

BGer 1P.227/2003 vom 17. November 2003

Bundesgericht, 2003-11-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1P.227_2003

FR: TF 1P.227/2003 du 17 novembre 2003

IT: TF 1P.227/2003 del 17 novembre 2003

Erwägungen

E. 1

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen einen letztinstanzlichen kantonalen Entscheid und ist rechtzeitig erhoben worden. Der Beschwerdeführer ist als vom Urteil des Obergerichts direkt Betroffener zur Beschwerdeführung legitimiert.

Im Rahmen eines zweiten Schriftenwechsels nach Art. 93 Abs. 2 OG kann die Beschwerde nur insoweit ergänzt werden, als die Vernehmlassung dazu Anlass gibt. Indessen ist das Vorbringen von neuen Tatsachen, die teils erst nach Ergehen des angefochtenen Entscheides ergingen, und von neuen Rügen unzulässig (vgl. das den Beschwerdeführer betreffende Urteil 1P.119/2002 vom 22. Mai 2002). Insoweit kann auf die umfangreiche und weitschweifige, über weite Teile appellatorischen Charakter aufweisende Replik nicht eingegangen werden.

Es wird im entsprechenden Sachzusammenhang zu prüfen sein, ob die Beschwerdeschrift den Anforderungen von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG genügt.

E. 2.1

Das Obergericht führte im angefochtenen Entscheid aus, der Sachverhalt sei unbestritten; der Beschwerdeführer gestehe zu, im Sommer 2001 mit seinem Bagger mehrfach die ihm vorgeworfenen Arbeiten im Giessbach ausgeführt zu haben. Es stützte sich hierfür insbesondere auf das Augenscheinsprotokoll des Amtsgerichts.

Demgegenüber macht der Beschwerdeführer in sachverhaltlicher Hinsicht geltend, es sei weder in der Anklage noch im angefochtenen Urteil im Einzelnen festgehalten, für welche Handlungen er zur Rechenschaft gezogen worden sei. Die Polizeirapporte könnten lediglich bestätigen, dass er an den fraglichen Tagen im Giessbachtobel Arbeiten ausführte, ohne dass diese näher präzisiert worden wären. Weiter sei dem Augenscheinsprotokoll des Amtsgerichtes nicht zu entnehmen, wann er die noch sichtbaren Baumstämme in den Bach gelegt habe. Schliesslich beanstandet er verschiedene Aussagen im angefochtenen Entscheid bzw. in den kantonalen Vernehmlassungen. Aus diesen Gründen sei, so macht der Beschwerdeführer sinngemäss geltend, der Sachverhalt in Verletzung des Willkürverbotes festgestellt worden.

Diese Vorbringen des Beschwerdeführers sind teils neu, teils unbeachtlich. Der Beschwerdeführer bestritt im Verfahren vor dem Obergericht keineswegs, im Giessbach im fraglichen Zeitpunkt Bachverbauungsarbeiten ausgeführt zu haben. Im Verhandlungsprotokoll des Obergerichts bzw. in den Plädoyer-Notizen des Rechtsvertreters finden sich keine Hinweise, dass der Beschwerdeführer den festgestellten Sachverhalt bestreiten würde. Auch in der Replik räumt er ein, den Sachverhalt nicht in Frage zu stellen und nicht zu bestreiten, tatsächlich Bachverbauungen ausgeführt zu haben. Die

diesbezüglichen Rügen in der staatsrechtlichen Beschwerde sind daher neu und mangels Ausschöpfung des Instanzenzuges vor Bundesgericht nicht zu hören. Im Übrigen geht auch der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der rechtlichen Qualifikation seiner Arbeiten, in Übereinstimmung mit dem Amtsgericht, davon aus, dass er Sohlensicherungs- und Bachverbauungsarbeiten ausgeführt habe. Nicht bestritten ist ferner, dass der Beschwerdeführer für seine Arbeiten über keine Bewilligung verfügte. Umstritten ist daher nicht der Sachverhalt, sondern lediglich die rechtliche Qualifizierung.

Weiter erachtet der Beschwerdeführer die Ausführungen des Obergerichts für willkürlich, er habe den Giessbach durch seine Arbeiten ostwärts verlegt und damit neue Erosionen auf der rechten Talflanke bewirkt. Wie es sich damit verhält, ist für das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung. Im Strafverfahren steht einzig zur Diskussion, wie das Verhalten des Beschwerdeführers und seine Bachverbauungsarbeiten unter dem Gesichtswinkel von § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU zu beurteilen sind; demgegenüber ist nicht darüber zu befinden, welche allfälligen Auswirkungen diese zeitigten.

E. 2.2

Weiter erblickt der Beschwerdeführer eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) im Umstand, dass das Obergericht verschiedene Beweisanträge abgewiesen hatte. Im angefochtenen Entscheid wird hierzu dargelegt, dass ein erneuter Augenschein nicht erforderlich sei, ein Gutachten durch einen ausserkantonalen Experten im Hinblick auf die zu entscheidenden Rechtsfragen keine Erkenntnisse bringe und eine Zeugenbefragung hinsichtlich verschiedener Vorkommnisse aus den Jahren 1986 und 1987 für das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung sei.

Die Abweisung der Beweisanträge durch das Obergericht und die hierzu gegebene Begründung halten vor der Verfassung stand. Nach der Rechtsprechung kann der Richter das Beweisverfahren schliessen, wenn die Beweisanträge eine nicht erhebliche Tatsache betreffen oder offensichtlich untauglich sind oder wenn der Richter aufgrund bereits abgenommener Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde. Beweismassnahmen dienen allein der Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts, das heisst der Feststellung einer konkreten Gegebenheit im Hinblick auf einen zu treffenden Entscheid (vgl. das den Beschwerdeführer betreffende Urteil 1A.3/2003-1P.35/2003 vom 6. August 2003, mit Hinweisen).

Dies verkennt der Beschwerdeführer. Er legt nicht dar, welche Sachverhaltselemente mit einem Augenschein hätten festgestellt werden sollen; ein solcher kann von vornherein nicht der zutreffenden Subsumtion eines Sachverhalts unter eine bestimmte Strafnorm dienen; der Umstand, dass das Obergericht zu rechtlichen Schlüssen kam, die von denjenigen des Amtsgerichts abwichen, begründete für sich allein nicht die Notwendigkeit eines Augenscheins. Wie vom Obergericht dargelegt, war nicht über die Begründetheit und Tauglichkeit der Bachverbauungsarbeiten zu entscheiden. Schliesslich ist nicht ersichtlich, was die beantragte Zeugenbefragung im vorliegenden Strafverfahren hätte belegen sollen. Die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs erweist sich daher als unbegründet.

E. 3

Der Beschwerdeführer macht zur Hauptsache geltend, seine Verurteilung beruhe auf einer willkürlichen Anwendung des kantonalen Wasserbaugesetzes. Dieses sehe für den vorliegenden Fall keine Strafe vor, wie bereits das Amtsgericht Luzern-Land festgehalten

habe. Das Obergericht habe auf den vorliegenden Sachverhalt einen unzutreffenden Straftatbestand angewendet und damit überdies den Grundsatz von nulla poena sine lege verletze.

Es stellt sich insbesondere die Frage, ob die vom Beschwerdeführer ohne Bewilligung ausgeführten Bachverbauungsarbeiten nach § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU strafbar sind. Das Obergericht bejahte dies unter Bezugnahme auf § 32 und 33 WBG /LU. Demgegenüber bezeichnet der Beschwerdeführer seine Arbeiten, in Übereinstimmung mit dem Amtsgericht Luzern-Land, als Korrekturen bestehender öffentlicher Gewässer im Sinne von § 11 ff. WBG /LU, deren Vornahme trotz Fehlens einer Bewilligung unter keiner Strafandrohung stehe.

E. 3.1

Das Wasserbaugesetz enthält im Abschnitt II (§ 11 ff.) die Bestimmungen über den Wasserbau und den Gewässerunterhalt. Nach § 11 Abs. 1 WBG /LU umfasst der Wasserbau die Anlage neuer und die Korrektur bestehender Gewässer. Eine Korrektur liegt gemäss § 11 Abs. 2 WBG /LU vor, wenn das bisherige Bett ganz oder teilweise neu angelegt oder wesentlich verändert wird, wenn umfangreiche Uferverbauungen oder grössere Sohlensicherungsarbeiten ausgeführt werden oder wenn Gewässer und Uferlandschaften naturnah hergestellt werden. Zum Gewässerunterhalt gehören nach § 11 Abs. 4 WBG /LU die regelmässig erforderlichen Räumungs- und Reinigungsarbeiten (einschliesslich Beseitigung von angeschwemmtem Treibgut) sowie die Instandstellung der Uferverbauungen, die provisorischen Sicherungen und der Unterhalt der Wuhrwege. Der Wasserbau dient gemäss § 12 WBG /LU dem Schutz der interessierten Grundstücke, Bauten und Anlagen vor den schädigenden Auswirkungen des Hochwassers sowie den Interessen des Natur- und Landschaftsschutzes; bei Massnahmen des Wasserbaus zum Schutz vor Hochwasser sind die Gewässer soweit als möglich in ihrem natürlichen Zustand zu erhalten. § 19 WBG /LU schreibt vor, dass Planung, Projektierung und Ausführung des Wasserbaus an den öffentlichen Gewässern Sache des Staates sind.

Demgegenüber enthält das Wasserbaugesetz im Abschnitt II (§ 32 ff.) Bestimmungen über die Inanspruchnahme der Gewässer durch Bauten und Anlagen. § 32 WBG /LU bestimmt, dass die Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers durch Bauten und Anlagen aller Art sowie jede Änderung einer bestehenden Baute und Anlage einer Bewilligung der zuständigen Behörde bedürfe; das Gleiche gilt für die Verlegung eines öffentlichen Gewässers oder die Ableitung des Wassers eines öffentlichen Gewässers. Als Anlagen gemäss § 32 Abs. 2 WBG /LU gelten: "Strassen, Aufschüttungen, Eindeckungen, Vorrichtungen für Kiesentnahme, Brücken, Stege, Flosse, Sprungtürme, Leitungen, Einrichtungen für die Wasserung, Verankerung und Landung von Wasserfahrzeugen sowie für die Fischerei und die Erholung, Bootshäfen, Badeanlagen, Molen, Uferschutzbauten, Mauern, Dämme, Durchlässe, Bojen und dergleichen". § 33 WBG /LU bezeichnet ferner die Behörden, welche für die Erteilung einer Bewilligung zur Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers durch Bauten und feste Anlagen bzw. für bestimmte Einrichtungen zuständig ist. § 34 WBG /LU bezeichnet die Anforderungen an die Gesuchstellung für entsprechende Bauten und Anlagen. Gemäss § 37 WBG /LU schliesslich dürfen Bewilligungen nur erteilt werden, wenn die Bauten und Anlagen einem Bedürfnis der Allgemeinheit entsprechen, die Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers am vorgesehenen Standort erforderlich ist und keine andern öffentlichen Interessen

überwiegen.

Die auf den Beschwerdeführer angewandte Strafnorm von § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU hat folgenden Wortlaut:

Mit Busse bis zu Fr. 5'000.-- wird bestraft,

...

i) wer ein öffentliches Gewässer durch Bauten und Anlagen aller Art in Anspruch nimmt oder eine bestehende Baute und Anlage ändert, ohne eine Bewilligung nach den §§ 32 und 33 zu besitzen.

E. 3.2

Vorerst ist festzuhalten, dass Arbeiten an einem öffentlichen Gewässer bewilligungspflichtig sind, und zwar unabhängig davon, ob es sich um die Anlage neuer oder die Korrektur bestehender Gewässer im Sinne von § 11 ff. WBG/LU oder aber um die Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers durch Bauten und Anlagen aller Art gemäss § 32 ff. WBG /LU handle. Die Bewilligungspflicht ergibt sich gleichermassen aus § 19 bzw. § 32 WBG /LU. Das Obergericht leitet die Bewilligungspflicht zudem aus Art. 22 Abs. 1 RPG ab.

E. 3.3

Das Obergericht bezeichnet die vom Beschwerdeführer errichteten Bachverbauungen (wie Sohlensicherung, Uferschutz und Einbau von Baumstämmen quer zur Fliessrichtung) sinngemäss als Bauten und Anlagen im Sinne von § 32 ff. und § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU. Sie stünden zum Giessbach in einer festen Beziehung und seien relativ massiv und auf Dauer angelegt. Es gibt allerdings zu bedenken, dass die umstrittenen Bachverbauungen auch als Korrektur des Giessbaches verstanden werden könnten.

Die Umschreibung der baulichen Massnahmen ist sowohl im Abschnitt über den Wasserbau und den Gewässerunterhalt nach § 11 ff. als auch im Abschnitt über die Inanspruchnahme der Gewässer durch Bauten und Anlagen im Sinne von § 32 ff. WBG /LU sehr weit gehalten. Deshalb ist eine präzise Zuordnung kaum möglich. Sie ist indessen auch nicht erforderlich. Entscheidend ist vielmehr, ob die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Handlungen von ihrem Ziel und ihrer

Ausrichtung dem einen oder andern Bereich zugehören und ob sie insbesondere eine Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers gemäss § 32 ff. bzw. § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU darstellen.

E. 3.4

Es stellt sich daher die Frage, ob unter dem Gesichtswinkel des Willkürverbotes angenommen werden dürfe, dass der Beschwerdeführer mit seinen Bauten und Anlagen im Sinne von § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU "ein öffentliches Gewässer in Anspruch nimmt".

Das Obergericht wies in allgemeiner Weise auf die Materialien zum Wasserbaugesetz und die im allgemeinen Verwaltungsrecht übliche Unterscheidung zwischen Gemeingebrauch, gesteigertem Gemeingebrauch und Sondernutzung hin. Es führte aus, nach der Botschaft des Regierungsrates zum Wasserbaugesetz handle es sich bei der Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers durch Bauten und Anlagen im Sinne von § 32 WBG /LU um eine Benutzung für individuelle, dem Gemeingebrauch fremde Zwecke, die als Sondergebrauch

oder Sondernutzung bezeichnet werde und einer besonderen Bewilligung bedürfe.

Diese Auffassung stimmt mit der Systematik des Wasserbaugesetzes überein. Dieses unterscheidet, wie dargetan, zwischen dem Wasserbau und dem Gewässerunterhalt nach § 11 ff. WBG /LU einerseits und der Inanspruchnahme der Gewässer durch Bauten und Anlagen gemäss § 32 ff. WBG /LU andererseits. Erstere sind Sache des Kantons und werden im öffentlichen Interesse vorgenommen. Zweitere sind auf eine private Nutzung durch Inanspruchnahme öffentlicher Gewässer mittels Bauten und Anlagen ausgerichtet; dementsprechend ist auch das Bewilligungsverfahren ausgestaltet.

In Bezug auf den vorliegenden Fall führte das Obergericht aus, die umstrittenen Bachverbauungen könnten nicht mehr im Sinne des Gemeingebrauchs als bestimmungsgemäss und gemeinverträglich bezeichnet werden; diese schränken die Nutzung durch andere Personen wesentlich ein oder schliessen sie gar vollständig aus. Wenn nach § 32 Abs. 2 WBG /LU bereits blosse Bojen bewilligungspflichtige Anlagen sind, so müsse dies erst recht für die vom Beschwerdeführer vorgenommenen, relativ massiven Bachverbauungen gelten. Mit diesen habe der Beschwerdeführer daher ohne Bewilligung ein öffentliches Gewässer im Sinne von § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU in Anspruch genommen. - Demgegenüber erachtet der Beschwerdeführer die Auslegung und Anwendung von § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU durch das Obergericht hinsichtlich der Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers als willkürlich. Die Bestimmung erfasse lediglich den Fall der Sondernutzung im Hinblick auf ein privates Nutzungsziel. Mit der vorgenommenen Korrektur nehme er das öffentliche Gewässer nicht in Anspruch und ebenso wenig könne davon die Rede sein, dass anderweitiger Gemeingebrauch ausgeschlossen werde.

Gemäss den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen des Obergerichts handelt es sich bei den dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Bachverbauungen um Arbeiten, die eine Sicherung der Sohle bezwecken (Einbringen von Baumstämmen quer zur Flussrichtung und deren Befestigung mit Felsbrocken). Sohlensicherungen sind typische Wasserbauarbeiten, die im öffentlichen Interesse stehen. Im Lichte des Wortlautes von § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU und der Systematik des Wasserbaugesetzes ist es nicht nachvollziehbar, sie als Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers zu qualifizieren. Nach allgemeinem Sprachgebrauch bedeutet Inanspruchnahme, dass sich jemand zu einem bestimmten Zweck etwas zunutze macht oder sich einer Sache bedient. Damit im Einklang steht die vom Obergericht zitierte Botschaft des Regierungsrates zum Wasserbaugesetz, wonach als Inanspruchnahme durch Bauten und Anlagen eine Benützung für individuelle, dem Gemeingebrauch fremde Zwecke bedeute. In diesem Sinne sind denn auch die in § 32 Abs. 2 WBG /LU genannten Beispiele von Bauten und Anlagen (wie etwa Vorrichtungen für die Kiesentnahme, Brücken und Stege, Flosse und Sprungtürme oder Bootshäfen, Badeanlagen und Bojen) zu verstehen. In dieser Hinsicht ist nicht ersichtlich und wird vom Obergericht nicht dargelegt, inwiefern die umstrittenen Bachverbauungen eine Benützung des öffentlichen Gewässers für private Zwecke darstellen sollten. Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass die Sicherung der Flanke des Giessbachtobels letztlich auch die Vermeidung weiterer Erosionen und Gefährdungen des Kulturlandes des Beschwerdeführer bezweckt, schliesst der im öffentlichen Interesse liegende Wasserbau doch den Schutz der interessierten Grundstücke, Bauten und Anlagen nach § 12 Abs. 1 WBG /LU mit ein. Schliesslich kann allein darin, dass der Beschwerdeführer im Giessbach Sohlensicherungs-Arbeiten ausführte, keine Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers

für private Interessen erblickt werden.

Unhaltbar ist ferner die Auffassung des Obergerichts, dass die Bachverbauungen - durch Inanspruchnahme des öffentlichen Gewässers - einen gesteigerten Gemeingebrauch oder eine Sondernutzung darstellen sollten, welche den Gemeingebrauch beeinträchtigen oder gar ausschliessen. Das Obergericht legt nicht dar, inwiefern der Gemeingebrauch infolge der Bachverbauungen nicht mehr möglich sein sollte. Als Gemeingebrauch an öffentlichen Gewässern bezeichnet es unter Hinweis auf die Lehre etwa das Waschen oder Baden sowie das Tränken von Vieh. Es ist unerfindlich, inwiefern solche Tätigkeiten gerade wegen der Bachverbauungen des Beschwerdeführers nicht mehr möglich sein sollten.

Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass es offensichtlich nicht haltbar ist, dem Beschwerdeführer aufgrund der von ihm vorgenommenen Bachverbauungen eine Inanspruchnahme eines öffentlichen Gewässers - ohne Bewilligung - vorzuhalten und ihn gemäss § 71 Abs. 1 lit. i WBG /LU strafrechtlich zu verurteilen. Die Rüge der willkürlichen Anwendung der genannten Strafnorm erweist sich daher als begründet. Bei dieser Sachlage braucht auf die Rüge, das Obergericht habe in Missachtung des Grundsatzes *nulla poena sine lege* von § 71 Abs. 1 lit. h WBG /LU auf den vorliegenden Sachverhalt geschlossen sowie das Prinzip *ne bis in idem* verletzt, nicht näher eingegangen zu werden.

E. 4

Demnach erweist sich die Rüge der Verletzung von Art. 9 BV als begründet. Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist, und das angefochtene Urteil des Obergerichts aufzuheben. Die Aufhebung umfasst über den Schuldspruch und die Strafe hinaus gleichermassen die Einziehung und den Kostenpunkt. Das Obergericht wird darüber neu zu entscheiden haben.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 156 OG) und hat der Kanton Luzern den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen (Art. 159 OG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.