

# TE Vwgh Erkenntnis 1996/6/26 95/07/0209

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.06.1996

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

81/01 Wasserrechtsgesetz;

## Norm

AVG §73 Abs1;

VStG §19;

VStG §44a Z1;

WRG 1959 §137 Abs3 litf;

WRG 1959 §137 Abs3 litg;

WRG 1959 §31c;

WRG 1959 §32 Abs2 litc;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hoffmann und die Hofräte Dr. Hargassner und Dr. Bumberger als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Bachler, über die Beschwerde des W in U, vertreten durch Dr. M, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 22. September 1995, Zl. Senat-GF-94-026, betreffend Übertretung des Wasserrechtsgesetzes 1959, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 22. September 1995 wurde über den Beschwerdeführer wegen Übertretung des § 137 Abs. 3 lit. f WRG 1959 eine Geldstrafe in Höhe von S 40.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 6 Tage) verhängt. Die als erwiesen angenommene Tat wurde wie folgt umschrieben:

"Die Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf hat mit Bescheid vom 13. Juni 1991, 9-W-90286/4, Herrn (Beschwerdeführer) gemäß § 31c WRG 1959 die wasserrechtliche Bewilligung für die Gewinnung von Sand und Kies durch Trockenabbau auf den Grundstücken Nr. 388/1, 388/2, 388/4, 388/5, 388/6 und 389/1 (alle KG U.) im

Gesamtausmaß von ca. 7,5 ha erteilt. Auflagepunkt Nr. 2 dieser wasserrechtlichen Bewilligung legt die Höhenlage der Abbausohle vor der Aufhöhung mit 149,1 m ü.A. fest. Dies entspricht einer Abbautiefe von 6,5 m. Nach der Aufhöhung hat die Grubensohle eine Höhenlage von 150,6 m ü.A. aufzuweisen.

Herr (Beschwerdeführer) hat dem genannten Auflagepunkt insofern zuwidergehandelt, als im Zeitraum vom 29.4.1993 bis 28.2.1994 die Grubensohle auf den genannten Grundstücken unter dem vorgeschriebenen Wert von 149,1 m ü.A. lag (bis zu 145,8 m ü.A.). Herr (Beschwerdeführer) hat somit eine gemäß § 31c bewilligungspflichtige Anlage entgegen der hierfür erteilten Bewilligung betrieben."

In der Begründung heißt es, im Februar 1993 seien die verfahrensgegenständlichen Grundstücke von Mitarbeitern des Zivilingenieurbüros Dipl.-Ing. T. einer tachymetrischen Geländeaufnahme (Vermessung der Lage und des Niveaus) unterzogen worden; dabei sei festgestellt worden, daß das Niveau der Grubensohle zwischen 146 m ü.A. bis 148,5 m ü.A. schwankte. Lediglich an einer einzigen Stelle auf Grundstück 388/1 sei ein Wert von 149,7 m ü.A. ermittelt worden. Die Abstände zwischen den einzelnen Meßpunkten hätten ca. 30 bis 50 m betragen.

Der Zeuge A.S. habe die verfahrensgegenständliche Grube im Oktober und November 1992 sowie im Jänner 1993 überprüft, ebenso am 23. April 1993, 28. Juni 1993, 4. August 1993, 21. Oktober 1993 und 7. Dezember 1993. Weitere Überprüfungen durch Mitarbeiter des Zivilingenieurbüros Dipl.-Ing. T. seien am 13. Jänner 1994, 19. Mai 1994 und 25. Mai 1994 durchgeführt worden.

Am 28. Februar 1994 sei der verfahrensgegenständliche Bereich vom Landeshauptmann von Niederösterreich als Wasserrechtsbehörde unter Beiziehung des Zeugen Dipl.-Ing. J.P. als Amtssachverständigen für technischen Wasserbau überprüft worden.

In der bereits erwähnten Grube hätten sich laufend mehrere Zwischenlager verschiedener Materialien befunden. Die Zeugen Dipl.-Ing. J.P. und A.S. hätten bei ihren Überprüfungen eine Vermessung der Grubensohle nicht vorgenommen.

Bei sämtlichen Überprüfungen vom 23. April 1993 bis 28. Februar 1994 sei festgestellt worden, daß die Grubensohle unter dem Niveau von 149,1 m ü.A. gelegen sei (Schwankungen zwischen 146,0 m ü.A. bis 148,5 m ü.A.). Lediglich an einer einzigen Stelle auf Grundstück Nr. 388/1 sei ein Wert von 149,7 m ü.A. ermittelt worden.

Mit Schreiben vom 3. November 1992 habe der Beschwerdeführer der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf als Antwort auf ein Schreiben dieser Behörde, in welchem er zur Aufhöhung aufgefordert worden sei, mitgeteilt, daß ihm noch immer unklar sei, ob nicht doch eine Naßbaggerung möglich wäre und er daher nicht einsehe, daß er im zu tief abgebauten Bereich eine Aufhöhung vornehmen solle. Er werde diese Aufhöhung bis Ende Jänner 1993 auch sicherlich nicht vornehmen.

Vom Beschwerdeführer werde bestritten, daß das Niveau der Grubensohle auch im angelasteten Tatzeitraum unter dem Niveau von 149,1 m ü.A. gelegen sei. Nach Ansicht der belangten Behörde sei aber der Beweis dafür, daß die Grubensohle den genannten Wert auch im angelasteten Tatzeitraum unterschritten habe, durch die Aussagen der Zeugen Dipl.-Ing. J.P. und A.S. erbracht. Insbesondere der Zeuge A.S. habe den verfahrensgegenständlichen Bereich sowohl vor als auch nach der im Februar 1993 durchgeführten tachymetrischen Geländeaufnahme wiederholt kontrolliert und es sei daher auch ohne weitere Vermessungen ein optischer Vergleich möglich gewesen. Der Zeuge habe eine Aufhöhung nach der tachymetrischen Geländeaufnahme ausgeschlossen, da im Falle der Aufhöhung der Sohle Geländeabstufungen im Randbereich der Aufschüttung hätten wahrgenommen werden müssen. Wenngleich der Zeuge eingeräumt habe, daß durch das Verteilen von vorhandenen Materialzwischenlagern eine Aufhöhung der Grubensohle möglich gewesen wäre und man diese Aufhöhung optisch nur schwer hätte feststellen können, so müsse dem entgegengehalten werden, daß es einerseits unwahrscheinlich und unlogisch erscheine, Sand- und Kiesmaterial aufzubereiten und zwischenzulagern, um dieses Material anschließend zu verteilen und die Grubensohle damit aufzuheben. Andererseits sei von Seiten des Beschwerdeführers eine derartige Vorgangsweise auch gar nicht behauptet worden. Die belangte Behörde gelange daher zur Ansicht, daß im angelasteten Tatzeitraum die Grubensohle das Niveau von 149,1 m ü.A. unterschritten habe.

Zur Strafbemessung führte die belangte Behörde aus, sie gelange hinsichtlich des Ausmaßes der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung der vom Gesetz geschützten Interessen zur Ansicht, daß dieses als erheblich einzustufen sei. Sinn und Zweck des vorgeschriebenen Mindestniveaus der Grubensohle sei der unmittelbare Schutz des Grundwassers durch Vermeidung des Eintrages von Schadstoffen infolge Aufrechterhaltens

einer gewissen Mindestüberdeckung. Durch die deutliche Unterschreitung des vorgeschriebenen Mindestniveaus sei daher das Grundwasser im gegenständlichen Bereich durch die minimale Überdeckung einer erheblichen Gefährdung ausgesetzt gewesen. Sonstige nachteilige Folgen der Tat seien laut Aktenlage nicht bekannt. Zum Verschuldensausmaß sei festzustellen, daß unter Berücksichtigung des Schreibens vom 3. November 1992 sowie des Berufungsschriftsatzes Vorsatz und somit grobes Verschulden vorliege. Der Beschwerdeführer habe, da ihm offenbar das Bewilligungsverfahren zu lange gedauert habe, bewußt zu tief abgebaut. Demnach scheide aber auch die Anwendung des § 21 Abs. 1 VStG aus. Mildernd sei kein Umstand zu werten, erschwerend hingegen zwei rechtskräftige Verwaltungsvorstrafen wegen Übertretung gemäß § 31c WRG 1959. Überdies müsse als erschwerend der lange Zeitraum der Tatbegehung berücksichtigt werden. Unter Berücksichtigung der - im einzelnen angeführten - Einkommens- Vermögens und Familienverhältnisse gelange die belangte Behörde zur Ansicht, daß die durch die Berufungsentscheidung festgelegte Strafhöhe tat- und schuldangemessen sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhalts, in eventu Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vorgelegt und in der Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer bringt vor, der Spruch des angefochtenen Bescheides enthalte keine Beschreibung der Tathandlung, weil er nur auf einen Zustand, gleichgültig von wem und auf welche Weise gesetzt abstelle; dies widerspreche § 44a Z. 1 VStG.

Dem Beschwerdeführer wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gänserndorf vom 13. Juni 1991 gemäß § 31c WRG 1959 die wasserrechtliche Bewilligung für die Gewinnung von Sand und Kies durch Trockenabbau auf näher bezeichneten Grundstücken erteilt ..., wobei unter anderem folgende Auflagen einzuhalten sind:

"1. Zwischen dem höchsten Grundwasserstand und dem tiefsten Punkt der Abbausohle (Grubensohle) ist ein nicht abgebauter natürlich gewachsener Schotterkörper mit einer Mindeststärke von 0,5 m zu belassen.

2. die Höhenlage der Abbausohle vor der Aufhöhung wird daher mit 149,1 m ü.A. festgelegt. Dies entspricht einer Abbautiefe von 6,5 m. Nach der Aufhöhung muß die Grubensohle eine Höhenlage von 150,60 m ü.A. aufweisen."

Aus Auflage 2 ergibt sich in Verbindung mit Auflage 1 das Verbot, den Abbau tiefer als bis auf ein Niveau von 149,1 m ü.A. voranzutreiben und diesen Zustand aufrecht zu erhalten.

Aus dem angefochtenen Bescheid ergibt sich, daß der Abbau im Zeitraum vom 29. April 1993 bis 28. Februar 1994 unter einem Niveau von 149,1 m ü.A. lag, was vom Beschwerdeführer zu verantworten war. Dem angefochtenen Bescheid ist somit zweifelsfrei zu entnehmen, welcher Tatvorwurf dem Beschwerdeführer gemacht wird.

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, das im angefochtenen Bescheid angeführte Abbauniveau von 145,8 m ü.A. finde in den Akten keine Deckung. Die von der belangten Behörde herangezogene tachymetrische Aufnahme sei ohne Belang, weil sie vor dem Tatzeitraum durchgeführt worden sei. Die Abbauflächen stünden in intensiver Bearbeitung, was die Schlußfolgerung eines seit der tachymetrischen Aufnahme unveränderten Zustandes widerlege. Die Aussagen des Zeugen J.P. beruhten auf gravierenden Fehlerinnerungen. Ein bloßes Schätzen der Abbautiefe sei unmöglich, das sich auf dem Grubengelände Anschüttungen befänden. Die Aussage sei auch widersprüchlich, weil der Zeuge angegeben habe, er habe die Schätzung von der Grubensohle und nicht von der Grubenkante aus vorgenommen. Der Zeuge habe auch Erinnerungslücken aufgewiesen und habe zugeben müssen, daß er im Rahmen seiner Hochschulausbildung keine eigene Schulung für Schätzungen mitgemacht habe. Er habe seine Schätzkenntnisse erst durch seine Praxis als Amtssachverständiger erworben. Auch die Aussagen des Zeugen S. seien unzureichend. Dieser habe keine Vermessungen, sondern nur einen optischen Vergleich durchgeführt. Ein solcher sei aber dem sichtlich ungeschulten Zeugen unmöglich. Die belangte Behörde habe es auch verabsäumt, die vom Beschwerdeführer beantragten Erhebungen durchzuführen.

Für die Umschreibung des Tatbildes der Übertretung nach § 137 Abs. 3 lit. f WRG 1959 ist die Angabe einer bestimmten Abbautiefe nicht erforderlich. Der Tatbestand des § 137 Abs. 3 lit. f WRG 1959 ist mit der Unterschreitung der im wasserrechtlichen Bewilligungsbescheid vorgesehenen maximalen Abbautiefe verwirklicht, ohne daß es auf das Ausmaß der Überschreitung ankommt. Schon aus diesem Grund gehen die Ausführungen des Beschwerdeführers

über die Abbautiefe ins Leere. Abgesehen davon trifft es aber auch nicht zu, daß die belangte Behörde sich bei ihrer Annahme einer Abbautiefe bis auf ein Niveau von 145,8 m ü.A. auf keine Sachverhaltsermittlungen stützen könne. Dieses Abbauniveau findet sich in den Angaben des wasserbautechnischen Amtssachverständigen anlässlich einer Überprüfung durch den Landeshauptmann von Niederösterreich am 28. Februar 1994. Auch die tachymetrische Geländeaufnahme durch das Zivilingenieurbüro Dipl.-Ing. T. ergab diesen Wert.

Die tachymetrische Geländeaufnahme war entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers nicht deswegen ohne Bedeutung für das vorliegende Verfahren, weil sie außerhalb des Tatzeitraumes gemacht wurde. Die belangte Behörde hat dargelegt, warum sie von der Annahme ausgeht, daß sich nach dieser tachymetrischen Aufnahme nichts Wesentliches geändert hat. Sie konnte sich dabei auf die Aussagen der Zeugen Dipl.-Ing. J.P. und A.S. und deren auch in den Tatzeitraum fallende Wahrnehmungen stützen. Warum dem Zeugen J.P. - einem Amtssachverständigen für Wasserbautechnik des Amtes der Niederösterreichischen Landesregierung - wegen der in der Gruppe vorhandenen Zwischenlager eine verlässliche Schätzung des Abbauniveaus unmöglich gewesen sein soll, erläutert der Beschwerdeführer nicht. Zu Unrecht macht der Beschwerdeführer dem Zeugen auch den Vorwurf einer gravierenden Fehlerinnerung. Der Zeugenaussage ist eindeutig zu entnehmen, daß der Zeuge die vorhandenen Materialanschlüttungen mit einer Höhe von bis zu 5 m wahrgenommen hat und daß sich seine Aussage, es seien Unebenheiten im Bereich von 0,5 bis 1,0 m vorhanden gewesen, auf die Grubensohle bezogen hat. Unklar ist auch, inwiefern in der Angabe des Zeugen, er habe seine Schätzung von der Grubensohle aus vorgenommen, ein Widerspruch zu erblicken sein sollte. Der Verwaltungsgerichtshof hegt auch keinen Zweifel daran, daß der Zeuge J.P. aufgrund seiner Ausbildung und seiner Tätigkeit als Amtssachverständiger für Wasserbautechnik in der Lage war, im Beschwerdefall im Schätzungswege zu beurteilen, ob die zulässige Abbautiefe überschritten wurde, zumal es sich nicht um geringfügige Überschreitungen, sondern um gravierende handelte.

Der Beschwerdeführer bezeichnet den Zeugen A.S. - einen Mitarbeiter jenes Zivilingenieurbüros, dessen Inhaber von der Wasserrechtsbehörde in bezug auf die Trockenbaggerung des Beschwerdeführers als Bauaufsichtsorgan bestellt wurde - als "sichtlich ungeschult", ohne eine Begründung hierfür anzugeben. Der Zeuge A.S. hat den Grubenbereich sowohl vor als auch nach der im Februar 1993 durchgeführten tachymetrischen Geländeaufnahme wiederholt kontrolliert. Der belangten Behörde kann nicht entgegengetreten werden, wenn sie deshalb davon ausgeht, daß dieser Zeuge aufgrund seiner eingehenden Kenntnis der Örtlichkeit in der Lage war, zu beurteilen, ob sich nach der tachymetrischen Geländeaufnahme, die eine Überschreitung der Mindestabbautiefe ergeben hatte, etwas geändert hatte.

Zu Recht hat es die belangte Behörde als völlig unwahrscheinlich angesehen, daß Sand- und Kiesmaterial, welches im Grubenbereich zwecks späterer Verwertung aufbereitet und zwischengelagert wurde, wieder verteilt worden sei, um damit die Grubensohle aufzuhöhen. Im übrigen hat der Beschwerdeführer derartiges im gesamten Verwaltungsstrafverfahren auch nie behauptet. Er hat auch nie konkret dargelegt, daß nach der tachymetrischen Geländeaufnahme eine Aufhöhung der Grubensohle stattgefunden habe. Er hat auch bei der Überprüfungsverhandlung durch den Landeshauptmann am 28. Februar 1994 die Überschreitung der maximalen Abbautiefe nicht bestritten und diese Überschreitung im Strafverfahren vor der Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz sodann noch ausdrücklich zugestanden.

Der Einholung eines Amtssachverständigengutachtens aus dem Gebiet der Hydrologie und Deponietechnik sowie Vermessungstechnik zum Beweis dafür, daß die Höhenlage der Abbausohle (vor bereits begonnener Aufhöhung mit 149,1 m ü.A. nicht unterschritten worden sei sowie zum weiteren Beweis, daß der höchste Grundwasserstand von 148,6 m ü.A. nach heutigem Stand der Hydrologie am konkreten Schottergrubenstandort nicht mehr haltbar sei, bedurfte es aus mehreren Gründen nicht. Zum einen hat die belangte Behörde dargelegt, daß die nachträgliche Begutachtung kein zur Ermittlung der tatsächlichen Abbautiefe während des Tatzeitraumes geeignetes Beweismittel war. Dies hat der Beschwerdeführer nicht widerlegt. Zum anderen ist es unerheblich, ob der höchste Grundwasserstand noch bei 148,6 m ü.A. liegt, da die darauf aufbauende maximale Abbautiefe von 149,1 m ü.A. rechtskräftig festgesetzt wurde.

Schließlich bemängelt der Beschwerdeführer die Strafbemessung und meint, die belangte Behörde habe trotz seiner Beweisangebote eine erhebliche Gefährdung des Grundwassers angenommen und außerdem den von ihm bereits in der Berufung aufgezeigten Umstand, daß er um die Naßbaggerung im betreffenden Gebiet bereits 1988 angesucht habe, nicht strafmildernd gewertet.

Der Umstand, daß die Wasserrechtsbehörde einen Antrag auf wasserrechtliche Bewilligung einer Naßbaggerung seit dem Jahr 1988 nicht erledigt hat, berechtigte den Beschwerdeführer nicht, eine solche Baggerung ohne Bewilligung durchzuführen. Von einem Milderungsgrund kann daher keine Rede sein.

Bei der der wasserrechtlichen Bewilligung für die Trockenbaggerung vom 13. Juni 1991 vorangegangenen mündlichen Verhandlung vom 17. April 1991 hat der Amtssachverständige für Hydrologie den höchsten Grundwasserspiegel mit 148,6 m ü.A. festgestellt. Der Beschwerdeführer ist mit seinen Baggerungen bis auf ein Niveau von 145, 8 m ü.A. gegangen, kam also jedenfalls in den Grundwasserschwankungsbereich. Daß damit eine Grundwassergefährdung verbunden ist, hat die belangte Behörde dargetan. Es wäre Sache des Beschwerdeführers gewesen, konkrete Umstände anzuführen, welche Zweifel an dieser HGW-Marke hätten entstehen lassen. Die bloße Behauptung, diese HGW-Marke treffe nicht mehr zu, verpflichtete die belangte Behörde nicht zur Einholung neuer Gutachten.

Aus den dargestellten Erwägungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet, weshalb sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war.

Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

### **Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatbild Beschreibung (siehe auch Umfang der Konkretisierung) Erschwerende und mildernde Umstände Allgemein

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1996:1995070209.X00

### **Im RIS seit**

12.11.2001

### **Zuletzt aktualisiert am**

26.06.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

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