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-500714/11/KLe/GSc

Datum:
Linz, 21. März 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde von G S, vertreten durch Rechtsanwälte G S P, W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf vom 10.08.2022, GZ: BHKI/922090018762/22, wegen Übertretung des Wasserrechtsgesetzes 1959 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses der bisher nur implizit getätigte Schuldspruch (zu Spruchpunkt 1.) wie folgt ausdrücklich eingefügt wird:

„Am 28.06.2022 haben Sie mit einem Bagger Grabungsarbeiten am Grundstück Nr. x, KG K, das im Eigentum der Republik Österreich – öffentliches Wassergut steht und auf dem das öffentliche Gewässer ‚W' verläuft, ohne wasserrechtliche Bewilligung und ohne vorherige Erkundigungen zum konkreten Sachverhalt oder dergleichen durchgeführt. Damit haben Sie, unter Außerachtlassung der nach § 31 Abs. 1 WRG 1959 gebotenen Sorgfalt zur Vermeidung von Verunreinigungen von Gewässern, die Gefahr einer Gewässerverunreinigung, herbeigeführt. Dadurch haben Sie eine Verwaltungsübertretung nach §§ 137 Abs. 2 Z 4 iVm 31 Abs. 1 WRG 1959 in der (bereits zum Tatzeitpunkt) geltenden Fassung (BGBl. I Nr. 73/2018) begangen."

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wird dahingehend präzisiert, dass die für beide Übertretungen gemeinsam verhängte Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen aufgeschlüsselt wird, und zwar hinsichtlich des Tatvorwurfs zu Spruchpunkt 1. auf eine

Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen und hinsichtlich des Tatvorwurfs zu Spruchpunkt 2. auf eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag. Zudem wird im Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses der angewendeten Gesetzesbestimmung die Wortfolge „§ 137 Abs. 1 WRG 1959 iVm“ vorangestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 80 Euro hinsichtlich des Tatvorwurfs zu Spruchpunkt 1. und von 60 Euro hinsichtlich des Tatvorwurfs zu Spruchpunkt 2., sohin insgesamt 140 Euro, zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Strafverfügung der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf (in Folge: belangte Behörde) vom 14.07.2022, GZ: BHKI/922090018762/22, wurden über G S (in Folge: Beschwerdeführer – kurz: Bf) wegen zwei Verwaltungsübertretungen nach §§ 137 Abs. 2 Z 4 iVm 31 Abs. 1 und 137 Abs. 1 Z 16 iVm 38 Abs. 1 WRG 1959 Geldstrafen in Höhe von 500 Euro und 360 Euro (insgesamt 860 Euro), im Falle der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von 2 Tagen und 23 Stunden bzw. von 1 Tag und 12 Stunden (insgesamt: 4 Tage und 11 Stunden) verhängt. Der Tatvorwurf lautet wie folgt:

„1. Datum/Zeit: 28.06.2022, 15:25 Uhr
Ort: K
Am 28. Juni 2022 haben Sie mit einem Bagger Grabungsarbeiten am Grundstück x KG K (=Öffentliches Wassergut/Republik Österreich) durchgeführt, obwohl jedermann, dessen Anlagen, Maßnahmen oder Unterlassungen eine Einwirkung auf Gewässer herbeiführen könnte, mit der im Sinne des § 1297, zutreffendenfalls mit der im Sinne des § 1299 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches gebotenen Sorgfalt seine Anlagen so herzustellen, instandzuhalten und zu betreiben oder sich so zu verhalten hat, dass eine Gewässerverunreinigung vermieden wird, die den Bestimmungen des § 30 zuwiderläuft und nicht durch eine wasserrechtliche Bewilligung gedeckt ist.

2. Datum/Zeit: 28.06.2022, 15:25 Uhr
Ort: K
Am 28.06.2022 wurde festgestellt, dass Sie ohne wasserrechtliche Bewilligung eine gemäß § 38 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz 1959 bewilligungspflichtige besondere bauliche Herstellung vorgenommen haben, indem Sie auf dem Grundstück Nr. x , KG: K, Gemeinde: K Baggerarbeiten (Abtragungen im Uferbereich) innerhalb der Grenzen des 30- jährigen Hochwasserabflussbereiches des W (= öffentliches Wassergut) durchgeführt haben.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1. § 31 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG) in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I. Nr. 73/2018
2. § 38 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz 1959 (WRG) in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl. I. Nr. 73/2018“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Im dagegen erhobenen Einspruch vom 22.07.2022 führt der Bf, soweit relevant, wie folgt aus:

„1.) Zunächst verweise ich darauf, dass die mir zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen durch ein außergewöhnliches und sehr schweres Unwetter (Starkregen und Sturm) ausgelöst wurden. Aufgrund der Folgen dieses Unwetters wurden lediglich vorübergehende Maßnahmen getroffen, um (zusätzliche) Schäden zu vermeiden.

1.1.) Es ist durchaus fraglich, ob tatsächlich von mir die Vorschrift des § 31 Abs. 1 WRG verletzt wurde, zumal in einer solchen Weise, durch die auch ein Straftatbestand verwirklicht wurde. Die bisherigen Ermittlungen - soweit mir deren Ergebnis bekannt ist - lassen keinen verlässlichen Schluss darauf zu, dass die Maßnahme eine über bloß geringfügige Einwirkungen hinausgehende Gewässerverunreinigung verursacht haben könnten bzw. dass die Maßnahme überhaupt zu einer solchen Verursachung geeignet war.

1.2.) Das mit dem hier verfahrensgegenständlichen Vorfall verbundene behördliche Einschreiten hat mir die Bedeutung der Bestimmung des § 38 WRG deutlich gemacht, insbesondere auch dahingehend, dass selbst geringfügige Änderungen im Hochwasserabflussbereich bewilligungspflichtig und von erheblicher Bedeutung sein können. Insoweit bin ich auch bereit, verwaltungsstrafrechtliche Konsequenzen zu akzeptieren.

1.3.) In jedem Fall erscheint aber angesichts der damals herrschenden Notlage und Bedrängnis, vor allem aber auch aufgrund der Höhe meines Einkommens (Pensionseinkünfte 1.100,00) die gegen mich verhängten Strafen überzogen. Zu verweisen ist auch darauf, dass letztlich kein Schaden eingetreten ist.
Unter diesem Aspekt wäre sogar eine Einstellung des Verfahrens gemäß § 45 Abs. 1 Z 4, allenfalls unter Erteilung einer Ermahnung, gerechtfertigt.

1.4.) Insgesamt beantrage ich daher vorrangig die Einstellung des Verfahrens (allenfalls mit Ausspruch einer Ermahnung), hilfsweise lediglich eine Bestrafung wegen eines der beiden mir angelasteten Tatbestände, jedenfalls eine erhebliche Herabsetzung der Geldstrafe.“

I.3. Mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 10.08.2022, GZ: BHKI/922090018762/22, wurden die über den Bf verhängten Geldstrafen von 500 Euro auf 400 Euro und von 360 Euro auf 300 Euro (insgesamt von 860 Euro auf 700 Euro) zuzüglich Verfahrenskostenbeitrag von 70 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit die Ersatzfreiheitsstrafe gesamt auf 3 Tage, herabgesetzt.

Begründend wurde ausgeführt, dass der Einspruch des Bf ausschließlich als Einspruch gegen die Strafhöhe zu werten sei. Die Herabsetzung der Geldstrafe sei unter Berücksichtigung der Einkommensverhältnisse des Bf erfolgt. Eine Ermahnung sei aufgrund der vom Bf gesetzten Taten nicht geeignet. Die Strafhöhe sei adäquat und aus spezialpräventiven Gründen notwendig.

I.4. Dagegen richtet sich die mit Schreiben des Bf vom 13.09.2022 rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, mit der im Wesentlichen unter Darlegung des Sachverhalts die Begehung der vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen bestritten wird. Selbst im Falle des Vorliegens einer Übertretung sei diese nicht strafbar (entschuldigt kraft Notstands) bzw. wäre das Verfahren infolge geringen Verschuldens des Bf gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG einzustellen.

Es wurde neben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt, das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen, in eventu dahingehend abzuändern, dass das Strafverfahren (allenfalls unter Erteilung einer Ermahnung) eingestellt wird.

I.5. Mit Schreiben vom 27.09.2022 hat die belangte Behörde die gegenständliche Beschwerde mitsamt zugehörigem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

I.6. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat am 01.02.2023 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, bei der die rechtsfreundliche Vertretung des Bf, der Bf persönlich sowie der bereits im behördlichen Verfahren beigezogene wasserbautechnische Amtssachverständige (in Folge: ASV) anwesend waren. Die belangte Behörde war entschuldigt. Im Rahmen der Verhandlung wurden das vom ASV erstattete Gutachten sowie die Sach- und Rechtslage erörtert.

I.7. Mit Schreiben vom 23.02.2023 legte der Bf im Rahmen des zur Verhandlungsschrift gewährten Parteiengehörs mehrere Video- und Bildaufnahmen vor, die den Zustand des W nach einem Starkregenereignis am 16.06.2022 dokumentieren sollen. Aus einem Vergleich dieser Aufnahmen mit jenen im Akt einliegenden ergebe sich, dass die Baggerarbeiten weder die Abflussverhältnisse geändert noch Trübungen des Gewässers (weil bereits durch Starkregenereignis verschmutzt) bewirkt hätten. Im Falle gegenteiliger Auffassung des erkennenden Gerichts wurde die Ergänzung des wasserbautechnischen Gutachtens unter Berücksichtigung dieser Stellungnahme und der damit vorgelegten Aufnahmen beantragt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die Beschwerde sowie in den vorgelegten Verwaltungsakt, Einholung eines ergänzenden wasserbautechnischen Gutachtens und mittels Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 01.02.2023.

Von der beantragten Einholung einer Gutachtensergänzung anlässlich der Stellungnahme des Bf vom 23.02.2023 wurde abgesehen, da diese keine weitere Klärung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts erwarten ließ. Weitere Erhebungen zur objektiven Tatseite der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung nach §§ 137 Abs 1 Z 16 iVm 38 Abs. 1 WRG 1959 erübrigten sich angesichts der Rechtskraft des diesbezüglichen Schuldspruchs (siehe unten). Für die Klärung der Rechtsfrage, ob der Bf eine Verwaltungsübertretung nach §§ 137 Abs. 2 Z 4 iVm 31 Abs. 1 WRG 1959 begangen hat, reicht das bisher ermittelte Faktensubstrat

aus, zumal für die Verwirklichung des Tatbilds die Herbeiführung der konkreten Gefahr einer Gewässerverunreinigung genügt; ob eine Verunreinigung auch eingetreten ist, was der Bf mit seiner Stellungnahme zu widerlegen versucht, bleibt für die Sanktionierung unerheblich.

II.2. Ergänzend zum unter I. dargelegten Verfahrensgang steht folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt fest:

II.2.1. Der Bf hat am 28.06.2022 um ca. 15:25 Uhr Grabungsarbeiten mit einem kleinen Bagger am W auf dem Grundstück Nr. x, KG K, das im Alleineigentum der Republik Österreich – öffentliches Wassergut steht, durchgeführt. Angetroffen wurde er zum Tatzeitpunkt beim Baggern am östlich des Grabens angrenzenden im fremden Eigentum stehenden Grundstück Nr. x, KG K. Westlich des W grenzt das Grundstück Nr. x, KG K, an, das im Alleineigentum von B S, der Tochter des Bf, steht. Auf diesem Grundstück ist dem Bf ein Fruchtgenussrecht eingeräumt (betreibt dort Anlagen für Veranstaltungen, u.a. Tennisplätze).

Der W liegt im Eingriffsbereich (im südlichsten Teil des Grundstücks Nr. x, und zwar in jenem Bereich, in dem die parallel zueinander verlaufenden Grundgrenzen dem M des Gewässers folgend einen Knick machen), am Fuße eines Geländeeinschnitts. Bachabwärts (in Richtung Süden) befinden sich auf dem westlich angrenzenden Grundstück ein größeres Gebäude (Halle), ca. 2 m entfernt vom Bach, und auf dem öffentlichen Wassergut eine Überfahrt mit einem Durchlass für das Gewässer. In unmittelbarer Nähe davon mündet der W schließlich im Süden in die K.

II.2.2. Mit den gegenständlichen Grabungsarbeiten wurde die Gefahr von Trübungen, Beeinträchtigungen der Gewässerökologie und dergleichen im unmittelbaren Maßnahmenbereich sowie bachabwärts davon bis zur Einmündung in die Krems herbeigeführt. Für die Durchführung der Grabungsarbeiten lag im Tatzeitpunkt keine wasserrechtliche Bewilligung vor.

II.2.3. Unabhängig von den allenfalls vorhandenen Anlandungen bestand im Maßnahmenbereich keine Gefahr im Verzug, da der W dort in einem Geländeeinschnitt liegt. Die dort aufragenden Böschungsufer ließen im Hochwasserfall weder ein Überborden links und rechts noch Auswirkungen auf das bachabwärts, südwestlich gelegene Gebäude erwarten.

Ein mögliches Gefahrenpotenzial im Hochwasserfall ist südlich des Maßnahmenbereichs, und zwar beim Durchlass unter der Überfahrt in der Nähe des Gebäudes, erkennbar; dort wurden aber – nach Angaben des Bf aufgrund des Einschreitens der Polizei – keine Maßnahmen gesetzt.

Die gegenständlichen Grabungsarbeiten erfolgten großflächig; es wurde Material (Schwemmgut, Treibgut) an einem Ufer abgezogen und am gegenüberliegenden Ufer angelegt. Die Maßnahme war nicht geeignet, die Ufersicherheit zu erhöhen bzw. der Ufererosion entgegenzuwirken, und zwar weder im Maßnahmenbereich noch im Bereich des Gebäudes. Im Hochwasserfall würde das gegenständliche, nicht erosionssichere Material abgetragen und (bspw in die K) verfrachtet. Das Mittel der Wahl zur Herstellung der Erosionssicherheit ist aus fachlicher Sicht das Anlegen von Wasserbausteinen (im Nahbereich des Gebäudes).

II.2.4. Der Bf hatte bereits vor dem Tatzeitpunkt Kenntnis vom – seiner Ansicht nach gegebenen – Handlungsbedarf im Bereich des Gebäudes aufgrund des sich in den letzten Jahren ändernden Bachlaufs des W und eines von ihm selbst ausführlich dokumentierten Starkregenereignisses am 16.06.2022. Er hatte sich zur Thematik des geänderten Bachlaufs bereits allgemein beim Land Oberösterreich informiert. Der Bürgermeister hatte ihm mitgeteilt, dass zur Sicherung des Gebäudes Wasserbausteine erforderlich seien; dies mache die Gemeinde gemeinsam mit der Lawinen- und Wildbachverbauung.

Nach dem Rückgang des durch ein starkes Gewitter am Vormittag des 28.06.2022 entstandenen Hochwassers und im Hinblick auf das für den späteren Nachmittag/Abend desselben Tages angekündigte ebenso starke Gewitter hat der Bf die gegenständlichen Grabungsarbeiten – mit dem bereits vor Ort vorhanden gewesenen Kleinbagger – durchgeführt.

Im Normalfall informiert ein Interessent die Gemeinde unter Darlegung der Problematik und allfälligem Hinweis auf die Dringlichkeit der Angelegenheit. Die Gemeinde setzt dann die gewässerbetreuende Dienststelle, hier die Wildbach- und Lawinenverbauung, in Kenntnis, die dann bei Gefahr im Verzug entsprechend rasch Maßnahmen, in Rücksprache mit der zuständigen Behörde, setzt.

II.2.5. Der Bf verfügt über ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von 1.100 Euro, Grundvermögen und hat keine Sorgepflichten. Der Bf ist Hälfte-Eigentümer der Grundstücke Nrn. x (6.392 m²) und x (4.230 m²), je KG K.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig aus den aufgenommenen Beweismitteln.

Dem Vorbringen des Bf zum Ausbleiben des tatsächlichen Eintritts einer Gewässerverunreinigung (weil der W bereits durch Starkregenereignisse verschmutzt war) ist zu entgegnen, dass für die Verwaltungsübertretung nach § 137 Abs. 2 Z 4 iVm § 31 Abs. 1 die Herbeiführung der konkreten Gefahr einer Gewässerverunreinigung bereits genügt; ob eine Verunreinigung in weiterer Folge auch eingetreten ist, bleibt für die Sanktionierung unerheblich (vgl. VwGH 29.06.2021, Ra 2021/07/0010). Angesichts dessen (und aufgrund des

Verschlechterungsverbots des § 42 VwGVG) erübrigten sich Feststellungen zum (in der Strafbemessung erschwerend zu berücksichtigenden) Eintritt einer Verunreinigung des Gewässers sowie zum konkreten Umfang der Abgrabungen. Dass eine konkrete Gefahr einer Gewässerverunreinigung durch die gegenständlichen Grabungsarbeiten herbeigeführt wurde, ergibt sich unzweifelhaft aus den gutachterlichen Ausführungen des wasserbautechnischen ASV, denen der Bf nicht (auf gleicher fachlicher Ebene) entgegengetreten ist.

Zur eingewendeten Gefahr im Verzug für die am Grundstück Nr. x gelegenen Anlagen legte der wasserbautechnische ASV nachvollziehbar dar, dass sich jener Bereich, in dem die Grabungsarbeiten durchgeführt wurden, in einem Geländeeinschnitt befindet. In diesem Abschnitt war ein Austreten des Gewässers über die Böschungen im Hochwasserfall und daran anschließend eine Beeinträchtigung des südwestlich gelegenen Gebäudes nicht zu erwarten. Die dort gesetzten Grabungsarbeiten waren daher nicht durch einen objektiven dringenden Handlungsbedarf indiziert.
Ein solches Gefahrenpotenzial für die Anlagen am Grundstück Nr. x, wie es der Bf pauschal behauptet, bestand allenfalls in einem weiter bachabwärts, nach dem Geländeeinschnitt, in unmittelbarer Nähe zum Gebäude gelegenen Abschnitt der Gewässerstrecke, auf Höhe der Überfahrt über den W; in diesem Bereich wurden aber keine Grabungsarbeiten durchgeführt, weshalb sich nähere Feststellungen zum allenfalls dort vorhanden gewesenen Handlungsbedarf erübrigten.
Es war daher auf Grundlage der unwiderlegt gebliebenen Ausführungen des wasserbautechnischen ASV festzustellen, dass im gegenständlichen Bereich der Gewässerstrecke (Tatort) aufgrund der Geländeverhältnisse kein dringender Handlungsbedarf zum Schutz vor Hochwasser (Gefahr im Verzug) bestand.

Die Feststellungen zu den Kenntnissen des Bf zum Tatzeitpunkt, insb. dazu, dass sich der Bachlauf bereits über einen längeren Zeitraum verändert hatte und dem Bf nach Maßgabe seiner dazu getätigten Erkundigungen das übliche Prozedere bzw. die Zuständigkeit bekannt war (Gemeinde in Absprache mit Wildbach- und Lawinenverbauung), beruhen auf den Aussagen des Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 01.02.2023.

Die mangelnde Eignung der gegenständlichen Grabungsarbeiten (Abgraben und Anlegen von Schwemmgut und Treibgut) zur Herstellung der Ufersicherheit wurde sowohl vom wasserbautechnischen ASV schlüssig dargelegt als auch vom Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 01.02.2023 bestätigt (war nicht geeignet, „weil es das eh wieder wegschwemmt“).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 (WRG 1959) in der (bereits zum Tatzeitpunkt) geltenden Fassung BGBl. I Nr. 73/2018 lauten wie folgt (auszugsweise):

„Von der nachhaltigen Bewirtschaftung, insbesondere vom Schutz und der Reinhaltung der Gewässer

Ziele

§ 30. (1) Alle Gewässer einschließlich des Grundwassers sind im Rahmen des öffentlichen Interesses und nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen so reinzuhalten und zu schützen,

1. dass die Gesundheit von Mensch und Tier nicht gefährdet werden kann,
2. dass Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes und sonstige fühlbare Schädigungen vermieden werden können,
3. dass eine Verschlechterung vermieden sowie der Zustand der aquatischen Ökosysteme und der direkt von ihnen abhängenden Landökosysteme und Feuchtgebiete im Hinblick auf ihren Wasserhaushalt geschützt und verbessert werden,
4. dass eine nachhaltige Wassernutzung auf der Grundlage eines langfristigen Schutzes der vorhandenen Ressourcen gefördert wird,
5. dass eine Verbesserung der aquatischen Umwelt, ua. durch spezifische Maßnahmen zur schrittweisen Reduzierung von Einleitungen, Emissionen und Verlusten von gefährlichen Schadstoffen gewährleistet wird.

Insbesondere ist Grundwasser sowie Quellwasser so reinzuhalten, dass es als Trinkwasser verwendet werden kann. Grundwasser ist weiters so zu schützen, dass eine schrittweise Reduzierung der Verschmutzung des Grundwassers und Verhinderung der weiteren Verschmutzung sichergestellt wird. Oberflächengewässer sind so reinzuhalten, dass Tagwässer zum Gemeingebrauch sowie zu gewerblichen Zwecken benutzt und Fischwässer erhalten werden können.

(2) [...]

(3) 1. Unter Reinhaltung der Gewässer wird in diesem Bundesgesetz die Erhaltung der natürlichen Beschaffenheit des Wassers in physikalischer, chemischer und biologischer Hinsicht (Wassergüte), unter Verunreinigung jede Beeinträchtigung dieser Beschaffenheit und jede Minderung des Selbstreinigungsvermögens verstanden.

2. Unter Schutz der Gewässer wird in diesem Bundesgesetz die Erhaltung der natürlichen Beschaffenheit von Oberflächengewässern einschließlich ihrer hydro-morphologischen Eigenschaften und der für den ökologischen Zustand maßgeblichen Uferbereiche sowie der Schutz des Grundwassers verstanden.

3. Verschmutzung ist die durch menschliche Tätigkeiten direkt oder indirekt bewirkte Freisetzung von Stoffen oder Wärme in Wasser die der menschlichen Gesundheit oder der Qualität der aquatischen Ökosysteme oder der direkt von ihnen abhängigen Landökosysteme schaden können oder eine Beeinträchtigung oder Störung des Erholungswertes und anderer legitimer Nutzungen der Umwelt mit sich bringen.“

Allgemeine Sorge für die Reinhaltung.

§ 31. (1) Jedermann, dessen Anlagen, Maßnahmen oder Unterlassungen eine Einwirkung auf Gewässer herbeiführen können, hat mit der im Sinne des § 1297, zutreffendenfalls mit der im Sinne des § 1299 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches gebotenen Sorgfalt seine Anlagen so herzustellen, instandzuhalten und zu betreiben oder sich so zu verhalten, daß eine Gewässerverunreinigung vermieden wird, die den Bestimmungen des § 30 zuwiderläuft und nicht durch eine wasserrechtliche Bewilligung gedeckt ist.

(2) […]

Von den Übertretungen und Strafen

Strafen

§ 137. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist, sofern die Tat nicht nach Abs. 2, 3 oder 4 einer strengeren Strafe unterliegt, mit einer Geldstrafe bis zu 3 630 € zu bestrafen, wer

1. […]
16. ohne wasserrechtliche Bewilligung oder entgegen einer solchen eine gemäß §§ 31a oder 31c bewilligungspflichtige Maßnahme setzt oder eine bewilligungspflichtige Anlage errichtet oder betreibt, nach § 38 bewilligungspflichtige besondere bauliche Herstellungen vornimmt, eine nach § 40 bewilligungspflichtige Entwässerungsanlage errichtet oder betreibt, nach § 41 Abs. 1 oder 2 bewilligungspflichtige Schutz- oder Regulierungswasserbauten errichtet, eine nach § 50 Abs. 8 bewilligungspflichtige Räumung oder Spülung von Kanälen, Stauräumen, Ausgleichsbecken oder ähnliche Maßnahmen vornimmt oder nach § 56 bewilligungspflichtige vorübergehende Eingriffe in den Wasserhaushalt vornimmt;
17. […]

(2) Eine Verwaltungsübertretung 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

1. […]
4. durch Außerachtlassung der ihn gemäß § 31 Abs. 1 treffenden Sorgfaltspflicht die Gefahr einer Gewässerverunreinigung herbeiführt;
5. […]“

III.2. Rechtliche Beurteilung:

Zum Prüfungsumfang:

III.2.1. Die gegenständliche Beschwerde bekämpft sowohl den Schuld- und Strafausspruch der belangten Behörde, wiewohl diese aufgrund ihrer Interpretation des Einspruchs des Bf vom 22.07.2022 im angefochtenen Straferkenntnis ausschließlich über die Strafhöhe entschieden hatte. Es stellt sich folglich die Frage nach dem Umfang der Prüfbefugnis des erkennenden Gerichts.

III.2.2. Gemäß § 49 Abs. 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) hat die Behörde, wenn im Einspruch „ausdrücklich nur“ das Ausmaß der verhängten Strafe oder die Entscheidung über die Kosten angefochten wird, darüber zu entscheiden. In allen

anderen Fällen tritt durch den Einspruch, soweit er nicht binnen zwei Wochen zurückgezogen wird, die gesamte Strafverfügung außer Kraft.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Inhalt des Rechtsmittels in der Gesamtheit dafür maßgebend, ob bei objektiver Betrachtungsweise davon ausgegangen werden kann, dass der Bestrafte auch den Schuldspruch bekämpft hat. Bei der Beurteilung des Umfangs eines Einspruchs ist der Umstand maßgebend, ob „ausdrücklich nur“ das Ausmaß der verhängten Strafe angefochten wird. Im Zweifel hat die Behörde davon auszugehen, dass sich der Einspruch gegen die gesamte Strafverfügung richtet (vgl. VwGH 23.03.2016, Ra 2015/02/0247, mwN).

III.2.3. Im vorliegenden Fall erklärte der Bf in seinem Einspruch gegen die Strafverfügung betreffend den zweiten Tatvorwurf (§§ 137 Abs 1 Z 16 iVm 38 Abs. 1 WRG 1959), dass ihm der gegenständliche Vorfall die Bedeutung des § 38 WRG 1959 deutlich gemacht hat und er insoweit bereit ist, verwaltungsstrafrechtliche Konsequenzen zu akzeptieren. Damit wurde der Tatvorwurf in objektiver und subjektiver Hinsicht nicht bestritten, weshalb der diesbezügliche Spruchpunkt 2. der Strafverfügung als trennbarer, eigenständiger Abspruch hinsichtlich Schuld rechtskräftig geworden ist (vgl. etwa VwGH 02.08.1996, 96/02/0165). Die belangte Behörde hat den Einspruch insoweit zutreffend als Einspruch nur gegen die Strafhöhe gewertet und hat sich auch der Prüfungsumfang des erkennenden Gerichts darauf zu beschränken.

III.2.4. Im Hinblick auf den ersten Tatvorwurf (§§ 137 Abs. 2 Z 4 iVm 31 Abs. 1 WRG 1959) führte der Bf im Einspruch aus, dass es durchaus fraglich sei, ob von ihm die Vorschrift des § 31 Abs. 1 leg. cit. tatsächlich (strafbar) verletzt wurde. Damit bestritt der Bf unzweifelhaft die Tatbestandsmäßigkeit des ihm vorgeworfenen Verhaltens; ein solches Vorbringen kann nicht als bloßer Einspruch gegen die Strafhöhe gewertet werden. Sogar, wenn diesbezüglich Zweifel bestanden wären, hätte die belangte Behörde das Vorbringen im Sinne der oben dargelegten Judikatur aus Rechtsschutzüberlegungen zugunsten des Bf als vollumfänglichen Einspruch qualifizieren müssen.

Durch den „vollen“ Einspruch des Bf ist die Strafverfügung hinsichtlich des trennbaren Spruchpunkts 1. ex lege zur Gänze außer Kraft getreten. Infolge ihrer Interpretation beschränkte sich die belangte Behörde jedoch, ausgehend von der irrigen Annahme der Rechtskraft des Schuldspruchs, auf die Überprüfung der Strafhöhe. In einer solchen Konstellation, wenn sich der Einspruch sowohl gegen den Schuld- als auch gegen den Strafausspruch der Strafverfügung wendete, vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass die Behörde mit ihrem Straferkenntnis, mit dem es ausdrücklich nur die Strafe herabsetzte, zumindest implizit bestätigend auch über den Schuldspruch abgesprochen hat. Das Verwaltungsgericht hat demnach in diesem Fall in der Verwaltungsstrafsache

selbst zu entscheiden, sowohl über die (nur implizit bestätigte) Schuld wie auch über die Strafe abzusprechen und in seiner Entscheidung einen unvollständigen Spruch des behördlichen Strafbescheids zu ergänzen (vgl. VwGH 24.01.2022, Ra 2021/09/0221, mwN).

Zusammengefasst beschränkt sich der Prüfungsumfang des erkennenden Gerichts anlässlich der gegenständlichen Beschwerde auf den Schuld- sowie Strafausspruch zum ersten Tatvorwurf (§ 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959) und, aufgrund der Rechtskraft des diesbezüglichen Schuldspruchs, auf den Strafausspruch zum zweiten Tatvorwurf (§ 137 Abs. 1 Z 16 iVm § 38 WRG 1959).

Zur objektiven Tatseite (nur erster Tatvorwurf):

III.2.5. Die Strafbestimmung des § 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959 pönalisiert bereits die Herbeiführung der Gefahr einer Gewässerverunreinigung durch Außerachtlassung der in § 31 Abs. 1 leg. cit. normierten Sorgfaltspflicht. Das Erfordernis einer konkreten Gefahr bedeutet nicht, dass eine Gewässerverunreinigung unmittelbar bevorstehen oder bereits eingetreten sein muss. Das Erfordernis einer konkreten Gefahr schließt lediglich aus, dass bereits bei jeder auch noch so entfernten, abstrakten Möglichkeit einer Gewässergefährdung § 31 WRG 1959 zur Anwendung kommt. Es genügt aber, wenn nach Lage des Einzelfalles konkrete Umstände die Gefahr einer Gewässerverunreinigung erkennen lassen (vgl. VwGH 01.03.1979, 1973/78; 08.07.2004, 2004/07/0050; 29.06.2021, Ra 2021/07/0010).

Der Begriff der „Gewässerverunreinigung“ im § 31 WRG 1959 bemisst sich nach § 30 Abs. 3 Z 1 WRG 1959. Demnach gilt als solche jede Beeinträchtigung der natürlichen Beschaffenheit des Wassers in physikalischer, chemischer und biologischer Hinsicht, ohne dass es noch auf weitere Kriterien ankäme (vgl. VwGH 19.03.1998, 97/07/0131).

Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, waren die gegenständlichen Grabungsarbeiten, konkret das Abgraben von Material (insb. Schwemm- und Treibgut) auf einer Uferseite und das Anlegen des Materials auf der gegenüberliegenden Uferseite, geeignet, eine Verunreinigung des W iSd § 30 Abs. 3 Z 1 WRG 1959, und zwar Trübungen des Gewässers, Beeinträchtigungen der Gewässerökologie und dergleichen, im unmittelbaren Maßnahmenbereich sowie bachabwärts davon bis zur Einmündung in die Krems herbeizuführen. Der Bf hat daher mit den gegenständlichen Grabungsarbeiten die konkrete Gefahr einer Gewässerverunreinigung herbeigeführt, die den Bestimmungen des § 30 WRG 1959 zuwiderläuft. Die Arbeiten waren zudem nicht von einer wasserrechtlichen Bewilligung gedeckt.

III.2.6. Eine weitere Voraussetzung für die Strafbarkeit nach § 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959 ist die objektive Sorgfaltswidrigkeit des vom Bf gesetzten, für den Eintritt der konkreten Gefahr der Gewässerverunreinigung kausalen Verhaltens. Dabei sind (auch an das Erkennenmüssen möglicher Gefahren) die durch Verweis auf das ABGB einbezogenen Sorgfaltsmaßstäbe anzulegen, womit neben der allgemein gebotenen Sorgfalt v.a. bei beruflichen Tätigkeiten auch ein besonderer Grad an Aufmerksamkeit verlangt wird (vgl. *Bachler* in Oberleitner/Berger, WRG-ON[4.01] § 31 [Stand 01.09.2020, rdb.at] Rz 2 mwN). Ob die gebotene Sorgfalt nach § 31 Abs. 1 WRG 1959 eingehalten wurde, ist im vorliegenden Fall nach dem allgemeinen Sorgfaltsmaßstab des § 1297 ABGB zu beurteilen.

Beim Sorgfaltsmaßstab des § 1297 ABGB ist als Maßfigur auf den wertverbundenen bzw. maßgerechten Durchschnittsmenschen abzustellen. Es ist darauf abzustellen, wie sich der maßgerechte Durchschnittsmensch in der konkreten Lage des Täters verhalten hätte. Ein Zurückbleiben hinter diesem Verhalten ist sorgfaltswidrig. Dabei ist auch ein über dem Durchschnitt liegendes Zusatzwissen des Täters zu berücksichtigen (vgl. *Kodek* in Kletečka/Schauer, ABGB-ON[1.03] § 1297 [Stand 01.01.2018, rdb.at] Rz 2 mwN).

Im vorliegenden Fall wusste der Bf aufgrund früherer Erkundigungen insb. beim Bürgermeister, dass das auf Grundstück Nr. x im südöstlichen Bereich gelegene Gebäude für den Hochwasserfall mit Wasserbausteinen zu sichern wäre und dies die Gemeinde mit der Wildbach- und Lawinenverbauung umsetze. Ihm war auch bekannt, dass die gegenständlichen Grabungsarbeiten für die Schaffung von Ufersicherheit ungeeignet waren, zumal das abgegrabene und neu angelegte Material im Hochwasserfall verfrachtet würde (keine Erosionssicherheit).

In der konkreten Lage des Bf hätte ein maßgerechter Durchschnittsmensch erkannt, dass die Grabungsarbeiten unmittelbar am Gewässer (zumindest) die Gefahr einer Gewässerverunreinigung herbeiführen würden. In Kenntnis der grundsätzlichen Zuständigkeit von Gemeinde und Wildbach- und Lawinenverbauung, hätte er sich vor der beabsichtigten Umsetzung dieser Maßnahme am W (und nach dem ersten Gewitter am Donnerstagvormittag) bei einer Behörde (nochmals) informiert und, da der Vorfallstag ein Werktag mit Amtsstunden am Nachmittag war, informieren können. Bei (nicht gegebenem) Vorliegen von Gefahr im Verzug hätte ein maßgerechter Durchschnittsmensch nur die unbedingt notwendigen Maßnahmen gesetzt, und zwar 2-3 Wasserbausteine im Nahbereich des zu schützenden Gebäudes angelegt.

Abweichend von diesem Maßverhalten hat der Bf trotz Erkennenmüssen der Gefahr einer Gewässerverunreinigung keine, ihm zumutbaren, Erkundigungen zur Zulässigkeit der Grabungsarbeiten bei einer Behörde getätigt. Anstelle der unbedingt notwendigen Maßnahme begann der Bf in einem für den Schutz des Gebäudes aufgrund des Geländeeinschnitts im Hochwasserfall irrelevanten Bereich

des betroffenen Gewässers mit der – offenkundig schon länger gewollten – Begradigung des Bachs (Wiederherstellung des ursprünglichen Bachlaufs), obwohl ihm die mangelnde Eignung der Maßnahme zur Herstellung eines erosionssicheren Ufers bekannt war.

Zusammengefasst wurde der Maßstab der gebotenen Sorgfalt gemäß § 31 Abs. 1 WRG 1959 iVm § 1297 ABGB auf Basis der Umstände des konkreten Einzelfalls nicht eingehalten. Es wurde nicht ausreichend vom Bf dafür Vorsorge getroffen, dass die Gefahr einer Gewässerverunreinigung vermieden wird, wodurch der objektive Tatbestand des § 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959 als erfüllt anzusehen ist.

Zur subjektiven Tatseite (nur erster Tatvorwurf):

III.2.7. Im gegenständlichen Fall handelt es sich nicht um ein Ungehorsamsdelikt, sondern um ein Gefährdungsdelikt, weil zum Tatbestand des § 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959 der Eintritt einer Gefahr gehört. Der zweite Satz des § 5 Abs. 1 VStG (Beweislastumkehr zulasten des Bf) ist daher nicht anwendbar.

Nach dem (anwendbaren) ersten Satz des § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Zur Verschuldensform der Fahrlässigkeit hat der Verwaltungsgerichtshof bereits festgehalten, dass die Außerachtlassung der objektiv gebotenen und subjektiv möglichen Sorgfalt dem Täter iSd § 6 Abs. 1 StGB nur dann vorgeworfen werden kann, wenn es ihm unter dem besonderen Verhältnis des Einzelfalles auch zuzumuten war, sie tatsächlich aufzuwenden. Zur Frage des Ausmaßes der Sorgfaltspflicht hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt ausgesprochen, dass der dafür geltende Maßstab ein objektiv-normativer ist. Maßfigur ist der einsichtige und besonnene Mensch, den man sich in die Lage des Täters versetzt zu denken hat. Sorgfaltswidrig hat der Täter folglich nur dann gehandelt, wenn sich ein einsichtiger und besonnener Mensch des Verkehrskreises, dem der Handelnde angehört, an seiner Stelle anders verhalten hätte (vgl. VwGH 20.09.2022, Ra 2022/03/0124, mwN).

Für einen einsichtigen und besonnenen Menschen in der Lage des Bf war erkennbar, dass der unmittelbare Eingriff in den W (zumindest) die Gefahr einer Gewässerverunreinigung herbeiführt. Es war diesem auch subjektiv möglich und zumutbar, sich nochmals bei der Behörde zu erkundigen oder in der Annahme von Gefahr im Verzug nur die unbedingt notwendigen, ihm bekannten und – in einer solchen behaupteten Gefahrensituation – einzig geeigneten Maßnahmen (Wasserbausteine nahe Gebäude) zu setzen. Dafür, dass dieses gebotene Verhalten dem Bf im Einzelfall unzumutbar gewesen wäre, liegen keine Anhaltspunkte vor. Folglich ist dem Bf ein fahrlässiges Verhalten iSd § 5 Abs. 1 erster Satz VStG anzulasten, weshalb auch der subjektive Tatbestand erfüllt ist.

III.2.8. Soweit der Bf einen entschuldigenden Notstand iSd § 6 VStG einwendet, bleibt auszuführen, dass eine Notstandssituation das Vorliegen eines unmittelbar drohenden bedeutenden Nachteils für ein Rechtsgut erfordert. Gemäß § 10 StGB ist der Täter diesfalls entschuldigt, „wenn der aus der Tat drohende Schaden nicht unverhältnismäßig schwerer wiegt als der Nachteil, den sie [die Tat] abwenden soll, und in der Lage des Täters von einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen kein anderes Verhalten zu erwarten war“. Die diesbezügliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist streng und lässt eine Entschuldigung kraft Notstands nur in Ausnahmefällen zu (vgl. *Lewisch* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 6 [Stand 01.05.2017, rdb.at] Rz 11).

Im vorliegenden Fall scheitert die Annahme dieses Entschuldigungsgrunds bereits am Nichtvorliegen einer Notstandssituation: Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, ging vom Eingriffsbereich keine Gefahr im Hochwasserfall für das bachabwärts gelegene Gebäude auf dem Grundstück Nr. x aus. Selbst bei irriger Annahme einer Notstandssituation wäre die Tat nicht entschuldigt, zumal ein wertverbundener Mensch in der Lage des Bf nur das unbedingt notwendige und geeignete, ihm bekannte Mittel gewählt (Wasserbausteine nahe Gebäude) und nicht eine, offenkundig bereits länger beabsichtigte, im gegenständlichen Maßnahmenbereich für den Gebäudeschutz irrelevante Begradigung des Bachs initiiert hätte. Da ein allfällig tatsächlicher Irrtum des Bf über die Notstandssituation diesem mangels zumutbarer Erkundigungen vorwerfbar wäre, scheidet auch die Annahme eines entschuldigenden Putativnotstands aus (der ohnehin bloß eine hier nicht vorgeworfene vorsätzliche Begehung ausschließen würde und einer Bestrafung der fahrlässigen Tatbegehung nicht entgegenstünde).

III.2.9. Der Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens oder einer Ermahnung nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG steht entgegen, dass den Bf kein bloß geringes Verschulden trifft. Wiewohl ihm die mangelnde Eignung der Grabungsarbeiten zur Herstellung erosionssicherer Ufer, das Mittel der Wahl (Wasserbausteine nahe Gebäude) sowie die diesbezügliche Zuständigkeit (Gemeinde mit Wildbach- und Lawinenverbauung) vor der Umsetzung der gegenständlichen Grabungen bekannt waren, griff er trotzdem ohne Konsens unmittelbar in den Bachlauf des Ws ein, ohne sich zuvor nochmals zum konkreten Sachverhalt bzw. zu anderen, zur Abwendung der behaupteten Gefahr im Verzug tauglichen Maßnahmen zu erkundigen. Damit wurde die zur Vermeidung von Gefahren einer Gewässerverunreinigung gebotene Sorgfalt völlig außer Acht gelassen.

Im Ergebnis ist der Schuldspruch zum Tatvorwurf nach § 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959, über den von der belangten Behörde nur implizit abgesprochen wurde, zu bestätigen, weshalb der diesbezüglich unvollständige Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses entsprechend zu ergänzen war.

Zur Strafbemessung (beide Tatvorwürfe):

III.2.10. Im Verwaltungsstrafverfahren erfolgt die Strafbemessung im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Strafdrohungen, wobei innerhalb dieses gesetzlichen Strafrahmens die Strafbehörden eine Ermessensentscheidung zu treffen haben. Die Ermessensausübung der Strafbehörden wird durch § 19 VStG determiniert (VwGH 12.12.2001, 2001/03/0027). Die Behörde ist verpflichtet, die Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, d.h. die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit darzulegen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (VwGH 17.10.2008, 2005/12/0102).

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 § 19 Abs. 2 VStG 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 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

III.2.11. Die belangte Behörde hat der Bemessung der Strafe nach den Angaben des Bf in seinem Einspruch ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von 1.100 Euro und keine Sorgepflichten zugrunde gelegt. Dabei wurde das in der Beschwerde bekanntgegebene Grundvermögen (Hälfteeigentum an Grundstücken Nrn. x und x im Gesamtausmaß von ca. 10.500 m², Fruchtgenussrecht am Grundstück Nr. x) noch nicht berücksichtigt.

Die verhängten, bereits infolge des Einspruchs reduzierten Geldstrafen liegen im unteren Bereich der Strafdrohungen (ca. 2,8 % bzw. 8,2 % der Strafdrohungen). Die Strafbemessung im angefochtenen Bescheid ist nicht zu beanstanden, wiewohl das Grundvermögen des Bf unberücksichtigt geblieben ist; einer Erhöhung der Strafe steht aber das Verschlechterungsverbot des § 42 VwGVG entgegen. Vor dem Hintergrund der Strafrahmen des § 137 Abs. 1 und Abs. 2 WRG 1959, die eine Geldstrafe bis zu 3.630 Euro bzw. 14.530 Euro vorsehen, sind die verhängten Geldstrafen (unter 10 % der Höchststrafe) angesichts der für die Strafbemessung relevanten Umstände, insb. der Bedeutung des geschützten Rechtsguts (Reinhaltung von Gewässer) und des Verschuldens des Bf, auf das besonders Bedacht zu nehmen ist, tat- und schuldangemessen. An dem von der belangten Behörde geübten Ermessen bestehen hinsichtlich der Geldstrafen keine Bedenken.

III.2.12. Im angefochtenen Straferkenntnis wurde, anders als noch in der Strafverfügung, eine pauschale Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen angegeben. Wiewohl das dabei geübte Ermessen der belangten Behörde nicht zu beanstanden ist, bleibt auszuführen, dass nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung die Verhängung bloß einer pauschalen Ersatzfreiheitsstrafe unzulässig ist, da ein solcher Ausspruch nicht erkennen lässt, wie hoch das Ausmaß der Strafe für jede Verwaltungsübertretung ist. Wurde im Bescheid in undifferenzierter Weise eine einheitliche Ersatzfreiheitsstrafe für zwei selbständig verhängte Geldstrafen festgesetzt, ist diese Rechtswidrigkeit mit einer entsprechenden Änderung des Spruchs des Straferkenntnisses richtigzustellen. Eine ersatzlose Behebung des Strafausspruchs war hingegen ausgeschlossen (vgl. *Weilguni* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 § 16 [Stand 01.05.2017, rdb.at] Rz 11, mwn).

In der Strafverfügung wurden noch zwei selbständige Ersatzfreiheitsstrafen in Höhe von 2 Tagen und 23 Stunden (§ 137 Abs. 2 Z 4 WRG 1959, Höchststrafe: 4 Wochen) und von 1 Tag und 12 Stunden (§ 137 Abs. 1 Z 16 WRG 1959, Höchststrafe nach § 16 VStG: 2 Wochen), sohin insgesamt 4 Tage und 11 Stunden, verhängt. Das Verhältnis der beiden Ersatzfreiheitsstrafen zueinander wahrend wird die nunmehr pauschal verhängte Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen auf Ersatzfreiheitsstrafen von 2 Tagen bzw. 1 Tag aufgeschlüsselt. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnis war daher entsprechend richtigzustellen.

III.2.13. Im Hinblick auf die im Spruchpunkt 2. fehlende, für die Verhängung der Strafe angewendete Gesetzesbestimmung des § 137 Abs. 1 WRG 1959 in der (bereits zum Tatzeitpunkt) geltenden Fassung war der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses entsprechend zu ergänzen (siehe § 44a Z 3 VStG). Durch die fehlende Angabe dieser Gesetzesstelle war der Bf offenkundig nicht daran gehindert, dem Tatvorwurf entsprechend zu reagieren und sein Rechtsschutzinteresse, mit der gegenständlichen Beschwerde, zu wahren.

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. § 52 Abs. 2 VwGVG normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist. Es sind dem Bf daher insgesamt 140 Euro (80 Euro zum ersten Tatvorwurf [20% von 400 Euro] + 60 Euro zum zweiten Tatvorwurf [20% von 300 Euro]) als Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

Im Ergebnis war spruchgemäß zu entscheiden.

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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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.

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

Gegen diese Entscheidung 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte

Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Lederer