

Geschäftszeichen:

LVwG-2019/26/2603-9

Ort, Datum:

Innsbruck, 08.06.2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Aicher über die beiden Beschwerden

- a) der AA S.p.A., vertreten durch BB Rechtsanwälte GmbH, Adresse 1, Z, und
 - b) der CC GmbH, vertreten durch DD Rechtsanwälte GmbH & Co KG, Adresse 2, Y,
- gegen die Spruchpunkte A. I. sowie A. II. des Bescheides des Landeshauptmannes von Tirol vom 11.11.2019, ZI ***, betreffend ein Wiederverleihungsverfahren nach dem Wasserrechtsgesetz 1959, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht:

1. Aus Anlass der Beschwerden wird der Spruchteil A. II. des angefochtenen Bescheides mit dem Abspruch über mehrere Eventualanträge **behoben**.
2. Die Beschwerde der CC GmbH gegen den Spruchteil A. I. des angefochtenen Bescheides wird mangels Beschwer **zurückgewiesen**.
3. Die Beschwerde der AA S.p.A. gegen den Spruchteil A. I. des angefochtenen Bescheides wird mit der Maßgabe als **unbegründet abgewiesen**, dass ihr Wiederverleihungsantrag nach § 21 Abs 3 Wasserrechtsgesetz 1959 in Bezug auf das Wasserkraftwerk „EE“ in der Gemeinde X auf der Grundlage des § 13 Abs 3 AVG 1991 iVm § 103 Abs 1 WRG 1959 **zurückgewiesen** wird.
4. Die **ordentliche Revision** ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG **nicht zulässig**.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

1)

Mit Eingabe vom 04.10.2018 beantragte die AA S.p.A. bei der belangten Behörde, ihr gemäß § 21 Abs 3 WRG 1959 iVm Art 49 AEUV die Bewilligung zur Benutzung der Gewässer für das Wasserkraftwerk „EE“ in der Gemeinde X zu gewähren.

Mit dieser Eingabe stellte die Einschreiterin auch mehrere näher ausgeführte Eventualanträge.

Mit Eingabe vom 15.03.2019 wiederholte die antragstellende AA S.p.A. ihr Wiederverleihungsbegehren modifizierend dahingehend, dass die belangte Behörde § 21 Abs 3 WRG 1959 im Lichte des Art 12 iVm den Art 9 und 10 der Dienstleistungsrichtlinie unionsrechtskonform so auslegen wolle, dass sie einen wettbewerbskonformen, fairen, transparenten, nicht diskriminierenden und objektiven Bewilligungs- bzw Vergabeprozess für die Wiederverleihung durchführen möge.

Neuerlich wurden mehrere näher dargelegte Eventualanträge gestellt.

In dem von der belangten Behörde über diese Antragsbegehren der AA S.p.A. durchgeführten Verfahren wurde die CC GmbH als bisher berechnigte Rechtsperson zur Benutzung der zur Betreuung des Wasserkraftwerkes „EE“ in Anspruch genommenen Gewässer als Verfahrenspartei beigezogen, als (potentielle) Antragsgegnerin wurde der CC GmbH die Möglichkeit eingeräumt, sich zum Wiederverleihungsbegehren der AA S.p.A. zu äußern, wovon die CC GmbH auch Gebrauch machte, und zwar beantragte sie die Zurückweisung des verfahrensauslösenden Antrages gemäß § 103 WRG 1959 iVm § 13 Abs 3 AVG 1991, in eventu die Antragsabweisung.

In den Schriftsätzen vom 31.01.2019 sowie vom 01.07.2019 begehrte die CC GmbH zusätzlich die Verpflichtung der AA S.p.A. gemäß § 123 WRG 1959, ihr die entstandenen Parteikosten einschließlich ihrer Vertretungskosten zu ersetzen.

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid vom 11.11.2019 entschied die belangte Behörde über die dargestellten Antragsbegehren einerseits der AA S.p.A. und andererseits der CC GmbH dahingehend, dass

- unter Spruchteil A. I. dem Antrag, § 21 Abs 3 WRG 1959 in Übereinstimmung mit Unionsrecht und den Grundrechten auszulegen und AA S.p.A. die wasserrechtliche Bewilligung iVm Art 49 AEUV zur Benutzung der Gewässer für das Wasserkraftwerk „EE“ in der Gemeinde X zu erteilen, sowie dem Antrag, § 21 Abs 3 WRG 1959 im Lichte des Art 12 iVm den Art 9 und 10 der Dienstleistungsrichtlinie unionsrechtskonform so auszulegen, dass der Landeshauptmann als zuständige Behörde einen wettbewerbskonformen, fairen, transparenten, nicht diskriminierenden und objektiven Bewilligungs- bzw Vergabeprozess für die Wiederverleihung von auslaufenden Wasserbenutzungsrechten durchführen wird, keine Folge gegeben wurde,
- unter Spruchpunkt A. II. den näher dargestellten Eventualanträgen der AA S.p.A. ebenfalls keine Folge gegeben wurde,
- unter Spruchteil A. III. dem Kostenersatzbegehren der CC GmbH ebenso keine Folge gegeben wurde und schließlich
- unter Spruchteil B. die Verfahrenskosten bestimmt und der Antragstellerin AA S.p.A. zur Zahlung binnen zwei Wochen aufgetragen wurden.

Die belangte Behörde begründete ihre Entscheidung umfangreich, insbesondere verneinte sie eine Berechtigung der AA S.p.A. zur Stellung eines Wiederverleihungsantrages in Bezug auf das Kraftwerk „EE“ und beurteilte dementsprechend das Antragsbegehren auf Wiederverleihung als unzulässig. Dem Standpunkt der AA S.p.A., die Bestimmung des § 21 Abs 3 WRG 1959 sei nicht unionsrechtskonform, trat die belangte Behörde mit umfangreicher Argumentation entgegen.

Zum Kostenersatzbegehren der CC GmbH führte die belangte Behörde aus, im Verwaltungsverfahren gelte allgemein der Grundsatz der Selbstkostentragung. Die im § 123 Abs 2 WRG 1959 geregelte Ausnahme von diesem Grundsatz erfasse nicht Wiederverleihungsverfahren, die dem Grunde nach ein wasserrechtliches Bewilligungsverfahren darstellten.

2)

Gegen diese Entscheidung der belangten Behörde vom 11.11.2019 richteten sich die beiden vorliegenden Beschwerden zum einen der AA S.p.A. und zum anderen der CC GmbH, wobei sich beide Rechtsmittelwerberinnen gegen die Spruchteile A. I. und A. II. des angefochtenen Bescheides wenden, während die Spruchpunkte A. III. sowie B. des Bescheides der belangten Behörde vom 11.11.2019 unbekämpft blieben und solcherart – infolge des nicht gegebenen untrennbaren Zusammenhanges mit den angefochtenen Spruchteilen – in Rechtskraft erwachsen.

a) Beschwerde der AA S.p.A.:

Diese rechtsmittelwerbende Gesellschaft beantragte die Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung und eine Sachentscheidung des Verwaltungsgerichts dahingehend, dass ihr die Antragslegitimation zuerkannt werde und ihr das begehrte Wasserbenutzungsrecht in einem wettbewerbskonformen, fairen, transparenten, nicht diskriminierenden und objektiven Wiederverleihungsverfahren verliehen werde.

In eventu wurde beantragt, die angefochtenen Entscheidungsteile aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung einer neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Außerdem erging an das Landesverwaltungsgericht Tirol die Anregung, den Gerichtshof der Europäischen Union im Wege der Vorabentscheidung anzurufen und diesem näher bezeichnete Vorlagefragen zu stellen.

Zur Begründung ihres Rechtsmittels führte die AA S.p.A. kurz zusammengefasst aus, dass die belangte Behörde nicht nur die gesetzliche Entscheidungsfrist überschritten habe, sondern auch ihren Wiederverleihungsantrag samt Eventualanträgen rechtswidrig zurückgewiesen habe, indem sie ihre Antragslegitimation nach nationalem Recht sowie Unionsrecht nicht anerkannt habe.

Sie erachte sich in ihren subjektiven Rechten dadurch verletzt, dass ihr keine Parteistellung gewährt worden sei und ihr folglich das begehrte Wasserbenutzungsrecht im Wiederverleihungsverfahren nach § 21 Abs 3 WRG 1959 nicht verliehen worden sei.

Die belangte Behörde habe ihr Antragsbegehren auch in unzulässiger Weise einfach umgedeutet und letztlich mit dem angefochtenen Bescheid über etwas entschieden, das gar nicht beantragt worden sei.

Im Spruch ihrer Entscheidung habe die belangte Behörde auch nicht alle angewendeten Gesetzesbestimmungen angeführt. Schließlich seien auch die Feststellungen und Begründungen der belangten Behörde unzureichend.

Vor allem habe die belangte Behörde aber Unionsrecht unzutreffend angewandt, was von der rechtsmittelwerbenden AA S.p.A. ausführlich aufgezeigt wurde. Im Besonderen wurde aufgezeigt, dass die privilegierte Stellung des bisher Berechtigten im Sinne der Bestimmung des § 21 Abs 3 WRG 1959 mit dem Unionsrecht nicht vereinbar sei.

b) Beschwerde der CC GmbH:

Diese Beschwerdeführerin beantragte ebenfalls die Vornahme einer mündlichen Rechtsmittelverhandlung, zudem eine Abänderung der angefochtenen Spruchteile dahingehend, dass der verfahrensauslösende Wiederverleihungsantrag (samt Eventualanträgen) gemäß § 13 Abs 3 AVG iVm § 103 WRG 1959 zurück- oder abgewiesen werde, wobei dieses Begehren eventualiter darauf gestützt wurde, dass die Einräumung von Zwangsrechten im Anlassfall nicht zulässig sei.

In eventu wurde weiters beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Angelegenheit zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Die rechtsmittelwerbende CC GmbH führte zur Begründung ihrer Beschwerde im Wesentlichen aus, dass mit dem nun angefochtenen Bescheid den Anträgen der AA S.p.A. mit der Begründung nicht Folge gegeben worden sei, dass dieser gemäß § 21 Abs 3 WRG kein Antragsrecht eingeräumt sei, sondern nur der bisher Berechtigte einen Wiederverleihungsantrag stellen könne, es sei also eine „Abweisung“ mangels Anspruchsberechtigung erfolgt. Dem stünden – nach Darlegung der belangten Behörde – europarechtliche Vorgaben und Regeln nicht entgegen.

Die CC GmbH fühle sich durch diese Entscheidung der belangten Behörde in ihren wasserrechtlich geschützten Rechten verletzt, weil die belangte Behörde den Antrag der AA S.p.A. nicht gemäß § 103 WRG 1959 (iVm § 13 Abs 3 AVG) oder mangels ersichtlicher Zulässigkeit der Einräumung von Zwangsrechten gegenüber der CC GmbH zurück- oder abgewiesen habe, sondern sich mit irrelevanten europarechtlichen Fragen beschäftigt habe.

Im Weiteren zeigte die beschwerdeführende CC GmbH näher auf, welche Angaben und Unterlagen zur Durchführung eines Wiederverleihungsverfahrens aufgrund des verfahrensauslösenden Antrages der AA S.p.A. fehlten.

3)

Das Landesverwaltungsgericht Tirol führte am 18.05.2020 eine öffentliche mündliche Rechtsmittelverhandlung in der gegenständlichen Angelegenheit durch.

Im Rahmen dieser Beschwerdeverhandlung wurden mehrere verfahrensrechtliche Fragestellungen, die sich in der gegenständlichen Rechtssache aus den Vorschriften des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 ergeben, erörtert.

Außerdem wurde die rechtsmittelwerbende AA S.p.A. vom Gericht um mehrere Klarstellungen zu ihrem Antragsbegehren – insbesondere zum Umfang ihres Wiederverleihungsantrages – gebeten.

Schließlich wurde den Verfahrensparteien die Möglichkeit geboten, ihre Rechtsstandpunkte argumentativ auszuführen. Im Wesentlichen bekräftigten sie dabei ihre schon bisher eingenommenen Standpunkte.

II. Sachverhalt:

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist ein wasserrechtliches Wiederverleihungsverfahren nach § 21 Abs 3 WRG 1959 über Antrag der AA S.p.A. bezüglich des Kraftwerkes „EE“ in der Gemeinde X.

Das in Beurteilung stehende Wiederverleihungsverfahren wurde mit Antrag der AA S.p.A. vom 04.10.2018 ausgelöst. Diesem Antrag sind die Beilagen A) bis D) beigegeben, wobei

- die Beilage A) Informationen gemäß § 21 Abs 3 iVm § 103 WRG 1959 enthält,
- die Beilage B) aus dem Wasserbuch-Auszug des Landes Tirol zu der Postzahl *** besteht,
- die Beilage C) mit „Karte EE Krafthaus und Wehranlage“ bezeichnet wird und
- die Beilage D) den Firmenbuchauszug der antragstellenden AA S.p.A. umfasst.

Im Verfahren der belangten Behörde wurde von der Antragstellerin mit Schriftsatz vom 15.03.2019 noch die Beilage E) in Vorlage gebracht, dabei handelt es sich um eine Pressemitteilung der Europäischen Kommission.

Zur Durchführung des von der beschwerdeführenden AA S.p.A. mit dem verfahrensauslösenden Antrag vom 04.10.2018 in Gang gesetzten Wiederverleihungsverfahrens fehlen wesentliche im § 103 Abs 1 WRG 1959 gesetzlich vorgegebene Antragsunterlagen und –angaben, weshalb vom entscheidenden Verwaltungsgericht der Antragstellerin in der mündlichen Rechtsmittelverhandlung am 18.05.2020 im Sinne der Bestimmung des § 13 Abs 3 AVG der Auftrag erteilt wurde, die Mängel des verfahrensauslösenden Ansuchens binnen zwei Wochen ab der Beschwerdeverhandlung zu beheben, dies insbesondere durch Nachholung fehlender Angaben und Vorlage fehlender Unterlagen wie folgt:

- 1) fehlende Angaben nach § 103 Abs 1 lit a WRG 1959, etwa zur Dauer des Vorhabens;
- 2) grundbuchsmäßige Bezeichnung der durch die Anlagen beanspruchten Liegenschaften unter Anführung der Eigentümer sowie Bekanntgabe der Wasser-, Fischerei- und Einforstungsberechtigten;
Angaben darüber, ob bzw in welcher Weise den Betroffenen Gelegenheit zur Kenntnisnahme vom Vorhaben gegeben wurde, sowie über bereits vorliegende Vereinbarungen;

- 3) Angaben der Nachteile, wenn das Vorhaben nicht umgesetzt werden kann;
- 4) Angaben über Gegenstand und Umfang der vorgesehenen Inanspruchnahme fremder Rechte und der angestrebten Zwangsrechte unter Namhaftmachung der Betroffenen; genaue Angaben, welche Grundstücke, Anlagenteile und Rechte der CC GmbH und anderer Rechtspersonen zu enteignen sind;
- 5) Planunterlagen samt erläuternden Bemerkungen über jene Anlagenteile, die vom Antrag der AA S.p.A. erfasst werden und aus denen sich insbesondere die vom Antrag betroffenen Grundstücke ergeben, dies unter Namhaftmachung des Planverfassers;
- 6) Angaben über die beanspruchten Wassermengen je Sekunde, Tag und Jahr, sowie die vorgesehenen Restwassermengen bezüglich Bach FF und Bach GG, wenn sich der Antrag der AA S.p.A. auch auf Wasserentnahmen aus diesen Bächen bezieht;
- 7) Angaben über die erwarteten Auswirkungen auf die vom Antrag der AA S.p.A. betroffenen Gewässer sowie über die zum Schutz der Gewässer vorgesehenen Maßnahmen;
- 8) Angaben über Maschinenleistung und Jahresarbeitsvermögen des Zwischenkraftwerkes Bach FF und der Oberstufe Bach GG, wenn sich der Antrag der AA S.p.A. auch auf diese Kraftwerksanlagen bezieht.

Die Antragstellerin wurde bei Erteilung des Verbesserungsauftrages vom Gericht darauf aufmerksam gemacht, dass nach fruchtlosem Ablauf der gesetzten Frist ihr Wiederverleihungsantrag zurückgewiesen werden müsste.

Innerhalb der gesetzten Frist und bis dato wurde dem Mängelbehebungsauftrag des Landesverwaltungsgerichts Tirol gemäß § 13 Abs 3 AVG von der rechtsmittelwerbenden AA S.p.A. nicht nachgekommen, vielmehr begehrte die Antragstellerin eine Fristerstreckung bis zum 29.06.2020.

Mit Eingabe vom 02.06.2020 legte die Antragstellerin noch ihre Auffassung dar, dass der Verbesserungsauftrag nicht erfüllbar sei, da die CC GmbH nicht bereit sei, ihr Unterlagen über das Kraftwerk „EE“ zur Verfügung zu stellen. Insofern erwiesen sich die Bestimmungen der §§ 21 Abs 3 iVm 103 Abs 1 WRG 1959 sowie der erteilte Mängelbehebungsauftrag als mit dem Unionsrecht nicht vereinbar. Bei richtiger Anwendung des Unionsrechts bestünden die vom Landesverwaltungsgericht Tirol aufgeworfenen Mängel des Wiederverleihungsantrages gar nicht.

III. Beweiswürdigung:

Beweiswürdigend ist in der vorliegenden Rechtssache festzuhalten, dass sich der zuvor festgestellte Sachverhalt in unbedenklicher Weise aus der vorliegenden Aktenlage ergibt.

Irgendwelche Widersprüche in den vorliegenden Beweisergebnissen sind nicht gegeben, die im Rahmen der Beweiswürdigung aufgelöst werden müssten. Die erforderlichen Feststellungen konnten auf sicherem Boden getroffen werden.

IV. Rechtslage:

Die verfahrensmaßgeblichen Bestimmungen des Wasserrechtsgesetzes 1959 sowie des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 haben folgenden Wortlaut:

a) § 103 Abs 1 Wasserrechtsgesetz 1959, BGBl Nr 215/1959 idF BGBl I Nr 123/2006:

„Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung

§ 103. (1) Ein Antrag auf Erteilung einer wasserrechtlichen Bewilligung ist mit folgenden Unterlagen – falls sich aus der Natur des Projektes nicht verschiedene Unterlagen als entbehrlich erweisen - zu versehen:

- a) Angaben über Art, Zweck, Umfang und Dauer des Vorhabens und das betroffene Gewässer;*
- b) grundbuchsmäßige Bezeichnung der durch Anlagen beanspruchten Liegenschaften unter Anführung des Eigentümers sowie Bekanntgabe der Wasser-, Fischerei- und Einforstungsberechtigten;
Angaben darüber, ob bzw. in welcher Weise den Betroffenen Gelegenheit zur Kenntnisnahme von Vorhaben gegeben wurde, sowie über bereits vorliegende Vereinbarungen, sowie über Anträge an öffentliche Förderungsstellen nach dem Umweltförderungsgesetz oder Wasserbautenförderungsgesetz;*
- c) die Darstellung der vom Vorhaben zu erwartenden Vorteile oder der im Falle der Unterlassung zu besorgenden Nachteile;*
- d) Angaben über Gegenstand und Umfang der vorgesehenen Inanspruchnahme fremder Rechte und der angestrebten Zwangsrechte (§ 60) unter Namhaftmachung der Betroffenen;*
- e) die erforderlichen, von einem Fachkundigen entworfenen Pläne, Zeichnungen und erläuternden Bemerkungen unter Namhaftmachung des Verfassers;*
- f) bei Wasserbenutzungsanlagen Angaben über die beanspruchte Wassermenge je Sekunde, Tag und Jahr, über die erwarteten Auswirkungen auf Gewässer sowie über die zum Schutz der Gewässer vorgesehenen Maßnahmen;*
- g) bei Wasserkraftanlagen Angaben über Maschinenleistung, Jahresarbeitsvermögen und die vorgesehenen Restwassermengen;*
- h) bei Talsperren den Nachweis der Standsicherheit und der sicheren Abfuhr der Hochwässer;*
- i) bei Wasserversorgungsanlagen Gutachten über die Eignung des Wassers für den angestrebten Zweck, über allenfalls erforderliche Aufbereitungsmaßnahmen sowie aus der Projektierung und aus Erkundungsuntersuchungen für die Wasserversorgungsanlage ableitbare Grundlagen für die Abgrenzung des Schutzgebietes und für die erforderlichen Schutzmaßnahmen (§ 34) sowie Angaben über die Art der Beseitigung der anfallenden Abwässer;*
- j) bei Einbringungen in Gewässer Angaben über Menge, Art und Beschaffenheit der Abwässer, insbesondere über Fracht und Konzentration schädlicher Abwasserinhaltsstoffe, und über die zum Schutz der Gewässer vorgesehenen Maßnahmen;*
- k) bei genossenschaftlichen Vorhaben die Namen derjenigen, die der Genossenschaft beitreten sollen, unter Anführung der hiefür maßgeblichen Gesichtspunkte und Bemessungsgrundlagen;*
- l) bei Anlagen, bei denen wegen der Lagerung, Verwendung und Produktion von Stoffen, wegen der Betriebsweise der Ausstattung oder sonst die Gefahr von Störfällen besteht,*

Angaben über die zur Störfallvermeidung und zur Begrenzung oder Beseitigung der Auswirkungen von Störfällen vorgesehene Maßnahmen;

m) Angaben darüber, welche Behörden sonst mit dem Vorhaben befaßt sind;

n) gegebenenfalls vorgesehene Überwachungs- und Betriebsprogramme;

o) Beschreibung möglicher bundesgrenzenüberschreitender Auswirkungen.

(2) ..."

b) § 13 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991, BGBl Nr 51/1991 idF BGBl I Nr 57/2018:

*„Verkehr zwischen Behörden und Beteiligten
Anbringen*

§ 13. (1) Soweit in den Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmt ist, können Anträge, Gesuche, Anzeigen, Beschwerden und sonstige Mitteilungen bei der Behörde schriftlich, mündlich oder telefonisch eingebracht werden. Rechtsmittel und Anbringen, die an eine Frist gebunden sind oder durch die der Lauf einer Frist bestimmt wird, sind schriftlich einzubringen. Erscheint die telefonische Einbringung eines Anbringens der Natur der Sache nach nicht tunlich, so kann die Behörde dem Einschreiter auftragen, es innerhalb einer angemessenen Frist schriftlich oder mündlich einzubringen.

(2) ...

(3) Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

(4) ..."

V. Erwägungen:

1)

Was die Eventualanträge der beschwerdeführenden AA S.p.A. anbelangt, über die die belangte Behörde in ihrem Spruchteil A. II. des angefochtenen Bescheides vom 11.11.2019 abgesprochen hat, ist vom entscheidenden Verwaltungsgericht Folgendes klarzustellen:

Ein sogenannter Eventualantrag ist im Verwaltungsverfahren durchaus zulässig. Das Wesen eines solchen Antrages liegt darin, dass er unter der aufschiebenden Bedingung gestellt wird, dass der Hauptantrag erfolglos bleibt. Wird bereits dem Hauptantrag stattgegeben, so wird der Eventualantrag gegenstandslos. Der Eventualantrag stellt keine bloße „Ergänzung“ des Hauptantrages oder eine „Antragsänderung“ dar; es handelt sich dabei um einen eigenständig zu beurteilenden (weiteren) Antrag unter der genannten aufschiebenden Bedingung.

Eine Entscheidung über den Eventualantrag ist somit nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes überhaupt erst zulässig, wenn über den Hauptantrag (abschlägig) entschieden worden ist (VwGH 26.03.2015, 2013/11/0103).

Eine Verpflichtung zur gleichzeitigen Entscheidung beider Anträge (Haupt- und Eventualantrag) besteht nicht, darf doch über einen Eventualantrag erst dann entschieden werden, wenn der Bescheid, mit welchem dem Primärantrag nicht stattgegeben wird, in Rechtskraft erwachsen ist (VwGH 26.03.2015, Ra 2015/07/0040).

Die Erledigung eines Eventualantrages ohne Eintritt des Eventualfalles begründet Rechtswidrigkeit der darüber absprechenden Entscheidung infolge Unzuständigkeit (VwGH 24.01.2019, Ra 2018/21/0119).

Im Lichte der soeben aufgezeigten höchstgerichtlichen Rechtsprechung ist fallbezogen festzustellen, dass die Entscheidung der belangten Behörde über den Hauptantrag der Antragstellerin AA S.p.A. im Spruchpunkt A. I. des angefochtenen Bescheides vom 11.11.2019 bei Erlassung dieses Bescheides selbstredend noch nicht in Rechtskraft erwachsen gewesen ist.

Gerade dieser Entscheidungsteil wurde von den beiden beschwerdeführenden Gesellschaften dann mit Rechtsmittel bekämpft, womit diesbezüglich Rechtskraft nicht eintreten konnte (vgl dazu VwGH 26.03.2015, Ra 2015/07/0040).

Dementsprechend war die belangte Behörde mangels Eintritts des Eventualfalles im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides noch nicht zuständig, über die gestellten Eventualanträge abzusprechen.

Nachdem eine solche Unzuständigkeit (infolge Erledigung eines Eventualantrages vor dem Eintritt des Eventualfalles) von der Rechtsmittelinstanz von Amts wegen aufzugreifen ist (VwGH 22.12.2009, 2008/21/0561), hatte das Landesverwaltungsgericht Tirol den bekämpften Spruchteil A. II. des in Beschwerde gezogenen Bescheides zu beheben, und zwar ungeachtet des Umstandes, dass die beiden rechtsmittelwerbenden Gesellschaften die Unzuständigkeit der belangten Behörde zufolge Nichteintritts des Eventualfalles nicht gerügt haben (vgl dazu VwGH 29.01.2020, Ra 2018/08/0234, und weitere Judikatur des Höchstgerichts zu § 27 VwGVG).

2)

Zur Beschwerde der CC GmbH ist vom erkennenden Verwaltungsgericht wie folgt auszuführen:

Die belangte Behörde hat dem Wiederverleihungsantrag der AA S.p.A. in Bezug auf das Wasserkraftwerk „EE“ in der Gemeinde X im Spruchteil A. I. des in Beschwerde gezogenen Bescheides vom 11.11.2019 „keine Folge gegeben“.

Solcherart enthält der Spruch des bekämpften Bescheides weder eine ausdrückliche Abweisung noch eine ausdrückliche Zurückweisung des Antragsbegehrens.

Ermangelt einem Spruch für sich allein die gebotene Deutlichkeit, so ist nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Wien die Bescheidbegründung zur Auslegung heranzuziehen (VwGH 30.03.2011, 2007/12/0098).

Im konkreten Fall hat die belangte Behörde in der Begründung des bekämpften Bescheides zum Antragsrecht ausgeführt, dass § 21 Abs 3 zweiter Satz WRG 1959 einen Anspruch auf Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes nur dem bisher Berechtigten einräumt, woraus abzuleiten ist, dass auch zur Antragstellung nur der bisher Berechtigte befugt ist (Seite

46 der Bescheidbegründung). Die belangte Behörde vertrat daher zusammenfassend den Rechtsstandpunkt, dass der AA S.p.A. kein Antragsrecht nach § 21 Abs 3 WRG 1959 zukommt und sich solcherart das „primäre Antragsbegehren“ auf Wiederverleihung als unzulässig erweist (Seite 56 der Bescheidbegründung).

Vor diesem Hintergrund der von der belangten Behörde verneinten „Antragslegitimation“ der AA S.p.A. auf Wiederverleihung eines einer anderen Rechtsperson eingeräumten Wasserbenutzungsrechtes wird klar, dass die belangte Behörde mit dem Spruchteil A. I. des angefochtenen Bescheides keine inhaltliche Abweisung des Wiederverleihungsbegehrens vorgenommen hat, sondern aufgrund ihrer eindeutigen Begründung die Zulässigkeit einer meritorischen Entscheidung im Gegenstandsfall verneint hat, sohin eine Zurückweisungsentscheidung getroffen hat.

Mit ihrem Rechtsmittel verfolgt die CC GmbH nun vorliegend das Verfahrensziel, dass der Wiederverleihungsantrag der AA S.p.A. einer Erledigung gemäß § 13 Abs 3 AVG iVm § 103 WRG 1959 zugeführt wird, mithin – entsprechend dem Gesetzestext des § 13 Abs 3 AVG – eine Antragszurückweisung erfolgt.

Wenn nun aber im Gegenstandsfall in Bezug auf den angefochtenen Spruchteil A. I. des angefochtenen Bescheides ohnehin schon eine Zurückweisungsentscheidung betreffend den verfahrensauslösenden Wiederverleihungsantrag vorliegt, fehlt es der rechtsmittelwerbenden CC GmbH nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichts Tirol an einer wesentlichen Prozessvoraussetzung für das verwaltungsgerichtliche Verfahren, nämlich am erforderlichen Rechtsschutzinteresse.

Das entscheidende Verwaltungsgericht vermag keine Beschwer der CC GmbH durch die gegebene Zurückweisungsentscheidung der belangten Behörde im Spruchpunkt A. I. des in Beschwerde gezogenen Bescheides zu erkennen, mag diese Zurückweisungsentscheidung auch mangels verneinter Antragslegitimation der AA S.p.A. erfolgt sein und nicht – wie von der rechtsmittelwerbenden CC GmbH gewünscht – auf der Grundlage des § 13 Abs 3 AVG iVm § 103 WRG 1959, macht es doch für die Rechtsstellung der CC GmbH keinen rechtlich beachtlichen Unterschied, aufgrund welcher Überlegung und auf welcher Rechtsgrundlage die angestrebte Zurückweisungsentscheidung erfolgt.

Nachdem es der CC GmbH bereits im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung am erforderlichen Rechtsschutzinteresse gefehlt hat, war deren Beschwerde zurückzuweisen (VwGH 19.06.2018, Ra 2015/06/0071).

3)

Zum Wiederverleihungsantrag der AA S.p.A. in Bezug auf das Wasserbenutzungsrecht zur Betreibung des Kraftwerkes „EE“ in der Gemeinde X ist vom erkennenden Verwaltungsgericht Folgendes darzulegen:

Die Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes im Sinne der Bestimmung des § 21 Abs 3 WRG 1959 stellt nicht den Fall einer Verlängerung oder eines Fortlebens des alten Wasserbenutzungsrechtes, sondern die Erteilung eines neuen Rechts im Anschluss an ein durch Zeitablauf untergegangenes Recht dar (VwGH 25.04.2002, 98/07/0023).

Ein Wiederverleihungsantrag löst in Bezug auf fremde Rechte keine anderen Rechtswirkungen als ein erstmalig gestellter wasserrechtlicher Bewilligungsantrag aus (VwGH 25.02.2016, 2013/07/0044).

Damit in Einklang steht, dass die Anforderungen des § 103 Abs 1 WRG 1959 auf einen Antrag auf Wiederverleihung eines Wasserbenutzungsrechtes entsprechend der Vorschrift des § 21 Abs 3 WRG 1959 anzuwenden sind (VwGH 23.02.2017, Ra 2014/07/0070). Fehlen die Unterlagen und Angaben gemäß § 103 Abs 1 WRG 1959 in einem Wiederverleihungsverfahren nach dem Wasserrechtsgesetz 1959, so ist nach § 13 Abs 3 AVG mit einem Verbesserungsauftrag vorzugehen (VwGH 13.11.1997, 95/07/0233). Fehlende Projektangaben und –unterlagen können dabei während des ganzen Verfahrens nachgefordert bzw nachgereicht werden, wurde die Mangelhaftigkeit der Vorhabensunterlagen erst im Rechtsmittelverfahren offenbar, hat die Rechtsmittelinstanz die Mängelbehebung anzuordnen (VwGH 16.12.2015, Ra 2015/10/0130).

Nach den getroffenen Feststellungen fehlt im Gegenstandsfall eine ganze Reihe nicht unwesentlicher, gesetzlich vorgegebener Vorhabensangaben und Projektunterlagen, wie etwa beispielsweise die grundbuchsmäßige Bezeichnung der durch die Anlagen beanspruchten Liegenschaften unter Anführung der Eigentümer sowie die Bekanntgabe der Wasser-, Fischerei- und Einforstungsberechtigten, womit die Durchführung eines dem Gesetz entsprechenden Wiederverleihungsverfahrens unter Beiziehung sämtlicher Parteien dieses wasserrechtlichen Verfahrens nicht möglich ist.

Sachverhaltsgemäß wurde der antragstellenden AA S.p.A. ein entsprechender Verbesserungsauftrag vom erkennenden Verwaltungsgericht erteilt, dem nicht fristgerecht und auch nicht bis zum heutigen Tag entsprochen worden ist.

Demzufolge hatte das Landesverwaltungsgericht Tirol entsprechend der gesetzlichen Vorgabe des § 13 Abs 3 AVG den verfahrensauslösenden Antrag zurückzuweisen, und zwar - was die Zurückweisungsgrundlage anbelangt - den angefochtenen Bescheid der belangten Behörde abändernd.

Zum Antrag der AA S.p.A. vom 25.05.2020 auf Verlängerung der Frist zur Erfüllung des erteilten Verbesserungsauftrages ist auf die ständige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach die zur Beseitigung von Formgebrechen nach § 13 Abs 3 AVG gesetzte Frist angemessen sein muss, sie jedoch im Fall, dass bereits aufgrund des Gesetzes eindeutig erkennbar ist, welche Unterlagen einem Antrag beizubringen sind, nur für die Vorlage bereits vorhandener Unterlagen hinreichend sein muss, nicht aber für deren Beschaffung (VwGH 26.07.2012, 2008/07/0101).

Lediglich dann, wenn für einen Antragsteller ohne behördliche bzw gerichtliche Konkretisierung nicht von vorneherein klar ersichtlich ist, ob bestimmte Daten und Unterlagen im Einzelfall unter dem Aspekt des § 103 WRG 1959 erforderlich sind, muss die Frist nach § 13 Abs 3 AVG zur Beschaffung dieser Daten bzw Unterlagen angemessen sein (VwGH 27.03.2008, 2005/07/0070).

Fallbezogen ist festzuhalten, dass die vom gerichtlichen Verbesserungsauftrag umfassten Antragsangaben und Vorhabensunterlagen bereits aufgrund der gesetzlichen Vorgabe des § 103 Abs 1 WRG eindeutig erkennbar dem verfahrensauslösenden Wiederverleihungsantrag der AA S.p.A. anzuschließen gewesen wären, dies betrifft etwa

- die grundbuchsmäßige Bezeichnung der durch die Anlagen des Kraftwerkes „EE“ beanspruchten Liegenschaften unter Anführung der Eigentümer sowie die Bekanntgabe der Wasser-, Fischerei- und Einforstungsberechtigten, weiters
- Angaben darüber, ob bzw in welcher Weise den Betroffenen Gelegenheit zur Kenntnisnahme vom Vorhaben gegeben wurde, sowie über bereits vorliegende Vereinbarungen, weiters
- Angaben über Gegenstand und Umfang der vorgesehenen Inanspruchnahme fremder Rechte und der angestrebten Zwangsrechte unter Namhaftmachung der Betroffenen, wobei im verfahrensauslösenden Antrag lediglich die CC GmbH als zu enteignende Eigentümerin des Wasserkraftwerkes benannt wurde, ohne weitergehende Angaben dazu, welche Grundstücke, Anlagenteile und Rechte der CC GmbH zu enteignen wären (ob in Ansehung weiterer Rechtspersonen Zwangsrechte notwendig sind und daher angestrebt werden, konnte auch bei der Verhandlung des Verwaltungsgerichts am 18.05.2020 nicht abschließend geklärt werden).

Insofern ist nach Dafürhalten des entscheidenden Verwaltungsgerichts die mit zwei Wochen bemessene Verbesserungsfrist als angemessen zu beurteilen, ist sie doch jedenfalls hinreichend, um bereits vorhandene Unterlagen vorzulegen.

Zumal aus der Gesetzesbestimmung des § 103 Abs 1 WRG 1959 – wie bereits aufgezeigt – die Erforderlichkeit der vom Verbesserungsauftrag umfassten Unterlagen und Antragsangaben unzweifelhaft erkennbar gewesen ist, war die Fristbemessung nicht so vorzunehmen, dass die verlangten Daten und Unterlagen innerhalb der festgesetzten Frist beschafft hätte werden können.

Zum Fristverlängerungsantrag der beschwerdeführenden AA S.p.A. ist noch festzuhalten, dass eine Verpflichtung des Landesverwaltungsgerichts Tirol dazu, über diesen förmlich abzusprechen, nicht besteht (VwGH 25.10.2016, Ra 2016/07/0064).

Wenn die rechtsmittelwerbende AA S.p.A. im gegebenen Zusammenhang vorbringt, von ihrer Antragsgegnerin, also der CC GmbH, trotz entsprechenden Ersuchens keine näheren Unterlagen über das verfahrensgegenständliche Wasserkraftwerk „EE“ zur Verfügung gestellt bekommen zu haben und daher jene Unterlagen vorgelegt bzw jene Angaben gemacht worden seien, die auf rechtlich zulässige Weise beschafft hätte werden können, ist der Antragstellerin zu erwidern, dass diese Ausführungen das für jeden Verwaltungsbezirk als öffentliches Register geführte Wasserbuch nicht berücksichtigen.

Insbesondere aus der Urkundensammlung des Wasserbuches für den Verwaltungsbezirk W hätte die AA S.p.A. sich ohne weiteres sehr genaue Informationen über das Wasserkraftwerk „EE“ beschaffen können. Nach § 126 Abs 1 WRG 1959 ist jedermann die Einsichtnahme in das Wasserbuch gestattet, sodass die Ausführung der AA S.p.A. nicht zutreffend ist, sie habe sich auf rechtlich zulässige Weise nicht mehr Informationen verschaffen können, als sie ihrem Wiederverleihungsantrag beigefügt habe bzw in diesem dargelegt habe.

Ebenso ist auf das öffentliche Grundbuch hinzuweisen, was die Angaben nach § 103 Abs 1 lit b WRG 1959 betrifft.

Eine Unionsrechtswidrigkeit der Bestimmung des § 103 WRG 1959 – wie von der Wiederverleihungswerberin AA S.p.A. in ihrer Eingabe vom 02.06.2020 dargetan – vermag das entscheidende Verwaltungsgericht mit Blick auf die öffentliche Zugänglichkeit der notwendigen Informationen über das verfahrensbetroffene Kraftwerk „EE“ nicht zu erkennen. Folgerichtig

kann auch der vom Gericht erteilte Verbesserungsauftrag nicht dem Unionsrecht widersprechen.

4)

Zu den Beweisanträgen ist auszuführen, dass die von beiden Rechtsmittelwerberinnen gewünschte Beschwerdeverhandlung am 18.05.2020 vom entscheidenden Verwaltungsgericht durchgeführt worden ist.

Was die von der CC GmbH anlässlich der Rechtsmittelverhandlung am 18.05.2020 beantragte Einvernahme zweier näher bezeichneter Zeugen anbelangt, ist darzulegen, dass beim gegebenen Verfahrensergebnis die Behandlung jener Beweisthemen nicht mehr notwendig war, zu denen die angebotenen Zeugen einvernommen werden sollten.

Sonstige offene Beweisanträge bestehen vorliegend nicht.

5)

Zur Anregung der Beschwerdeführerin AA S.p.A., das Landesverwaltungsgericht Tirol möge den Gerichtshof der Europäischen Union im Wege der Vorabentscheidung anrufen und diesem Gerichtshof mehrere näher ausgeführte Vorlagefragen stellen, ist mit Blick auf das vorliegende Verfahrensergebnis festzustellen, dass sich die aufgeworfenen unionsrechtlichen Fragestellungen noch gar nicht im Gegenstandsfall gestellt haben.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Zur Anwendung der Bestimmung des § 13 Abs 3 AVG und zu den Erfordernissen des § 103 Abs 1 WRG 1959 besteht eine sehr umfangreiche und durchwegs einheitliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Wien. Von dieser hat sich das entscheidende Verwaltungsgericht bei der vorliegenden Entscheidung leiten lassen. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung ist somit vorliegend nicht hervorgekommen.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist

direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Aicher
(Richter)