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-551326/22/BZ/BBa

Datum:
Linz, 17. Dezember 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Zauner über die Beschwerde der D W, X, X, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz vom 12. Juni 2018, GZ: 0030317/2018 BBV SuG/S, BBV/S183006, betreffend Abweisung eines Antrags auf Erteilung einer wasserrechtlichen Ausnahmegenehmigung für Maßnahmen in der Zone I des Wasserschutzgebietes für das Grundwasserwerk X nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 27. September 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang

I.1. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) vom 12. Juni 2018, GZ: 0030317/2018 BBV SuG/S, BBV/S183006, wurde der Antrag der Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) auf Erteilung der wasserrechtlichen Ausnahmegenehmigung für die Errichtung eines Schwimmbeckens auf dem in der Zone I des Wasserschutzgebietes für das Grundwasserwerk X gelegenen Grundstückes Nr. X, KG X, gemäß §§ 34, 98, 105 und 111 Wasserrechtsgesetz 1959 iVm dem Bescheid des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 23.06.1953, Zl. 96513/58-54.343/53, idF des Bescheides des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 14.06.1976, Wa-1631/3-1976, (Wasserschutzgebietsbescheid für das Grundwasserwerk X) abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass das gegenständliche Schwimmbecken in der Schutzzone I liege und somit unter den Verbotstatbestand der Errichtung von Badeanstalten aller Art fallen würde. Mit dem letzten Satz der Präambel des Schutzgebietsbescheides würde der Wasserrechtsbehörde Ermessen eingeräumt werden. Eine Ermessensübung komme aber nur dann in Betracht, wenn zwei Voraussetzungen vorliegen. Zum einen müsse ein „besonders gelagerter Grenzfall“ vorliegen, zum anderen dürfe nach Überprüfung des Einzelfalles eine Gefährdung des Grundwassers nicht zu befürchten sein. Wenn eine dieser beiden Voraussetzungen nicht gegeben sei, komme eine Ermessensübung nicht in Betracht; in einem solchen Fall sei vielmehr eine Ausnahmegenehmigung zu versagen. Als besonders gelagerter Grenzfall könne nur eine solche Situation angesehen werden, die sich nicht als der übliche Wunsch auf Erteilung von Ausnahmen von den Verbotsbestimmungen des Schutzgebietsbescheides darstelle, sondern die darüber hinaus Elemente aufweise, die diesen Wunsch auf Ausnahmeerteilung im speziellen Einzelfall als besonders naheliegend, wenn nicht sogar notwendig, erscheinen lasse. Davon könne aber bei einem privaten Schwimmbecken keine Rede sein. Die wasserrechtliche Ausnahmegenehmigung für das gegenständliche Vorhaben könne daher nicht erteilt werden.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf rechtzeitig die Beschwerde vom 4. Juli 2018. Die Beschwerde ist wie folgt begründet:

„Die Abweisung gründet sich auf den letzten Satz der Präambel des Schutzgebiets-bescheides, dass nämlich kein besonders gelagerter Grenzfall vorläge. Ich relativiere die Verfassungswidrigkeit dieser Bestimmung. Diese Bestimmung ist unklar und in ihrer Bedeutung dunkel. Sie ist sohin verfassungswidrig. Ich rege daher an, dass das Verwaltungsgericht eine Aufhebung der Bestimmung ‚in besonders gelagerten Grenzfällen‘

beim Verfassungsgerichtshof beantragt. Die Abweisung meines Ansinnens ist darüber hinaus verfassungswidrig wegen eines unverhältnismäßigen Eingriffs in mein Recht als Eigentum, dass ich nämlich auf meinem Grundstück keinen kleinen Pool errichten darf, obwohl dieser keinerlei Gefährdung des Grundwassers verursachen kann da die Wasserpflege mit natürlichen Mineralien erfolgen und keinerlei Gefährdung für das Grundwasser der Stadt L bestehen wird. Die Unterlagen für die Wasseraufbereitung und den Zahlungsbeleg für die Beschwerde habe ich Ihnen beigelegt."

I.3. Mit Schreiben vom 10. Juli 2018 hat die belangte Behörde diese Beschwerde gemeinsam mit ihrem Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidungsfindung vorgelegt.

I.4. Per E-Mail vom 24. Juli 2018 übermittelte die belangte Behörde zudem auf Ersuchen des Landesverwaltungsgerichts den dem bekämpften Bescheid zugrunde liegenden Schutzgebietsbescheid für das Grundwasserwerk X.

I.5. Das Wasserwirtschaftliche Planungsorgan nahm mit Schreiben vom 30. Juli 2018, GZ: WPLO-2018-386308/2-LR, zum Beschwerdeverfahren Stellung.
Darin wird zusammengefasst darauf hingewiesen, dass der vorsorgenden Ausgrenzung von Gefahrenpotenzialen, wie etwa ein Schwimmbecken im unmittelbaren Nahbereich des Wasserwerks, in Hinblick auf den nachhaltigen Schutz des für Trinkwasserzwecke genutzten Grundwasservorkommens eine zentrale Bedeutung zukomme und der Abweisung der wasserrechtlichen Ausnahmegenehmigung für ein Schwimmbecken in der Schutzzone I im gegenständlichen Fall daher zuzustimmen sei.

Konkret würde das Wasserwerk X ein bedeutendes und unverzichtbares Standbein der X GmbH (Versorgung von rund 400.000 Einwohnern im Großraum L und rund 22 Umlandgemeinden sowie tausenden Gewerbe- und Industriegebietes im Zentralraum von Oberösterreich) darstellen, dessen Schutz im übergeordneten öffentlichen Interesse sicherzustellen sei. Das gegenständliche Vorhaben liege in der Zone I des Wasserwerks X und damit im unmittelbaren Anstrombereich der Brunnenanlagen. Durch die geringe Entfernung (z.T. weniger als 250 m) könnten allfällige Verunreinigungen und wassergefährdende Stoffe (in der Bau- und Betriebsphase) bereits nach wenigen Tagen die Wasserfassungen erreichen und eine zusätzliche (vermeidbare) Gefahrenquelle darstellen.
Ergänzend wurde ausgeführt, dass ein Schutzgebiet die Zielsetzung habe, die Beschaffenheit des Grundwassers im abgegrenzten Bereich für die native Nutzung für Trinkwasserzwecke vorsorgend zu sichern, sowie die Wahrscheinlichkeit einer Verunreinigung auf das fachlich notwendige Maß zu reduzieren. Einmal ins Grundwasser eingetragene Schadstoffe könnten hingegen nicht mehr oder nur mehr mit überaus hohem finanziellem und technischem Aufwand aus diesem entfernt werden. Der vorsorgenden Ausgrenzung von Gefahrenpotenzialen – wie im gegenständlichen Fall ein Schwimmbecken im unmittelbaren Nahbereich des Wasserwerks – komme deshalb im Hinblick auf den nachhaltigen Schutz eines für

Trinkwasserzwecke genutzten Grundwasservorkommens eine zentrale Bedeutung zu. Daher seien in Schutzzone I gemäß dem gültigen Schutzgebietsbescheid für das Grundwasserwerk X u.a. „Badeanstalten jeder Art“ verboten.
Aus Sicht des Wasserwirtschaftlichen Planungsorgans entspreche die Abweisung einer wasserrechtlichen Ausnahmegenehmigung für die Errichtung eines Schwimmbeckens auf dem in der Schutzzone I gelegenen Grundstücks dem Schutzgebietsbescheid für das Wasserwerk X sowie den generellen Schutzzielen für eine Trinkwassergewinnung.

I.6. Die Bf hat mit Schriftsatz vom 31. Juli 2018 über Ersuchen des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich eine Beschreibung des beabsichtigten Vorhabens, einen Bauplan samt Schnitt sowie eine Beschreibung des geplanten Betriebs des Schwimmbeckens vorgelegt.

I.7. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat am 27. September 2018 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt. An der Verhandlung nahmen die Bf mit ihrem Gatten, eine Vertreterin der belangten Behörde und ein Vertreter des Wasserwirtschaftlichen Planungsorgans teil. Weiters wurde der Amtssachverständige für Geohydrologie, Dipl.-Ing. X, (in der Folge kurz: ASV für Geohydrologie) beigezogen.

Die Anwesenden konnten in der mündlichen Verhandlung jeweils ihre rechtlichen Standpunkte präzisieren und dartun sowie an der Ermittlung des relevanten Sachverhalts, insbesondere durch die Vorlage von weiteren Beweisen bzw. Stellung von neuen Beweisanträgen und Befragung des anwesenden ASV für Geohydrologie, mitwirken.

Im Rahmen der mündlichen Verhandlung konkretisierte die Bf ihr Beschwerdebegehren dahingehend, dass sie die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Stattgabe ihres Antrages auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung für die Errichtung eines Schwimmbeckens auf dem Grundstück Nr. X, KG X, in der Zone I des Wasserschutzgebietes X beantragt.

Der ASV für Geohydrologie erstattete in der mündlichen Verhandlung auf Basis der ihm vom erkennenden Gericht zur Verfügung gestellten bzw. eigens herbeigeschafften Unterlagen und Informationen ein geohydrologisches Gutachten zu drei konkret vorgegebenen Beweisthemen. Zusammengefasst kam der ASV dabei zum Ergebnis, dass aus fachlicher Sicht von dem im Schutzgebietsbescheid über das Grundwasserwerk X für die Schutzzone I enthaltenen Verbot von Badeanstalten jeder Art jedenfalls auch private Schwimmbecken umfasst seien. Weiters sei aus fachlicher Sicht bereits die Errichtung eines Schwimmbads – unabhängig von dessen geplanter Betriebsweise mit oder ohne Einsatz von chemischen Mitteln bzw. ob dieses eingegraben werde oder nicht – in der Schutzzone I des gegenständlichen Schutzgebiets unzulässig. Auch würde mit der

geplanten Errichtung des Schwimmbeckens auf Grundstück Nr. X, KG X, im unmittelbaren Anstrombereich der Brunnenlage aufgrund der notwendigen Grabungsmaßnahmen eine konkrete Gefährdung der geschützten Wasserversorgungsanlage erzeugt werden, welche mit dem Schutzziel für das gegenständliche Wasserwerk „X“ aus fachlicher Sicht jedenfalls unvereinbar sei.

I.8. Mit Schreiben vom 8. Oktober 2018 nahm die Bf eine Ergänzung der Beschwerde bzw. des Ansuchens um Ausnahmegenehmigung dahingehend vor, dass der Pool nunmehr ohne Erdgrabungen errichtet werden solle. Weiters werde ihrerseits der Einsatz eines sogenannten „Purion-Systems“ (UV-basierte Wasserdesinfektion) „vorgeschlagen“, welches den Einsatz von Chlor zur Gänze überflüssig mache. Überdies würde die Poolreinigung ohne Gefährdung des Grundwassers erfolgen (mittels Pool-Putzschwämme). Unter diesen Voraussetzungen sei keine Gefährdung des Grundwassers denkbar und folglich die Ausnahmegenehmigung zu erteilen.

I.9. Im Hinblick darauf sah sich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich veranlasst, ein weiteres Gutachten, nunmehr des Amtssachverständigen für Bäderhygienetechnik, Ing. X, (in weiterer Folge kurz: ASV für Bäderhygienetechnik) einzuholen; insbesondere zur Frage, ob aus fachlicher Sicht eine Gefährdung des Grundwassers durch den Betrieb eines Schwimmbeckens, in der Form wie in der Stellungnahme der Bf vom 8. Oktober 2018 beschrieben, zu befürchten sei.

Der ASV für Bäderhygienetechnik kam in seiner gutachterlichen Stellungnahme vom 7. November 2018, GZ: WW-2018-499709/2-WI, nach ausführlicher Darlegung der unterschiedlichen Möglichkeiten der Schwimmbadpflege und insbesondere der UV-Bestrahlung und deren Wirkung zum Schluss, dass es über die Einschränkung oder Auswahl von Aufbereitungsverfahren mit einem einigermaßen zumutbaren Aufwand nicht möglich sei, ein Schwimmbad so zu betreiben, dass den in einem Schutzgebiet dieser Qualität zu stellenden Schutzanforderungen entsprochen werde. Natürlich gebe es Aufbereitungsverfahren (Ultrafiltration, Umkehrosmose), die selbst aus Abwasser wieder reinstes Wasser erzeugen können, diese würden aber die Möglichkeiten eines privaten Bäderbetreibers übersteigen.

Die gutachterliche Stellungnahme sowie die Stellungnahme vom 8. Oktober 2018 der Bf wurde sämtlichen Parteien im Rahmen des Parteiengehörs zur Kenntnis gebracht und die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt.

I.9.1. In ihrer Stellungnahme vom 26. November 2018 stimmte die Bf den Ausführungen des ASV zur mangelnden Geeignetheit von Ultrafiltration und Umkehrosmose für den privaten Bereich zu. Jedoch hätten ihre Recherchen bei der Firma V in X ergeben, dass eine Wasserreinigung durch Wasserstoffperoxid

möglich sei und das Risiko für das Grundwasser in einem Schutzgebiet dabei nahezu auszuschließen sei. Der beantragten Erteilung der Bewilligung stehe daher nichts im Wege.

I.9.2. Die übrigen Parteien erstatteten keine Stellungnahme.

I.10. Auf Ersuchen des Landesverwaltungsgericht gab der ASV für Bäderhygienetechnik mit Schreiben vom 10. Dezember 2018, GZ: WW-2018-499709/4-WI, erneut eine schriftliche Stellungnahme zur Frage ab, ob aus fachlicher Sicht eine Gefährdung des Grundwassers durch den Betrieb eines Schwimmbeckens in der Form, wie in der Stellungnahme der Bf vom 26. November 2018 beschrieben, zu befürchten sei.

Zusammengefasst kam er darin zum Schluss, dass die Verwendung von Wasserstoffperoxid wegen seiner zu geringen Desinfektionswirkung und aufgrund der nicht unbedenklichen Eigenschaften der Substanz in Österreich weder in öffentlichen noch in gewerblichen Badeanlagen zugelassen sei.
Wasserstoffperoxid sei keine Lösung für den Betrieb eines Schwimmbades in einem Wasserschutzgebiet dieser Wertigkeit, da eine Beeinträchtigung des Grundwassers nicht ausgeschlossen werden könne. Zwar dürfte der Einsatz von Wasserstoffperoxid in privaten Bädern den Chlorungsverfahren insofern etwas „überlegen“ sein, als es weniger toxikologisch relevante Desinfektionsnebenprodukte im Badewasser zu bilden scheine und daher aus Sicht des Grundwasserschutzes die vermeintlich bessere Lösung darstelle. Allerdings sei seine Oxidations- und Desinfektionswirkung so gering, dass es selbst zur Erreichung der relativ bescheidenen Qualitätsziele eines privat genutzten Bades in sehr hohen Konzentrationen dosiert werden müsste. Durch die hohe Dosierung bekomme die Toxizität des Produktes an sich und weniger die seiner unerwünschten Reaktionsprodukte (Desinfektionsnebenprodukte, DNP) Bedeutung. Auch ein kombinierter Einsatz von Wasserstoffperoxid mit Schwermetallverbindungen oder Chlor stelle in einem Wasserschutzgebiet dieser Bedeutung keine Option dar, auch wenn durch die Kombination mit Schwermetall- oder Chlorverbindungen die Einsatzmenge des Wasserstoffperoxids verringert werden könne.

II. Sachverhalt, Beweise, Beweiswürdigung

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt und die weiteren unter Punkt I. dargestellten Ermittlungsschritte, insbesondere durch Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 27. September 2018 und der Einholung der Gutachten bzw. gutachterlichen Stellungnahmen der ASV.

II.2. Es steht folgender entscheidungswesentliche S A C H V E R H A L T fest:

Die Bf beantragte die wasserrechtliche Ausnahmegenehmigung für die Errichtung eines Schwimmbeckens auf dem Grundstück Nr. X, KG X (X, X). Der private Pool soll eine Beckenoberfläche von rund 20 m² und eine Tiefe von 1,3 m aufweisen und ohne Erdgrabungen errichtet werden. Die Wasserreinigung soll mittels Wasserstoffperoxid erfolgen. Das Schwimmbecken soll zur Ableitung allfälliger Rückspül- und Reinigungswässer sowie zur Beckenentleerung an den Kanal angeschlossen werden. [Antrag vom 9.5.2018 samt Ergänzungen vom 1.8.2018, 7.10.2018 bzw. zuletzt 26.11.2018]

Das Grundstück Nr. X, KG X, liegt in der mit Schutzgebietsbescheid für das Grundwasserwerk X (Bescheid des Bundesministers für Land- und Forstwirtschaft vom 23. Juni 1953, Zl. 96.513/58-54.343/53, in der Fassung des Bescheides des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 14. Juni 1976, Wa-1631/3-1976) ausgewiesenen „Schutzzone I“ (engeres Schutzgebiet) bzw. berührt im südöstlichen Randbereich sogar das unmittelbare Wasserfassungsgebiet. Es liegt somit im unmittelbaren Anstrombereich der Brunnenanlage. [Bescheid samt planlicher Darstellung der Schutzzonen; ASV-Gutachten für Geohydrologie im Rahmen der ömV vom 27.9.2018]

Schutzgebiete werden üblicherweise zoniert und in den einzelnen Zonen wird der Umgang mit bestehenden und zukünftigen Gefahrenpotenzialen mittels Festsetzung von „maßgeschneiderten“ Verboten und Geboten geregelt. Für die Dimensionierung der Schutzzonen und Festsetzung bestimmter Schutz-anordnungen ist dabei vor allem die Aufenthaltszeit im Untergrund und im Grundwasserleiter maßgeblich, weshalb diese Anordnungen inhaltlich umso restriktiver werden, je kürzer die verbleibende Fließzeit des Grundwassers bzw. Reaktionszeit bis zur Wasserfassung ist. Dazu gilt die Regel, dass die Verbote einer weiter entfernten Zone auch in einer näher zur Wasserfassung befindlichen Zone gelten. In der Schutzzone I ist der Einsatz von sämtlichen Desinfektionsmitteln im Sinne des Verbotes nach Punkt 6. lit. h) unzulässig. Durch die geringe Entfernung können allfällige Verunreinigungen und wassergefährdende Stoffe (in der Bau- und Betriebsphase) bereits nach wenigen Tagen die Wasserfassungen erreichen. [ASV-Gutachten für Geohydrologie im Rahmen der ömV vom 27.9.2018]

Das Wasserwerk „X“ stellt ein bedeutendes und unverzichtbares Standbein der X GmbH (Versorgung von rund 400.000 Einwohnern im Großraum L und rund 22 Umlandgemeinden sowie tausenden Gewerbe- und Industriegebieten im Zentralraum von Oberösterreich) dar. [Stellungnahme WWPO vom 30.07.2018]

Eine Beeinträchtigung des Grundwassers durch den Betrieb des Schwimmbeckens mittels Wasserstoffperoxid kann nicht ausgeschlossen werden. [Gutachterliche Stellungnahme ASV für Bäderhygienetechnik vom 10.12.2018]

II.3. Der unter Punkt II.2. dargestellte, entscheidungswesentliche Sachverhalt ergab sich vollständig und widerspruchsfrei aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere aus den jeweils in Klammern angeführten Beweismitteln.

So konnten die ASV in ihren Gutachten nachvollziehbar unter Darlegung der fachlichen Erkenntnisse und Grundlagen die Auswirkungen der konkret geplanten Errichtung und des Betriebs (der zuletzt durch die Bf mit Schreiben vom 26. November 2018 präzisiert wurde) des Schwimmbeckens auf dem verfahrensgegenständlichen Grundstück darlegen. Die Ausführungen erschienen dem Gericht nachvollziehbar und schlüssig. Ihnen wurde auch von den Verfahrensparteien nicht entgegengetreten. Auch die weiteren Feststellungen (insbesondere zur Lage und der konkreten Ausgestaltung des geplanten Vorhabens) ergaben sich übereinstimmend, vollständig und für das Gericht zur Gänze nachvollziehbar aus den aufgenommenen Beweisen.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Maßgebliche Rechtsgrundlagen

III.1.1. Gemäß § 34 Abs. 1 Wasserrechtsgesetz (WRG 1959) kann zum Schutze von Wasserversorgungsanlagen gegen Verunreinigung (§ 30 Abs. 2) oder gegen eine Beeinträchtigung ihrer Ergiebigkeit die zur Bewilligung dieser Anlagen zuständige Wasserrechtsbehörde – zum Schutze von nicht bewilligungspflichtigen Wasserversorgungsanlagen die Bezirksverwaltungsbehörde – durch Bescheid besondere Anordnungen über die Bewirtschaftung oder sonstige Benutzung von Grundstücken und Gewässern treffen, die Errichtung bestimmter Anlagen untersagen und entsprechende Schutzgebiete bestimmen. Darüber hinaus kann – nach Anhörung der gesetzlichen Interessenvertretungen – auch der Betrieb bestehender Anlagen und Unternehmungen im notwendigen Ausmaß eingeschränkt werden. Die besonderen Anordnungen sind tunlichst gleichzeitig in jenem Bescheid, mit dem die wasserrechtliche Bewilligung für die zu schützende Anlage erteilt wird, zu treffen. Die Änderung solcher Anordnungen ist zulässig, wenn der Schutz der Wasserversorgung dies gestattet oder erfordert.

III.1.2. Der letzte Satz der Präambel des Schutzgebietsbescheids über das Grundwasserwerk X, Gemeinde L, gemäß dem Bescheid des Bundesministeriums für Land- und Forstwirtschaft vom 23.6.1953, Zl. 96.513/58-54.343/53, in der Fassung des Bescheides des Landeshauptmannes von Oberösterreich als Wasserrechtsbehörde vom 14.6.1976, Wa-1631/3-1976, (in der Folge kurz: Schutzgebietsbescheid X) lautet:

„In besonders gelagerten Grenzfällen können, wenn nach Überprüfung des Einzelfalles eine Gefährdung des Grundwassers nicht zu befürchten ist, Ausnahmen von den Schutzbestimmungen durch die Wasserrechtsbehörde zugelassen werden.“

Hinsichtlich der Verbote in den einzelnen Schutzzonen bestimmt der Schutzgebietsbescheid X – soweit verfahrenswesentlich – wie folgt:

In der Schutzzone I (engeres Schutzgebiet) sind unter anderem verboten:
„6. [...]
b) Aufgrabungen, Bohrungen und Baggerungen – mit den Ausnahmen gärtnerischer Bodenbearbeitung, Baum- und Strauchsetzung, Zaunherstellung, gem. lit. a) zulässiger Bauführungen, Verlegung von Versorgungsleitungen aller Art außer für wassergefährdende Stoffe, Straßenbauten und Baumaßnahmen im Interesse des Wasserwerkes – und Sprengungen;
[...]
h) die Lagerung oder Aufbewahrung von Stoffen, die durch Auslaugung oder Versickerung in den Untergrund die Beschaffenheit des Grundwassers beeinträchtigen können;
i) Badeanstalten jeder Art;“

In der Schutzzone II (nahes Einzugsgebiet) sind unter anderem verboten:
„8. [...]
b) Aufgrabungen (mit Ausnahme gärtnerischer und landwirtschaftlicher Bodenbearbeitung, Baum- und Strauchsetzung sowie Zaunherstellung), Schürfungen, Bohrungen, Sprengungen, Baggerungen u. dgl., soweit sie nicht im öffentlichen Interesse notwendig sind;
[...]
f) Frei- und Hallenbäder.“

In der Schutzzone III (weiteres Einzugsgebiet) sind verboten:
„7. [...]
d) Freibäder mit Ausnahme von Planschbecken;“

III.2. Lage in der Schutzzone I und Umfang der dort normierten Verbote

Der gemäß dem § 34 Abs. 1 WRG erlassene Schutzgebietsbescheid X teilt das von ihm erfasste Gebiet in ein Wasserfassungsgebiet, eine Schutzzone I (engeres Schutzgebiet), eine Schutzzone II (nahes Einzugsgebiet) und eine Schutzzone III (weiteres Einzugsgebiet) ein und enthält für diese Kategorien jeweils unterschiedliche besondere Anordnungen. Das von der Bf geplante private Schwimmbecken soll auf Grundstück Nr. X, KG X, (X, X) und somit in der Schutzzone I errichtet werden.

In dieser Schutzzone sind gemäß Punkt 6 lit. i des Schutzgebietsbescheids X „Badeanstalten jeder Art“ verboten. Fraglich ist, ob darunter auch private Pools zu verstehen sind.
Aus dem Schutzgebietsbescheid ergibt sich, dass schon in der weiter entfernten Schutzzone II (nahes Einzugsgebiet) Frei- und Hallenbäder (Punkt 8 lit. f) sowie auch grundsätzlich Aufgrabungen (Punkt 8 lit. b) verboten sind. In der in einem noch weiteren Radius rund um das Grundwasserwerk verlaufenden Schutzzone III

(weiteres Einzugsgebiet) sind bereits Freibäder mit Ausnahme von Planschbecken (Punkt 7. lit. d) verboten. Daraus lässt sich ableiten, dass wenn bereits in der Schutzzone III lediglich Planschbecken erlaubt und in der Schutzzone II Frei- und Hallenbäder allgemein verboten sind, in der eines intensiveren Schutzes bedürftigen, weil den unmittelbaren Anstrombereich der Brunnenanlage umfassenden Schutzzone I mit dem Verbot von "Badeanstalten jeder Art" ein Verbot der Errichtung von Schwimmbecken - auch solcher privater Art - statuiert werden sollte (vgl. in diesem Sinne auch bereits VwGH 25.11.1999, 99/07/0121). Dieses bereits auch von der belangten Behörde vertretene Auslegungsergebnis deckt sich überdies auch mit den fachlichen Ausführungen des ASV für Geohydrologie, der allgemein zur Zonierung darlegte, dass für die Dimensionierung der Schutzzonen und Festsetzung bestimmter Schutzanordnungen vor allem die Aufenthaltszeit im Untergrund und im Grundwasserleiter maßgeblich ist, weshalb diese Anordnungen inhaltlich umso restriktiver werden, je kürzer die verbleibende Fließzeit des Grundwassers bzw. Reaktionszeit bis zur Wasserfassung ist. Insofern gilt auch die Regel, dass die Verbote einer weiter entfernten Zone auch in einer näher zur Wasserfassung befindlichen Zone gelten. Auch zeigt sich, dass in keinen der soeben dargelegten Schutzanordnungen des Schutzgebietsbescheids X zwischen öffentlichen und privaten Schwimmbecken differenziert wird. Vielmehr werden in den einzelnen Schutzzonen ausschließlich unterschiedliche „Schwimmbadtypen“ (Frei- und Hallenbäder vs. Planschbecken vs. sämtliche Badeanstalten) behandelt. Unter Beachtung der vom ASV für Geohydrologie dargestellten Prinzipien bei der Schutzgebietsbescheiderlassung („Restriktionsregel“) und den dahinterstehenden fachlichen Überlegungen im Hinblick auf das Gefahrenpotenzial und die verbleibende Fließzeit bzw. Reaktionszeit bis zur Wasserfassung ist daher im vorliegenden Fall, wo etwa bereits in der Schutzzone III das Verbot von Freibädern mit der Ausnahme von Planschbecken normiert ist, gerade auch für die nachfolgenden „engeren“ Schutzzonen die Notwendigkeit eines entsprechend strengen Beurteilungsmaßstabes und damit eines entsprechend restriktiven Umganges mit öffentlichen und privaten Schwimmbecken ableitbar. Das von der Bf geplante Schwimmbecken fällt daher ungeachtet der beabsichtigten Ausführung als ein Pool mit einer Wasseroberfläche von rund 20 m² und einer Tiefe von 1,3 m, welcher ohne Erdgrabungen errichtet, die Wasserreinigung mittels Wasserstoffperoxid erfolgen und das Schwimmbecken zur Ableitung allfälliger Rückspül- und Reinigungswässer sowie zur Beckenentleerung an den Kanal angeschlossen werden soll, unter den Begriff einer „Badeanstalt jeder Art“.

Zusammengefasst liegt das geplante private Schwimmbecken der Bf in der Schutzzone I und ist somit vom Verbotstatbestand in Punkt 6. lit. i, der Errichtung von Badeanstalten aller Art, umfasst. Folglich ist seine Errichtung grundsätzlich unzulässig.

III.3. Ausnahmemöglichkeit von den Schutzbestimmungen

III.3.1. Für grundsätzlich von den Verbotstatbeständen erfasste Vorhaben sieht jedoch der Schutzgebietsbescheid X im letzten Satz der Präambel vor, dass in besonders gelagerten Grenzfällen, wenn nach Überprüfung des Einzelfalles eine Gefährdung des Grundwassers nicht zu befürchten ist, Ausnahmen von den Schutzbestimmungen durch die Wasserrechtsbehörde zugelassen werden können.

Mit dieser Bestimmung wird der Wasserrechtsbehörde Ermessen eingeräumt (arg. „können“). Eine Ermessensübung kommt aber nur dann in Betracht, wenn zwei Voraussetzungen vorliegen:

- Es muss ein „besonders gelagerter Grenzfall" vorliegen, und
- es darf nach Überprüfung des Einzelfalles eine Gefährdung des Grundwassers nicht zu befürchten sein.

Wenn bereits eine dieser beiden Voraussetzungen nicht gegeben ist, kommt eine Ermessensübung nicht in Betracht; in einem solchen Fall ist vielmehr eine Ausnahmegenehmigung zu versagen (vgl. wiederum bereits VwGH 25.11.1999, 99/07/0121).

III.3.2. Als „besonders gelagerter Grenzfall“ im Sinne des gegenständlichen Schutzgebietsbescheids X kann – wie bereits von der belangten Behörde dargelegt – nur eine solche Situation angesehen werden, die sich nicht als der übliche Wunsch auf Erteilung von Ausnahmen von den Verbotsbestimmungen des Schutzgebietsbescheides darstellt, sondern die darüber hinaus Elemente aufweist, die diesen Wunsch auf Ausnahmeerteilung im speziellen Einzelfall als besonders naheliegend, wenn nicht sogar notwendig, erscheinen lassen (vgl. idS VwGH 25.11.1999, 99/07/0121). Es muss sich daher um einen Fall handeln, in dem die wörtliche Anwendung der Schutzbestimmungen zu einer offenbar nicht beabsichtigten Härte führen würde (dies allerdings immer auch nur unter der weiteren Voraussetzungen, dass eine Gefährdung des Grundwassers, dessen Schutz diese Bestimmungen dienen, zuverlässig auszuschließen ist; vgl. dazu bereits VwGH 7.2.1963, 1386/62).

Doch gerade dies ist im vorliegenden Fall aus folgenden Überlegungen nicht gegeben: Der Wunsch der Bf, ein privates Schwimmbecken auf ihrem Grundstück zu errichten, zeigt weder eine aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls derartige Notwendigkeit nach einer Ausnahme vom festgesetzten Verbot auf, noch erscheint eine Ausnahme so naheliegend, dass ein vom Durchschnittsfall abweichender „Grenzfall“ bejaht werden könnte (vgl. konkret zur Frage von Ausnahmen für private Pools im Schutzgebiet I des Grundwasserwerks X in L VwGH 25.11.1999, 99/07/0121). Die Anwendung des Verbots auf den verfahrensgegenständlichen Fall der Errichtung eines privaten Pools würde gerade zu keiner unbeabsichtigten Härte führen, die eine derartige Ausnahme rechtfertigen könnte, sondern vielmehr zum intendierten Ergebnis, nämlich keine Pools und sonstigen

„Badeanstalten“ im unmittelbaren Anstrombereich des geschützten Grundwassers. Die schlichte Tatsache, dass auf einem privaten Wohngrundstück kein Pool errichtet werden kann, ist schon dem Grunde nach nicht geeignet eine besondere Härte darzustellen. Die Voraussetzungen eines besonders gelagerten Grenzfalls treffen für den Fall der Errichtung des privaten Pools der Bf jedenfalls aber auch bereits hinsichtlich des Momentes der örtlichen Lage nicht zu, weil sich jener in größter Nähe zu dem am meisten von einer Gefährdung des Grundwassers zu bewahrenden Bereichs (dem Wasserfassungsgebiets) und im unmittelbaren Anstrombereich der Brunnenanlage des im öffentlichen Interesse sehr bedeutsamen Wasserwerks X befindet (vgl. zur insofern in der Beurteilung eines besonders gelagerten Grenzfalls maßgeblichen örtlichen Lage auch VwGH 13.6.1989, 85/07/0005). Auch die von der Bf in der mündlichen Verhandlung vorgebrachten Gründe, warum sie jedenfalls ein privates Pool errichten möchte, sind im Hinblick auf die mit dem Verbot intendierte Schutzwirkung und dem daher an das Vorliegen eines besonders gelagerten Ausnahmefalls anzulegenden Wertungsmaßstabs nicht maßgeblich. Gleiches gilt für die Frage, ob faktisch in Nachbargärten aktuell bereits Pools existieren oder nicht. Denn auch eine allfällige rechtswidrige Anwendung des Gesetzes bei der Erlassung von Verwaltungsakten gegenüber anderen Betroffenen gibt niemandem ein Recht auf diesbezügliche Gleichbehandlung im Unrecht (vgl. etwa VwGH 20.2.2014, 2013/09/0057).

Anders als die Bf vermag das erkennende Verwaltungsgericht auch keine Unklarheit dieser Bestimmung erkennen. Überdies sei darauf hingewiesen, dass die von der Bf offenbar angeregte Einleitung eines Normenprüfungsverfahrens beim Verfassungsgerichtshof zur „Aufhebung der Bestimmung ‚in besonders gelagerten Grenzfällen‘“ bereits an einem tauglichen Anfechtungsgegenstand scheitern würde, da der Gerichtshof gemäß Art. 139f B-VG lediglich über die Rechtswidrigkeit von Verordnungen bzw. die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen erkennen und diese gegebenenfalls beheben kann. Die Verfassungswidrigkeit von Bescheiden als individuell-konkrete Normen einer Verwaltungsbehörde können vom Gerichtshof hingegen nur im Rahmen eines Verfahrens nach Art. 144 B-VG überprüft werden. Die diesbezüglich einzuhaltende 6-wöchige Beschwerdefrist wäre im Hinblick auf den Schutzgebietsbescheid aber jedenfalls bereits abgelaufen.

Da es somit im gegenständlichen Fall bereits am Vorliegen eines besonderen Grenzfalls fehlt und folglich zumindest eine der zwei kumulativen Voraussetzungen für eine Ausnahmebewilligung nicht vorliegt, wurde die Erteilung der beantragten Ausnahmebewilligung durch die belangte Behörde zu Recht versagt. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

III.3.3. Nur der Vollständigkeit halber wird noch festgestellt, dass auch die zweite für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung zwingend notwendige Voraussetzung, nämlich das Nichtvorliegen einer befürchteten Gefährdung des Grundwassers im Einzelfall, verfahrensgegenständlich nicht gegeben ist:

Wie der ASV für Geohydrologie darlegte, ist ein vorrangiges Ziel im näheren Einzugsbereich einer Wasserfassung (definiert durch den von den Zonen I und II umfassten 60-Tages-Zustrombereich) der Schutz des Grundwassers vor mikrobiologischer Verunreinigung, weshalb ein anthropogen möglichst unbeeinflusstes Zuströmen des Grundwassers zur Wasserfassung sicherzustellen ist. Aus fachlicher Sicht ist der Einsatz von sämtlichen Desinfektionsmitteln in der Schutzzone I unzulässig. Durch die geringe Entfernung können allfällige Verunreinigungen und wassergefährdende Stoffe (in der Bau- und Betriebsphase) bereits nach wenigen Tagen die Wasserfassungen erreichen. Die von der Bf geplante Verwendung von Wasserstoffperoxid ist, wie vom ASV für Bäderhygienetechnik schlüssig und nachvollziehbar dargelegt wurde, wegen seiner zu geringen Desinfektionswirkung und aufgrund der nicht unbedenklichen Eigenschaften der Substanz in Österreich weder in öffentlichen noch in gewerblichen Badeanlagen zugelassen. Davon abgesehen ist Wasserstoffperoxid für den Betrieb eines Schwimmbades in einem Wasserschutzgebiet dieser Wertigkeit nicht geeignet, da eine Beeinträchtigung des Grundwassers nicht ausgeschlossen werden kann: Zwar ist der Einsatz von Wasserstoffperoxid in privaten Bädern den Chlorungsverfahren insofern etwas „überlegen“, als es weniger toxikologisch relevante Desinfektionsnebenprodukte im Badewasser zu bilden scheint und daher aus Sicht des Grundwasserschutzes die vermeintlich bessere Lösung darstellt. Allerdings ist seine Oxidations- und Desinfektionswirkung so gering, dass es selbst zur Erreichung der relativ bescheidenen Qualitätsziele eines privat genutzten Bades in sehr hohen Konzentrationen dosiert werden müsste. Durch die hohe Dosierung bekommt die Toxizität des Produktes an sich und weniger die seiner unerwünschten Reaktionsprodukte (Desinfektionsnebenprodukte, DNP) Bedeutung. Auch ein kombinierter Einsatz von Wasserstoffperoxid mit Schwermetallverbindungen oder Chlor stellt in einem Wasserschutzgebiet wie dem vorliegenden keine Option dar, auch wenn durch die Kombination mit Schwermetall- oder Chlorverbindungen die Einsatzmenge des Wasserstoffperoxids verringert werden kann.

Da somit aber selbst nach einer Überprüfung des vorliegenden Einzelfalles eine Gefährdung des Grundwassers nicht ausgeschlossen werden kann, fehlt es auch an der zweiten Voraussetzungen für die mögliche Erteilung einer Ausnahmegenehmigung. Auch aus diesem Grund wäre daher der Antrag der Bf abzuweisen gewesen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da die Rechtslage nach den maßgeblichen Bestimmungen klar und eindeutig ist und zu den zu

beurteilenden Rechtsfragen (insb. Auslegung der Formulierungen „in besonders gelagerten Grenzfällen“ sowie „Badeanstalten jeder Art“) bereits eine - soweit ersichtlich - einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die unter Punkt III angeführte Judikatur) vorliegt.

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. 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

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Zauner