

GR_GERICHTE U 2014 76 vom 1. Dezember 2015

GR Gerichte, 2015-12-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_U_2014_76

FR: GR_GERICHTE U 2014 76 du 1 décembre 2015

IT: GR_GERICHTE U 2014 76 del 1 dicembre 2015

Regeste

Konzession Grundwasserentnahme | Konzessionen

Erwägungen

E. 1

Die Gemeinde X._____, Trägerin des Labels „Energistadt“, begann vor ein paar Jahren, für die Nutzung des Grundwassers zur Wärmegewinnung durch Private Hand zu bieten. In enger Zusammenarbeit mit dem Kanton Graubünden erarbeitete die Gemeinde das Verfahren und die rechtlichen Rahmenbedingungen für diese Nutzung. Frucht dieser Zusammenarbeit war ein „Musterkonzessionsvertrag“ für die Gemeinde, gemäss welchem erstmals am 1. Juli 2009 der B.____ AG eine Grundwasserkonzession erteilt wurde. In diesem Vertrag wurde eine Konzessionsdauer von 60 Jahren festgehalten. Der Konzessionsvertrag wurde sodann am 15. Dezember 2009 von der Regierung des Kantons Graubünden im Rahmen der ergänzenden Bewilligung für die Grundwasserentnahme zur Kenntnis genommen und die Bewilligung ohne zeitliche Befristung erteilt. In den nachfolgenden Jahren wurden nach diesem Schema seitens der Regierung vier weitere Bewilligungen für die Grundwasserentnahme erteilt (C.____ AG, Februar 2011; D.____, Oktober 2011; E.____ AG, Oktober 2011 und F.____ AG Dezember, 2013).

E. 2

Gestützt auf das Gesuch der G.____ vom 2. Februar 2010 bewilligte das ANU am 23. Februar 2010 gemäss Art. 19 Abs. 2 des Bundesgesetzes über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG; SR 814.20) die Vornahme von Sondierbohrungen zur Abklärung der Machbarkeit einer Grundwasserwärmepumpe und die Erstellung eines Entnahmesowie eines Rückgabebrunnens auf den Parzellen Nr. 1032 und 1046 in der damaligen Gemeinde Y.____ (seit dem 1. Januar 2012: Gemeinde X.____).

E. 3

Am 4. Oktober 2010 ersuchte die G.____ das ANU um die Bewilligung einer Wärmepumpenanlage zur Nutzung von Wasserwärme. Dem Gesuch lag das hydrologische Gutachten eines Geologiebüros vom 29. September 2010 bei, gemäss welchem eine Wassermenge von 600 Litern pro Minute ohne nachteilige Wirkung auf das Grundwasser gefördert werden

- 3 - könne und die Grundwasserentnahme langfristig zu keiner Beeinträchtigung des Grundwasserleiters führe.

E. 4

Gesuchen um Erteilung einer gewässerschutzrechtlichen Bewilligung zur Entnahme von Grundwasser ist grundsätzlich auch die Konzession zur Entnahme des Grundwassers

beizulegen. Eine entsprechende Grund- wasser Konzession mit rückwirkendem Beginn ab 1. Januar 2011 und ei- ner Dauer von 60 Jahren erteilte die Gemeinde X._____ der G._____ je- doch erst am 12. März 2014. Für den Wasserbezug wurden ein Pau- schalbetrag von Fr. 4'800.-- sowie ein jährlicher Betrag von zurzeit Fr. 780.-- festgelegt. Gemäss Ziff. 3 der Konzessionsurkunde wird die Konzession rechtsgültig, wenn die Konzessionärin die Bewilligungen der Regierung und des ANU erhalten hat. In Anwendung der mit dem Kanton erarbeiteten Prinzipien (vgl. oben Erwägung 1) erteilte die Gemeinde X._____ im Jahr 2014 neben der G._____ auch der H._____ AG, A._____ ag und StWEG I._____ je einzeln das Recht zur Entnahme von Grundwasser („Grundwasser Konzession zur Nutzung von Wasserwärme sowie zur Kühlung von Anlagen“). In allen Konzessionsverträgen wurde – wie zuvor – eine Laufzeit von 60 Jahren vereinbart.

E. 5

Mit Brief vom 18. April 2014 teilte der Gemeindevorstand X._____ dem ANU den Abschluss des Grundwasser Konzessionsvertrags mit der G._____ mit und ersuchte um Einleitung des Genehmigungsverfahrens (recte: Fortführung des Bewilligungsverfahrens). Auch der Grundwasser- konzessionsvertrag mit der A._____ ag wurde der Regierung zugestellt zwecks Prüfung desselben und Erteilung der Bewilligung für die Grund- wasserentnahme.

E. 6

Mit Beschluss vom 8. Juli 2014, Protokoll Nr. 716, erteilte die Regierung der G._____ die Bewilligung zur Entnahme von Grundwasser für die Wärmepumpe auf Parzelle Nr. 1032 unter verschiedenen Auflagen. Bewil-

- 4 - ligt wurde eine maximale Grundwasserentnahme von 600 Litern pro Minu- te, wobei die Rückgabe des Grundwassers im Rückgabebrunnen auf Par- zelle Nr. 1046 zu erfolgen habe. In Ziff. 10 des Regierungsbeschlusses wurde festgehalten, dass die Bewilligung zur Entnahme von Grundwasser spätestens nach 25 Jahren erlösche.

E. 7

Nach Erhalt des Regierungsbeschlusses vom 8. Juli 2014 betreffend die G._____ rief K._____, Gemeindeschreiber der Gemeinde X._____, am

E. 10

Mit Beschwerden vom 8. bzw. 24. September 2014 fochten die Gemeinde X._____ (U 14 67) sowie die Gemeinde X._____ und die A._____ ag (U 14 76) die Regierungsbeschlüsse vom 8. Juli 2014, mitgeteilt am 9. Ju- li 2014, Protokoll Nr. 716 (G._____) und 2. September 2014, mitgeteilt am 4. September 2014, Protokoll Nr. 838 (A._____ ag) bezüglich Bewilligung zur Grundwasserentnahme für den Betrieb der Wärmepumpe der G._____ bzw. der A._____ ag beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden an. Die Gemeinde X._____ sowie die Gemeinde X._____ und die A._____ ag (nachfolgend Beschwerdeführerinnen) verlangten je- weils die Aufhebung von Ziff. 10 der Beschlüsse (Befristung der Bewilli- gung zur Entnahme von Grundwasser auf 25 Jahre) sowie eventualiter die Zurückweisung der Beschlüsse zur Neubeurteilung an die Regierung. Begründet wurden die Beschwerden im Wesentlichen mit der Unzulässig- keit der vorgenommenen Praxisänderung und der Verletzung des rechtli- chen Gehörs. Mit der unangekündigten Praxisänderung sei faktisch die Laufzeit des bereits abgeschlossenen Konzessionsvertrags von 60 auf 25 Jahre verkürzt worden.

E. 11

Mit Schreiben vom 25. September 2014 vereinigte der Instruktionsrichter die beiden Beschwerdeverfahren U 14 67 und U 14 76.

E. 12

Die Regierung (nachfolgend Beschwerdegegnerin) beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 19. November 2014 das Nichteintreten auf die Beschwerde U 14 67, eventualiter deren Abweisung und die Abweisung der Beschwerde U 14 76, soweit darauf einzutreten sei. Die Gemeinde X._____ sei nicht beschwerdelegitimiert. Das rechtliche Gehör sei nicht verletzt, allenfalls geheilt worden. Zudem seien die Voraussetzungen für eine zulässige Praxisänderung erfüllt.

E. 13

Mit Eingaben vom 7. Januar 2015 (Beschwerdeführerinnen) und 18. Februar 2015 (Beschwerdegegnerin) erfolgte ein zweiter Schriftenwechsel.

E. 14

Am 3. März 2015 reichte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerinnen eine Honorarnote über insgesamt Fr. 1'965.60 (15 Stunden Aufwand, ausmachend Fr. 1'800.--, davon 7.5 Stunden zulasten der A._____ ag, plus Spesen von pauschal Fr. 20.--, zuzüglich MWST von 8% im Umfang von Fr. 145.60) ein. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften sowie in den angefochtenen Beschlüssen wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

- 7 - Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Gemäss Art. 6 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) kann die Behörde die Verfahren bei getrennt eingereichten Eingaben zum gleichen Gegenstand im Interesse einer zweckmässigen Erledigung durch verfahrensleitende Verfügung vereinigen. Voraussetzung für eine Verfahrensvereinigung ist, dass den Eingaben derselbe Sachverhalt zugrunde liegt und sich die gleichen Rechtsfragen stellen (vgl. BGE 128 V 124 E.1 m.w.H.). Dies trifft vorliegend offensichtlich zu, weshalb der Instruktionsrichter die beiden Verwaltungsgerichtsverfahren U 14 67 und U 14 76 bereits mit prozessleitender Verfügung vom 25. September 2014 zusammengelegt hat. Folglich werden die Beschwerden auch mit einem Urteil entschieden. 2. a) Im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht müssen gewisse Prozessvoraussetzungen erfüllt sein, damit das Gericht auf eine Beschwerde eintritt, die Sache inhaltlich (materiell) prüft und einen Sachentscheid fällt. Fehlt es an einer dieser Voraussetzungen, führt das zu einem Nichteintentsentscheid. Die angerufene Behörde prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen gegeben sind (so mit Bezug auf die Zuständigkeit ausdrücklich Art. 4 Abs. 2 VRG). Die Prozessvoraussetzungen müssen dabei sowohl im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung als auch im Zeitpunkt der Entscheidung gegeben sein. Fällt eine Prozessvoraussetzung während der Rechtshängigkeit weg, so ist das Verfahren grundsätzlich als gegenstandslos abzuschreiben (vgl. BERTSCHI, in: GRIF-FEL [Hrsg.], Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Vorbemerkungen zu §§ 19-28a Rz. 50 ff.; Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden [VGU] V 14 7 vom 17. März 2015 E.2a sowie U 13 75 und U 14 10 vom 13. Januar 2015 E.3a).

- 8 - b) Gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. d VRG können beim Verwaltungsgericht Ent- scheidungen der Regierung über öffentlich-rechtliche Streitigkeiten angefoch- ten werden, soweit diese nicht nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind. Zur Beschwerde ist legitimiert, wer durch den ange- fochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an sei- ner Aufhebung oder Änderung hat oder wer durch besondere Vorschrift dazu ermächtigt ist (Art. 50 Abs. 1 VRG). Die Beschwerde ist schriftlich innert 30 Tagen seit Mitteilung des angefochtenen Entscheids beim Ver- waltungsgericht einzureichen (Art. 52 Abs. 1 VRG). Vorliegend steht ins- besondere die Frage der Beschwerdelegitimation der Gemeinde X._____ im Vordergrund. Demgegenüber geben die weiteren Prozessvorausset- zungen zu keinen Bemerkungen Anlass. 3. a) Legitimationsvoraussetzungen gemäss dem – oben erwähnten – hier ein- schlägigen Art. 50 Abs. 1 VRG sind das Berührtsein und die Betroffenheit in schutzwürdigen Interessen, die der sogenannten materiellen Beschwer zuzuordnen ist. Dem Erfordernis des Berührtseins ist die von der Praxis entwickelte Anforderung zuzuordnen, wonach die beschwerdeführende Person stärker als beliebige Dritte oder die Allgemeinheit betroffen sein und in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zum Streit- gegenstand stehen muss (vgl. BERTSCHI, a.a.O., § 21 Rz. 14 m.H.a. BGE 139 II 279 E.2.3). Nach einer Standardformulierung des Bundesgerichtes setzt die materielle Beschwer voraus, dass die betreffende Person „über eine spezifische Beziehungsnähe zur Streitsache verfügt und einen prak- tischen Nutzen aus der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids zieht. [...] Ein schutzwürdiges Interesse liegt vor, wenn die tatsächliche oder rechtliche Situation der Beschwerdeführerin durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst werden kann“ (vgl. BERTSCHI, a.a.O., § 21 Rz. 10 und 13 m.H.a. BGE 137 II 30 E.2.2.2 u.a.). Die materielle Be- schwer setzt voraus, dass das erfolgreiche Rechtsmittel der beschwerde- führenden Person einen praktischen Nutzen eintragen würde, der sich er-

- 9 - gibt, wenn mit der Gutheissung der Beschwerde ein Nachteil in wirtschaft- lichen, materiellen, ideellen oder anderen Interessen abgewendet werden kann. Die rechtliche oder tatsächliche Situation muss durch den Ausgang des Verfahrens unmittelbar beeinflusst werden können. Damit wird be- zweckt, dass nicht die Verletzung von Rechtsnormen geltend gemacht wird, die der beschwerdeführenden Person bei einem Obsiegen keine Vorteile bringt (vgl. KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 944 m.H.a. BVGE B-385/2012 vom 8. Mai 2012 E.3.2 und BVGE 2009/31 E.3.1). Weiter ist voranzusetzen, dass das Interesse unmittelbar und konkret ist. Dies bedeutet, dass bereits mit dem Obsiegen der prakti- sche Nutzen eintreten muss bzw. der drohende Nachteil unmittelbar ab- gewendet werden kann. Könnte hingegen die geltend gemachte Beein- trächtigung selbst durch die Gutheissung des Rechtsmittels nicht abge- wendet werden, ist das schutzwürdige Interesse zu verneinen (BERTSCHI, a.a.O., § 21 Rz. 15). Sodann müsste die Gutheissung des Rechtsmittels für sich alleine ausreichen, um den vom Beschwerdeführer gewünschten Erfolg zu zeitigen (BERTSCHI, a.a.O., § 21 Rz. 17). Es reicht mit anderen Worten nicht aus, wenn noch weitere Entscheide dazwischengeschaltet sind (KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 945 m.H.a. BGE 135 I 43 E.1.4). Kein ausreichendes Rechtsschutzinteresse besteht dann, wenn die Inter- essen in einem anderen Verfahren gewahrt werden können, z.B. in einem Staatshaftungsverfahren oder in einem Zivilprozess (KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 945 m.H.a. Urteil des Bundesgerich- tes 2A.288/2006 vom 28. August 2006 E.1.4 sowie BGE 131 II 587 E.4.1.1). Ferner muss das geltend gemachte Interesse aktuell sein, d.h. es muss sowohl im Zeitpunkt der

Beschwerdeerhebung als auch im Zeitpunkt der Entscheidung gegeben sein (vgl. BERTSCHI, a.a.O., §§ 19- 28a Rz. 55, § 21 Rz. 24; BGE 137 I 23 E.1.3.1 m.w.H.). Dies ist dann nicht mehr der Fall, wenn der angefochtene Akt im Zeitpunkt des Urteils keine Rechtswirkungen mehr entfalten kann und der Nachteil auch bei ei-

- 10 - ner Gutheissung der Beschwerde nicht mehr behoben werden kann. Die Praxis sieht vom Erfordernis des aktuellen Interesses ab, wenn sich die aufgeworfenen Fragen jederzeit unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen könnten, ohne dass im Einzelfall rechtzeitig eine gerichtliche Prüfung stattfinden könnte und wenn aufgrund der grundsätzlichen Natur der Fragen ein hinreichendes öffentliches Interesse an der Beantwortung der (Grundsatz-)Fragen besteht (BERTSCHI, a.a.O., § 21 Rz. 25 m.H.a. BGE 137 I 23 E.1.3.1 u.a.; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 946 mit zahlreichen Hinweisen auf die Rechtsprechung). Fällt das Rechtsschutzinteresse während hängigem Verfahren dahin, wird dieses als gegenstandslos abgeschrieben (BERTSCHI, a.a.O., § 21 Rz. 26 m.H.a. BGE 136 III 497 E.2.1 u.a.). Allerdings tendiert die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) dazu, das aktuelle und praktische Rechtsschutzinteresse weit auszulegen, weshalb die Einschränkung des gerichtlichen Rechtsschutzes durchaus als unverhältnismässig qualifiziert werden könnte, wenn infolge weggefallenen Rechtsschutzinteresses auf eine Beschwerde nicht eingetreten würde (KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, a.a.O., Rz. 946 m.H.a. zahlreiche Urteile des EGMR). b) Vorliegend ist zwischen den Verfahren U 14 67 und U 14 76 zu unterscheiden. Im Verfahren U 14 67 ist die Gemeinde X._____ alleinige Beschwerdeführerin, im Verfahren U 14 76 tritt sie hingegen gemeinsam mit der A._____ ag auf. Eine Verneinung der Legitimation der Gemeinde würde somit im Verfahren U 14 67 einen Nichteintretensentscheid bewirken, während im Verfahren U 14 76 so oder anders einzutreten wäre, da die Beschwerdelegitimation der A._____ ag hier unbestrittenermassen gegeben ist. Da die beiden Verfahren wie bereits oben in Erwägung 1 ausgeführt, vorliegend vereinigt wurden und in einem Urteil entschieden werden, sind die praktischen Auswirkungen dieser Frage eher gering. Dies, da die sich stellenden Sachfragen ohnehin seitens des Verwal-

- 11 - tungsgerichts zu beantworten sind. Trotzdem ist an dieser Stelle kurz die Beschwerdelegitimation der Gemeinde X._____ zu klären. Diese begründet ihre Legitimation damit, dass sie durch die Abhängigkeit ihres Konzessionsvertrags von der Bewilligung der Wasserentnahme durch die Regierung, belastet sei, wenn die Bewilligung der Regierung zeitlich nur 25 Jahre dauere, wogegen der Konzessionsvertrag mit der Bauherrin für 60 Jahre abgeschlossen worden sei. Konkret würden ihr durch die Reduktion der Bewilligung auf 25 Jahre die Bezahlung von Konzessionsgebühren entgehen. Die Beschwerdegegnerin hingegen ist der Ansicht, dass es der Gemeinde an einem aktuellen und praktischen Interesse für die Beurteilung der Beschwerden mangle. Sie argumentiert mit dem Umstand, wonach die umstrittene Bewilligung für die Entnahme des Grundwassers jeweils nur der Bauherrschaft erteilt werde, nicht aber der Gemeinde. Diese sei somit gar nicht tangiert; was die finanziellen Einbussen betreffe, zumal gar nicht feststehe, ob es überhaupt zu solchen Einbussen kommen werde (z.B. bei einer Verlängerung der Bewilligung). Somit fehle es am aktuellen und praktischen Rechtsschutzinteresse der Gemeinde. Vorliegend ist jedoch der Gemeinde beizupflichten, welche argumentiert, dass die Konzessionsdauer der Bewilligungsdauer für die Wasserentnahme angepasst werden müsste, d.h. von 60 Jahren auf 25 Jahre reduziert

werden müsste, was mit Einnahmeausfällen verbunden wäre (Reduktion der Grundgebühr, Wegfall von verbindlich festgelegten Gebühren). Aufgrund dessen ist die hier streitige Beschwerdelegitimation der Gemeinde X._____ zu bejahen und auf die überdies frist- und formgerecht einge- reichten Beschwerden einzutreten. 4. a) Die Beschwerdeführerinnen rügen eine Verletzung des rechtlichen Gehörs seitens der Beschwerdegegnerin, indem diese in den angefochtenen Entscheiden die jeweils in Dispositiv-Ziff. 10 beschlossene Verkürzung der Bewilligungsdauer von bislang 60 auf neu 25 Jahre nicht begründet habe. Dieser Mangel sei auch durch nachfolgende Telefonge-

- 12 - spräche nicht geheilt worden. Die Beschwerden seien bereits aus diesem Grund gutzuheissen. Die Beschwerdegegnerin führt dagegen aus, in dem die A._____ ag betreffenden Regierungsbeschluss vom 2. September 2014, Protokoll Nr. 838, werde die Befristung der Bewilligungsdauer auf 25 Jahre auf Seite 2 des Beschlusses begründet. Bezüglich des Beschlusses betreffend die G._____ vom 8. Juli 2014, Protokoll Nr. 716, räumt sie implizit ein, dass in den Erwägungen des angefochtenen Entscheids auf die Befristung der Bewilligung nicht eingegangen wurde. Jedoch habe das Amt für Natur und Umwelt (ANU) auf Anfrage der Gemeinde X._____ und der G._____ umgehend die Gründe für den Entscheid der Beschwerdegegnerin erläutert, womit eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs als geheilt zu gelten habe. Dass eine sachgerechte Anfechtung möglich gewesen sei, zeige sich auch daran, dass sich die Gemeinde X._____ in ihrer Beschwerdeschrift (Verfahren U 14 67) mit den verschiedenen Begründungen der Befristung auseinandergesetzt habe; ob die Begründung rechtlich zutreffend und haltbar sei, stelle dann jedoch eine Frage der materiellen Beurteilung der Streitfrage dar. b) Das rechtliche Gehör nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt (BGE 124 I 49 E.3a, 124 I 241 E.2; je m.H.). Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt wer-

- 13 - den, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (vgl. BGE 137 II 266 E.3.2, 134 I 83 E.4.1 m.H.; zum Ganzen BGE 136 I 229 E.5.2). Die Begründungspflicht für kantonale und kommunale Behörden ergibt sich zudem aus Art. 22 Abs. 1 VRG, welcher ausdrücklich festhält, dass Entscheide zu begründen sind. Bezüglich des Anspruchs auf rechtliches Gehör gilt es weiter festzuhalten, dass dieses Recht formeller Natur ist. Die Verletzung des Gehörsanspruchs führt, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst, zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (BGE 132 V 387 E.5.1). Nach der Rechtsprechung kann ein Verfahrensmangel, insbesondere eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, geheilt werden, wenn die Kognition der urteilenden Instanz nicht eingeschränkt ist und dem Beschwerdeführer daraus kein Nachteil erwächst. Verlangt wird ferner, dass kein für die Beurteilung der Angelegenheit relevantes Kognitionsgefälle besteht (vgl. WIEDERKEHR, Die Begründungspflicht nach Art. 29 Abs. 2 BV und die Heilung bei Verletzung, Zbl 9/2010, S. 502 ff.). Eine Heilung ist

demgegenüber aber immer dann ausgeschlossen, wenn es sich um eine besonders schwerwiegende Verletzung der Parteirechte handelt; zudem soll sie die Ausnahme bleiben (BGE 134 I 331 E.3.1, 126 I 68 E.2 m.H.; PVG 2008 Nr. 1). Verfügungen oder Entscheide, die unter Missachtung des rechtlichen Gehörs ergangen sind, sind daher grundsätzlich aufzuheben und zur Durchführung eines ordnungsgemässen Verwaltungsverfahrens an die Verwaltungsbehörden zurückzuweisen. Nur wenn es sich aus verfahrensökonomischen Gründen geradezu aufdrängt, ist die Heilung einer allfälligen Gehörsverletzung im Rechtsmittelverfahren nach der zitierten Praxis ausnahmsweise zuzulassen (vgl. zum Ganzen PVG 2011 Nr. 31 E.2a; VGU R 14 113 vom 12. Mai 2015 E.3a). Nach der neusten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalisti-

- 14 - schen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3). c) Im Regierungsbeschluss betreffend die A. _____ ag vom 2. September 2014, Protokoll Nr. 838 wird auf Seite 2 ausgeführt: „Die Bewilligung wird auf 25 Jahre befristet, damit der Kanton angesichts des zunehmenden Drucks auf die Grundwassernutzungen die Möglichkeit hat, auch gebietsbezogene, optimierte Nutzungen zu ermöglichen und allenfalls korrigierend einzugreifen. Die Dauer der Bewilligung von 25 Jahren ist zudem auf die erwartete Lebensdauer der Wärmepumpenanlage ausgerichtet.“ Damit wurde jedoch die Befristung der Bewilligungsdauer betreffend die A. _____ ag begründet und das rechtliche Gehör derselben folglich nicht verletzt. Im Regierungsbeschluss betreffend die G. _____ vom 8. Juli 2014, Protokoll Nr. 716 ist jedoch wie die Beschwerdeführerinnen zu Recht ausführen, keine Begründung für die in Ziff. 10 festgelegte Beschränkung der Bewilligungsdauer auf maximal 25 Jahre zu finden. Dieser Umstand stellt eine Verletzung der Begründungspflicht und damit des Anspruchs auf rechtliches Gehör dar. Die Beschwerdegegnerin führt jedoch zu Recht aus, dass die Gemeinde X. _____ auf Nachfrage telefonisch sowie die G. _____ ebenfalls auf Nachfrage per E-Mail die Gründe der Befristung der Bewilligungsdauer auf 25 erfahren haben. Dies bleibt denn auch von den Beschwerdeführerinnen unbestritten. Des Weiteren hat die Beschwerdegegnerin in ihrer Beschwerdeantwort eine fundierte Begründung nachgeliefert. Ebenfalls ist ersichtlich, dass sich die Beschwerdeführerinnen im vorliegenden Beschwerdeverfahren mit den Gründen der Befristung auseinandersetzen. Aufgrund dessen erscheint es hier zur Vermeidung eines prozessualen Leerlaufs und einer unnötigen Verzögerung des Verfahrens aus prozessökonomischen Gründen gerechtfertigt, die genannte Verletzung des rechtlichen Gehörs zu heilen

- 15 - und von einer Rückweisung der Sache abzusehen, zumal die Kognition der urteilenden Instanz nicht eingeschränkt ist und den Beschwerdeführern daraus kein Nachteil erwächst. Der Verstoss gegen die Begründungspflicht ist aber im Kostenpunkt zu berücksichtigen (vgl. unten Erwägung 6b). 5. a) Die Beschwerdeführerinnen machen weiter eine unzulässige Praxisänderung geltend. Weder aus den Begründungen noch aus den Entscheiden der Regierung sei erkennbar, welche ernsthaften und sachlichen Gründe für die neue Praxis sprechen würden. Dadurch sei ihr rechtliches Gehör verletzt worden. Es seien denn auch keine ernsthaften Gründe ersichtlich, welche für die Notwendigkeit einer

Praxisänderung ohne Ankündigung bzw. ohne Übergangsfrist sprächen. Des Weiteren würde das Interesse an der richtigen Rechtsanwendung gegenüber demjenigen an der Rechtssicherheit nicht überwiegen. Das Vorgehen der Beschwerdegegnerin sei treuwidrig angesichts der Tatsache, dass die Gemeinde X. _____ die Verhandlungen und den Abschluss der Grundwasserkonzessionsverträge nach den von der Beschwerdegegnerin in mehreren Entscheidungen gestützten Vorgaben geführt habe. Die Beschwerdegegnerin rechtfertigt die Vornahme der Praxisänderung damit, dass der Druck auf die Grundwassernutzung markant zunehme und damit die Gefahr einer Übernutzung. Indem der Kanton die Bewilligungsdauer auf 25 Jahre beschränke, bewahre er den notwendigen Handlungsspielraum, je nach Entwicklung korrigierend eingreifen zu können. Dies und die Koordination mit einer Verkürzung der Abbaubewilligungen bei Kieswerken stellten ernsthafte und sachliche Gründe dar für eine neue Praxis. Dabei handle es sich um eine grundsätzliche Änderung, welche künftig für alle gleichartigen Sachverhalte gelten solle. Angesichts der langfristigen Sicherstellung der Qualität des Grundwassers und des Trinkwassers würden überwiegende Interessen für die neue Praxis sprechen. Aus der Begleitung und Unterstützung der Gemeinden bei der Ausgestaltung der Konzessionen lasse sich

- 16 - keine Zusicherung bezüglich der Ausgestaltung der gewässerschutzrechtlichen Bewilligung ableiten. Ein Verstoß gegen Treu und Glauben liege nicht vor. Die Praxisänderung sei deshalb zu Recht erfolgt. b) Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss eine Praxis geändert werden, wenn sich erweist, dass das Recht bisher unrichtig angewendet worden ist oder eine andere Rechtsanwendung dem Sinne des Gesetzes oder veränderten Verhältnissen besser entspricht; andernfalls ist im Sinne der Rechtssicherheit die bisherige Praxis beizubehalten (vgl. WIEDERKEHR/RICHLI, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Eine systematische Analyse der Rechtsprechung, Band I, Bern 2012, Rz. 1660 m.H.a. BGE 136 II 5 E.3.7 et al.). Ist eine ständige Praxis in einer Weisung, Richtlinie oder in einem Merkblatt verankert, sind ebenso die Grundsätze über die Praxisänderung zu berücksichtigen (vgl. WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1660). Aus dem Grundsatz der Rechtsgleichheit (Art. 8 BV) sowie dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 BV) folgt, dass im Rahmen der Rechtsanwendung gleiche Sachverhalte gleich zu beurteilen sind bzw. das Vertrauen in die Fortführung einer Praxis grundsätzlich zu schützen ist (vgl. BGE 135 II 78 E. 2.4, BGE 125 I 458 E. 4a; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010 Rz. 509 ff.). Eine Praxisänderung ist jedoch zulässig, wenn ernsthafte und sachliche Gründe für die neue Praxis sprechen. Diese müssen umso gewichtiger sein, je länger die als falsch oder nicht mehr zeitgemäss erachtete Rechtsanwendung gehandhabt wurde (BGE 140 II 334 E.8, BGE 139 IV 62 E.1.5.2; BVGE 2009/34 E.2.4.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 468/2013 vom 24. Februar 2015 E.10.1; je m.H.). Gemäss Rechtsprechung und Lehre darf eine Praxis insbesondere im Hinblick auf bessere Kenntnis der gesetzgeberischen Absichten oder die künftige Entwicklung geändert werden. Zudem muss die Änderung grundsätzlich erfolgen. Es darf sich nicht bloss um eine singuläre Abweichung handeln, sondern die neue Praxis muss für die Zukunft wegleitend sein für alle

- 17 - gleichartigen Sachverhalte. Im Weiteren muss das Interesse an der richtigen Rechtsanwendung gegenüber demjenigen an der Rechtssicherheit überwiegen. Eine Änderung der Praxis lässt sich folglich regelmässig nur begründen, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis der ratio legis, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelter

Rechtsanschauung entspricht; andernfalls ist die bisherige Praxis beizubehalten (vgl. BGE 133 V 37 E. 5.3.3; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A■ 1878/2014 vom 28. Januar 2015 E. 3.4.2 und A■4913/2013 vom 23. Oktober 2014 E.5.2.8.2; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 23 Rz. 14 ff.; WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1660 ff.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 509 ff.; zum Ganzen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4730/2014 vom 17. September 2015 E.6.2). Schliesslich darf die Praxisänderung keinen Verstoss gegen Treu und Glauben darstellen; namentlich darf aus einer ohne Vorwarnung erfolgten Praxisänderung kein Rechtsnachteil erwachsen (WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1665). Keine Praxisänderung liegt vor, wenn gesetzliche Bestimmungen lediglich restriktiver gehandhabt werden, wenn eine Rechtsfrage geklärt wird, die bisher noch nie Gegenstand der Rechtsprechung war oder wenn eine bisher noch nie festgestellte Lücke im Gesetz gefüllt wird. Eine Praxisänderung kann demnach nur dann vorliegen, wenn überhaupt über längere Zeit eine gefestigte Praxis bestanden hat, das heisst in mehreren Fällen jeweils gleich entschieden wurde und so eine Vertrauensbasis für künftige Fälle begründet wird. Eine ständige Praxis kann demnach nicht auf einzelne Fälle zurückgeführt werden (zum Ganzen WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1666) c) Es stellt sich zunächst die Frage, ob bezüglich der von der Beschwerdegegnerin bewilligten Dauer zur Entnahme von Grundwasser über längere Zeit eine gefestigte Praxis bestanden hat. Die Beschwerdegegnerin hat bis zu den angefochtenen Beschlüssen fünf Bewilligungen für die Grundwasserentnahme ohne Befristung erteilt (C._____ AG, Februar 2011;

- 18 - D._____, Oktober 2011; E._____ AG, Oktober 2011 und F._____ AG Dezember, 2013). Aus den oben genannten Gründen hat sich die Beschwerdegegnerin danach jedoch dafür ausgesprochen, die Bewilligungen auf maximal 25 Jahre zu beschränken (vgl. Ziff. 10 der vorliegend angefochtenen Beschlüsse). Dass mit den fünf Bewilligungen ohne Befristung – insbesondere rein quantitativ – bereits eine Praxis vorlag, ist nicht ohne weiteres ersichtlich. Da die Beschwerdegegnerin jedoch selbst von einer Praxis und einer erfolgten Praxisänderung ausgeht, ist vorliegend sowohl eine Praxis als auch eine Praxisänderung als gegeben zu betrachten. Fraglich ist nun, ob die erfolgte Praxisänderung mit der Rechtsgleichheit vereinbar ist. Am Umstand, dass die neue Praxis für die Beschwerdegegnerin künftig wegleitend sein wird, bestehen keine Zweifel; dieser Punkt ist auch nicht umstritten. Die Interessenabwägung überschneidet sich bis zu einem gewissen Grad mit dem ernsthaften und sachlichen Grund. Jedenfalls geht das Interesse an der richtigen Rechtsanwendung vor, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis der ratio legis, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen entspricht (vgl. oben Erwägung 5b). Diese Voraussetzung ist hier erfüllt, weil die Beschwerdegegnerin zum Schluss gekommen ist, dass sie die bisherige Praxis allenfalls des notwendigen Handlungsspielraums beraubt; immer vor dem Hintergrund des zunehmenden Drucks auf die Nutzung des Grundwassers und sich daraus möglicherweise ergebenden negativen Folgen (insbesondere eine Veränderung der Temperatur mit möglichen Folgeerscheinungen). Die von der Beschwerdegegnerin vorgenommene Praxisänderung bezüglich Bewilligungsdauer zur Entnahme von Grundwasser ist somit grundsätzlich zu Recht erfolgt. d) Auch eine grundsätzlich zulässige Praxisänderung darf keinen Verstoss gegen Treu und Glauben darstellen (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 515, 639). Beim möglichen Verstoss gegen Treu und Glauben geht es um den Vertrauensschutz. Grundsätzlich ist eine neue Praxis sofort und

- 19 - in allen hängigen Verfahren anzuwenden, d.h. der rechtssuchende Privatte kann sich gegenüber der Änderung der materiell-rechtlichen Praxis nicht auf den allgemeinen Grundsatz des Vertrauensschutzes berufen. Erwägt die betreffende Rechtsmittelinstanz (hier: Beschwerdegegnerin als Bewilligungsinstanz) eine Praxisänderung zuungunsten der rechtsuchenden Person, mit der diese nicht rechnen konnte und auch nicht musste, kann es aus Gründen des Vertrauensschutzes geboten sein, der Beschwerde führenden Partei unter Hinweis auf die vorzunehmende (oder kürzlich vorgenommene) Praxisänderung das rechtliche Gehör zu gewähren und ihr Gelegenheit zu geben, die Beschwerde (allenfalls teilweise) zurückzuziehen (hier: den Konzessionsvertrag in zeitlicher Hinsicht anzupassen). Unterlässt dies die betreffende Behörde oder Beschwerdeinstanz, verletzt sie das rechtliche Gehör, was im Kostenpunkt entsprechend zu berücksichtigen ist (vgl. WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1683 f. m.H.a. BGE 133 V 96 E. 4.4.6, BVGE 2007/9 E.7.2 u.a.; zur Berücksichtigung der Gehörsverletzung im Kostenpunkt vgl. unten Erwägung 6b). Diese Unterlassung ist der Beschwerdegegnerin vorzuwerfen: Sie hätte der Gemeinde X._____ die Praxisänderung ankündigen sollen, damit diese ihren Konzessionsvertrag noch hätte anpassen können, welcher ja während hängigem Bewilligungsverfahren noch nicht rechtsgültig war. Das rechtliche Gehör ist somit auch unter diesem Aspekt verletzt worden was im Kostenpunkt zu berücksichtigen sein wird. Allerdings ist auch diese Verletzung des rechtlichen Gehörs im vorliegenden Verfahren aus prozessökonomischen Gründen zu heilen. Zur Begründung kann analog auf die bereits oben in Erwägung 4 gemachten Ausführungen verwiesen werden. Die Beschwerdeführerinnen verlangen aber, dass die Praxisänderung im Anlassfall noch nicht angewendet wird (ohne dies aber konzis zu begründen). Tatsächlich ist es so, dass bisweilen die neue Praxis im Anlassfall noch nicht angewendet werden darf, doch sind die Voraussetzungen im vorliegenden Fall nicht gegeben. Solche Nichtanwendungsfälle beschränkten sich nämlich auf verfahrensrechtliche Änderungen bzw.

- 20 - Klarstellungen bisheriger Rechtsprechung, welche dazu führen, dass die betroffene Partei einen Rechtsverlust erleiden würde, welchen sie hätte vermeiden können, wenn sie die neue Praxis bereits gekannt hätte, z.B. bei einer Änderung der Rechtsprechung, bei der Berechnung der Rechtsmittelfristen, bei der Auslegung von Formvorschriften für die Einlegung eines Rechtsmittels oder bei der Zuständigkeit (vgl. WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O., Rz. 1685 m.w.H.). 6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin das rechtliche Gehör der Gemeinde X._____ verletzt hat, indem sie im Beschluss vom 8. Juli 2014, Protokoll Nr. 716, die in Ziff. 10 derselben festgehaltene Befristung der Bewilligung zur Entnahme von Grundwasser auf 25 Jahre nicht begründet hat. Diese Gehörsverletzung wurde im vorliegenden Verfahren jedoch geheilt. Des Weiteren war die von der Beschwerdegegnerin vorgenommene Praxisänderung zulässig. Allerdings erfolgte sie nicht fehlerfrei. So wurde sie nicht korrekt angekündigt, was eine weitere Verletzung des rechtlichen Gehörs darstellt, welche vorliegend jedoch ebenfalls geheilt wird. Insgesamt ist die Beschwerde somit abzuweisen. 7. a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens würden die Gerichtskosten gestützt auf Art. 73 Abs. 1 VRG grundsätzlich zu Lasten der unterliegenden Beschwerdeführerinnen gehen. In Bezug auf die Kosten- und Entschädigungsfolgen ist jedoch festzuhalten, dass auch einem Gemeinwesen bzw. einer Vorinstanz gestützt auf das Verursacherprinzip Verfahrenskosten auferlegt werden können. Dies ist beispielsweise zulässig, wenn eine vorinstanzliche Behörde das rechtliche Gehör verletzte und es im Anfechtungsverfahren lediglich dank einer Heilung der Gehörsverletzung nicht zu einer Gutheissung des Rechtsmittels kam (vgl. PLÜSS, in:

GRIFFEL [Hrsg.], Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, § 13 Rz. 59 m.H.a. Urteile des Bundesgerichts 1C_564/2013 vom 30. August 2013 E.2.3 und

- 21 - 1C_4/2012 vom 19. April 2012 E.8). Dies ist vorliegend der Fall. Der Ver- stoss gegen die Begründungspflicht im Beschluss der Beschwerdegegne- rin vom 8. Juli 2014, Protokoll Nr. 716 betreffend die G._____ ist folglich im Kostenpunkt zu berücksichtigen. Wie bereits oben in Erwägung 5d ausgeführt, hat die Beschwerdegegnerin zudem das rechtliche Gehör der Gemeinde X._____ verletzt, indem sie es unterlassen hat, ihr die Pra- xisänderung vorgängig anzukündigen, was ebenfalls im Kostenpunkt zu berücksichtigen ist (vgl. WIEDERKEHR/RICHLI, a.a.O, Rz. 1684 m.w.H.). Im Lichte der vorstehenden Erwägungen rechtfertigt es sich somit, der Ver- letzungen des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz Rechnung zu tra- gen, indem die Gerichtskosten der Beschwerdegegnerin (statt den Be- schwerdeführerinnen) auferlegt werden. b) Eine Berücksichtigung der Gehörsverletzung bei der Frage der Parteien- tschädigung bedingt, dass der Partei durch die Gehörsverletzung Kosten entstehen, welche ihr ohne Gehörsverletzung nicht entstanden wären (Ur- teil des Bundesgerichts 8C_843/2014 vom 18. März 2015 E.11; BGE 134 I 234; SVR 2010 IV Nr. 51 S. 157 E.3.3). Gemäss Art. 78 Abs. 1 VRG wird die unterliegende Partei in der Regel verpflichtet, der obsiegenden Partei alle durch den Rechtsstreit verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen. Dies hat vorliegend zur Folge, dass nach dem Gesagten, auf- grund der Verletzungen des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz die in der Sache obsiegende Beschwerdegegnerin den unterliegenden Be- schwerdeführerinnen eine Parteientschädigung zu bezahlen hat, sofern ihnen durch die Gehörsverletzung Kosten entstanden sind, welche ihnen ohne Gehörsverletzung nicht entstanden wären. Bund, Kanton und Ge- meinden sowie mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betrauten Organisatio- nen wird gemäss Art. 78 Abs. 2 VRG in der Regel keine Parteientschädi- gung zugesprochen, wenn sie in ihrem amtlichen Wirkungsbereich obsie- gen. Davon abzuweichen besteht vorliegend kein Anlass, weshalb der Gemeinde X._____ ohnehin keine Parteientschädigung zusteht. Die

- 22 - A._____ ag ist hingegen von den Gehörsverletzungen betroffen und hat folglich Anspruch auf eine Parteientschädigung. Es rechtfertigt sich, ihr von der eingelegten Honorarnote die Hälfte zuzusprechen, d.h. eine Auf- wandentschädigung von Fr. 900 (50% von Fr. 1'800) zuzüglich Fr. 10 Spesen (50% von Fr. 20), beides ohne MWST, da die A._____ ag selber MWST-pflichtig ist und den Vorsteuerabzug geltend machen kann. Inge- samt macht die Parteientschädigung somit Fr. 910.-- aus. Demnach erkennt das Gericht:

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