

RECHT **RdU** DER UMWELT

COVID-19:
Die zweite Chance
U&T 2020, 9

Schriftleitung + Redaktion **Ferdinand Kerschner**
Redaktion **Wilhelm Bergthaler, Eva Schulev-Steindl**
Ständige Mitarbeiter **W. Berger, D. Ennöckl, D. Hinterwirth, W. Hochreiter,
V. Madner, N. Raschauer, P. Sander, E. Wagner, R. Weiß**

April 2020

02

45 – 88

Beiträge

Ökostrom direkt: Rechtliche Vorgaben für Direktleitungen

Gerhard Moser und Florian Stangl ➔ 49

Rechtsprechung im Umwelt-Verwaltungsstrafrecht 2018

Wolfgang Wessely ➔ 54

Wiederverleihung im Lichte des Unionsrecht

Felix Frommelt und Axel Reidlinger ➔ 58

Leitsatzkartei

Schwerpunkt UV-P ➔ 67

Aktuelles Umweltrecht

Investitionsplan für Green Deal ➔ 64

ÖkostromförderbeitragsV ➔ 64

Umwelt & Technik

Betriebe in Zeiten von COVID-19

Alexander Hiersche und Kerstin Holzinger ➔ U&T 11

Strategische Prüfung im Verkehrsbereich

Marielis Fischer und Felix Sternath ➔ U&T 15

Rechtsprechung

VwGH zur Dritten Piste: Bei UVP sind Auswirkungen auf das Klima zu beachten

*Gottfried Kirchengast, Verena Madner, Eva Schulev-Steindl,
Karl Steininger, Miriam Hofer, Birgit Hollaus* ➔ 72

VwGH: Rückwirkende Anfechtung von Bescheiden durch Umweltorganisationen *Wolfgang Berger* ➔ 78

OGH: Entschädigung im Grundwasserschongebiet

Bernd Wiesinger und Julius Ecker ➔ 83

→ Umfang des Entschädigungsanspruchs nach § 34 Abs 4 WRG

→ Nach § 34 Abs 4 WRG besteht kein umfassender Entschädigungsanspruch, wie er § 4 EibEG zugrunde liegt, wonach alle durch die Enteignung bedingten vermögensrechtlichen Nachteile (also insb die Minderung des Verkehrswerts des betroffenen Grundstücks) zu ersetzen sind.

→ Zu entschädigen ist aber jede mögliche Nutzung, die dem Anspruchsberechtigten infolge des Eingriffs verwehrt bleibt, soweit sie bei dessen Anordnung zulässig und durch etwa erforderliche behördliche Bewilligungen gedeckt war.

→ Eine Entschädigungspflicht nach § 34 Abs 4 WRG besteht nicht nur bei einem Eingriff in bestehende Rechte durch einen Schutzgebietsbescheid nach § 34 Abs 1 WRG, sondern auch bei Anordnungen gem Abs 2 leg cit durch eine SchutzgebietsV.

Sachverhalt:¹⁾

Mit V des LH von Steiermark v 29. 7. 1988, mit der ein Grundwasserschongebiet zum Schutze der Wasserversorgungsanlage des Wasserverbandes E* bestimmt wird und Wirtschaftsbeschränkungen im Bereich des Grundwasserschongebiets angeordnet werden (LGBL-

→ Mit dem Begriff „Wasserberechtigter“ in § 34 Abs 4 WRG ist auch der durch V geschützte Träger der „allgemeinen“ (idR kommunalen oder regionalen) Wasserversorgung gemeint, dessen Wasserversorgungsanlage Anlass für Maßnahmen nach § 34 WRG gegeben hat.

→ Freiwillig eingegangene Nutzungsbeschränkungen sind bei der Bemessung der Entschädigung jedenfalls dann – idS, dass dann kein „bestehendes Recht“ idS § 34 Abs 4 WRG angenommen und in ein solches daher nicht eingegriffen werden kann – zu berücksichtigen, wenn der Grundeigentümer für den Verzicht auf bestimmte Nutzungsmöglichkeiten ein Entgelt erhält.

St 1988/61), wurde in vier Gemeinden ein Grundwasserschongebiet zum Schutz der genannten Wasserversorgungsanlage festgelegt. Mit der weiteren V des LH v

1) Sachverhalt der E OGH 1 Ob 115/19x; vgl die Parallelentscheidungen bzgl der anderen Betroffenen 1 Ob 118/19p; 1 Ob 147/19b; 1 Ob 145/19h; 1 Ob 146/19f.

RdU 2020/46

§ 34 WRG

OGH 23. 10. 2019,
1 Ob 115/19x;
1 Ob 118/19p;
1 Ob 147/19b;
1 Ob 145/19h;
1 Ob 146/19f

Schutz- und Schongebiete;
Nutzungsbeschränkung;
Wasserberechtigter

21. 11. 1990, mit der ein Grundwasserschongebiet zum Schutze der Wasserversorgungsanlagen des Wasserverbandes E* bestimmt wird (LGBl-St 1990/88), wurden ebenfalls Nutzungsbeschränkungen der im Schongebiet gelegenen Grundstücke angeordnet. Diese V wurde mehrmals novelliert, nämlich durch LGBl-St 1998/93, 2006/47, 2007/17, 2008/31 und zuletzt 2009/14. Gem § 11 der V des LH v 20. 5. 2015, mit der ein Regionalprogramm zum Schutz bestimmter Grundwasserkörper erlassen und Schongebiete bestimmt werden (LGBl-St 2015/39), trat diese SchongebietsV (LGBl-St 1990/88 idF LGBl-St 2009/14) mit 1. 1. 2016 außer Kraft. [...]

Der OGH trifft in dieser E Klarstellungen zur Entschädigung nach § 34 Abs 4 WRG bei wasserrechtlichen Schutz- und Schongebieten.

Mit B v 12. 10. 2010 verpflichtete die WasserrechtsBeh den Wasserverband zur Leistung einer Entschädigung für Erschwernisse und Mindererträge aus der Bewirtschaftung seiner Grundstücke (aufgrund der V des LH LGBl-St 1990/88 „in der Fassung LGBl 2009/14“) von € 1.984,85 pro Jahr, wobei der rückständige Entschädigungsbetrag (für den Zeitraum bis 2010) mit € 5.954,55 festgesetzt wurde.

Der Wasserverband rief gegen diese E am 6. 12. 2010 das Gericht an und begehrte die Zurück- bzw Abweisung des Entschädigungsantrags. [...]

Die Entschädigungswerber begehren die Zuerkennung einer Entschädigung in der Höhe, wie sie im – aufgrund der rechtzeitigen Anrufung des Gerichts gem § 117 Abs 4 WRG außer Kraft getretenen – B der BH zugesprochen wurde. Sie stützen ihren Entschädigungsanspruch darauf, dass ihnen durch die in der SchongebietsV normierten Bewirtschaftungsbeschränkungen – hinsichtlich ihrer im Schongebiet gelegenen Grundstücke – wirtschaftliche Nachteile entstanden seien. Insb durch die in der V vorgeschriebene „hundertprozentige“ Winterbegrünung und die damit zusammenhängende Verpflichtung zum ausschließlichen Anbau von Maissorten, die vor dem 10. 10. abreifen, komme es zu Ertragsminderungen, weil vor dem 10. 10. abreifende Maissorten weniger Ertrag abwerfen als später abreifende Sorten. Aus der Verpflichtung zu einer „hundertprozentigen“ Winterbegrünung ergebe sich auch ein Mehraufwand aufgrund höherer Maschinen- und Arbeitskosten im Vergleich zu einer „normalen“ (40%igen) Winterbegrünung. Durch das Verbot der Ausbringung von Gärsubstraten aus Biogasanlagen sei Mineraldünger anzuschaffen, was ebenfalls Mehrkosten verursache; ebenso die erforderliche Lagerung der Gärsubstrate. Erlöseinbußen ergäben sich auch durch die in der SchongebietsV normierten Obergrenzen für die Stickstoffdüngung bei Mais auf bestimmten Bodenarten. Ohne die in dieser V enthaltenen Beschränkungen wären die Entschädigungswerber im Rahmen einer ordnungsgemäßen land- und forstwirtschaftlichen Bodennutzung – also ohne wasserrechtliche Bewilligung, weil dadurch kein übermäßig hoher Nitratgehalt des Grundwasserkörpers bewirkt worden wäre – zur Ausübung der durch die V beschränkten Nutzungsrechte berechtigt gewesen. Da das Schongebiet zum Schutz der Wasserversorgungsanlage des Wasserverbands bestimmt worden sei, habe dieser (und nicht etwa der Bund oder [auch] andere

Wasserberechtigte) die ASt für die dadurch bewirkten Nutzungsbeschränkungen zu entschädigen.

Der Wasserverband entgegnete, für durch eine SchongebietsV angeordnete Nutzungsbeschränkungen stehe generell kein Entschädigungsanspruch zu. Jedenfalls sei er nicht alleine entschädigungspflichtig, weil auch anderen Wasserberechtigten im Schongebiet die Vorteile der V (Schutz des Grundwassers) zugute kämen. Eine Entschädigung würde allenfalls auch nur insoweit in Betracht kommen, als den Entschädigungswerbern tatsächlich zustehende Rechte beeinträchtigt worden wären. Dies sei aber nicht der Fall gewesen, weil diese auch ohne die in der SchutzgebietsV enthaltenen Beschränkungen nicht zur Ausübung der davon betroffenen Nutzungen berechtigt gewesen wären, zumal sie die Grundwasserqualität mehr als bloß geringfügig beeinträchtigt hätten und daher über den bewilligungsfreien Rahmen einer ordnungsgemäßen land- und forstwirtschaftlichen Bodennutzung hinausgegangen wären. Darüber hinaus stehe auch keine Entschädigung für die Beeinträchtigung jener Rechte zu, auf deren Ausübung die Entschädigungswerber freiwillig (etwa durch Teilnahme am Österr Programm zur Förderung einer umweltgerechten, extensiven und den natürlichen Lebensraum schützenden Landwirtschaft: „ÖPUL“) verzichtet haben.

Das vom Wasserverband angerufene ErstG bestimmte die Entschädigung für Erschwernisse und Mindererträge aus der Bewirtschaftung der im Schongebiet gelegenen Grundstücke des ErstASt für die Jahre 2008 bis 2010 mit insgesamt € 1.440,- und für die Jahre 2011 bis 2015 mit insgesamt € 205,- sowie für die Grundstücke der Zweit-ASt für die Jahre 2011 bis 2015 mit insgesamt € 2.195,- und verpflichtete den Wasserverband zur Zahlung dieser Beträge. [...]

Insgesamt erachtete das ErstG für die in der SchongebietsV vorgesehene Vorverlegung des Erntetermins bei Mais eine jährliche Entschädigung von € 88,- und für den Mehraufwand für die spätere Beseitigung der Gründecke bei Mais und Ölkürbis von jährlich € 392,- als angemessen (Gesamtschädigung pro Jahr daher € 480,-). Weitere durch die SchongebietsV verursachte Beschränkungen bestehender Nutzungsrechte der Entschädigungswerber nahm es (unter Berücksichtigung der bereits durch ihre Teilnahme am ÖPUL und der Aktionsprogramme Nitrat eingeschränkten „bestehenden Rechte“) nicht an.

Das RekG gab dem auf Zuerkennung einer Entschädigung von insgesamt € 15.878,80,- für die Jahre 2008 bis 2015 „im Sinne des Bescheides der BH“ gerichteten Rekurs der Entschädigungswerber nicht Folge. Dem Rekurs des Wasserverbands gab es hingegen Folge und änderte den angef Beschluss dahin ab, dass es den Antrag auf Zuerkennung einer Entschädigung zur Gänze abwies. [...]

Der oRevRek sei zu den Rechtsfragen zulässig, „wer in einem Entschädigungsverfahren aufgrund einer SchongebietsV als Wasserberechtigter dem Außerstreitverfahren beizuziehen ist und ob eine (relativ) geringfügige, dem Schutz des Trinkwassers vor Verschmutzung mit Nitrat dienende Eigentumsbeschränkung durch eine SchongebietsV die Ablehnung einer Enteignungsent-

schädigung für Landwirte rechtfertigt, die dem Grundwasser durch Stickstoffdüngung Nitrat zuführen“.

Der [...] RevRekurs der Entschädigungswerber [...] ist zulässig und berechtigt.

Aus den Entscheidungsgründen:²⁾

[Entschädigung für Wasserschutzgebiete (§ 34 Abs 1 WRG) als auch für Wasserschongebiete (leg cit Abs 2)]

3.1. Nach § 34 Abs 1 WRG kann die WasserrechtsBeh (in bestimmten Fällen die BezVBeh) zum Schutz von Wasserversorgungsanlagen gegen Verunreinigung oder gegen eine Beeinträchtigung ihrer Ergiebigkeit besondere Anordnungen über die Bewirtschaftung oder sonstige Benutzung von Grundstücken und Gewässern treffen, die Errichtung bestimmter Anlagen untersagen, entsprechende Schutzgebiete bestimmen und – nach Anhörung der gesetzlichen Interessenvertretungen – auch den Betrieb bestehender Anlagen und Unternehmungen im notwendigen Ausmaß einschränken. Gem Abs 2 dieser Bestimmung kann der LH zum Schutz der allgemeinen Wasserversorgung mit V bestimmen, dass in einem näher zu bezeichnenden Gebiet (Schongebiet) Maßnahmen, welche die Beschaffenheit, Ergiebigkeit oder Spiegellage des Wasservorkommens zu gefährden vermögen, vor ihrer Durchführung der WasserrechtsBeh anzuzeigen sind, oder der wasserrechtlichen Bewilligung bedürfen oder nicht oder nur in bestimmter Weise zulässig sind.

3.2. Gem § 34 Abs 4 WRG ist, wer nach den „vorstehenden Bestimmungen“ (ua) seine Grundstücke nicht auf die Art oder in dem Umfang nutzen kann, wie es ihm aufgrund bestehender Rechte zusteht, dafür vom Wasserberechtigten angemessen zu entschädigen. Bereits aus dem Wortlaut dieser Norm („nach den vorstehenden Bestimmungen“) ergibt sich, dass eine Entschädigungspflicht nicht nur (bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen) bei einem Eingriff in bestehende Rechte durch einen Schutzgebietsbescheid nach § 34 Abs 1 WRG besteht, sondern auch bei Anordnungen gem Abs 2 leg cit durch eine SchongebietsV (vgl *Lindner in Oberleitner/Berger, WRG*⁴ § 34 Rz 15: „verordnete wie bescheidmäßig verfügte Nutzungsbeschränkungen“; *B. Raschauer, Kommentar zum Wasserrecht* [1993] § 34 Rz 13). Auch nach dem Zweck der Entschädigungspflicht, das einem Grundeigentümer – sowohl nach Abs 1 als auch Abs 2 – im Interesse des (Trink-)Wasserschutzes abverlangte Sonderopfer auszugleichen (vgl zu diesem Entschädigungszweck bei Enteignungen bzw Eigentumsbeschränkungen etwa 3 Ob 204/15 v; 8 Ob 113/15 y), kann es – entgegen der Auffassung der RevRekGegnerin – nicht darauf ankommen, in welcher öffentlich-rechtlichen Rechtsform (Bescheid oder V) eine Nutzungsbeschränkung angeordnet wird, zumal auch Schutzgebietsbescheide im öffentlichen Interesse von Amts wegen erlassen werden können (vgl *VwGH Ro* 2014/07/0021; 2010/07/0096). Schließlich ging auch der VfGH in seinem (im Akt erliegenden) Beschluss v 26. 2. 2019 zu G 311/2018 davon aus, dass es keinen (im Gesetzesprüfungsverfahren vorgebrachten) Bedenken begegnet, wenn der Gesetzgeber gleichermaßen für Wasserschutzgebiete gem § 34 Abs 1 WRG wie für

Wasserschongebiete nach Abs 2 leg cit eine angemessene Entschädigung gem § 117 WRG vorsieht.

[Adressaten der Entschädigungspflicht]

4.1. § 34 Abs 4 WRG normiert eine Entschädigungspflicht des „Wasserberechtigten“. Mit diesem Begriff ist („nach den vorstehenden Bestimmungen“) der Betreiber einer durch Bescheid geschützten Wasserversorgungsanlage (§ 34 Abs 1 WRG) oder der durch V geschützte Träger der „allgemeinen“ (idR kommunalen oder regionalen) Wasserversorgung (§ 24 Abs 2 WRG) gemeint, dessen Wasserversorgungsanlage Anlass für eine Maßnahme nach § 34 WRG gegeben hat (*Lindner* [aaO Rz 17] spricht idZ vom „Großwasserversorger“ und *B. Raschauer* [aaO Rz 14] vom „Wasserversorgungsunternehmen“). Dies wird vom RevRekGegner für Nutzungsbeschränkungen durch Schutzgebietsbescheide gem § 34 Abs 1 WRG nicht in Frage gestellt. Die Entschädigungspflicht desjenigen, der Anlass zu einer behördlichen Nutzungsbeschränkung zum Schutz des (Grund-)Wassers gegeben hat, kann aber auch bei im V-Weg nach § 34 Abs 2 WRG normierten Wasserschongebieten zumindest dann nicht zweifelhaft sein, wenn die V nicht den Schutz der gesamten (Grund-)Wasserversorgung in einem bestimmten Gebiet bezweckt, sondern zugunsten einer bestimmten Wasserversorgungsanlage erlassen wurde. Ob das angestrebte Ziel des (Grund-)Wasserschutzes durch Erlassung eines Schutzgebietsbescheids nach § 34 Abs 1 WRG (im Fall eines kleinräumigen Schutzbereichs) oder einer SchongebietsV nach Abs 2 leg cit (im Fall eines größeren Einzugsgebiets) verfolgt wird, kann für die – primär teleologisch zu beantwortende – Frage, ob eine Entschädigungspflicht besteht und welcher „Wasserberechtigte“ nach Abs 4 leg cit entschädigungspflichtig ist, keine Rolle spielen.

4.2. Im vorliegenden Fall ergibt sich bereits aus dem Titel der V, auf welche die ASt ihre Entschädigungsansprüche stützen („V [...], mit der ein Grundwasserschongebiet zum Schutze der Wasserversorgungsanlagen des Wasserverbandes E* bestimmt wird“; *LGBl-St* 1990/88; der Verordnungstitel wurde mit Nov v 21. 3. 2006, *LGBl-St* 2006/47, geändert in „V [...], mit der ein Grundwasserschongebiet zum Schutz der Wasserversorgungsanlage des Wasserverbandes L* bestimmt wird“), dass ausschließlich die Wasserversorgungsanlage des genannten Wasserverbands und nicht etwa (auch) die (vereinzelte) Hausbrunnenversorgung geschützt werden sollte. Dies kommt auch in § 1 („Geltungsbereich“) der V klar zum Ausdruck; dass auch die Nutzer von Hausbrunnen von den den Grundeigentümern auferlegten Beschränkungen profitieren können, stellt eine bloße Reflexwirkung dar, die die klare Zielrichtung der V nicht erweitert. Die Rechtsform der V wurde hier ersichtlich deshalb gewählt, weil sich das Schongebiet über vier Gemeinden erstreckt und daher eine größere Fläche von den Wasserschutzmaßnahmen betroffen ist. Dies ändert aber nichts daran, dass nur die Wasserversorgungsanlage des Antragsgegners

2) Entscheidungsgründe der E OGH 1 Ob 115/19x; vgl die (beinahe) gleichlautenden Parallelentscheidungen 1 Ob 118/19p; 1 Ob 147/19b; 1 Ob 145/19h; 1 Ob 146/19f.

Anlass zu den Maßnahmen gem § 34 Abs 2 WRG gegeben hat, sodass dieser – auch wenn er die getroffenen Schutzmaßnahmen nicht angeregt hat – zur Entschädigung nach § 34 Abs 4 WRG verpflichtet ist.

[Höhe der Entschädigung]

5.1. Zur Höhe der Entschädigung ist zunächst allgemein darauf hinzuweisen, dass – weil es sich bei den Anordnungen nach § 34 WRG um keine Zwangsrechte iSd §§ 60 und 63 WRG handelt – die Bestimmungen der §§ 4 bis 7 EisbEG, auf die § 118 Abs 1 WRG (nur) hinsichtlich der Zwangsrechte verweist, keine Anwendung finden (*Lindner*, aaO § 34 E 2 mwN der st Rspr des VwGH). Es besteht daher kein umfassender Entschädigungsanspruch, wie er § 4 EisbEG zugrunde liegt, wonach alle durch die Enteignung bedingten vermögensrechtlichen Nachteile (also insb die Minderung des Verkehrswerts des betroffenen Grundstücks) zu ersetzen sind. Vielmehr ist nach § 34 Abs 4 WRG nur dafür eine Entschädigung zu leisten, dass der Grundeigentümer sein im Wasserschutz- bzw -schongebiet gelegenes Grundstück nicht auf die Art oder in dem Umfang nutzen kann, wie es ihm aufgrund bestehender Rechte zusteht. Nach der Rspr ist dabei allerdings jede mögliche Nutzung zu entschädigen, die dem Anspruchsberechtigten infolge des Eingriffs verwehrt bleibt, soweit sie bei dessen Anordnung zulässig (und durch etwa erforderliche behördliche Bewilligungen gedeckt) war (RS0082579).

5.2. Die vom RekG vertretene Rechtsansicht, dass für die (von den Vorinstanzen angenommenen) Nutzungseinschränkungen der ASt deshalb keine Entschädigung zustehe, weil der daraus abgeleitete Vermögensschaden von jährlich € 480,- zu gering sei, um im Hinblick auf den auch in deren Interesse liegenden Zweck der Nutzungsbeschränkungen (Milderung der von der Landwirtschaft ausgehenden Auswirkungen auf das Grundwasser) als gleichheitswidriges – und daher zu entschädigendes – „Sonderopfer“ zu gelten, steht im Widerspruch zu dieser Rspr. Zwar kann eine „vernünftige wirtschaftliche Betrachtungsweise“ in Einzelfällen dazu führen, dass bloß geringfügige Beeinträchtigungen noch kein entschädigungspflichtiges Sonderopfer sind (vgl 5 Ob 555/77). Davon kann bei dem von den Vorinstanzen zugrunde gelegten Vermögensnachteil von € 480,- pro Jahr aber auch dann nicht gesprochen werden, wenn man diesen Betrag in Relation zur Größe der von der SchutzgebietsV betroffenen Grundstücksfläche (hier rund 8 ha) setzt. Es überzeugt auch nicht, ein entschädigungspflichtiges „Sonderopfer“ deshalb zu verneinen, weil auch die Entschädigungswerber ein Interesse an einer verbesserten Trinkwasserqualität haben, kommt doch der Vorteil eines sauberen Trinkwassers sämtlichen Wasserbezieher zugute, wogegen die Nutzungsbeschränkungen nur Landwirte mit (agrarisches bewirtschafteten) Liegenschaften im Schongebiet treffen.

[Berücksichtigung freiwilliger Nutzungsbeschränkungen]

6. Zur strittigen Frage, ob – wovon die Vorinstanzen ausgingen – auch freiwillig eingegangene Nutzungs-

beschränkungen aufgrund einer Teilnahme am ÖPUL die „bestehenden Rechte“ der Entschädigungswerber einschränken, sodass für solche freiwilligen Beschränkungen nicht noch zusätzlich eine Entschädigung nach § 34 Abs 4 WRG zu leisten ist, ist zunächst anzumerken, dass es entgegen der Ansicht der RevRekWerber nicht darauf ankommt, ob eine gem § 34 Abs 4 WRG zustehende Entschädigung eine Prämie nach dem ÖPUL ausschließt (nach dem RevRekVorbringen ist dies zwar nun nach dem ÖPUL 2015, nicht hingegen dem ÖPUL 2007 explizit vorgesehen). Es ist vielmehr nur zu prüfen, ob (umgekehrt) eine ÖPUL-Prämie die Entschädigung nach § 34 Abs 4 WRG ausschließt.

Dies ist nach Ansicht des OGH der Fall, weil auch freiwillig eingegangene Nutzungsbeschränkungen bei der Bemessung der Entschädigung jedenfalls dann – idS, dass dann kein „bestehendes Recht“ iSd § 34 Abs 4 WRG angenommen und in ein solches daher nicht eingegriffen werden kann – zu berücksichtigen sind, wenn der Grundeigentümer für den Verzicht auf bestimmte Nutzungsmöglichkeiten – wie hier – ein Entgelt (eine Prämie) erhält. In diesem Fall erfordert neben dem Wortlaut des § 34 Abs 4 WRG, der nicht danach differenziert, ob sich der Umfang „bestehender Rechte“ aus dem Gesetz oder aus einer freiwillig, aber gegen eine Prämie eingegangenen (vertraglichen) Verpflichtung ergibt, va der Gesetzeszweck (Abgeltung einer durch die [Schutz-]Maßnahme nach § 34 WRG verursachten Nutzungseinschränkung, die ohne diese Maßnahme nicht bestanden hätte) eine Berücksichtigung der freiwilligen Nutzungsbeschränkung. Jedes andere Verständnis würde dem Gesetzgeber unterstellen, er wolle den Grundeigentümern „Doppelentschädigungen“ zukommen lassen, wovon nicht ausgegangen werden kann. [...]

7.2. Ausgehend davon, dass die „bestehenden Rechte“ iSd § 34 Abs 4 WRG richtigerweise (auch) auf Basis der freiwilligen Teilnahme der ASt am ÖPUL sowie der Beschränkungen durch das Aktionsprogramm Nitrat zu beurteilen sind, nahmen die Vorinstanzen nur insoweit eine Einschränkung der Nutzungsrechte der Entschädigungswerber durch die SchongebietsV (idF der Nov LGBl-St 2006/47) an, als der Erntetermin bei Körnermais vom 15. 10. eines Jahres auf den 10. 10. vorverlegt und – was mit einem höheren Beseitigungsaufwand beim Einarbeiten verbunden ist – eine spätere Beseitigung der (Winter-)Gründecke vorgesehen wurde. Weshalb aufgrund dieser beiden Einschränkungen eine Entschädigung in der von der BH zugesprochenen Höhe (€ 1.984,85,- pro Jahr) zustehen soll, legen die RevRekWerber, die sich insoweit – also zur „Bemessung“ der durch die SchongebietsV verursachten Nutzungseinschränkungen – nur (erfolglos) dagegen wenden, dass die Vorinstanzen dabei auch die Beschränkungen durch das ÖPUL und das Aktionsprogramm Nitrat berücksichtigten, nicht dar. Dem RevRekurs ist daher (nur) insoweit Folge zu geben, als die E des ErstG (mit Ausnahme der von der Antragsgegnerin im Rekurs bekämpften Kostenentscheidung) wiederhergestellt wird. [...]

Anmerkung:

In den vorliegenden E setzt sich der OGH mit einigen bislang noch wenig untersuchten Aspekten³⁾ des Entschädigungsanspruchs nach § 34 Abs 4 WRG auseinander.

Überzeugend legt der 1. Senat dar, dass bei der Ermittlung der Entschädigung auch – zB im Rahmen des Vertragsnaturschutzes – freiwillig eingegangene (entgeltliche) Nutzungsbeschränkungen zu beachten sind. Zu Recht stützt sich der OGH hier auf Wortlaut und Zweck des § 34 Abs 4 WRG, der nicht danach unterscheidet, ob sich der Umfang der betroffenen „bestehenden Rechte“ aus gewillkürten oder gesetzlichen Eigentumsbeschränkungen ergibt. Dabei kommt es entscheidend auf die konkrete vertragliche Ausgestaltung der freiwilligen Beschränkungen an. Es könnte – wie in der jüngeren ÖPUL-RL 2015⁴⁾ – für den Fall einer „Überlappung“ von Förderprämie und gesetzlicher Entschädigung ja durchaus vereinbart sein, dass die Prämie wegfällt. Mangels einer zu vermeidenden „Doppelentschädigung“ wäre der gesetzliche Entschädigungsanspruch dann wohl nicht zu mindern.

Uneingeschränkt zu begrüßen sind darüber hinaus die Klarstellungen zum Gleichlauf der Entschädigung bei Wasserschutz- und Wasserschongebieten sowie die Ausführungen zum Entschädigungspflichtigen (also zu jenem Wasserversorger, zu dessen Gunsten die V erlassen wurde).

Für die *Verfasser* von besonderem Interesse ist die obiter getroffene Aussage zum Umfang des Enteignungsentschädigungsanspruchs: Demnach besteht nach § 34 Abs 4 WRG kein umfassender Entschädigungsanspruch, wie er § 4 EiseBEG zugrunde liegt, wonach alle durch die Enteignung bedingten vermögensrechtlichen Nachteile (also insb die Minderung des Verkehrswerts des betroffenen Grundstücks) zu ersetzen sind. Vielmehr ist nur dafür eine Entschädigung zu leisten, dass der Grundeigentümer sein im Wasserschutz- bzw -schongebiet gelegenes Grundstück nicht auf die Art oder in dem Umfang nutzen kann, wie es ihm aufgrund bestehender Rechte zustand. Damit findet der OGH klare Worte zu einer praktisch sehr bedeutsamen Frage, welche die Rspr lange Zeit unbeantwortet ließ. Der OGH nutzt die gegenständlichen Entscheidungen, in der die Ersatzfähigkeit einer über die geltend gemachten Nutzungsbeschränkungen hinausgehenden Minderung des Verkehrswerts – soweit erkennbar – gar nicht streitgegenständlich war, um diese Frage zu beantworten und bestehende Rechtsunsicherheiten zu beseitigen.

Gem § 34 Abs 4 WRG ist, wer nach den vorstehenden Bestimmungen (§ 34 Abs 1 und 2) seine Grundstücke und Anlagen oder ein Nutzungsrecht sowie besondere Felddienstbarkeiten nicht auf die Art oder in dem Umfang nutzen kann, wie es ihm aufgrund bestehender Rechte zusteht, dafür vom Wasserberechtigten angemessen zu entschädigen. Gem § 117 Abs 6 WRG finden auf Verfahren betreffend die Pflicht zur Leistung von Entschädigungen, Ersätzen und Beiträgen die Bestimmungen des EiseBEG sinnngemäße Anwendung. Gem § 4 Abs 1 EiseBEG ist das Eisenbahnunternehmen verpflichtet, den Enteigneten für alle durch

die Enteignung verursachten vermögensrechtlichen Nachteile gem § 365 ABGB schadlos zu halten. § 118 Abs 1 WRG ordnet die Anwendung der §§ 4–7 EiseBEG bei der Ermittlung der Entschädigung bei Einräumung von Zwangsrechten an.

In der Lit wird die Frage nach der Anwendbarkeit der §§ 4–7 EiseBEG auf Entschädigungen nach § 34 Abs 4 WRG uneinheitlich beantwortet. Das überwiegende Schrifttum geht davon aus, dass lediglich Nutzungsbeschränkungen nach § 34 Abs 4 WRG zu ersetzen sind, die Minderung des Verkehrswerts aber nach dieser Bestimmung nicht entschädigungsfähig ist.⁵⁾ Demgegenüber vertritt *Kerschner*,⁶⁾ dass die Differenzierung zwischen Zwangsrechten und anderen Eigentumsbeschränkungen unsachlich und dogmatisch fragwürdig sei (arg: auch § 365 ABGB nennt eine „*angemessene Schadloshaltung*“).

Der 1. Senat hat sich nun explizit der erstgenannten Auffassung angeschlossen. Aussagen dieser Klarheit gab es in der Rspr bisher keine; wohl aber Andeutungen in diese Richtung.⁷⁾ Kritikwürdig ist freilich, dass sich der OGH mit der prominenten Gegenansicht von *Kerschner*⁸⁾ nicht auseinandergesetzt hat. Im Ergebnis ist den vorliegenden E aber im Anschluss an die hL zuzustimmen: Ein Ersatz einer allfälligen Verkehrswertminderung – losgelöst von der (potentiellen) Nutzung – ist von § 34 Abs 4 WRG rein sprachlich nicht umfasst. Eine darüber hinausgehende Entschädigungspflicht könnte allenfalls aus § 4 EiseBEG bzw aus § 365 ABGB (der „Grundnorm“ der Enteignungsentschädigung) abgeleitet werden; dem OGH ist aber uE beizupflichten, dass diese Bestimmungen hier nicht anwendbar sind: Zwar verweist § 117 Abs 6 WRG auf eine sinnngemäße Anwendung des EiseBEG für „*Verfahren betreffend die Pflicht zur Leistung von Entschädigungen, Ersätzen und Beiträgen*“. Damit wird aber nur auf die verfahrensrechtlichen Bestimmungen des EiseBEG verwiesen.⁹⁾ Materiell rechtliche Bestimmungen hat das WRG eigene.¹⁰⁾ Auch der Verweis auf §§ 4–7 EiseBEG bei der Ermittlung der Entschädigung



3) So schon *Kerschner*, Aktuelle Rechtsfragen für den Sachverständigen – 2014, SV 2014, 129 (130).

4) ÖPUL-RL 2015, BMNT-LE.1.1.8/0032-II/3/2018, Pkt. 1.9.4.3: „Werden Leistungen aus einem anderen Titel mit Geldern der öffentlichen Hand bzw auf Grund von Vereinbarungen mit der öffentlichen Hand (zB Naturschutz) gefördert, ist dieselbe Leistung nach dieser Sonderrichtlinie nicht förderbar. Ebenso ist eine Abgeltung von gesetzlich oder behördlich vorgeschriebenen Maßnahmen nicht zulässig, ausgenommen Zahlungen im Rahmen der Maßnahmen „Natura 2000 – Landwirtschaft“ (22) und „Wasserrahmenrichtlinie – Landwirtschaft“ (24).“

5) Vgl *Bernhart/Bauer*, Umfang der Entschädigungspflicht bei landwirtschaftlichen Nutzungsbeschränkungen in Wasserschutzgebieten, ÖJZ 1994, 154; *Lindner* in *Oberleitner/Berger*, WRG⁴ § 34 Rz 15; *E. Wagner* in *Rössler/Kerschner*, Wasserrecht und Privatrecht³ 73 (104); *Raschauer*, WRG § 34 Rz 13.

6) In *Rössler/Kerschner* (Hrsg), Wasserrecht und Privatrecht³ 31 (32f); diese Ansicht referierend *Berger* in *Oberleitner/Berger*, WRG⁴ § 118 Rz 2.

7) Vgl OGH 1 Ob 247/97y; 1 Ob 1/94 SZ 67/27; vgl auch 1 Ob 141/04y zu § 12 Abs 4 WRG; VwGH 38/07/0354 VwSlg 11448 A/1984; VwGH 82/07/0135.

8) In *Rössler/Kerschner* (Hrsg), Wasserrecht und Privatrecht³ 31 (32f); zur Analogie vgl auch *Kerschner*, SV 2014, 129 (130).

9) Zweifelnd allerdings *Kerschner*, SV 2014, 129 (130).

10) OGH 1 Ob 141/04y; VwGH 1523/66; *Bernhart/Bauer*, ÖJZ 1994, 154 ff, mwN.



für die Einräumung von Zwangsrechten in § 118 Abs 1 WRG führt zu keinem anderen Ergebnis. Bei der Eigentumsbeschränkung nach § 34 WRG handelt es sich nach hA¹¹⁾ nicht um eines der taxativ¹²⁾ genannten Zwangsrechte iSd 8. Abschnitts des WRG. Die §§ 4 bis 7 EISBEG und der darin verwiesene § 365 ABGB sind daher – unter Zugrundelegung der gesetzlich verankerten Unterscheidung Zwangsrechte/andere Eigentumsbeschränkungen – auf das Entschädigungsverfahren nach § 34 Abs 4 WRG nicht anwendbar.¹³⁾ Der Wasserberechtigte hat nach dem Wortlaut nur dafür eine angemessene Entschädigung zu leisten, dass der Grundeigentümer sein im Wasserschutz- bzw Schongebiet gelegenes Grundstück nicht auf die Art oder in dem Umfang nutzen kann, wie es ihm aufgrund bestehender Rechte zusteht. Dabei ist allerdings iSd bisherigen Rspr¹⁴⁾ und mit *Kerschner*¹⁵⁾ jede mögliche – auch zukünftige – Nutzung zu entschädigen, die dem Anspruchsberechtigten infolge des Eingriffs verwehrt bleibt, soweit sie bei dessen Anordnung zulässig und durch etwa erforderliche behördliche Bewilligungen gedeckt war.

Damit hat der OGH in dieser Frage eindeutig Stellung bezogen und zugleich klargestellt, dass eine sonstige abstrakte Wertminderung der Liegenschaft, insb ein in der Praxis zuweilen begehrter merkantiler Minderwert (der freilich gar nicht zu bestehenden Nutzungsbeschränkungen passt),¹⁶⁾ nicht ersatzfähig ist. Da das G auf die mögliche und nicht bloß auf die konkret vorliegende Nutzung der Liegenschaft abstellt, sind die Entschädigungsansprüche aber uE immer noch sehr weitgehend.

Bernd Wiesinger und Julius Ecker, RA bzw RAA bei Haslinger/Nagele Rechtsanwälte GmbH Linz/Wien

11) VwGH 82/07/0135; 83/07/0143; 2000/07/0228.

12) Vgl etwa *Schachinger/Laimgruber*, Wasserrecht: Enteignung trotz Primats bestehender Rechte? – Spezialfragen betreffend Widerstreit, Zwangsrechte und Entschädigung, RdU 2016/6, 15 (20).

13) AA *Kerschner* in *Rössler/Kerschner* (Hrsg), Wasserrecht und Privatrecht³ 31 (32 ff).

14) RIS-Justiz RS0082579.

15) *Kerschner* in *Rössler/Kerschner* (Hrsg), Wasserrecht und Privatrecht³ 31 (33).

16) Vgl schon *Kerschner*, Der merkantile Minderwert bei der Liegenschaftsbewertung – das Unbehagen des Käufers, SV 2007, 174 ff.