Titel:

## Errichtung einer Tiefgarage im Wasserschutzgebiet

Normenketten:

WHG § 51, § 52

VwGO § 98

Leitsätze:

1. Billigkeitsklauseln sollen sicherstellen, dass in jenen Fällen ein Verbot nicht greift, in denen eine verbotene Grundstücksnutzung im Einzelfall mit der Zwecksetzung eines Wasserschutzgebietes doch vereinbar ist oder in denen im Einzelfall atypische Verhältnisse anzutreffen sind, unter denen einer Grundstücksnutzung der Vorrang gegenüber der Verwirklichung des Zwecks der Schutzgebietsausweisung zukommt. Sie bieten keinen Raum für die Berücksichtigung persönlicher Umstände des Grundstückseigentümers. (Rn. 17) (redaktioneller Leitsatz)
2. Eine nachteilige Einwirkung auf die Beschaffenheit des Grundwassers ist schon dann zu besorgen, wenn die Möglichkeit eines Schadenseintritts nach den gegebenen Umständen auf Grund der wasserwirtschaftlichen Erkenntnisse und Erfahrungen, sei es auch bei ungewöhnlichen Umständen, nicht von der Hand zu weisen ist. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)
3. Bei der Formulierung eines Antrags zur Erhebung eines Sachverständigenbeweises durch einen Verfahrensbeteiligten ist nicht erforderlich, dass die Tatsachen, die festgestellt werden sollen, genau bezeichnet werden. Notwendig ist jedoch eine summarische Angabe von Tatsachen samt den Ergebnissen, zu denen der Sachverständige kommen soll. Es muss wenigstens in Umrissen der Inhalt der vom Sachverständigen zu beantwortenden Frage erkennbar werden. (Rn. 34) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung oder Befreiung für den Bau eines Mehrparteienhauses mit Tiefgarage in der weiteren Schutzzone eines Wasserschutzgebiets (verneint), Gefährdung des Schutzzwecks des Wasserschutzgebiets trotz wasserdichter Konstruktion der Tiefgarage (bejaht), Abweichung von der Einschätzung des Wasserwirtschaftsamts, Kein Gewässerschutz durch Versiegelung, Unzumutbarkeit der Beeinträchtigung der Bebaubarkeit eines Grundstücks (abgelehnt), Keine „Gleichheit im Unrecht“, Besorgnisgrundsatz, Wahrscheinlichkeitsmaßstab, Ermessen, Beweisantrag

Fundstelle:

BeckRS 2022, 9753

## Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

## Tatbestand

1

Die Klägerin begehrt von der beklagten kreisfreien Stadt die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung bzw. einer Befreiung zur Errichtung eines Mehrparteienhauses mit Tiefgarage in einem Wasserschutzgebiet.

2

Die Klägerin ist Bauunternehmerin und beabsichtigt, das in ihrem Eigentum stehende Grundstück Fl.-Nr. …, Gem. …, mit einem Mehrparteienhaus zu bebauen. Das Gebäude soll mit einer Tiefgarage versehen werden. Das Grundstück liegt in der weiteren Schutzzone des Wasserschutzgebiets „Am …“, das durch die Verordnung der Stadt … über das Wasserschutzgebiet in der Stadt … und im Markt … (Landkreis …) für

die öffentliche Wasserversorgung vom 21. Dezember 2009 (Wassergewinnungsanlage „Am …“) festgesetzt wurde (WSG-VO).

3
Die Verordnung regelt unter der Überschrift „Verbotene oder nur beschränkt zulässige Handlungen“ für den Bereich der weiteren Schutzzone, dass bauliche Anlagen zu errichten nur zulässig ist, „wenn bei Eingriffen in den Untergrund (z. B. Unterkellerung, Tiefgaragen) mehr als 5 m Restmächtigkeit der Deckschichten verbleiben“ (§ 3 Abs. 1 Nr. 5.1 dritter Spiegelstrich WSG-VO). § 4 Abs. 1 WSG-VO erlaubt der Beklagten, von den Verboten und Beschränkungen des § 3 WSG-VO Ausnahmen zuzulassen, wenn „das Wohl der Allgemeinheit die Ausnahmen erfordert“ (Nr. 1) „oder das Verbot oder die Beschränkung im Einzelfall zu einer unbilligen Härte führen würde und das Gemeinwohl der Ausnahme nicht entgegensteht“ (Nr. 2).

4
Untersuchungen des fraglichen Grundstücks haben ergeben, dass bei Realisierung des Vorhabens mit einer Gründungssohle von 381,2 m ü. NN. die Deckschicht (je nach Stelle des Grundstücks) nur noch zwischen 1,74 m und 3,05 m beträgt. Daher hat die Klägerin im Oktober 2019 unter Berufung auf § 4 WSG-VO die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung beantragt; sie beabsichtigt, die Tiefgarage in wasserdichter Konstruktion auszuführen.

5
Mit Bescheid vom 9. April 2020 lehnte die Beklagte nach Beteiligung des Wasserwirtschaftsamts den Antrag auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung zur Errichtung einer Tiefgarage ab. Zur Begründung führte sie aus, dass die Restmächtigkeit der Deckschicht nach Vorhabensrealisierung weniger als 5 m betrage und der Schutz des Karstgrundwassers, aus dem die Trinkwasserversorgung erfolge, unzumutbar gefährdet würde. Unter Anwendung des Besorgnisgrundsatzes sei die Möglichkeit einer schädlichen Verunreinigung nicht unwahrscheinlich. Aufgrund des vorhandenen Gesteins gerate ein Schadstoffeintrag rasch in das Grundwasser, eine Sanierung nach einem Schadensereignis sei daher nicht schnell genug möglich.

6
Gegen diese Ablehnung erhob die Klägerin am 7. Mai 2020 Klage. Mit Schriftsatz vom 5. August 2020 trug sie vor, dass die Beklagte ihre Ablehnung im Wesentlichen damit begründe, dass die Deckschicht von 5 m unterschritten würde. Es sei aber unzutreffend, eine in der Verordnung vorgesehene Ausnahme deshalb abzulehnen, weil die Voraussetzungen des Regelfalls nicht vorlägen. Die Klägerin habe einen Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegenehmigung bzw. einer Befreiung. Der Schutzzweck des Wasserschutzgebiets werde nicht gefährdet und die Klägerin in ihrem Eigentumsrecht jedoch unzumutbar beschränkt. Die Errichtung der Tiefgarage in wasserdichter Konstruktion schütze das Grundwasser besser als die natürliche, aber unweigerlich durchlässige Gesteinsschicht. Außerdem seien im Umgriff des Vorhabens, in dem die Verordnung ebenfalls gelte, zahlreiche Grundstücke mit Kellern und Tiefgaragen errichtet. Hieraus werde deutlich, dass die Beklagte vergleichbare Projekte positiv beurteilt habe und daher rechtlich gezwungen sei, auch der Klägerin eine Ausnahmegenehmigung zu erteilen.

7
Die Klägerin beantragte daher,

8
den Bescheid vom 9. April 2020 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, den Antrag auf Ausnahmegenehmigung zur Errichtung einer Tiefgarage zu genehmigen.

9
Der Beklagte beantragte mit Schreiben vom 26. Mai 2020,

10
die Klage abzuweisen.

11
Die verbleibende Deckschicht sei zu dünn, um den durch die Wasserschutzverordnung bezweckten Gewässerschutz zu gewährleisten. Im Rahmen der Erstellung der Wasserschutzgebietsverordnung habe eine geologische und hydrologische Untersuchung ergeben, dass die Deckschichten in der Gegend sehr unterschiedlich ausgeprägt seinen, dass aber eine Dicke von 5 m für den Gewässerschutz erforderlich sei. Zumindest während der Baustellenphase sei die Gefahr eines Schadstoffeintrags zu groß. Bei einem

Schadensfall sei wegen der nur mehr geringen Schutzfunktion der Deckschicht auch eine nachträgliche Sanierung nicht mehr möglich. Die Beeinträchtigung des Eigentums der Klägerin sei zumutbar, zumal das Eigentumsrecht ohnehin nicht den Zugriff auf das Grundwasser eröffne und das Grundstück bebaubar bleibe.

12
Im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 22. Februar 2021 wurde mit den Beteiligten die Sach- und Rechtslage erörtert und insbesondere Vertreter des Wasserwirtschaftsamts zu möglichen Gefahren des klägerischen Vorhabens für das Grundwasser befragt. Der Bevollmächtigte der Klägerin hat einen bedingten Beweisantrag gestellt, gerichtet auf die Feststellung, dass es durch geeignete Maßnahmen technisch möglich sei, Sorge dafür zu tragen, dass während der Bauphase und nach Fertigstellung der Tiefgarage keine Gefahren für die Trinkwasserversorgung durch Eindringen von Schadstoffen gegeben sei. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Niederschrift über die mündliche Verhandlung, die vorgelegte Behördenakte und die Gerichtsakte Bezug genommen.

## Entscheidungsgründe

13
A. Die zulässige Klage ist unbegründet. Die Klägerin hat keinen Anspruch darauf, die Beklagten zu verpflichten, eine Ausnahme oder Befreiung vom Verbot des § 3 Abs. 1 Nr. 5.1 dritter Spiegelstrich WSG-VO zu erteilen (§ 113 Abs. 5 VwGO).

14
I. Der Klägerin ist vorbehaltlich der Erteilung einer Ausnahme oder Befreiung die beabsichtigte Errichtung des Mehrparteienhauses mit einer Tiefgarage verboten. Die Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Nr. 5.1 dritter Spiegelstrich WSG-VO, bei deren Erfüllung die Errichtung zulässig wäre, liegen nicht vor. Untersuchungen des fraglichen Grundstücks haben ergeben, dass die nach Realisierung des Vorhabens verbleibenden Deckschichten zwischen 1,74 m und 3,05 m stark sind.

15
II. Auf die Erteilung einer daher notwendigen Ausnahme oder Befreiung besteht weder nach § 4 Abs. 1 WSG-VO (1.) noch nach § 52 Abs. 1 Satz 3 WHG (2.) oder nach § 52 Abs. 1 Satz 2 WHG (3.) ein Anspruch. Da nach allen Vorschriften die Anspruchsvoraussetzungen nicht vorliegen, gibt der vorliegende Fall keinen Anlass, sich näher mit dem Verhältnis der in § 4 WSG-VO geregelten Ausnahmetatbestände zu den von Gesetzes wegen vorgesehenen Befreiungstatbeständen nach § 52 WHG und der Ermessensgestaltung von § 4 WSG-VO zu befassen (vgl. Gößl in Sieder/Zeitler/Dahme/ Knopp, WHG, 44. EL September 2012, § 52 Rn. 72).

16
1. Die Ausnahmevoraussetzungen nach § 4 Abs. 1 WSG-VO liegen nicht vor. Das Vorhaben der Klägerin ist privatnützig und dient ersichtlich nicht dem Wohl der Allgemeinheit (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 WSG-VO). Aber das Verbot nach § 3 Abs. 1 Nr. 5.1 dritter Spiegelstrich WSG-VO führt auch nicht zu einer unbilligen Härte (§ 4 Abs. 1 Nr. 2 WSG-VO).

17
Bei dem Begriff der unbilligen Härte handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der der uneingeschränkten gerichtlichen Überprüfung unterliegt (vgl. VG Augsburg, U.v. 29.6.2010 - Au 3 K 09.547 - juris Rn. 19). Die Ausnahmevorschrift dient der Verwirklichung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, hier mit Blick auf die Beschränkung der Eigentumsfreiheit nach Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG, von dessen Schutzbereich das von der Klägerin beabsichtigte (Bau-)Verhalten erfasst wird, da es selbst nicht den Tatbestand einer Gewässerbenutzung erfüllt, zu der das Grundeigentum nach § 4 Abs. 3 Nr. 1 WHG nicht berechtigen würde. Insoweit ist es unzutreffend, wenn die Beklagte in ihrer Klageerwiderung darauf abstellt, dass Grundstückseigentümer kein Recht haben, auf das Grundwasser zuzugreifen. Das beabsichtigt die Klägerin nicht; insoweit geht es nicht um die Regelungswirkungen des § 4 Abs. 3 Nr. 1 WHG. Da Normen, die Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmen, grundsätzlich auch ohne Ausgleichsregelungen die Substanz des Eigentums wahren müssen, ist die Beklagte als Normgeber verpflichtet, vorrangig Dispensmöglichkeiten vorzusehen, soweit wegen des Zwangs zur Typisierung in den generell-abstrakten Normen der Schutzgebietsverordnung unverhältnismäßige Auswirkungen auf den Inhalt des Eigentums nicht vermieden werden können (vgl. BVerfG, B.v. 6.9.2005 - 1 BvR 1161/03 - juris Rn. 24;

Czychowski/Reinhardt, WHG, 12. Aufl. 2019, § 52 Rn. 43). Der materielle Gehalt der Tatbestandsvoraussetzung der unbilligen Härte ergibt sich daher aus ihrem Zweck: Billigkeitsklauseln sollen sicherstellen, dass in jenen Fällen ein Verbot nicht greift, in denen eine nach dem zulässigerweise typisierenden Tatbestandskatalog verbotene Grundstücksnutzung im Einzelfall mit der Zwecksetzung eines Wasserschutzgebietes doch vereinbar ist oder in denen im Einzelfall atypische Verhältnisse anzutreffen sind, unter denen auf der Grundlage einer von den Wertungen der Rechtsordnung geleiteten Güterabwägung einer (privatnützigen, vgl. § 4 S. 1 Nr. 1 WSG-VO) Grundstücksnutzung der Vorrang gegenüber der Verwirklichung des Zwecks der Schutzgebietsausweisung zukommt. Sie bieten allerdings keinen Raum für die Berücksichtigung persönlicher Umstände des Grundstückseigentümers (vgl. BayVGH, U.v. 5.4.1990 - 22 B 89.3191 - NVwZ 1990, 998/999).

18

Weder das Vorhaben der Klägerin noch das Grundstück weisen - gemessen am „Normfall“, der Anlass für die Verbotsregelung in § 3 WSG-VO ist - Besonderheiten auf, die die Annahme eines atypischen Falls rechtfertigen würden. Es handelt sich vielmehr gerade um die typische Situation, die die Beklagte mit der Verordnung regeln und grundsätzlich verbieten wollte. Der Bau von Tiefgaragen ist im Normtext als Fall des Eingriffs in den Untergrund explizit aufgeführt. Es ist auch weder ersichtlich noch vorgetragen, dass die konkrete Lage des Grundstücks, etwa mit Blick auf den dortigen geologischen Untergrund, sich von den übrigen Grundstücken grundlegend so unterscheidet, dass der Zweck des Wasserschutzgebiets gar nicht tangiert ist. Dass das Grundstück im unbeplanten Innenbereich nach § 34 BauGB und deshalb bebaubar ist, begründet keine Atypik (ist aber - wenn auch nicht durchschlagend - bei der Frage der Zumutbarkeit im Rahmen von § 52 Abs. 1 Satz 3 WHG von Relevanz, vgl. unten Rn. 28). Das Vorhaben wird auch nicht im Einzelfall mit der Zwecksetzung eines Wasserschutzgebietes vereinbar, weil die Klägerin beabsichtigt, die Tiefgarage in wasserdichter Ausführung zu erstellen. Eine auch noch so abgedichtete Ausführung und Gestaltung eines typischen (und deshalb gerade grundsätzlich verbotenen) Bauwerks, bei dem zudem die „abgedichtete“ Ausführung und Gestaltung auch nicht einem unvorhersehbaren technischen Fortschritt geschuldet ist, begründet wegen der Vorhersehbarkeit (dieser Art von Gebäude und der Möglichkeit einer technischen Abdichtung) keinen atypischen Sachverhalt. Der Normgeber hätte ohne Weiteres - auch schon im Erlasszeitpunkt im Jahr 2009 - vorsehen können, dass neben der geologischen Lage - Vorhandensein einer mindestens 5 m dicken Deckschicht - auch eine entsprechende bauliche Ausführung den Zulässigkeitstatbestand erfüllt. Doch selbst wenn man bei der Auslegung der unbilligen Härte insoweit auf das Merkmal der Atypik verzichtet und nur auf die schlichte Vereinbarkeit des konkreten, technisch abgedichtet ausgeführten Vorhabens mit der Zwecksetzung des Wasserschutzgebiets abstellt - wie es bei § 52 Abs. 1 Satz 2 und 3 WHG der Fall ist -, hat die Klägerin keinen Anspruch auf eine Ausnahme, weil die vorgetragene technische Errichtung (als verwirklicht unterstellt) in wasserdichter Konstruktion den Schutzzweck gefährdet (vgl. hierzu Rn. 25).

19

2. a) Die Befreiungsvoraussetzungen nach § 52 Abs. 1 Satz 3 WHG liegen ebenfalls nicht vor. Das Vorhaben gefährdet den Schutzzweck. Bei der Bestimmung des Schutzzwecks ist auf den mit der Festsetzung des Wasserschutzgebiets verfolgten Zweck im Sinne von § 51 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 bis 3 WHG abzustellen (vgl. Gößl in Sieder/Zeitler/Dahme/Knopp, WHG, 44. EL September 2012, § 52 Rn. 77). Vorliegend dient das Wasserschutzgebiet nach § 1 WSG-VO der Sicherung der öffentlichen Wasserversorgung der Beklagten (und anderer genannter Gebietskörperschaften). Es soll mithin im Sinne des § 51 Abs. 1 Satz1 Nr. 1 WHG die derzeit bestehende öffentliche Wasserversorgung vor nachteiligen Einwirkungen schützen. Einwirkungen sind dabei Maßnahmen, die sich unmittelbar oder mittelbar auf die Gewässereigenschaften (vgl. die Legaldefinition in § 3 Nr. 7 WHG), insbesondere die Menge oder Beschaffenheit des Wassers (zum Begriff der Wasserbeschaffenheit siehe wiederum § 3 Nr. 9 WHG) auswirken; nachteilig sind sie, wenn sie diese Eigenschaften unvorteilhaft, insbesondere die natürlich vorhandene Beschaffenheit des Wassers in chemischer, physikalischer, biologischer, hygienischer oder geschmacklicher Hinsicht berühren (vgl. Hünnekens in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: 93. EL August 2020, § 51 Rn. 37). Vor diesen Einwirkungen sind die Gebiete zu schützen.

20

b) Hierbei ist eine gerichtlich voll überprüfbare Prognose zu treffen, bei deren Vornahme aber dem - grundsätzlich - epistemischen Erkenntnis-, Erfahrungs- und Einschätzungsvorsprung der Wasserwirtschaftsämter Rechnung zu tragen ist (ausführlich zu den Bestandteilen einer Prognose und der

Rolle der Fachbehörden VG München, U.v. 14.12.2021 - M 2 K 20.3647 - Rn. 28 ff. und VG München, B.v. 4.8.2021 - M 2 S 21.2866 - Rn. 52 ff. und Rn. 59 ff.). Ausschlaggebend ist vorliegend insoweit vor allem die Festlegung des Wahrscheinlichkeitsmaßstabs, also die Beantwortung der Frage, mit welcher Wahrscheinlichkeit der Eintritt einer nachteiligen Einwirkung noch eintreten darf, um nicht als Gefährdung des Zwecks des Wasserschutzgebiets angesehen zu werden. Denn dass sowohl bei der Errichtung als auch bei der jahrzehntelangen Benutzung einer Tiefgarage Schadstoffe (v.a. Öl und Treibstoff) auf- und austreten können und - einen solchen Vorfall als realisiert gedacht - auf die Beschaffenheit des Grundwassers angesichts der im konkreten Fall stark reduzierten Deckschichten (an der dünnsten Stelle betrüge sie nur noch 1,74 m) nachteilig eingewirkt werden würde, ist evident und wurde auch von der Klägerin nicht bestritten. Die Frage ist (nur), ob aus heutiger Sicht ein solcher Einwirkungs- und Schadensfall mit ausreichender Wahrscheinlichkeit eintreten wird.

21

c) Der relevante Wahrscheinlichkeitsmaßstab ist in §§ 51, 52 WHG nicht normiert, lässt sich aber aus § 48 WHG gewinnen. Nach § 48 Abs. 1 Satz 1 WHG darf eine Erlaubnis für das Einbringen und Einleiten von Stoffen in das Grundwasser nur erteilt werden, wenn eine nachteilige Veränderung der Wasserbeschaffenheit nicht zu besorgen ist. Aus dieser Norm wird deutlich, dass der Gesetzgeber sich im Zusammenhang mit dem Schutz des Grundwassers für den Besorgnismaßstab entschieden hat, der auch außerhalb der Beurteilung von Erlaubnissen gilt. Da vorliegend - wie meist - das Trinkwasser aus Grundwasser gewonnen wird, gilt folglich der Besorgnismaßstab auch für Gefährdungs- bzw. Einwirkungsverhaltensweisen, vor denen § 51 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 WHG und die konkrete (auf der vergleichbaren Vorgängernorm beruhende und nach § 106 Abs. 1 WHG fortbestehende) Wasserschutzgebietsverordnung „Am …“ schützen möchte (vgl. Hünnekens in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: 93. EL August 2020, § 52 Rn. 39; Czychowski/Reinhardt, WHG, 12. Aufl. 2019, § 52 Rn. 45). Hiernach ist eine nachteilige Einwirkung (auf die Beschaffenheit des Grundwassers durch das Vorhaben der Klägerin) schon dann zu besorgen, wenn die Möglichkeit eines Schadenseintritts nach den gegebenen Umständen auf Grund der wasserwirtschaftlichen Erkenntnisse und Erfahrungen, sei es auch bei ungewöhnlichen Umständen, nicht von der Hand zu weisen ist (BVerwG, U.v. 12.9.1980 - IV C 89.77 - juris Rn. 14). Damit müssen zwar nachteilige Einwirkungen nicht völlig ausgeschlossen sein (vgl. BVerwG, U.v. 16.7.1965 - IV C 54.65 - juris Rn. 18), da sonst für die gesetzlich vorgesehenen Befreiungen nahezu kein Anwendungsbereich bliebe. Jedoch ist damit ein strenger Maßstab statuiert, was sich auch daraus ergibt, dass der Besorgnisgrundsatz im Gesetz negativ formuliert ist; das Gesetz spricht nicht davon, „wenn zu besorgen ist“, sondern umgekehrt davon „wenn nicht zu besorgen ist“ (vgl. BVerwG, U.v. 16.7.1965 - IV C 54.65 - juris Rn. 18). Zu beachten ist bei der Handhabung dieses Maßstabs ferner, dass auch im Wasserrecht - wie im allgemeinen Polizei- und Sicherheitsrecht auch („Je-desto-Formel“) - die Einwirkungshandlung in Relation zum quantitativen und qualitativen Ausmaß gesetzt werden muss (vgl. Pape in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: 61. EL April 2011, § 12 Rn. 28; s.a. BVerwG, B.v. 10.10.2017 - 7 B 5/17 - juris Rn. 17). Aus dem herausragenden Wert, den der Gesetzgeber dem Grund- und Trinkwasserschutz beimisst (vgl. HessVGH, B.v. 17.8.2011 - 2 B 1484/11 - juris Rn. 19; ähnlich BayVGH, U.v. 12.7.1977 - 525 VIII 75 - Leitsatz nach juris; ausführlich Hünnekens in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: 93. EL August 2020, § 50 Rn. 4 ff.), folgt dabei für den vorliegenden Fall ein strenger Wahrscheinlichkeitsmaßstab. Es geht um ein Trinkwasserschutzgebiet für einen großen Einzugsbereich; betroffen ist nach Angaben der Beklagten etwa die Versorgung von 170.000 Einwohnern. Eine Verschärfung des Maßstabs kann allerdings vorliegend im Anwendungsbereich des Art. 14 Abs. 1 GG - und damit anders als im Bereich der Grundwasserbenutzungstatbestände (vgl. insoweit VG München, U.v. 14.12.2021 - M 2 K 20.3647 - Rn. 38) - nicht mit der bloßen Privatnützigkeit des konkreten Vorhabens begründet werden.

22

d) Nachteilige Einwirkungen sind vorliegend zu besorgen, eine Gefährdung des Schutzzwecks im Sinne von § 51 Abs. 1 Satz 3 WHG daher zu bejahen. Das Vorhandensein der Tiefgarage auf dem konkreten Grundstück der Klägerin ist mit einer im vorstehenden Sinne wahrscheinlichen nachteiligen Einwirkung auf die Eigenschaften des Grundwassers verbunden. Die Reduktion der Deckschicht auf eine Dicke zwischen 1,74 m und 3,05 m ist zu groß, die Differenz zu dem bei der verordnungsmäßigen Festsetzung des Wasserschutzgebiets für (auf Basis eines Gutachtens) notwendig erachteten Restdeckschichtbedarf von 5 m zu erheblich. Legt man die normative Annahme einer notwendigen Restmächtigkeit von 5 m zugrunde - und an der fachlichen Richtigkeit dieser Annahme sind Zweifel weder erkennbar noch von der Klägerin

vorgetragen - so ist zunächst die Annahme, dass eine Reduktion der Deckschicht um bis zu ca. 65% (der Differenzbetrag von 3,26 m [5,00 m - 1,74 m] stellt 65% von 5 m dar: 3,26 m: 5,00 m = 0,652) eine Schutzzweckgefährdung darstellt, nicht zweifelhaft und wird insoweit auch von der Klägerin nicht bestritten.

23
Diese Annahme gerät auch - und insoweit nun entgegen der Ansicht der Klägerin -nicht dadurch in Zweifel, dass diese die Tiefgarage in wasserdichter Konstruktion errichten möchte. Das Gericht legt dabei zugrunde, dass die Dichtigkeit einer wasserdichten Konstruktion technisch auch so ausgerichtet werden kann, dass nicht nur das Eindringen von Wasser in das Gebäude ausgeschlossen wird (um zu verhindern, dass dieses bei Rückfluss dort aufgenommene Schadstoffe mit sich führt), sondern auch, dass Schadstoffe - wie etwa auslaufendes Öl - auch nicht ohne zuvor eingedrungenes Wasser (als Trägersubstanz) aus dem Gebäude in den Untergrund einsickern können. Gleichwohl gefährdet ein in dieser Art errichtetes Gebäude den Schutzzweck des Wasserschutzgebiets.

24
Die Gefährdung ergibt sich dabei allerdings nicht daraus, dass zu besorgen wäre, dass während der Errichtung des Gebäudes - in der Phase, in der die Deckschicht durch Abtragung bereits unter das verträgliche Maß reduziert, aber die wasserdichte bauliche Anlage noch nicht errichtet wurde - Schadstoffe in den Untergrund und damit (mehr oder weniger schnell) in das Grundwasser einsickern können. Es spricht nach Ansicht des Gerichts viel dafür, dass, normativ durch entsprechend strenge Nebenbestimmungen vorgegeben, das Errichten des Gebäudes grundsätzlich in einer ausreichend gefahrminimierten Art und Weise erfolgen kann. Die insoweit gegenteiligen Bekundungen des Wasserwirtschaftsamts und der Beklagten können nicht überzeugen. Trotz Nachfragen des Gerichts blieben die Ausführungen sehr vage und blass. Sie beruhten ersichtlich nicht auf konkreten Erfahrungen oder auch nur auf allgemeinem technisch-baulichem Sachverstand. Die Vertreter des Wasserwirtschaftsamts haben sich aus Sicht des Gerichts, das insoweit über Erfahrungen aus anderen wasserrechtlichen Verfahren und zudem über eigene Sachkunde verfügt (einer der am Verfahren beteiligten ehrenamtlichen Richter ist Bauingenieur), von der lediglich intuitiven und alltagsplausiblen Annahme leiten lassen, dass bei einer Baustelle „immer was passieren könne“. Das ist ebenso richtig wie irrelevant. Auch der Besorgnisgrundsatz verlangt keine absolute Sicherheit vor nachteiligen Einwirkungen. So kann etwa durch das Errichten von Spundwänden zum Schutz vor seitlichem Schadstoffeintritt sowie flächenmäßig kleinschrittigen Abtrags der Deckschichten einschließlich sehr zeitnaher Verfüllung mit dem vorgesehenen Baumaterial sowie Vorgaben zur Verwendung unschädlicher Treib- und Schmierstoffe bei den Betriebsmitteln eine ausreichend gefahrlose Abdichtung erfolgen (ob eine solche Bauausführung für die Klägerin noch wirtschaftlich sein kann, ist nicht relevant). Dass gerade die Klägerin zur Einhaltung entsprechender Nebenbestimmungen von vornherein nicht in der Lage wäre, ist nicht ersichtlich.

25
Entscheidend ist für die Verneinung des behaupteten Anspruchs, dass das Argument der Klägerin - dem das Wasserwirtschaftsamt kaum entgegentrat -, ein künstlich geschaffenes Bauwerk könne das Grundwasser besser als natürlicherweise vorhandene Sediments- und Gesteinsschichten schützen und gefährde deshalb den Schutzzweck des Wasserschutzgebiets nicht, nicht überzeugt. Die fehlende Überzeugungskraft dieses Arguments ist dabei Ergebnis einer genauen Betrachtung der Wirkungen der von der Klägerin beabsichtigten Bodenversiegelung. Zunächst kann bereits das konsequente Fortdenken der klägerischen Annahme auf eine Vielzahl von Bauvorhaben verdeutlichen, dass eine dann großflächig eintretende Abdichtung des Untergrunds für das Grundwasser nicht „ungefährlich“ ist. Denn eine großflächige Versiegelung reduziert die Möglichkeiten der Neubildung von Grundwasser durch das Eindringen von Oberflächenwasser über und dessen Filterung durch den geologischen Untergrund flächen- und damit auf lange Sicht auch mengenmäßig. Die Wassermenge ist aber ein Teil der Gewässereigenschaften, die in § 3 Nr. 7 WHG definiert werden und deren Schutz Gebiete nach § 51 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 WHG gerade dienen (vgl. Rn. 19). Diese Beeinträchtigung beginnt, wenngleich möglicherweise nicht messbar, mit dem ersten Vorhaben. Zwar gibt es eine Beeinträchtigung in diesem Sinne bei jedem Vorhaben (auch ohne Unterkellerung), doch erfährt es eine besondere Brisanz, je weniger Filterfläche durch unbotmäßige Reduktion der Gesteinsschichten zur Verfügung steht. Darüber hinaus ist „Wasserschutz durch Versiegelung“ deshalb kein zulässiger wasserrechtlicher Topos, weil der von der Klägerin vor- und vom Wasserwirtschaftsamt argumentativ hingenommene isolierte Blick auf die durch das konkrete Vorhaben überbaute Bodenfläche Probleme ausblendet, die an der Schnittfläche von errichteter Tiefgarage

und unveränderten Gesteinsschichten entstehen können. Es kommt nicht nur darauf an, dass Schadstoffe als Folge von im Gebäude stattfindenden Schadensereignissen wegen der konstruierten Dichtigkeit nicht in darunter liegende Bodenschichten eindringen können, sondern auch darauf, dass außerhalb des Gebäude auftretende Verunreinigungen gewissermaßen an der „Nahstelle“ von Gebäude und natürlichen Gestein nach unten dringen können und im weiteren Verlauf nur noch durch die reduzierte Gesteinsschicht (ungenügend) gefiltert werden. Selbst wenn es auch hier technisch möglich sein sollte, mittels entsprechender Abdichtung der Übergänge technische Vorkehrungen zu treffen, so sind diese nach Fertigstellung der baulichen Anlage jedoch nur noch mit hohem Aufwand zugänglich. Damit ist als letztes noch ein Zeitargument angesprochen. Angesichts der typischerweise Jahrzehnte langen Nutzung einer Tiefgarage ist nicht gewährleistet, dass eventuell mögliche Abdichtungen an der „Nahtstelle“ wegen normaler Verschleißerscheinungen, aber auch angesichts beständiger, wenngleich nur minimaler geologischer/tektonischer Bewegungen auf Dauer ihre Funktion erfüllen. Die in praktischer Hinsicht kaum realistische Überprüfung hat das ausreichend wahrscheinliche Eindringen von Schadstoffen zur Folge. Schließlich ist auch die im Laufe der Zeit nachlassende Dichtigkeit des Bauwerks von innen ein Umstand, der es rechtfertigt, dem Vorhaben bei einer derart massiven Reduktion der Deckschichten ein hinreichendes Gefährdungspotential zuzuschreiben. Zwar ist es technisch möglich, bei nachlassender Dichtigkeit Nachbesserungsarbeiten vorzunehmen, und rechtlich zulässig, hierzu durch Nebenbestimmungen zu verpflichten. Da es sich jedoch um erst in ferner Zukunft „fällig“ werdende Pflichten handelt, ist mit ihnen ein besonderes Erfüllungsrisiko verbunden. Es ist nicht absehbar, wie in Zukunft die Eigentumsverhältnisse sind, ob es der Behörde gegebenenfalls ausreichend sicher gelingen wird, einen Verantwortlichen zu ermitteln und diesen effektiv zur Ausführung der Nachverdichtungsarbeiten zu verpflichten oder ob möglicherweise Rechtsstreitigkeiten die Erfüllung und gegebenenfalls auch eine Ersatzvornahme durch die Behörde verhindern und so einen mehr oder minder langer Grundwassergefährdungszeitraum entstehen lassen. Das wiegt im vorliegend Fall zusätzlich deshalb besonders schwer, weil bei dem sehr durchlässigen Karstuntergrund ein Schadstoffeintrag besonders schnell in das Grundwasser eindringen würde und keine nachträglichen Sanierungsmöglichkeiten bestünden. In der Sache würde damit der effektive Gewässerschutz bei Erteilung der Befreiung auf lange Sicht faktisch einem Privaten und dessen Verantwortungsbewusstsein überantwortet. Dies ist mit dem hohen Wert des Grund- und Trinkwasserschutzes (vgl. Rn. 21) nicht vereinbar. Hinzutritt im konkreten Fall, dass nach unbestrittenen Angaben der Beklagten innerhalb des Wasserschutzgebiets ohnehin natürlicherseits teilweise sehr geringe Deckschichten vorhanden sind, so dass der Erhalt der vorhandenen Schichten von besonderer Relevanz für die Sicherheit des gesamten Schutzgebiets ist.

26

e) Ferner sind die mit § 3 Abs. 1 Nr. 5.1 dritter Spiegelstrich WSG-VO bewirkten Beschränkungen des Eigentums der Klägerin nicht unzumutbar. Dieses Tatbestandsmerkmal ist Ausdruck der Verhältnismäßigkeit mit Blick auf Art. 14 Abs. 1 GG (vgl. Gößl in Sieder/Zeitler/Dahme/ Knopp, WHG, 44. EL September 2012, § 52 Rn. 83; Hünnekens in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: 93. EL August 2020, § 52 Rn. 35 ff.). Angemessenheit setzt nach dem allgemeinen grundrechtlichen Verständnis voraus, dass die Beeinträchtigungen, also die Beschränkung der Bebaubarkeit des Grundstücks ab einer gewissen Tiefe, nicht außer Verhältnis zum verfolgten Zweck - hier des Wasserschutzgebiets - stehen. Sie müssen bei wertender Gesamtbetrachtung angemessen sein. Zur Feststellung ist dabei das Ausmaß des angestrebten Nutzens für die geförderten Belange dem Gewicht der Verkürzung der beeinträchtigten Rechtspositionen unter Berücksichtigung aller erkennbaren Konsequenzen einschließlich relevanter Besonderheiten des Einzelfalls gegenüberzustellen (vgl. allgemein Sachs in Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 20 Rn. 154; Grzeszick in Dürig/Herzog/Scholz, GG, 48. EL November 2006, Art. 20 Rn. 117 - je m.w.N.).

27

Bei der notwendigen Abwägung ist einerseits dem Umstand Rechnung zu tragen, dass bei der Beschränkung der hier gegebenen Bebaubarkeit nach § 34 BauGB der Grundrechtseingriff besonders schwer wiegt, weil damit das Eigentum in seiner freiheitssichernden Funktion betroffen wird (vgl. Gößl in Sieder/Zeitler/Dahme/ Knopp, WHG, 44. EL September 2012, § 52 Rn. 97). Andererseits ist die Situationsgebundenheit des Grundeigentums, mithin zu berücksichtigen, dass gerade die grundstücksbezogene Eigentumsfreiheit normativ von der faktischen Lage im Raum geprägt wird (vgl. Kloepfer Umweltrecht, 4. Aufl. 2016, § 3 Rn. 99). Die tatsächliche Lage eines Grundstücks kann besondere Pflichten des Grundeigentümers zur Rücksichtnahme auf das Allgemeinwohl begründen (vgl. Depenheuer/Froese in von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 289).

28
Unter Berücksichtigung dieser Maßgaben ist die Beeinträchtigung für die Klägerin nicht unzumutbar. Der Schutz des Grund- und Trinkwassers ist von herausragendem Wert und intergenerationaler Bedeutung (vgl. bereits Rn. 21). Dem gegenüber ist mit der Beschränkung eine zwar erhebliche, aber keinesfalls entwertende Wirkung verbunden. Das Grundstück der Klägerin bleibt bebaubar. Das Fehlen einer Tiefgarage hat zwar zur Folge, dass mit Blick auf notwendig vorzuhaltende Parkflächen voraussichtlich das Grundstück baulich weniger umfangreich wird genutzt werden können und damit die wirtschaftliche Wertschöpfung geringer ausfallen dürfte. Nutzbar und bebaubar bleibt das Grundstück aber. Art. 14 Abs. 1 GG garantiert nicht die wirtschaftliche Maximalnutzung des Grundstücks. Vorliegend weist das Grundstück natürlicherweise eine geringere Deckschicht zum Schutz des Grundwassers aus. Dieser natürliche Lagenachteil ist dem Grundstück inhärent und wird durch den Normgeber nur als Anknüpfungspunkt für Beschränkungen genutzt.

29
3. Die Befreiungsvoraussetzungen nach § 52 Abs. 1 Satz 2 WHG liegen ebenfalls nicht vor. Wie bereits ausgeführt, gefährdet das Vorhaben den Schutzzweck. Ungeachtet dessen liegen keine Ermessensfehler vor.

30
Bei der Ausübung des Ermessen ist eine Abwägung vorzunehmen, in der alle entscheidungsrelevanten Belange - die einschlägigen öffentlichen Belange, die Rechte Dritter oder subjektive Aspekte wie die der Zuverlässigkeit des Erlaubniswerbers, aber auch die mit dem Vorhaben verfolgten Ziele - mit dem ihnen objektiv zukommenden Gewicht zu berücksichtigen sind. Die Kontrolle des Gerichts hat sich nach § 114 Satz 1 VwGO darauf zu beschränken, ob vom Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist und die rechtlichen Grenzen des Ermessens eingehalten worden sind.

31
Da, wie dargelegt, die Beeinträchtigungen für die Klägerin zumutbar sind, ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als Ermessensgrenze nicht verletzt. Die gesetzlichen Grenzen des Ermessens sind vorliegend auch nicht dann überschritten, sollte die Beklagte für andere privatnützige Vorhaben in rechtswidriger Weise Ausnahmen oder Befreiungen von dem Verbot der Wasserschutzgebietsverordnung erteilt haben. Den niemand hat unter Berufung auf den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG einen Anspruch darauf, dass die Behörde eine gesetzwidrige Entscheidung wiederholt („keine Gleichheit im Unrecht“; vgl. BayVGH, U.v. 14.12.1983 - 4 N 81 A.436 - NVwZ 1985, 502/506; Gößl in Sieder/Zeitler, BayWG, 36. EL Februar 2017, Art. 58 Rn. 54).

32
Dass die Beklagte in rechtmäßiger Weise - und damit nach den Grundsätzen der ständigen Verwaltungspraxis durchaus ermessensrelevant und latent anspruchsbegründend (vgl. Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 40 Rn. 123 ff.) - bislang ihr Ermessen zugunsten vergleichbarer Vorhaben ausgeübt hat, ist nicht substantiiert vorgetragen und auch nicht anderweitig erkennbar. Das Wasserwirtschaftsamt hat glaubhaft in der mündlichen Verhandlung versichert, dass es bislang nur in einem Fall im Jahr 2011 (ebenfalls der Klägerin) eine Befreiung erteilt hat. Die dortige Situation ist jedoch nicht vergleichbar; dort war das Unterschreiten der grundsätzlich notwendigen Deckschicht von 5 m nicht in gleicher Weise gravierend (Restmächtigkeit von 3,2 m bis 4,2 m). Selbst wenn dies anders wäre, ist es zulässig, wenn die Beklagte und das Wasserwirtschaftsamt, wie sie vorgetragen haben, seit einigen Jahren strenger zugunsten des Gewässerschutzes entscheiden. Insoweit läge eine zulässige Abweichung von einer früheren Verwaltungspraxis vor, die einem Anspruch der Klägerin entgegenstünde. Für die sonstigen Bauvorhaben im Umgriff des klägerischen Grundstücks sind nach Angaben der Beklagten und des Wasserwirtschaftsamts keine Ausnahmegenehmigungen beantragt worden. Insoweit wird trotz der unbestritten vorhandenen Unterkellerungen die Restmächtigkeit von 5 m gewahrt, was angesichts der sehr unterschiedlichen geologischen Formationen des Untergrunds auch naheliegend ist. Selbst wenn es sich um zahlreiche „Schwarzbauten“ handeln sollte, ergäbe sich für den Kläger hieraus kein Anspruch auf einen Befreiungsanspruch.

33

4. Der bedingt gestellte Beweisantrag ist abzulehnen. Soweit er sich auf technische Möglichkeiten zur Vorbeugung von Schadstoffeinträgen in der Bauphase bezieht, ist er schon nicht entscheidungserheblich (vgl. Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 86 Rn. 53), weil das Gericht seine klageabweisende Entscheidung nicht auf das Fehlen einer solchen technischen Möglichkeit stützt. Auch im Übrigen ist der Beweisantrag nicht entscheidungserheblich, weil der Anspruch jedenfalls wegen der vom Gericht angenommenen Erfüllungsrisiken nicht besteht.

34
Darüber hinaus ist der Beweisantrag unsubstantiiert. Da die Klägerin als Beweisführerin, auch wenn sie das nicht ausdrücklich formuliert, offenbar ein Sachverständigengutachten beantragt, muss ihr Antrag den Anforderungen des § 98 VwGO i.V.m. §§ 403 ZPO genügen (vgl. zur Anwendbarkeit trotz Amtsermittlungspflicht Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 98 Rn. 22; Vierhaus, Beweisrecht im Verwaltungsprozess, 2011, Rn. 80). § 403 ZPO verpflichtet die Klägerin dazu, die aus ihrer Sicht zu begutachtenden Punkte zu bezeichnen; der erforderliche Grad an Substantiierung orientiert sich hierbei auch an der Sachkunde der jeweiligen Beteiligten (vgl. Ahrens in Wieczorek/Schütze, ZPO, 4. Aufl. 2013, § 403 Rn. 7). Anders als in einem gerichtlichen Beweisbeschluss ist es zwar nicht erforderlich, dass im Antrag die Tatsachen, die festgestellt werden sollen, genau bezeichnet werden (vgl. Huber in Musielak/Voit/Huber, ZPO, 18. Aufl. 2021, § 403 Rn. 2; Zimmermann in Münchner Kommentar, ZPO, 6. Aufl. 2020, § 403 Rn. 3). Notwendig ist jedoch eine summarische Angabe von Tatsachen samt den Ergebnissen, zu denen der Sachverständige kommen soll. Es muss wenigstens in Umrissen der Inhalt der vom Sachverständigen zu beantwortenden Frage erkennbar werden (vgl. Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 86 Rn. 56).

35
Diesen Anforderungen genügt der Beweisantrag nicht. Er konkretisiert nicht ansatzweise, auf welche Art und Weise die Vermeidung eines Schadstoffeintrags für welchen Zeitraum immerhin denkbar erscheinen soll. Diese Leistung muss die Klägerin, die zudem als Bauunternehmerin auch über mehr Sachkunde verfügt als etwa ein privater Bauherr, aber erbringen, denn erst dann entstehen wenigstens Ansatzpunkte, die einer Überprüfung durch einen Sachverständigen zugänglich wären. Letztlich beabsichtigt die Klägerin durch den gewählten unspezifischen Antrag, diejenigen technischen Bedingungen ermittelt zu bekommen, die sie dann als Nebenbestimmung für die Geltung ihres materiellen Anspruchs fruchtbar machen möchte. Hierzu dient das Beweisantragsrecht aber nicht. Zudem wird die unzureichende Substantiierung des Beweisantrags auch daran deutlich, dass unklar ist, ob er lediglich das Auftreten von Schadstoffen innerhalb des Gebäudes in den Blick nimmt oder ob er auch den für das Gericht (mit-)entscheidungserheblichen Aspekt der „Nahtstelle“ für von außen auftretende Schadstoffe einbezieht.

36
B. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

37
C. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 Abs. 1, 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 Satz 1 ZPO.