdb.at) RZ 1 und 2 vgl. Kienapfel/Schmoller, StudB BT III2 vor §§ 180 ff Rz 43 und 71; Fabrizy, StGB12 § 183a Rz 1, grundlegend Kienapfel/Höpfel/Kert, AT15 Z 12 Rz 4; ausführlich Schütz, Tatbestandsirrtum und Verbotsirrtum im Nebenstrafrecht 43 ff; gegenteilig R. Seiler, JBl 1989, 762: Verbotsirrtum, da ein die Rechtswidrigkeit eines Verhaltens statuierendes Merkmal; Höpfel in WK2 StGB § 9 Rz 17).

Im Erkenntnis 2008/10/0339 führte der Verwaltungsgerichtshof aus: „Die Auffassung des Bf, die Anlage der Straße bedürfe keiner naturschutzbehördlichen Bewilligung, vermag an der Annahme von Vorsatz beim Bf als Verfasser des Einreichplanes nichts zu ändern, da bei komplexer Rechtslage gerade die Einholung von Auskünften der für die Sache zuständigen Behörden geboten ist."

Die nach § 32 WRG bestehende Bewilligungspflicht ist ein normatives Tatbestandsmerkmal des § 137 Abs. 2 Z 5 WRG. Es konnte nicht festgestellt werden, ob der Bf es ernstlich für möglich hielt, dass das Ausbringen von Koksasche im Uferbereich und das anschließende Spülen in das angrenzende Gewässer eine ordnungswidrige Abfallentsorgung darstellt. Ihm war jedenfalls nicht bekannt, dass dieses Verhalten konkret den wasserrechtlichen Bewilligungstatbestand nach § 32 WRG erfüllt. Der Bf hielt es nicht ernstlich für möglich und fand sich damit ab, dass dieses Verhalten den wasserrechtlichen Bewilligungstatbestand nach § 32 WRG erfüllt.

Selbst wenn man dem Bf infolge seines Irrtums keine vorsätzliche Übertretung des § 137 Abs. 2 Z 5 WRG anlasten könnte, ist zu beachten, dass Vorsatz nicht Voraussetzung für die Strafbarkeit ist. Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt gemäß § 5 Abs. 2 VStG nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte. Fahrlässig handelt gemäß § 6 Abs. 1 StGB, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht. Hätte sich der Bf bei der BH erkundigt, wäre er über die gemäß § 32 Abs. 1 WRG bestehende Bewilligungspflicht aufgeklärt worden. Es ist von einem durch Fahrlässigkeit verschuldeten Rechtsirrtum auszugehen.

4. Strafbemessung:

Der Strafrahmen beträgt gemäß § 137 Abs. 2 WRG bis 14.530 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu vier Wochen. 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. Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind gemäß § 19 Abs. 2 VStG 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.

Unrechtsgehalt: Der Bf führt aus, die Tat habe keine wie immer nachteiligen Folgen nach sich gezogen. Stellt man allein auf die Menge (5 Liter) ab und vergleicht man diese mit in Kläranlagen anfallenden Abwassermengen, könnte man von einem geringfügigen Unrechtsgehalt ausgehen. Nun ist ein positives chemisches oder ökologisches Gutachten für die gewählte Entsorgung von 5 Liter Koksasche aber nicht vorstellbar. Die Maßnahme ist eindeutig nicht bewilligungsfähig, weshalb kein geringfügiger Unrechtsgehalt im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG vorliegt.

Verschulden: vorsätzliches Spülen von Asche in den Bach, fahrlässiger Rechtsirrtum

Milderungsgründe: Der Bf führt aus, die BH habe nicht mildernd berücksichtigt, dass er von Anfang an zugestanden habe, dass er Koksasche in den L-bach eingebracht habe. Von einem als Milderungsgrund zu wertenden reumütigen Geständnis kann aber nur dann gesprochen werden, wenn der Beschuldigte das Vorhandensein sämtlicher Tatbestandsmerkmale zugegeben hat, also sowohl in Ansehung der objektiven wie der subjektiven Tatseite uneingeschränkt geständig ist. Das bloße Zugeben des Tatsächlichen ist hingegen nicht schon als ein solcher mildernder Umstand zu werten (VwGH Ro 2015/09/0013). Der Milderungsgrund des reumütigen Geständnisses kommt dem Bf nicht zu Gute. Mildernd war die Unbescholtenheit, da im Akt keine Vorstrafen dokumentiert sind.

Erschwerungsgründe: keine

Einkommens- und Vermögensverhältnisse: siehe Punkt I.1.

Dem Bf kann nicht angelastet werden, er habe konkret von der gemäß § 32 WRG bestehenden Bewilligungspflicht gewusst. Es ist ihm ein fahrlässiger Rechtsirrtum über den Bewilligungstatbestand anzulasten. Auch wenn die BH die Unbescholtenheit nicht als Milderungsgrund wertete, ist die Strafbemessung nicht zu beanstanden. Die festgestellte Entsorgung von 5 Liter Koksasche ist keinesfalls bewilligungsfähig. Bereits der Unrechtsgehalt steht einer Herabsetzung der ohnedies im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens befindlichen Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe entgegen.

Es liegt kein Verstoß gegen das Verschlimmerungsverbot vor, wenn das Verwaltungsgericht im Rahmen der vorzunehmenden eigenen Bewertung von Milderungs- und Erschwernisgründen trotz Hinzutritts eines Milderungsgrundes begründeter Weise zur gleichen Strafhöhe gelangt wie die Verwaltungsstrafbehörde (vgl. VwGH Ra 2018/09/0026).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 52 Abs. 8 VwGVG wäre es nicht begründet, die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Bestraften aufzuerlegen, wenn das Verwaltungsgericht eine Änderung zu Gunsten des Beschuldigten vorgenommen hat. Die im Spruch vorgenommene Änderung wurde nicht zu Gunsten des Bf vorgenommen, sondern bezieht sich lediglich auf die Bezeichnung des im Übrigen unstrittigen Tatortes (vgl. VwGH Ra 2017/17/0733). Bei diesem Verfahrensergebnis ist ein Kostenbeitrag für das Beschwerdeverfahren von 20 % der Geldstrafe zu entrichten (§ 52 Abs. 2 VwGVG).

Aus diesem Grund war spruchgemäß zu entscheiden. Ein gesonderter Abspruch über den Antrag auf aufschiebende Wirkung entfällt. Die Beschwerde hatte ex lege aufschiebende Wirkung.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die Rechtslage durch die angeführte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geklärt ist:

- zur Abweisung des Beweisantrages: VwGH Ra 2016/02/0189
- zu § 32 und § 137 Abs. 2 Z 5 WRG: VwGH 2010/07/0213; 2007/05/0311
- zur Strafbemessung: VwGH Ra 2016/06/0025
- zu § 42 und § 52 VwGVG: VwGH Ra 2018/09/0026; Ra 2017/17/0733

Rechtsmittelbelehrung

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 Eingabengebühr 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Weigl