

Az.: 5 B 402/03



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der Dr. F. GmbH
vertreten durch den Geschäftsführer

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt Dr. W. F.

- Klägerin -
- Berufungsklägerin -

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch das Regierungspräsidium Leipzig
Braustraße 2, 04257 Leipzig

- Beklagter -
- Berufungsbeklagter -

wegen

Wasserentnahmeabgabe

hat der 5. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Raden, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Schaffarzik aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. März 2004

am 25. März 2004

für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 13. August 2001 - 6 K 1288/98 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Klägerin wendet sich gegen die Erhebung einer Wasserentnahmeabgabe.

Im Jahr 1996 errichtete die Klägerin in der H. S1, S2 und S3 in Leipzig eine Wohnanlage mit Tiefgaragen. Die Stadt Leipzig erteilte der Klägerin für die Dauer der Gründungsarbeiten zur Gewährleistung der Auftriebssicherheit mit Bescheid vom 26.4.1996 die Erlaubnis zur Absenkung des Grundwasserspiegels mittels offener Wasserhaltung und zur Infiltration des Grundwassers mit Vorschaltung einer Absetzanlage über zwei Brunnen. Die Klägerin pumpte das in die Baugrube nachfließende Grundwasser fortlaufend ab. Mit Bescheid vom 19.2.1998 setzte das Regierungspräsidium Leipzig die Wasserentnahmeabgabe für den Zeitraum vom 5.9. bis 17.12.1996 auf 10.294,95 DM fest. Zur Begründung hieß es, die Voraussetzungen des Abgabetatbestands der Benutzung eines Gewässers durch Entnahme von Grundwasser nach § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG seien erfüllt. Der zu zahlende Abgabebetrag ergebe sich durch Vervielfältigung der entnommenen Wassermenge von 68.633 m³ mit dem Abgabesatz, der in Nr. 15 der Anlage 2 zum Sächsischen Wassergesetz mit 0,15 DM/m³ angegeben sei.

Die Klägerin legte im Widerspruchsverfahren dar, die vorübergehende Grundwasserabsenkung in einer Baugrube stelle begrifflich keine Benutzung eines Gewässers dar. Es fehle an einer zielgerichteten Einwirkung auf ein Gewässer, um sich seiner als Mittel zur Erreichung eines außerhalb des Gewässers liegenden Zwecks zu bedienen. Das Grundwasser habe nicht zu Bauzwecken gedient, sondern diese gerade behindert. Es sei daher nicht benutzt, sondern abgewehrt worden. Außerdem sei die Berührung mit dem Grundwasser nicht bezweckt, sondern unfreiwillig und insofern zufällig gewesen, als man die Berührung bei Ausheben einer Baugrube häufig nicht sicher vorhersehen könne. Selbst wenn hier eine Gewässerbenutzung anzunehmen sei, müsse berücksichtigt werden, dass die Wasserentnahmeabgabe eine Lenkungsfunktion in Form eines Ausgleichs für die potentielle Gefährdung des Wasserhaushalts erfülle. Die Klägerin habe das Grundwasser dem Wasserhaushalt aber wieder zugeführt. Maßgebend sei zudem die Art der Benutzung. Entgegen der im Festsetzungsbescheid vorgenommenen Einstufung sei nicht von einer „Entnahme“ des Grundwassers auszugehen, weil dafür eine bereits erschlossene, ohne weiteres zugängliche Grundwasserlage erforderlich sei. Die Klägerin habe das Grundwasser mangels Einsatz von Förderanlagen auch nicht „zutagegefördert“, sondern lediglich „zutagegeleitet“, indem die Sohle der Baugrube unter den Grundwasserspiegel geführt worden und derart von selbst eine Art Grundwassersee entstanden sei. Allenfalls diese einmalige Einwirkung in den Wasserhaushalt, das erstmalige „Freilegen“ des Grundwassers, lasse sich als relevante Benutzung im Sinne des § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG ansehen. Dass das Grundwasser sodann infolge des ständigen Abpumpens und des natürlichen Vorgangs des Nachfließens fortlaufend ausgetauscht worden sei, könne keine weitere Abgabepflicht begründen. Denn das Grundwasser verliere mit dem Zutageleiten zugleich seine Eigenschaft als Grundwasser, so dass in dem Abpumpen keine abgabepflichtige Handlung liege. Das Nachfließen des Wassers beruhe auf einem Naturgesetz, für das die Klägerin nicht verantwortlich sei. Auch das Ausmaß des Nachfließens falle nicht in ihren Einflussbereich. Es hänge vielmehr mit den Bodenverhältnissen zusammen. Wolle man das gesamte Wasservolumen der Abgabeberechnung zugrunde legen, komme es folglich zu einer fragwürdigen Ungleichbehandlung. Diese werde noch dadurch verstärkt, dass die Klägerin für die Wasserhaltung zusätzlich 10.000,- DM und für die grundwasserdichte Bewehrung der Bodenplatte und der Umfassungswände etwa 50.000,- DM habe aufwenden müssen. Das belege, dass die Erhebung einer Abgabe für das gesamte abgepumpte Wasser zu einer übermäßigen Belastung einzelner Bauherren führe, die nicht mehr vom gesetzgeberischen Zweck erfasst sein könne. Mithin sei allenfalls das erstmalige Freilegen des Grundwassers in

Ansatz zu bringen. Ausgehend von einer Grundfläche von ca. 1.500 m² und einem Höchstgrundwasserstand von 0,6 m ergebe sich ein Nutzungsvolumen von 900 m³, das hinter der Bagatellgrenze von 2.000 m³ nach § 23 Abs. 4 Nr. 7 SächsWG zurückbleibe.

Mit Widerspruchsbescheid vom 10.8.1998 wies das Regierungspräsidium Leipzig den Widerspruch zurück. Die Klägerin habe das Grundwasser zutagegeleitet und abgefördert. Es liege keine nur zufällige und unfreiwillige Berührung vor, weil sie bei der Stadt Leipzig eigens eine wasserrechtliche Erlaubnis beantragt habe. Diese Erlaubnis habe zudem die über einen längeren Zeitraum erfolgende Gewässerbenutzung und nicht nur die einmalige Leerförderung der Baugrube zum Gegenstand. Der Eingriff in das Gewässer sei auch dann abgabepflichtig, wenn er sich als lästige Begleiterscheinung im Zusammenhang mit einer anderen Zwecksetzung darstelle. Im Übrigen habe das Grundwasser mit seinem vorübergehenden Zutagetreten in der Baugrube nicht seine betreffende Eigenschaft verloren; es fehle insoweit an einem ständigen Gewässerbett. Die Klägerin könne sich nicht auf die Bodenverhältnisse berufen. Es bleibe jedem Bauherrn selbst überlassen, ob er das Bauvorhaben bei ungünstigen Verhältnissen durchführe.

Mit ihrer Klage trug die Klägerin vor, die maßgebende unmittelbare Zwecksetzung sei in dem Einbringen des Baukörpers in den Bereich des Grundwassers, nicht aber in der Absenkung des Grundwassers oder dem fortlaufenden Abpumpen des nachfließenden Grundwassers zu sehen. Deshalb sei allein die Inanspruchnahme der für den Bau benötigten Grundwasserschicht, nicht aber das Freihalten dieser Schicht von nachfließendem Grundwasser abgabepflichtig. Der Nutzen bestehe nicht im ständigen Bewegen des Grundwassers, sondern sei durch das Baugrubenvolumen begrenzt. Davon wäre außerdem ohne weiteres auszugehen, wenn die Klägerin die Fundamente und die Umfassungswände in Nassbauweise mit Fertigteilen hergestellt oder Spundwände errichtet hätte; in diesem Fall wäre kein Grundwasser nachgeflossen. Die hier gewählte Bauweise unterscheide sich in wasserrechtlicher Hinsicht jedoch nicht von jener alternativen Bauart. Das nach Auffassung der Klägerin allein ansatzfähige Grundwasservolumen gab sie nunmehr mit 661 m³ an. Ferner machte sie geltend, die Wasserentnahmeabgabe könne die ihr zugeschriebene Lenkungsfunktion hinsichtlich der potentiellen Gefährdung des Wasserhaushalts gar nicht erbringen, weil diese Funktion schon durch das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt erfüllt werde. Eine erlaubte Tätigkeit dürfe indes nicht mit einer Sanktion durch Erhebung der Abgabe belegt werden. Schließlich fehle es an einem Äquivalent in Form einer staatlichen Leistung.

Der Beklagte führte demgegenüber an, es sei unerheblich, ob der Eingriff in das Gewässer dessen Nutzung selbst zum Ziel habe oder ob er als Nebenerscheinung zu einer anderen Zwecken dienenden Maßnahme erfolge. Es sei der Klägerin von Anfang an bewusst gewesen, dass mit dem Grundwassereintritt in die Baugrube als unvermeidliche Nebenerscheinung zu rechnen gewesen sei. Der Eingriff in den Grundwasserhaushalt entfalle nicht nachträglich dadurch, dass das Grundwasser dem Wasserkreislauf unverzüglich wieder zugeführt worden sei.

Das Verwaltungsgericht wies die Klage mit der Begründung ab, die Klägerin habe durch Anlegen der Baugrube Grundwasser zutagegeleitet und durch das Abpumpen des nachfließenden Grundwassers dieses auch zutagegefördert. Das von ihr gewählte Bauverfahren sei auch wesentlich billiger als die Einbringung eines Fertigbaukörpers in das Grundwasser. Ihre Erwägungen zur Funktion der Wasserentnahmeabgabe seien verfehlt. Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt schließe nicht aus, den Wasserhaushalt zusätzlich durch eine Verteuerung des Wassers zu schonen und Eingriffe so gering wie möglich zu halten.

Der Senat hat mit Beschluss vom 27.5.2003 (5 B 658/01) die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) zugelassen.

Die Klägerin trägt vor, das Zutageleiten und Zutagefördern von Grundwasser stünden entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts in einem Alternativitätsverhältnis. Im vorliegenden Fall sei das Grundwasser nur zutagegeleitet worden. In dem Abpumpen des nachfließenden Grundwassers liege kein Zutagefördern, da unter jenen Begriff nur das Emporheben von unterirdischem Grundwasser falle.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 13. August 2001 - 6 K 1288/98 - zu ändern und den Bescheid des Beklagten vom 19. Februar 1998 und seinen Widerspruchsbescheid vom 10. August 1998 aufzuheben, den Beklagten zur Zahlung von 5.263,72 € nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz nach § 1 DÜG seit 8. Mai 2000 zu zahlen und die Zuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren für notwendig zu erklären.

Der Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er trägt vor, ein etwaiges Alternativitätsverhältnis zwischen einem Zutageleiten und einem Zutagefördern schließe nicht aus, dass beide Tatbestände nacheinander verwirklicht werden könnten. So verhalte es sich hier. Nach dem Ausheben der Baugrube, mit dem die Klägerin, wie sie selbst darlege, das Grundwasser zutagegeleitet habe, sei mittels Abpumpen Grundwasser zutagegefördert worden. Denn die Ursache des Nachfließens bestehe nicht mehr im artesischen Druck der unverletzten Grundwasserschicht, sondern in der ständigen Aufrechterhaltung eines Druckgefälles zwischen der Grundwasserschicht und der Baugrube. Das Druckgefälle sei nicht natürlich vorhanden, sondern werde künstlich durch das Abpumpen erzeugt. Der Vorteil der Klägerin liege nicht nur im Einbringen des Baukörpers in den Boden, sondern auch im Trockenhalten der Baugrube.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verwaltungsvorgänge, die Akte des Verwaltungsgerichts und die Verfahrensakten im Berufungs- und Zulassungsverfahren verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Bescheid des Beklagten über die Festsetzung der Wasserentnahmeabgabe auf 10.294,95 DM ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin dadurch nicht in ihren Rechten. Er findet seine Grundlage in § 23 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 6 Satz 1 SächsWG. Diese Vorschriften hat der Beklagte in formeller und materieller Hinsicht rechtsfehlerfrei angewandt.

1. Die genannten Bestimmungen sind wirksam und vermögen daher eine Grundlage für den angegriffenen Bescheid zu bilden. Die Regelung über die Erhebung einer - nach § 23 Abs. 6 Satz 1 SächsWG jährlich durch Bescheid festzusetzenden - Abgabe für die Benutzung eines Gewässers durch Entnehmen, Zutagefördern, Zutageleiten oder Ableiten von Grundwasser (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG) unterliegt keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Grundwasserentnahmeabgabe ist eine nichtsteuerliche, den Sondervorteil der Benutzung des

Grundwassers abgeltende Geldleistung, welche die grundgesetzlichen Bestimmungen über die Steuerverteilung und damit die Begrenzungs- und Schutzfunktion der Finanzverfassung unbeeinträchtigt lässt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 7.11.1995, BVerfGE 93, 319 [342 ff.]; Beschl. v. 18.12.2002, NVwZ 2003, 467 [469 f.]). Das wasserrechtliche Institut des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt schließt es nicht aus, zur Realisierung des Zieles der Schonung des Wasserhaushalts weitere flankierende Maßnahmen wie die Verteuerung des Wassers durch Erhebung einer Wasserentnahmeabgabe vorzusehen (BVerfG, Beschl. v. 7.11.1995, aaO, S. 339 f.).

2. Der Bescheid ist formell rechtmäßig. Das Regierungspräsidium war im maßgebenden Zeitpunkt des Erlasses der letzten Behördenentscheidung, hier des Widerspruchsbescheids vom 10.8.1998, für die Festsetzung der Abgabe als höhere Wasserbehörde nach § 23 Abs. 6 Satz 2 in Verbindung mit § 118 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG unmittelbar kraft Gesetzes zuständig.

3. Der Bescheid ist auch materiell rechtmäßig, denn die Festsetzung der Abgabe lässt sich weder dem Grunde noch der Höhe nach beanstanden.

a) Der Tatbestand des § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG ist in seiner übergreifenden Voraussetzung der Benutzung eines Gewässers ebenso wie hinsichtlich der konkreten Benutzungsarten des Entnehmens und des Zutageleitens von Grundwasser erfüllt.

aa) Eine Gewässerbenutzung liegt sowohl in der Aushebung der in den Grundwasserbereich vordringenden Baugrube als auch in dem fortlaufenden Abpumpen des in die Baugrube nachfließenden Grundwassers. Unter dem Normmerkmal der Benutzung ist eine zweckgerichtete Einwirkung zu verstehen (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.11.1973, DVBl. 1974, 297 [298 f.]; Czychowski, WHG, 7. Aufl. 1998, § 3 RdNr. 5; Knopp, in: Sieder/Zeitler/Dahme, WHG, Stand 2004, § 3 RdNr. 3 ff.). Die Klägerin wirkte zunächst auf das Grundwasser ein, indem dieses durch Anlegung der Grube an die Erdoberfläche trat. Weitere Einwirkungen bestanden darin, dass das Grundwasser durch Herauspumpen aus der Grube fortgeschafft wurde, dadurch neues Grundwasser in die Grube lief, das ebenfalls mittels Pumpen abtransportiert wurde, und sich dieser Vorgang sodann ständig wiederholte. Diese Einwirkungen erfolgten auch zweckgerichtet, weil die Klägerin sie absichtsvoll herbeiführte. Dem kann sie nicht entgegenhalten, dass in dem freigelegten und fortlaufend nachfließenden Grundwasser nur ein Störfaktor zu erblicken gewesen sei, den sie durch das Abpumpen beseitigt habe. Es ist nicht

erforderlich, dass der Nutzen der Einwirkung auf ein Gewässer durch dessen Substanz oder positives Vorkommen vermittelt wird; das Gewässer muss nicht selbst wirtschaftlich genutzt werden. Hauptfunktion der wassergesetzlichen Bestimmungen ist der Schutz des Wasserhaushalts vor (welchen) finalen Eingriffen (auch immer). Angesichts dessen liegt eine zweckgerichtete Einwirkung auf ein Gewässer schon dann vor, wenn überhaupt zielorientiert mit diesem in bestimmter Weise verfahren wird. Das ist nicht nur der Fall, wenn die Einwirkung das primär verfolgte Endziel des Handelnden darstellt, sondern auch dann, wenn sie ein notwendiges Zwischenziel auf dem Weg zu dem von ihm angestrebten Endziel bildet. Die Verwirklichung eines solchen Sekundärziels, ohne die das Endziel nicht erreichbar wäre, ist naturgemäß von der Absicht des Handelnden getragen, selbst wenn sie sich in der Ausräumung eines Hindernisses erschöpft und isoliert betrachtet keinen besonderen Nutzen stiftet (vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 15.7.1981, BVerfGE 58, 300 [337]). Daher ist es unschädlich, dass das eigentliche, letzte Handlungsziel der Klägerin nicht in dem Hervortretenlassen und dem Abpumpen des Grundwassers bestand. Es genügt vielmehr, dass diese Maßnahmen für die Erreichung der Endziele, die Durchführung der Fundamentierungsarbeiten für die Tiefgaragen und die Herstellung der Wohnanlagen, notwendig waren. Ohne die Aushebung der in die grundwasserführenden Bodenschichten vordringenden Baugrube und ohne das Abpumpen des Grundwassers konnte das Bauwerk mit Tiefgaragen in der hier gewählten Verfahrensweise nicht errichtet werden.

Das Vorbringen der Klägerin, es sei ihr nur um das Einbringen des Baukörpers in die Grundwasserschicht als solches gegangen, so dass zumindest das laufende Abpumpen des Grundwassers nicht abgabepflichtig sein könne, greift nicht durch. Ihr Vorteil liegt nicht nur gleichsam statisch in dem Endprodukt der Bauarbeiten, dem fertiggestellten Fundament bzw. den bezugsfertigen Wohnanlagen mit Tiefgaragen, sondern auch in dem dynamischen Prozess der zu diesem Endprodukt führenden Fundamentierungsarbeiten, der seinerseits nur bei ständigem Abpumpen des Grundwassers vonstatten gehen konnte. Die Klägerin kann sich ferner nicht darauf berufen, dass bei der Wahl der Alternative einer Nassbauweise unter Verwendung von Fertigbauteilen kein Grundwasser abzupumpen und insoweit auch keine Abgabe zu entrichten gewesen wäre. Sie hat sich bewusst für die Methode der offenen Wasserhaltung entschieden und eine darauf bezogene wasserrechtliche Erlaubnis eingeholt. Daran muss sie sich festhalten lassen. § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG knüpft an ein tatsächliches Verhalten und nicht an einen hypothetischen Geschehensablauf an. Der durch das Abpumpen des Grundwassers im Hinblick auf das Durchführenkönnen der Fundamentierungsarbeiten

begründete mittelbare Vorteil entfällt im Übrigen nicht dadurch, dass der Klägerin bereits durch die offene Wasserhaltung und die grundwasserdichte Bewehrung der Bodenplatte und der Umfassungswände Kosten in erheblicher Höhe entstanden sind. Will ein Bauherr die zusätzliche Belastung mit einer Wasserentnahmeabgabe vermeiden, wird er diese ebenso wie die anderen Kosten bei der Kalkulation des Kaufpreises für das Grundstück bzw. die Wohnungen einbeziehen oder notfalls - wenn eine Abwälzung nicht in Betracht kommt - auf die Errichtung einer Tiefgarage oder eines Kellers verzichten müssen. Darin lässt sich entgegen der Auffassung der Klägerin keine fragwürdige Ungleichbehandlung erblicken. Die Rechtsordnung fordert nicht, Eigentümer von Grundstücken mit einem hohen Grundwasserspiegel von dadurch bedingten Nachteilen freizustellen. Schließlich ist es unerheblich, dass eine Grundwasserberührung bei der Aushebung einer Baugrube unter Umständen nicht vorhergesehen werden kann. Die Klägerin war sich jedenfalls über die Bodenverhältnisse durchaus im Klaren und hat sich daher auch um eine wasserrechtliche Erlaubnis für die Gewässerbenutzung bemüht.

bb) Die Gewässerbenutzung erfolgte hier durch Entnehmen und Zutageleiten von Grundwasser (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 Var. 1 und 3 SächsWG). Die erste auf das Grundwasser einwirkende Handlung, die Aushebung der Baugrube, verwirklichte die Tatbestandsvariante des Zutageleitens (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 Var. 3 SächsWG). Hiermit ist ein Vorgang gemeint, aufgrund dessen das Grundwasser, ohne dass es direkt fortbewegt wird, von selbst zutagetritt (ebenso oder ähnlich zu den Inhaltsbestimmungen dieses und der anderen Normmerkmale des § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG: Breuer, Öffentliches und privates Wasserrecht, 3. Aufl. 2004, RdNr. 240; Czychowski, aaO, § 3 RdNr. 55; Knopp, aaO, § 3 RdNr. 22). Im Gegensatz zum Zutagefördern (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 Var. 2 SächsWG) gelangt das Grundwasser also nicht durch eine dessen Lage unmittelbar verändernde Handlung an die Erdoberfläche. So verhält es sich bei der Aushebung einer Baugrube mit einer unter dem Grundwasserspiegel liegenden Sohle, die dazu führt, dass das Grundwasser ohne weiteres zutagetritt. Das nachfolgende Abpumpen stellt hingegen ein Entnehmen des Grundwassers dar (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 Var. 1 SächsWG). Diese Benutzungsart hat Grundwasser zum Gegenstand, das bereits - infolge vorherigen Zutageförderns oder Zutageleitens - zutagegetreten und ohne besondere Vorkehrungen zugänglich ist, und erfasst solche Einwirkungen, mit denen es aus seinem derzeitigen Zusammenhang entfernt wird. Indem die Klägerin das von ihr zuvor zutagegeleitete Grundwasser durch Herauspumpen aus der Baugrube abtransportierte, benutzte sie es in der Form des Entnehmens. Da die Entnahme zum Nachfließen neuen Grundwassers in die Grube

föhrte, bewirkte sie zugleich ein entsprechendes Zutageleiten, das wiederum in den Vorgang des Entnehmens durch Abpumpen des betreffenden Grundwassers einmündete. Auf diese Weise wurde durch das fortlaufende Abpumpen des Grundwassers ein andauernder Prozess normativer Tatbestandsverwirklichung durch zwei sich gegenseitig bedingende Benutzungsarten in Gang gehalten.

Demgegenüber haben die Pumpen das Grundwasser entgegen der Auffassung des Beklagten und des Verwaltungsgerichts nicht zutagegefördert. Die entsprechende Variante ist nach den vorstehenden Ausführungen dadurch geprägt, dass das Grundwasser durch unmittelbar auf dieses zugreifende Maßnahmen ans Tageslicht gehoben wird. Die Klägerin hat jedoch nach der Erläuterung ihres Vertreters in der mündlichen Verhandlung das bereits - in einer Vertiefung der Baugrube - zutageliegende Grundwasser abgepumpt. Das Trockenhalten der Baugrube erfolgte nicht etwa durch die aufwendigere Methode des Hochpumpens des Grundwassers aus unterirdischer Lage. Im Übrigen hat die Klägerin auch kein Grundwasser abgeleitet (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 Var. 4 SächsWG); bei jener Form der Benutzung wird das Grundwasser unterirdisch fortbewegt, ohne dass es zutagetritt.

Die Klägerin kann gegen die Einstufung des Abpumpens als abgabepflichtiges Entnehmen von Grundwasser nicht einwenden, das Gewässer habe, sobald es zutagegeleitet sei, seine Eigenschaft als Grundwasser verloren. Das Gewässer kann hier nur entweder als oberirdisches Gewässer (vgl. § 23 Abs. 1 Nr. 1 SächsWG) oder als Grundwasser zu qualifizieren sein. Die Einordnung als oberirdisches Gewässer scheitert daran, dass sich das Gewässer in der Baugrube nicht in einem (mehr oder weniger festen) Gewässerbett befindet (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 WHG; und dazu Czychowski, aaO, § 1 RdNr. 42). Außerdem verdeutlicht der Gesetzgeber mit der auf zutageliegendes Grundwasser bezogenen Tatbestandsvariante des Entnehmens in § 23 Abs. 1 Nr. 2 Var. 1 SächsWG, dass das Gewässer auch nach seinem Zutagetreten seine Eigenschaft als Grundwasser behält.

Dass die Klägerin das Grundwasser nach Entnahme an anderer Stelle wieder dem Wasserkreislauf zuföhrte, ist unerheblich. Es existiert in Sachsen keine gesetzliche Regelung, nach der die Abgabepflicht unter diesem Gesichtspunkt entfiele.

Schließlich ist das Ausheben der Baugrube und das laufende Abpumpen des Grundwassers dem Anwendungsbereich des § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG nicht etwa deshalb entzogen, weil

die der Klägerin erteilte Erlaubnis auf Absenkung des Grundwasserspiegels gerichtet war, das Absenken von Grundwasser von § 3 Abs. 2 Nr. 1 WHG jedoch - im Unterschied zum Entnehmen und Zutageleiten (vgl. § 3 Abs. 1 Nr. 6 WHG) - nicht als Normalfall einer Benutzung aufgefasst wird, sondern nur als Benutzung „gilt“. Daraus kann nicht geschlossen werden, das Absenken von Grundwasser werde von den eigentlichen Benutzungsformen - hier des Entnehmens und Zutageleitens - grundsätzlich nicht erfasst. § 3 Abs. 2 Nr. 1 WHG erfüllt lediglich eine subsidiär-ergänzende, nicht aber eine einschränkende Funktion. Die Vorschrift will nicht echte Benutzungen aus dem Normbereich des § 3 Abs. 1 Nr. 6 WHG herauslösen, sondern vielmehr den Begriff der Benutzung hinsichtlich solcher Einwirkungen erweitern, die nicht bereits (Grundwasser-)Benutzungen im Sinne des § 3 Abs. 1 (Nr. 6) SächsWG darstellen (vgl. Breuer, aaO, RdNr. 246). Letzteres mag etwa für ein Absenken des Grundwassers bei Fundamentierungen in Nassbauweise mit Fertigbauelementen, d.h. ohne ständiges Abpumpen, zutreffen (vgl. Czychowski, aaO, § 3 RdNr. 64; Knopp, aaO, § 3 RdNr. 28). Die von der Klägerin vorgenommenen Einwirkungen auf das Grundwasser fallen hingegen als Entnehmen und Zutageleiten ohne weiteres unter die eigentlichen Benutzungsarten des § 3 Abs. 1 Nr. 6 WHG wie des § 23 Abs. 1 Nr. 2 SächsWG.

b) Auch in Bezug auf die Bestimmung der Höhe der Wasserentnahmeabgabe lässt sich kein Rechtsfehler feststellen. Der Beklagte ist - nach den Ausführungen unter 3.a) zutreffend - vom Volumen des insgesamt abgepumpten Grundwassers ausgegangen und hat nach § 23 Abs. 5 Satz 2 SächsWG in Verbindung mit Nr. 15 des Verzeichnisses der Abgabesätze (Anlage 2 zum Sächsischen Wassergesetz) einen Abgabesatz von 0,15 DM/m³ zugrunde gelegt. Nr. 15 des Verzeichnisses bezieht sich als Auffangtatbestand auf „sonstige Verwendungszwecke“. Die ausdrücklich aufgeführten Zwecke der Grundwasserbenutzung, die öffentliche Wasserversorgung (Nr. 11 des Verzeichnisses), Kühlwasser (Nr. 12), Bewässerungswasser (Nr. 13) oder die Wasserabsenkung in Lagerstätten (Nr. 14) sind hier ersichtlich nicht unmittelbar einschlägig. Man könnte sich allerdings fragen, ob es noch dem Grundsatz der Abgabengleichheit entspricht, die „sonstigen Verwendungszwecke“ ebenso wie die Grundwasserverwendung als Kühlwasser mit dem Höchstsatz von 0,15 DM/m³ zu belasten, während für die Benutzung als Bewässerungswasser ein Satz von lediglich 0,05 DM/m³ und für die beiden anderen Verwendungsarten jeweils ein Satz von sogar nur 0,03 DM/m³ vorgesehen ist. Die relativ starke Abgabebelastung der betrieblichen Kühlwasserversorgung rechtfertigt sich damit, dass die Benutzung von hochwertigem Grundwasser für diesen Zweck regelmäßig nicht erforderlich ist. Der betreffende hohe Abgabesatz ist mithin Ausdruck der

insoweit besonders relevanten Lenkungsfunction der Wasserentnahmeabgabe (vgl. BVerfG, Beschl. v. 7.11.1995, aaO, S. 350). Die Anwendung eines gleich hohen Abgabesatzes für Einwirkungen auf das Grundwasser im Zusammenhang mit der Trockenhaltung einer Baugrube, das immerhin wieder in den (Grund-)Wasserkreislauf zurückfließt, mag demgegenüber als bedenklich erscheinen. Statt dessen könnte man die Bildung einer Analogie zur Wasserabsenkung in Lagerstätten (nach Nr. 14 des Verzeichnisses 0,03 DM/m³) in Erwägung ziehen.

Der Senat vermag jedoch einen Fehler bei der Festlegung der Abgabenhöhe gleichwohl nicht zu erkennen. Einerseits hat die Klägerin dazu nichts vorgetragen. Gegen eine analoge Anwendung des Tatbestands der Wasserabsenkung in Lagerstätten spricht andererseits, dass der Gesetzgeber mit dem entsprechenden niedrigen Abgabesatz womöglich eine Kompensation im Hinblick auf größere Gewässervolumen und eine meist viele Jahre andauernde Abbautätigkeit schaffen wollte. Jener Gedanke ist auf die vorliegende Fallgestaltung nicht übertragbar. Umgekehrt mag der Abgabesatz für die Kühlwasserversorgung im Vergleich zu den anderen Benutzungszwecken vielleicht zu niedrig festgelegt worden sein. Auch erscheint der Gesamtbetrag der von der Klägerin erhobenen Wasserentnahmeabgabe für sich betrachtet nicht als übermäßig hoch, wenn man bedenkt, dass die Grundwasserbenutzung über einen Zeitraum von immerhin mehr als drei Monaten erfolgte und eine relativ große - der Errichtung von Tiefgaragen für drei Grundstücke dienende - Baugrube trocken zu halten war.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden könne sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

gez.:
Raden

Kober

Schaffarzik

Beschluss

Der Streitwert wird auf 5.263,- € festgesetzt (§ 13 Abs. 2 GKG).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 25 Abs. 3 Satz 2 GKG).

gez.:
Raden

Kober

Schaffarzik