

# TE Lvwg Erkenntnis 2021/3/25 LVwG-S-589/001-2021

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.03.2021

## Entscheidungsdatum

25.03.2021

## Norm

WRG 1959 §105 Abs1 litm

WRG 1959 §137 Abs2 Z7

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch Hofrat Mag. Franz Kramer über die Beschwerde der A, \*\*\*, \*\*\*, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 26. Februar 2021, \*\*\*, betreffend Bestrafung nach dem Wasserrechtsgesetz 1959, zu Recht erkannt:

- I. Die Beschwerde wird abgewiesen.
- II. Die Beschwerdeführerin hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von € 68,- zu leisten.
- III. Gegen dieses Erkenntnis ist die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 30a Abs. 1, 105 Abs. 1 lit. m, 137 Abs. 2 Z 7 WRG 1959 (Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl. Nr. 215/1959 i.d.g.F.)

§ 13 Qualitätszielverordnung Ökologie Oberflächengewässer, BGBl. II Nr. 99/2010 i.d.g.F.

§§ 5 Abs. 1, 19, 25 Abs. 2, 44a, 45, 64 Abs. 1 und 2 VStG (Verwaltungsstrafgesetz 1991, BGBl. Nr. 52/1991 i.d.g.F.)

§§ 32, 33 und 34 StGB (Strafgesetzbuch, BGBl. Nr. 60/1974 i.d.g.F.)

§§ 27, 44 Abs. 1, 2 und 3, 50, 52 Abs. 1 und 2 VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I Nr. 33/2013 i.d.g.F.)

§ 25a Abs. 1 VwGG (Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985, BGBl. Nr. 10/1985 i.d.g.F.)

Art. 133 Abs. 4 B-VG (Bundes-Verfassungsgesetz, BGBl. Nr. 1/1930 i.d.g.F)

Zahlungshinweis:

Der von der Beschwerdeführerin zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt € 438,- und ist gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG iVm § 54b Abs. 1 VStG binnen zwei Wochen einzuzahlen.

Entscheidungsgründe

## 1. Sachverhalt

Dem Akt der belangten Behörde, wie er dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich vorgelegt wurde, ist Folgendes zu entnehmen:

1.1. Mit Bescheid vom 07. Jänner 2020, \*\*\*, erteilte die Bezirkshauptmannschaft Amstetten (in der Folge: die belangte Behörde) der A (in der Folge: die Beschwerdeführerin) neuerlich die wasserrechtliche Bewilligung für eine Wasserkraftanlage am \*\*\* mit einer maximalen Ausleitungs menge von 90 l/s zum Betrieb einer Turbine mit einem Jahresarbeitsvermögen von etwa 30.000 kWh, wobei die Gewährleistung einer Restwassermenge von 60 l/s vorgeschrieben wurde.

Gleichzeitig wurden folgende Auflagen erteilt:

„Aus wasserbautechnischer Sicht:

1. Die Wehranlage sowie die Entnahmeverrichtung sind in regelmäßigen Abständen auf einen konsensgemäßen Betrieb zu kontrollieren.
2. Das Krafthaus ist versperrt zu halten und gegen unbefugten Zutritt zu sichern.
3. Die Fertigstellung der Anpassungsmaßnahmen bei der Entnahmeverrichtung ist der Wasserrechtsbehörde zu melden und sind etwaige Abweichungen zu beschreiben und zu begründen.

Aus gewässerbiologischer Sicht:

Bauauflagen

4. Die Dotationsöffnung für die Restwasserabgabe ist zu kalibrieren und gut sichtbar und dauerhaft zu vermarken. Die Messergebnisse sind den Kollaudierungsunterlagen anzuschließen.
5. Nach Fertigstellung der Anlage sind der Wasserrechtsbehörde Kollaudierungsunterlagen vorzulegen. In diesem Bericht sind sämtliche Abweichungen vom Projekt und die Details der Bauausführung anzuführen.
6. Arbeiten in der fließenden Welle dürfen nur außerhalb der Laich- und Entwicklungszeiten der Leitarten und typischen Begleitarten, das ist im Zeitraum zwischen Anfang Mai und Mitte September durchgeführt werden.
7. Betriebsauflagen
8. Eine Wasserentnahme aus dem \*\*\* darf erst ab einer Wasserführung von 60 l/s erfolgen. Geringere Abflüsse sind zur Gänze im Bachbett abzuleiten.
9. Der konsensgemäße Zustand der Restwasserabgabe ist vom Konsensinhaber regelmäßig zu kontrollieren. Vor allem nach Hochwasserereignissen sind Beeinträchtigungen umgehend und unaufgefordert zu beseitigen“

Wie aus den Auflagen und dem in der Bescheidbegründung zitierten gewässer-biologischen Gutachten ersichtlich, war im Bewilligungsverfahren die Gewährleistung einer den guten Gewässerzustand erhaltenden Restwasserdotationsmenge ein zentrales Thema.

1.2. Bei einer Überprüfung der Anlage durch den wasserbautechnischen Amtssachverständigen am 30. September 2020 wurde Folgendes festgestellt:

„Die Besichtigung hat gezeigt, dass die Wasserkraftanlage in Betrieb war und dafür Wasser aus dem \*\*\* entnommen wurde. Direkt am Beginn des Oberwasserkanals wurde wie im Projekt vorgesehen eine Metallschwelle zur Anhebung der Sohlhöhe eingebaut. Laut Ausführungsplan befindet sich die Schwelle nun auf einer Höhe von 530,70 müA (Projekt 530,75 müA).

Die Restwasserschützen zur gesicherten Abgabe von 60 l/s wurden im Wesentlichen nicht umgebaut. Die ehemalige Dotationsöffnung in der Schützentafel wurde baulich verschlossen und wurden die beiden Schützentafeln provisorisch um ca. 6 bis 7 cm angehoben. Die Tafeln wurden dabei mittels eines morschen Holzstücks und eines Steines fixiert (sh. Foto)

Schützentafeln provisorisch gehoben      Metallschwelle

[Abweichend vom Original – Bilder nicht wiedergegeben]

....

..."

Der Lokalaugenschein am 30.09.2020 hat jedoch auch nachfolgenden Missstand gezeigt. Die Dotationsöffnung unterhalb der beiden Schützentafeln war bewusst mit einem zurechtgeschnittenen Holzbrett verschlossen, sodass bis auf geringe Undichtigkeiten kein Restwasser abgegeben wurde. Das Holzbrett besaß die exakte Länge der Ausnehmung und war senkrecht angebracht, sodass jedenfalls davon auszugehen ist, dass dieses Brett absichtlich angebracht wurde, um die Restwasserdotation zu unterbinden und möglichst viel Wasser aus dem \*\*\* in den Oberwasserkanal und in weiterer Folge zur Wasserkraftanlage auszuleiten. Im Zuge des Lokalaugenscheins wurde das Brett entfernt und die ordnungsgemäße Restwasserdotation wieder hergestellt (sh. Fotos).

Kein Restwasser      Restwasser nach Entfernen des angebrachten Brettes

Im Hinblick auf die Restwasserdotation von 60 l/s im \*\*\* ist somit aus fachlicher Sicht festzuhalten, dass weder eine nachhaltige bauliche Dotationsvorrichtung geschaffen wurde (provisorische Schützenöffnung), keine Markierungen für die Schützenöffnung ersichtlich waren und absichtlich die Restwasserdotation zu Gunsten des Kraftwerksbetriebes massiv durch Anbringen eines Holzbrettes eingeschränkt wurde.

Zu den Auflagepunkten:

1. Nicht erfüllt. Es war kein konsensgemäßer Betrieb gegeben.
2. Erfüllt bzw. Dauervorschreibung.
3. Nicht erfüllt. Laut Ausführungsbericht wurden die Höhen derart abgeändert, dass ein Restwasserschlitz mit 2 cm Höhe geschaffen wurde. Dies widerspricht dem Bewilligungsbescheid und auch der in Natur vorgefundenen Schützenöffnung.
4. Nicht erfüllt. Es wurden keine Messergebnisse vorgelegt. Eine Markierung konnte nicht vorgefunden werden.
5. Nicht erfüllt. Siehe obige offene Auflagenpunkte.
6. Erfüllt bzw. Bauvorschreibung.
7. Nicht erfüllt. Zum Zeitpunkt des Lokalaugenscheins war keine Restwasserabgabe im Ausmaß von 60 l/s gegeben.
8. Nicht erfüllt. Die Restwasserabgabe wurde bewusst reduziert."

1.3. In der Folge erließ die Bezirkshauptmannschaft Amstetten eine Strafverfügung vom 09. Dezember 2020, \*\*\*, worin die Beschwerdeführerin folgendermaßen bestraft wurde:

„Sie haben folgende Verwaltungsübertretungen begangen:

Tatbeschreibung:

1. Sie haben beim Betrieb Ihrer Wasserkraftanlage am \*\*\*, Wasserbuch Postzahl \*\*\* in Form eines Ausleitungskraftwerkes mit einer Betonwehr auf Grundstücken Nr. \*\*\* und \*\*\*, KG \*\*\* mit einer max. Ausleitungsmenge von 90 l/s zum Betrieb einer Spiralturbine mit einer Engpassleistung von 4,8 kW und einem Jahresarbeitsvermögen von rund 30.000 kWh, wobei im \*\*\* eine Restwassermenge von 60 l/s zu verbleiben hat, folgende Ihnen gemäß § 105 WRG mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7.1.2020, \*\*\*, vorgeschriebene Auflagen nicht eingehalten:

Auflage 1:

Die Wehranlage sowie die Entnahmeverrichtung sind in regelmäßigen Abständen auf einen konsensgemäßen Betrieb zu kontrollieren.

Diese Auflage wurde am 30.9.2020 nicht eingehalten, da die Wehranlage und die Entnahmeverrichtung nicht kontrolliert wurden und diese dadurch nicht konsensgemäß betrieben wurden, weil die Dotationsöffnung unterhalb der beiden Schützentafeln mit einem zurechtgeschnittenen Holzbrett verschlossen war, sodass bis auf geringe Undichtigkeiten kein Restwasser abgegeben wurde.

2. Auflage 3:

Die Fertigstellung der Anpassungsmaßnahmen bei der Entnahmeverrichtung ist der Wasserrechtsbehörde zu melden und sind etwaige Abweichungen zu beschreiben und zu begründen.

Diese Auflage wurde von 4.8.2020 bis 30.9.2020 nicht eingehalten, da laut Ausführungsbericht die Höhen derart abgeändert wurden, dass ein Restwasserschlitz mit 2 cm Höhe geschaffen wurde. Es fehlte dadurch die Beschreibung der tatsächlichen Abweichung, da tatsächlich die Restwasserschützen zur gesicherten Abgabe von 60 l/s im Wesentlichen nicht umgebaut wurden. Die ehemalige Dotationsöffnung in der Schützentafel wurde baulich verschlossen und wurden die beiden Schützentafeln provisorisch um ca. 6 bis 7 cm angehoben und die Tafeln dabei mittels eines morschen Holzstücks und eines Steines fixiert. Weiters fehlte die Begründung der Abweichung.

### 3. Auflage 4:

Die Dotationsöffnung für die Restwasserabgabe ist zu kalibrieren und gut sichtbar und dauerhaft zu vermarken. Die Messergebnisse sind den Kollaudierungsunterlagen anzuschließen.

Diese Auflage wurde von 4.8.2020 bis 30.9.2020 nicht eingehalten, da keine gut sichtbare und dauerhafte Vermarkung vorhanden war und den Kollaudierungsunterlagen keine Messergebnisse angeschlossen waren.

### 4. Auflage 8:

Eine Wasserentnahme aus dem \*\*\* darf erst ab einer Wasserführung von 60 l/s erfolgen. Geringere Abflüsse sind zur Gänze im Bachbett abzuleiten.

Diese Auflage wurde am 30.9.2020 nicht eingehalten, da keine Restwasserabgabe im Ausmaß von 60 l/s gegeben war. Die Wasserentnahme erfolgte daher bereits ab einer niedrigeren Wasserführung als 60 l/s.

### 5. Auflage 9:

Der konsensgemäße Zustand der Restwasserabgabe ist vom Konsensinhaber regelmäßig zu kontrollieren. Vor allem nach Hochwasserereignissen sind Beeinträchtigungen umgehend und unaufgefordert zu beseitigen.

Diese Auflage wurde am 30.9.2020 nicht eingehalten, da die Restwasserabgabe nicht ausreichend kontrolliert wurde und diese dadurch nicht konsensgemäß erfolgte, weil die Dotationsöffnung unterhalb der beiden Schützentafeln mit einem zurechtgeschnittenen Holzbrett verschlossen war, sodass bis auf geringe Undichtigkeiten kein Restwasser abgegeben wurde. Diese Beeinträchtigung wurde nicht umgehend und unaufgefordert von Ihnen beseitigt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

zu 1. § 137 Abs. 2 Z. 7 iVm § 105 Wasserrechtsgesetz (WRG) und dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7.1.2020, \*\*\*, Auflage 1

zu 2. § 137 Abs. 2 Z. 7 iVm § 105 Wasserrechtsgesetz (WRG) und dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7.1.2020, \*\*\*, Auflage 3

zu 3. § 137 Abs. 2 Z. 7 iVm § 105 Wasserrechtsgesetz (WRG) und dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7.1.2020, \*\*\*, Auflage 4

zu 4. § 137 Abs. 2 Z. 7 iVm § 105 Wasserrechtsgesetz (WRG) und dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7.1.2020, \*\*\*, Auflage 8

zu 5. § 137 Abs. 2 Z. 7 iVm § 105 Wasserrechtsgesetz (WRG) und dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Amstetten vom 7.1.2020, \*\*\*, Auflage 9

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Geldstrafen von falls diese uneinbringlich ist, Gemäß

Ersatzfreiheitsstrafen von

zu 1. € 50,00 2 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 2. € 100,00 4 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 3. € 150,00 6 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 4. € 150,00 6 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 5. € 50,00 2 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

Gesamtbetrag: € 500,00"

1.4. Dagegen erhab die Beschwerdeführerin einen Einspruch in Bezug auf die Strafhöhe, worin sie vorbrachte, dass die gegenständliche Wasserkraftanlage bisher jahrzehntelang ohne Beanstandung betrieben worden sei; nach Aufforderung seien die Auflagenpunkte umgehend behoben worden.

1.5. Nachdem die belangte Behörde festgestellt hatte, dass betreffend die Einschreiterin keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen vorliegen, und die zwischenzeitliche Erfüllung sämtlicher beanstandeter Auflagen nachgewiesen ist, wurde der nun in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 26. Februar 2021, \*\*\*, erlassen, worin die Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen wie folgt reduziert wurden:

„Geldstrafen von falls diese uneinbringlich Gemäß

ist, Ersatzfreiheitsstrafen

von

zu 1. € 40,00 2 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 2. € 70,00 3 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 3. € 70,00 3 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 4. € 100,00 4 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG

zu 5. € 40,00 2 Stunden § 137 Abs. 2 Einleitungssatz WRG“

Weiters wurde ein Kostenbeitrag gemäß § 64 Abs. 2 VStG in Höhe von € 50,- vorgeschrieben.

Die verhängten Geldstrafen begründet die belangte Behörde allgemein mit dem Verweis auf die Grundsätze des § 19 VStG, hinsichtlich des Einkommens mit einer Schätzung im Bereich des gesetzlichen Existenzminimums; weiters wurde die gänzliche verwaltungsstrafrechtliche Unbescholteneheit und die spätere Einhaltung der Auflagen als mildernd gewertet, erschwerend keine Umstände. Schließlich verweist die belangte Behörde auf den Umstand, dass die Geldstrafen im untersten Bereich des gesetzlichen Strafrahmens von € 14.530,- pro Auflagenverletzung lägen.

1.6. Dagegen richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, worin die Einschreiterin neuerlich die Milderung der Strafhöhe begeht und dies mit der – gleichzeitig nachgewiesenen – Pensionshöhe im Ausmaß von € 867,63 begründet. Weiters verweist sie auf ihr Alter und die fehlende Hilfe durch ihre entfernt wohnenden Kinder, die gegenwärtig auch kein Interesse an der Übernahme der Anlage zeigten. Alters- und gesundheitsbedingt könne sie nicht immer gleich auf mögliche Fremd- oder Witterungseinflüsse reagieren.

## 2. Erwägungen des Gerichts

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat sich bei seiner Entscheidung von folgenden Erwägungen leiten lassen:

### 2.1. Feststellungen und Beweiswürdigung

Die unter Punkt 1. getroffenen Feststellungen zum Inhalt aktenmäßig erfasster Schriftstücke ergeben sich aus den undenklichen Akten der belangten Behörde.

Im Hinblick auf den Umstand, dass Einspruch, Straferkenntnis und Beschwerde auf die Frage der Strafhöhe beschränkt sind, hat das Gericht von jenen Sachverhaltsannahmen der belangten Behörde auszugehen, die notwendige Bedingung für die Bestrafung der Beschwerdeführerin dem Grunde nach waren. Das Gericht hat daher weder die Täterschaft noch die Verwirklichung der Taten, wie sie in der oben wiedergegebenen Tatbeschreibung enthalten ist, in Frage zu stellen.

In Bezug auf die für die Strafzumessung maßgeblichen Umstände wird festgestellt, dass die Beschwerdeführerin unbescholtene ist und über ein Einkommen von (zumindest) € 867,63 (Pension) verfügt. Weiters wird (zugunsten der Beschwerdeführerin) von keinem maßgeblichen Vermögen und einer bloß fahrlässigen Begehung der Taten ausgegangen.

Die Unbescholteneheit ist unstrittig, die Pensionshöhe wurde durch eine unbedenkliche Bescheinigung nachgewiesen. Sonstige zugunsten der Beschwerdeführerin mildernd zu wertende Umstände wurden nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Weitere Feststellungen in Bezug auf möglicherweise für eine strengere Bestrafung sprechende Umstände (etwa die vom Amtssachverständigen vermutete absichtliche Manipulation) bzw. hinsichtlich vorteilhafterer

persönlicher Umstände (Vermögen, zusätzliches Einkommen zB aus dem Betrieb der gegenständlichen Wasserkraftanlage) konnten unterbleiben, da das Gericht – wie noch darzulegen sein wird – auch unter Annahme der jeweils für die Beschwerdeführerin günstigeren Verhältnisse zum Ergebnis kommt, dass die verhängten Strafen keinesfalls überhöht sind.

## 2.2. Anzuwendende Rechtsvorschriften

WRG 1959

§ 30a.

(1) Oberflächengewässer einschließlich erheblich veränderter und künstlicher Gewässer (§ 30b) sind derart zu schützen, zu verbessern und zu sanieren, dass – unbeschadet § 104a – eine Verschlechterung des jeweiligen Zustandes verhindert und – unbeschadet der §§ 30e und 30f – bis spätestens 22. Dezember 2015 der Zielzustand erreicht wird. Der Zielzustand in einem Oberflächengewässer ist dann erreicht, wenn sich der Oberflächenwasserkörper zumindest in einem guten ökologischen und einem guten chemischen Zustand befindet. Der Zielzustand in einem erheblich veränderten oder künstlichen Gewässer ist dann erreicht, wenn sich der Oberflächenwasserkörper zumindest in einem guten ökologischen Potential und einem guten chemischen Zustand befindet.

(...)

§ 105. (1) Im öffentlichen Interesse kann ein Antrag auf Bewilligung eines Vorhabens insbesondere dann als unzulässig angesehen werden oder nur unter entsprechenden Auflagen und Nebenbestimmungen bewilligt werden, wenn:

(...)

m)

eine wesentliche Beeinträchtigung des ökologischen Zustandes der Gewässer zu besorgen ist;

(...)

§ 137. (...)

(2) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist, sofern die Tat nicht nach Abs. 3 oder 4 einer strenger Strafe unterliegt, mit einer Geldstrafe bis zu 14 530 €, im Falle der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu vier Wochen, zu bestrafen, wer

(...)

7. die gemäß § 105 in Bescheiden vorgeschriebenen Auflagen und Nebenbestimmungen oder die gemäß § 21a in Bescheiden nachträglich vorgeschriebenen anderen oder zusätzlichen Auflagen nicht einhält;

(...)

QZV Ökologie OG

§ 13.

(1) Der gute hydromorphologische Zustand eines Oberflächenwasserkörpers ist gegeben, wenn solche hydromorphologischen Bedingungen vorliegen, unter denen die für den guten Zustand der biologischen Qualitätskomponenten festgelegten Werte erreicht werden können. Unter den in den Abs. 2 bis 6 beschriebenen hydromorphologischen Bedingungen werden die in den §§ 7 bis 11 für den guten Zustand der biologischen Qualitätskomponenten festgelegten Werte mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erreicht. Im Einzelfall ist bei der Festlegung des Wertes für die hydromorphologischen Bedingungen auf der

Grundlage entsprechender Projektunterlagen zu prüfen, ob durch die Anwendung weniger strenger Werte für die hydromorphologischen Bedingungen die langfristige Einhaltung der Werte für die biologischen Qualitätskomponenten gewährleistet ist.

(2) Der ökologisch notwendige Mindestabfluss stellt in allen Gewässern jene Menge und Dynamik der Strömung und die sich daraus ergebende Verbindung zum Grundwasser sicher, dass die für den guten Zustand festgelegten Werte für die biologischen Qualitätskomponenten mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erreicht werden. Dies ist gegeben, wenn

1.

eine solche Basiswasserführung ständig im Gewässerbett vorhanden ist, die

a)

größer ist als der Wert für das natürliche niederste Tagesniederwasser ( $NQ_{Restwasser} > NQ_{natürlich}$ ),

b)

in Gewässern, bei denen der Wert für das natürliche niederste Tagesniederwasser kleiner ist als ein Drittel des natürlichen mittleren Jahresniederwassers, jedenfalls ein Drittel des natürlichen mittleren Jahresniederwassers ( $NQ_{Restwasser} < \frac{1}{3} MQNQ_{natürlich}$ ) beträgt,

c)

in Gewässern, bei denen der Mittelwasserabfluss kleiner ist als 1 Kubikmeter pro Sekunde und der Wert für das natürliche niederste Tagesniederwasser kleiner ist als die Hälfte des natürlichen mittleren Jahresniederwassers, jedenfalls die Hälfte des natürlichen mittleren Jahresniederwassers ( $NQ_{Restwasser} < \frac{1}{2} MQNQ_{natürlich}$ ) beträgt

und im natürlichen Fischlebensraum die in Anlage G festgelegten Werte für die Mindestwassertiefe und die Mindestfließgeschwindigkeit erreicht, und

2.

darüber hinaus eine dynamische Wasserführung gegeben ist, die im zeitlichen Verlauf im Wesentlichen der natürlichen Abflussdynamik des Gewässers folgt um sicherzustellen, dass

a)

die Saisonalität der natürlichen Sohlumlagerung und damit eine gewässertypische Substratzusammensetzung gewährleistet wird,

b)

eine ausreichende Strömung zu Zeiten der Laichzüge gewährleistet wird,

c)

unterschiedliche Habitatansprüche der einzelnen Altersstadien der maßgeblichen Organismen zu verschiedenen Zeiten des Jahres berücksichtigt werden und

d)

gewässertypische Sauerstoff- und Temperaturverhältnisse gewährleistet werden.

(3) Anthropogene Abflusschwankungen ersetzt sind bei großen Flüssen (Bioregionsnummern 16, 17 und 18 gemäß Anlage A1) im Einzelfall zu beurteilen. Bei allen anderen Gewässern überschreiten sie nicht das Verhältnis von 1 zu 3

zwischen Sunk und Schwall und die Wasserbedeckung der Gewässersohle beträgt bei Sunk mindestens 80% der bei Schwall bedeckten Sohlfläche.

(4) Anthropogene Veränderungen der mittleren Fließgeschwindigkeit im Querprofil beeinträchtigen die typspezifischen Substratbedingungen nur auf kurzen Strecken mehr als gering und ermöglichen zielgerichtete Wanderbewegungen der Fischfauna.

(5) Anthropogene Wanderungshindernisse im natürlichen Fischlebensraum müssen ganzjährig fischpassierbar sein. Die Habitatvernetzung ist nur geringfügig anthropogen beeinträchtigt.

(6) Die Uferdynamik ist nur stellenweise eingeschränkt, die Ufer sind nur über kurze Strecken, wie zB durch lokale Sicherungen, verbaut und die Sohldynamik ist nur stellenweise durch Maßnahmen zur Sohlstabilisierung, wie zB durch Sohlschwellen, auf kurzen Strecken eingeschränkt, wobei zwischen den Bauwerken offenes Substrat und Dynamik möglich sind.

VStG

§ 5. (1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zu widerhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, 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.

(...)

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

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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.

§ 25. (...)

(2) Die der Entlastung des Beschuldigten dienlichen Umstände sind in gleicher Weise zu berücksichtigen wie die belastenden.

(...)

§ 44a. Der Spruch hat, wenn er nicht auf Einstellung lautet, zu enthalten:

1. die als erwiesen angenommene Tat;
2. die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist;
3. die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung;
4. den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche;
5. im Fall eines Straferkenntnisses die Entscheidung über die Kosten.

§ 45. (1) Die Behörde hat von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;
2. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;
3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen;
4. die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;

5. die Strafverfolgung nicht möglich ist;
6. die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

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

(...).

§ 64. (1) In jedem Straferkenntnis ist auszusprechen, daß der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

(2) Dieser Beitrag ist für das Verfahren erster Instanz mit 10% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand der Behörde zu tragen hat.

(...)

StGB

§ 32. (1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist die Schuld des Täters.

(2) Bei Bemessung der Strafe hat das Gericht die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen und auch auf die Auswirkungen der Strafe und anderer zu erwartender Folgen der Tat auf das künftige Leben des Täters in der Gesellschaft Bedacht zu nehmen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen könnte.

(3) Im allgemeinen ist die Strafe umso strenger zu bemessen, je größer die Schädigung oder Gefährdung ist, die der Täter verschuldet hat oder die er zwar nicht herbeigeführt, aber auf die sich sein Verschulden erstreckt hat, je mehr Pflichten er durch seine Handlung verletzt, je reiflicher er seine Tat überlegt, je sorgfältiger er sie vorbereitet oder je rücksichtsloser er sie ausgeführt hat und je weniger Vorsicht gegen die Tat hat gebraucht werden können.

§ 33. (1) Ein Erschwerungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. mehrere strafbare Handlungen derselben oder verschiedener Art begangen oder die strafbare Handlung durch längere Zeit fortgesetzt hat;
2. schon wegen einer auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden Tat verurteilt worden ist;
3. einen anderen zur strafbaren Handlung verführt hat;
4. der Urheber oder Anstifter einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung oder an einer solchen Tat führend beteiligt gewesen ist;
5. aus rassistischen, fremdenfeindlichen oder anderen besonders verwerflichen Beweggründen, insbesondere solchen, die sich gegen eine der in § 283 Abs. 1 Z 1 genannten Gruppen von Personen oder ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen der Zugehörigkeit zu dieser Gruppe richten, gehandelt hat;
6. heimtückisch, grausam oder in einer für das Opfer qualvollen Weise gehandelt hat;
7. bei Begehung der Tat die Wehr- oder Hilflosigkeit eines anderen ausgenutzt hat;
8. die Tat unter Missbrauch der personenbezogenen Daten einer anderen Person begangen hat, um das Vertrauen eines Dritten zu gewinnen, wodurch dem rechtmäßigen Identitätseigentümer ein Schaden zugefügt wird.

(2) Ein Erschwerungsgrund ist es außer in den Fällen des § 39a Abs. 1 auch, wenn ein volljähriger Täter vorsätzlich eine strafbare Handlung unter Anwendung von Gewalt oder gefährlicher Drohung gegen eine unmündige Person oder für diese wahrnehmbar gegen eine ihr nahestehende Person begangen hat.

(3) Ein Erschwerungsgrund ist es ferner auch, wenn der Täter vorsätzlich eine strafbare Handlung nach dem ersten bis dritten oder zehnten Abschnitt des Besonderen Teils,

1. gegen eine Angehörige oder einen Angehörigen (§ 72), einschließlich einer früheren Ehefrau, eingetragenen Partnerin oder Lebensgefährtin oder eines früheren Ehemanns, eingetragenen Partners oder Lebensgefährten, als mit dem Opfer zusammenlebende Person oder eine ihre Autoritätsstellung missbrauchende Person;
2. gegen eine aufgrund besonderer Umstände schutzbedürftige Person unter Ausnützung deren besonderer Schutzbedürftigkeit;
3. unter Einsatz eines außergewöhnlich hohen Ausmaßes an Gewalt oder nachdem der Tat eine solche Gewaltanwendung vorausgegangen ist;
4. unter Einsatz oder Drohung mit einer Waffe

begangen hat.

§ 34. (1) Ein Milderungsgrund ist es insbesondere, wenn der Täter

1. die Tat nach Vollendung des achtzehnten, jedoch vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres oder wenn er sie unter dem Einfluß eines abnormen Geisteszustands begangen hat, wenn er schwach an Verstand ist oder wenn seine Erziehung sehr vernachlässigt worden ist;
2. bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht;
3. die Tat aus achtswerten Beweggründen begangen hat;
4. die Tat unter der Einwirkung eines Dritten oder aus Furcht oder Gehorsam verübt hat;
5. sich lediglich dadurch strafbar gemacht hat, daß er es in einem Fall, in dem das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe bedroht, unterlassen hat, den Erfolg abzuwenden;
6. an einer von mehreren begangenen strafbaren Handlung nur in untergeordneter Weise beteiligt war;
7. die Tat nur aus Unbesonnenheit begangen hat;
8. sich in einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung zur Tat hat hinreißen lassen;
9. die Tat mehr durch eine besonders verlockende Gelegenheit verleitet als mit vorgefaßter Absicht begangen hat;
10. durch eine nicht auf Arbeitsscheu zurückzuführende drückende Notlage zur Tat bestimmt worden ist;
11. die Tat unter Umständen begangen hat, die einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommen;
12. die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum (§ 9) begangen hat, insbesondere wenn er wegen vorsätzlicher Begehung bestraft wird;
13. trotz Vollendung der Tat keinen Schaden herbeigeführt hat oder es beim Versuch geblieben ist;
14. sich der Zufügung eines größeren Schadens, obwohl ihm dazu die Gelegenheit offenstand, freiwillig enthalten hat oder wenn der Schaden vom Täter oder von einem Dritten für ihn gutgemacht worden ist;
15. sich ernstlich bemüht hat, den verursachten Schaden gutzumachen oder weitere nachteilige Folgen zu verhindern;
16. sich selbst gestellt hat, obwohl er leicht hätte entfliehen können oder es wahrscheinlich war, daß er unentdeckt bleiben werde;
17. ein reumütiges Geständnis abgelegt oder durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen hat;
18. die Tat schon vor längerer Zeit begangen und sich seither wohlverhalten hat;
19. dadurch betroffen ist, daß er oder eine ihm persönlich nahestehende Person durch die Tat oder als deren Folge eine beträchtliche Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung oder sonstige gewichtige tatsächliche oder rechtliche Nachteile erlitten hat.

(2) Ein Milderungsgrund ist es auch, wenn das gegen den Täter geführte Verfahren aus einem nicht von ihm oder seinem Verteidiger zu vertretenden Grund unverhältnismäßig lange gedauert hat.

§ 27. Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid und die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

§ 44. (1) Das Verwaltungsgericht hat eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

(2) Die Verhandlung entfällt, wenn der Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

(3) Das Verwaltungsgericht kann von einer Verhandlung absehen, wenn

1. in der Beschwerde nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wird oder
2. sich die Beschwerde nur gegen die Höhe der Strafe richtet oder
3. im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde oder
4. sich die Beschwerde gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtet

und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen. Den sonstigen Parteien ist Gelegenheit zu geben, einen Antrag auf Durchführung einer Verhandlung zu stellen. Ein Antrag auf Durchführung einer Verhandlung kann nur mit Zustimmung der anderen Parteien zurückgezogen werden.

(...)

§ 50. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

§ 52. (1) In jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, ist auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

(2) Dieser Beitrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

(...)

VwGG

§ 25a. (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

(...)

B-VG

Artikel 133. (...)

(4) Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Hat das Erkenntnis nur eine geringe Geldstrafe zum Gegenstand, kann durch Bundesgesetz vorgesehen werden, dass die Revision unzulässig ist.

(...)

### 2.3. Rechtliche Beurteilung

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Sache im Falle einer auf die Strafhöhe beschränkten Beschwerde nur noch die Straffrage, sodass es dem Gericht verwehrt ist, auf die Schuldfrage einzugehen (vgl. zB VwGH 16.09.2009, 2008/09/0366). Angesichts der Trennbarkeit der Aussprüche über Schuld und Strafe ist nämlich hinsichtlich der als erwiesen angenommen Tat und der Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, Teilrechtskraft eingetreten (VwGH 25.09.2019, Ra 2019/09/0074; 14.11.2018, Ra 2016/08/0032).

Im vorliegenden Fall war schon der Einspruch auf die Strafhöhe beschränkt gewesen und hatte der zuvor genannte Grundsatz bereits für die belangte Behörde gegolten. Das Gericht hat daher davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin die ihr angelasteten Taten begangen hat, wobei auch die Verschuldensfrage Teil des Schulterspruches ist. Im Hinblick auf die Rechtskraft der Bestrafung dem Grunde nach ist das Gericht auch an die Beurteilung der belangten Behörde gebunden, dass mehrere, gesondert zu bestrafende Delikte in Form der Verletzung von Auflagen eines wasserrechtlichen Bewilligungsbescheides vorliegen.

In Anwendung der Grundsätze des § 19 VStG ergibt sich Folgendes:

Den der Beschwerdeführerin angelasteten Übertretungen ist gemein, dass sie sich auf die Einhaltung von Vorschreibungen im Zusammenhang mit der Restwasserdotation bei einem Ausleitungskraftwerk beziehen. Damit ist zentraler Aspekt der Zielsetzungen des Wasserrechtsgesetzes (und der durch dieses umgesetzten EU-Wasserrahmenrichtlinie) angesprochen, nämlich die Vermeidung von Beeinträchtigungen der ökologischen Funktionsfähigkeit bzw. des ökologischen Zustandes des Gewässers (§ 105 Abs. 1 lit. m WRG 1959) und die Erreichung und Erhaltung des guten ökologischen Gewässerzustandes (§30a WRG 1959). Dafür ist die Gewährleistung des ökologisch notwendigen Mindestabflusses wesentlich (vgl. § 13 QZV Ökologie OG). Darauf bezog sich auch die gewässerökologische Begutachtung im Bewilligungsverfahren, die zur Vorschreibung der hier maßgeblichen Auflagen führte. Die von der Beschwerdeführerin begangenen Übertretungen betreffen somit ein vom Gesetzgeber hoch bewertetes Rechtsgut. Schon deshalb kam ein Absehen von der Bestrafung von vornherein nicht in Betracht.

Die Bedeutung, die der Gesetzgeber der Einhaltung der Rahmenbedingungen wasserrechtlicher Bewilligung unter dem Gesichtspunkt des Schutzes öffentlicher Interessen schon im allgemeinen zumisst, kommt auch in den Strafandrohungen für die Übertretung zum Ausdruck, nämlich Geldstrafen bis zu 14 530 € und Ersatzfreiheitsstrafen bis zu vier Wochen (§ 137 Abs. 2 Z 1 WRG 1959 bei konsenswidriger Errichtung und Betrieb von Anlagen, Z 7 bei Auflagen-verletzung).

In diesem Lichte erscheinen die von der belangten Behörde verhängten Strafen von jeweils deutlich unter 1% der möglichen Höchststrafe selbst dann äußerst moderat, wenn man zugunsten der Beschwerdeführerin ihre Unbescholtenheit sowie das von ihr angegebene geringe Einkommen berücksichtigt und bloß fahrlässiges Verhalten sowie keine ins Gewicht fallende Folgen der Tat und damit eine nur geringe Rechtsgutbeeinträchtigung unterstellt.

Dabei hat die belangte Behörde überdies die nachträgliche Beseitigung des konsenswidrigen Zustandes als mildernd gewertet, obwohl nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dem kein erhebliches Gewicht zukommt, weil die nachträgliche Erfüllung von Auflagen lediglich einen "Vorgriff" auf eine allfällige Verwaltungsvollstreckung darstellen kann (ZB VwGH 02.04.1998, 94/10/0018, mit Hinweis auf 12.10.1987, 85/10/0090). Selbst wenn man davon ausgeinge (was dem Gericht angesichts der Rechtskraft der Bestrafung dem Grunde nach verwehrt ist), dass in Wahrheit nur eine Übertretung vorläge bzw. dass gegenständlich zumindest teilweise dasselbe Fehlverhalten (die Nichteinhaltung des Konsenses in Bezug auf die Dotationswasserabgabe) doppelt sanktioniert wird, wäre auch die Gesamtstrafe von € 320,-, womit der gesetzliche Strafrahmen zu gerade einmal gut 2 % ausgeschöpft wird, angesichts der Bedeutung des geschützten Rechtsgutes nicht zu beanstanden. Auch Alter der Beschwerdeführerin und die Schwierigkeiten, in ihren Kindern eine Hilfe bzw. Betriebsnachfolger zu finden, können hier nicht (weiter) strafmildernd geltend gemacht werden, wobei auch darauf hinzuweisen ist, dass die Beschwerdeführerin erst vor etwa einem Jahr die wasserrechtliche Bewilligung für die in Rede stehende Anlage (neuerlich) erworben und sich damit selbst die mit der Bewilligung verbundenen Auflagen aufgeburdet hat. Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass bescheidene Einkommensverhältnisse bei der Strafzumessung zwar zu berücksichtigen sind (was die belangte Be

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gv.at>