

BVGer A-1890/2023 vom 22. September 2025

Bundesverwaltungsgericht, 2025-09-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-1890_2023

FR: TAF A-1890/2023 du 22 septembre 2025

IT: TAF A-1890/2023 del 22 settembre 2025

Regeste

Wasserbau und Wasserwirtschaft

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt nach Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG, soweit diese von einer Vorinstanz nach Art 33 VGG erlassen worden sind und kein Ausnahmegrund gemäss Art. 32 VGG vorliegt. Die Vorinstanz gehört zu den Behörden gemäss Art. 33 Bst. d VGG und der angefochtene Entscheid stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG dar. Da zudem kein Ausnahmegrund nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde sachlich und funktional zuständig. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 1.2

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung besitzt. Die Beschwerdeführerin ist Adressatin der angefochtenen Verfügung und mit ihrem Feststellungsbegehren und ihrem Antrag um Erlass vorsorglicher Massnahmen vor der Vorinstanz nicht durchgedrungen. Sie ist daher ohne Weiteres als zur Beschwerdeerhebung berechtigt anzusehen.

E. 1.3

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist demnach einzutreten.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich der unrichtigen und unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens - sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG); die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich aus den Beschwerdegründen, welche das Gesetz zulässt. Es stellt den rechtserheblichen Sachverhalt unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien von Amtes wegen fest (Art. 12 und Art. 13 VwVG) und wendet das Recht grundsätzlich frei und von Amtes wegen an, ohne an die Anträge oder die rechtliche Begründung der Parteibegehren gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

E. 3

Nachfolgend ist zunächst auf den rechtlichen Rahmen für die Nutzung der Gewässer zur Energieerzeugung, die gesetzliche Zuständigkeitsordnung im Zusammenhang mit der Erteilung von Wasserrechtskonzessionen sowie die Eigenart der Pumpspeicherung einzugehen (vgl. E. 4), bevor die Zuständigkeiten bei Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Pumpwerkabgabe bei einer Bundeskonzession zu klären sind (vgl. E. 5 f.).

E. 4.1

Die Nutzung der Gewässer zur Energieerzeugung findet sich in den Grundzügen im WRG geregelt; der Bund verfügt in diesem Bereich über eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz (Art. 76 Abs. 2 BV). Demnach werden Nutzungsrechte an Gewässern grundsätzlich durch öffentlich-rechtliche Konzession auf einen privaten Dritten (Konzessionär) übertragen, wobei Konzessionen über die Verleihung von Wasserrechten in der Regel sowohl hoheitliche als auch vertragliche Elemente aufweisen (Urteile des BGer 2C_828/2013 vom 24. März 2014 E. 2.1 und 2C_258/2011 vom 30. August 2012 E. 4.1; vgl. auch BGE 130 II 18 E. 3.1). Die Konzession begründet ein Dauerrechtsverhältnis und verschafft dem Konzessionär nach Massgabe des Verleihungsaktes ein wohl erworbenes Recht auf die Benutzung des Gewässers (Art. 43 Abs. 1 WRG; BGE 142 I 99 E. 2.2.1 und E. 2.4.3 f.; BGE 126 II 171 E. 3b; Urteil des BGer 1C_207/2008 vom 20. Januar 2009 E. 4.2; zum Ganzen auch Bernhard Waldmann, Die Konzession - Eine Einführung, in: Häner/Waldmann [Hrsg.], Die Konzession, 2011, S. 17-20 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung und die Literatur).

E. 4.2

Zuständig für die Verleihung von Wasserrechten ist - entsprechend der bei den Kantonen liegenden Gewässerhoheit (Art. 76 Abs. 4 BV) - grundsätzlich die kantonale Behörde (Art. 3 f. WRG i.V.m. Art. 38 Abs. 1 WRG). Berührt wie vorliegend ein Gewässer die Landesgrenze, liegt die Zuständigkeit bei der Vorinstanz (Art. 76 Abs. 5 Satz 1 BV; Art. 7 WRG i.V.m. Art. 38 Abs. 3 WRG; Rubrum der Bundeskonzession; vgl. Urteil des BGer 2C_338/2013 vom 21. August 2013 E. 2.2). Durch diese Kompetenzverschiebung wird dem Bund allerdings nicht die Gewässerhoheit übertragen. Die Gewässer bleiben kantonale und der Bund handelt bei der Verleihung nach Anhörung der betroffenen Kantone in deren Interesse und für deren Rechnung. Den Kantonen verbleibt die Befugnis, die zu ihren Gunsten ausbedungenen Leistungen nach Massgabe auch des kantonalen Rechts selbständig gegenüber dem Konzessionär geltend zu machen (Urteil des BGer 2C_338/2013 vom 21. August 2013 E. 2.2 und 4.5; vgl. auch Urteile des BGer 2A.58/2004 vom 21. Mai 2004 E. 3.3 und 2A.179/2000 vom 4. Dezember 2000 E. 2a; Urteil des BVGer A-7178/2016 vom 13. November 2017 E. 4.1).

E. 4.3

Der obligatorische Mindestinhalt der Wasserrechtskonzessionen ist in Art. 54 WRG geregelt. Demnach gehören insbesondere die dem Konzessionär auferlegten wirtschaftlichen Leistungen wie der Wasserzins, die Pumpwerkabgabe, die Abgabe von Wasser oder elektrischer Energie zum obligatorischen Bestandteil der Konzession (Art. 54 Bst. f WRG; vgl. hierzu BGE 126 II 171 E. 4c/aa; Merker/Conradin-Triaca, in: Kratz/Merker/Tami/Rechtsteiner/Föhse [Hrsg.], Kommentar zum Energierecht, Bd. I, 2016, Art. 54 WRG Rz. 3 f. und 21 f. [nachfolgend: Kommentar Energierecht]).

E. 4.4

Bei der Pumpspeicherung wird im Vergleich zur klassischen Wasserkraftnutzung nicht das natürliche Gefälle genutzt, wohl aber in den Wasserkreislauf eingegriffen. Pumpspeicherkraftwerke verfügen hierzu über ein oberes und ein unteres Staubecken. Die Pumpspeicherung besteht darin, mit Hilfe von überschüssiger Energie Wasser in ein höher gelegenes Speicherbecken zu pumpen, um dieses in Zeiten erhöhter Nachfrage zur Erzeugung zusätzlicher elektrischer Energie wieder abzulassen. Da bei der Pumpspeicherung die öffentliche Sache nicht das Gefälle, sondern das Gewässer ist, gilt sie ebenfalls als Sondernutzung und wird dort als konzessionspflichtig betrachtet, wo in den Wasserkreislauf eingegriffen wird (Riccardo Jagmetti, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. VII, Energierecht, 2005, Rz. 4202). Der Bund hat über die Zulassung der Pumpspeicherung nicht legiferiert, indem die entsprechenden Vorschläge aus den Entwürfen für die Totalrevision des WRG nicht übernommen worden sind. Allerdings hat er eine allfällige Pumpwerkabgabe dem obligatorischen Konzessionsinhalt zugeordnet (vgl. Art. 54 Bst. f WRG). Darin liegt jedoch weder die gesetzliche Grundlage für eine solche Abgabe noch eine Vorschrift über die Verpflichtung der Kantone zur Erhebung einer solchen. Verlangt wird nur, dass die Pumpwerkabgabe in der Konzession festzulegen ist, wenn sie erhoben wird (Jagmetti, Energierecht, Rz. 4202 und Fn. 208 m.w.H.; Markus Schreiber, Handbuch zum schweizerischen Energierecht, in: Heselhaus/Schreiber/Zumberhaus [Hrsg.], Schriften zum Energierecht Bd. 22, 2022, S. 87; Weber/Kratz, Elektrizitätswirtschaftsrecht, 2004, S. 139 f., 147; ferner: Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 54 WRG Rz. 24 und 26). Die Pumpwerkabgabe wird für die eigentliche Pumpspeicherung erhoben. Der Charakter der Abgabe ist nicht eindeutig: Da die eigentliche Pumpspeicherung einen Eingriff in den Wasserkreislauf darstellt, wird die Pflicht zu einer Geldleistung als eine Abgeltung für die Inanspruchnahme einer öffentlichen Sache und die Vergütung entsprechend als Konzessionsabgabe bzw. Kausalabgabe erachtet. Dies setzt jedoch voraus, dass sie vom Träger der Gewässerhoheit erhoben wird. Ist sie dem Kanton geschuldet, während die Gewässerhoheit und damit die Konzessionserteilung den Gemeinden oder Bezirken zusteht, ist von einer Steuer auszugehen, bei Zuweisung des Betrags an einen bestimmten Zweck von einer Sondersteuer (Jagmetti, Energierecht, Rz. 4537; Weber/Kratz, Elektrizitätswirtschaftsrecht, S. 164). Verschiedene Kantone, darunter auch der Kanton Wallis, haben Bestimmungen über die Pumpspeicherung erlassen (vgl. Art. 68 des kantonalen Gesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkraftwerke [kWRG-VS, SGS 721.8]). Im Kanton Wallis stehen die Erträge aus der Pumpwerkabgabe sowohl dem Kanton als auch den Gemeinden zu (vgl. Art. 68 Abs. 1 und Abs. 4 i.V.m. Art. 3 kWRG-VS). Wie die Pumpwerkabgabe in einem solch gelagerten Fall rechtlich zu qualifizieren ist, kann vorliegend zur Klärung der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung zur Beurteilung von Streitigkeiten über die Pumpwerkabgabe jedoch offenbleiben (vgl. hierzu sogleich E. 5 f.).

E. 5

Umstritten ist die gesetzliche Zuständigkeitsordnung im Zusammenhang mit der Frage, ob die Erhebung einer jährlichen Pumpwerkabgabe zusätzlich zu den übrigen Abgaben und Leistungen, welche die Beschwerdeführerin zu erbringen hat, mit den bundesrechtlichen Schranken gemäss Art. 48 und Art. 49 WRG vereinbar ist. Die Beschwerdeführerin erachtet hierfür die Vorinstanz für zuständig. Im Rahmen der Streitigkeit ist zu unterscheiden zwischen einerseits der materiellrechtlichen Frage, wie hoch die Pumpwerkabgabe sein darf bzw. ob das materielle Recht diese überhaupt begrenzt und sie gegebenenfalls reduziert werden kann, und andererseits die prozedurale Frage, wer über diese Fragen entscheidet.

Über Letzteres ist im Rahmen dieses Beschwerdeverfahrens zu entscheiden. Der Umstand, dass die Pumpwerkabgabe materiellrechtlich den kantonalen Gemeinwesen zusteht (vgl. E. 4.4) spricht dabei für sich allein nicht für die kantonale Zuständigkeit (vgl. zur ähnlich gelagerten Fragestellung betreffend Wasserzins: Urteil des BGer 2C_338/2013 vom 21. August 2013 E. 4.1).

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin leitet die Zuständigkeit der Vorinstanz zunächst aus Art. 71 Abs. 2 WRG ab: Als Konzessionsbehörde sei die Vorinstanz für Streitfälle zuständig, die sich aus von ihr erteilten Bundeskonzessionen bzw. über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten ergeben. Indem es die Vorinstanz dem Kanton Wallis mit dem Vorbehalt in Art. 18 Abs. 2 der Bundeskonzession ermöglicht habe, eine Pumpwerkabgabe zu erheben, müsse sie auch für Streitfälle zuständig sein, die sich daraus ergeben. Dies gelte namentlich für die Beurteilung der Frage der Vereinbarkeit der Erhebung einer zusätzlichen jährlichen Pumpwerkabgabe mit den bundesrechtlichen Schranken von Art. 48 und Art. 49 WRG. Die Vorinstanz könne sich ihrer Zuständigkeit nicht mit dem Argument entziehen, dass die Einzelheiten der Erhebung und Bemessung einer Pumpwerkabgabe im kantonalen Recht geregelt seien. Sodann komme Art. 18 Abs. 2 der Bundeskonzession rechtsbegründende Wirkung zu: Mit dieser Bestimmung werde das Recht begründet, eine Pumpwerkabgabe zu erheben, wobei für die Einzelheiten dieser Abgabe auf das kantonale Recht verwiesen werde. Dies habe zur Folge, dass die Vorinstanz als Konzessionsbehörde auch für die Frage der Vereinbarkeit der Erhebung einer jährlichen Pumpwerkabgabe mit dem Bundesrecht im Streitfall zuständig sein müsse. Somit liege ein Streitfall über die sich aus der Bundeskonzession der NDD SA ergebenden Rechte und Pflichten vor, für dessen Beurteilung aufgrund von Art. 71 Abs. 2 WRG die Vorinstanz zuständig sei.

E. 5.2

Demgegenüber erachtet sich die Vorinstanz nicht zuständig für die Beurteilung des Feststellungsbegehrens der Beschwerdeführerin. Sie macht geltend, der Bundesgesetzgeber habe in Art. 54 Bst. f WRG zwar die Pumpwerkabgabe als obligatorischen Konzessionsinhalt aufgeführt, auf weitere Details zur Bemessung habe er jedoch verzichtet. Dies zeige, dass er die Pumpwerkabgabe auf Bundesebene nicht genauer habe regeln wollen, sondern diese Regelung den Kantonen habe überlassen wollen. Aus diesem Grund habe sie sich in der hier in Frage stehenden Bundeskonzession darauf beschränkt, die Pumpwerkabgabe zugunsten des Beschwerdegegners 1 vorzubehalten, aber keine eigentliche Regelung dazu zu treffen. Eine diesbezügliche Regelung obliege den Kantonen. Der Beschwerdegegner 1 habe in Art. 68 kWRG-VS eine entsprechende Regelung dazu erlassen. Daher liege keine Streitigkeit zwischen dem Bund als Verleihbehörde und der Konzessionärin vor, sondern zwischen dem Kanton als Beschwerdegegner 1 und der Konzessionärin. Sodann verweist die Vorinstanz auf die Gesetzesmarginalie von Art. 71 WRG, die auch für Art. 71 Abs. 2 WRG gelte: Der Wortlaut «Zwischen der Verleihungsbehörde und dem Konzessionär» mache klar, dass für Art. 71 Abs. 2 WRG nicht irgendein Streitfall ausreiche, um die Zuständigkeit der Vorinstanz zu begründen, sondern es sei eine Streitigkeit zwischen Verleihungsbehörde und Konzessionärin erforderlich. Dies sei jedoch vorliegend nicht gegeben. Die Vorinstanz schliesst, dass vorliegend keine Streitigkeit zwischen der Verleihungsbehörde (UVEK bzw. Vorinstanz) und der Konzessionärin (NDD SA bzw. Beschwerdeführerin) vorliege, da die Verleihung

die Pumpwerkabgabe lediglich erwähne bzw. zugunsten des Kantons Wallis vorbehalte, nicht aber weiter regle. Daraus folge, dass sich gestützt auf Art. 71 WRG keine Zuständigkeit des UVEK ergebe.

E. 5.3

Der Beschwerdegegner 1 stützt im Wesentlichen die Ausführungen der Vorinstanz. Namentlich macht er geltend, dass die Pumpwerkabgabe zwar in der Bundeskonzession erwähnt, jedoch gestützt auf kantonales Recht erhoben werde. Folglich könne die Zuständigkeit für das streitige Feststellungsgesuch nicht aus Art. 71 WRG abgeleitet werden.

E. 5.4

Die Beschwerdegegnerin 2 liess sich in der Angelegenheit nicht vernehmen und auch die Beschwerdegegnerin 3 verzichtete auf eine Stellungnahme.

E. 6.1

Vorliegend steht die Anwendung von Art. 71 WRG, insbesondere dessen Abs. 2 in Frage. Die Bestimmung steht unter dem Titel «[Streitigkeit] [z]wischen der Verleihungsbehörde und dem Konzessionär» und hat folgenden Wortlaut: Art. 71 1 Entsteht zwischen dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde Streit über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten, so entscheidet, wo dieses Gesetz oder die Konzession nichts anderes bestimmt, in erster Instanz die zuständige kantonale Gerichtsbehörde und in zweiter das Bundesgericht. 2 Ist die Konzession von mehreren Kantonen, vom Bundesrat oder vom Departement erteilt worden, so erlässt das Departement im Streitfall eine Verfügung. Gegen diese kann nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege Beschwerde geführt werden. Zwischen der Beschwerdeführerin und der Vorinstanz sind Inhalt und Tragweite der zitierten Bestimmung streitig. Folglich ist durch Auslegung deren Anwendungsbereich zu ermitteln.

E. 6.2

Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der massgeblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Auslegungen möglich, so muss das Gericht unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente nach der wahren Tragweite der Norm suchen. Dabei hat es insbesondere den Willen des Gesetzgebers zu berücksichtigen, wie er sich namentlich aus den Gesetzesmaterialien ergibt (historische Auslegung). Weiter hat das Gericht nach dem Zweck, dem Sinn und den dem Text zugrunde liegenden Wertungen zu forschen, namentlich nach dem durch die Norm geschützten Interesse (teleologische Auslegung). Wichtig ist auch der Sinn, der einer Norm im Kontext zukommt, und das Verhältnis, in welchem sie zu anderen Gesetzesvorschriften steht (systematische Auslegung). Das Bundesgericht befolgt bei der Auslegung von Gesetzen einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es ab, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen (statt vieler: BGE 150 II 26 E. 3.5). Sind mehrere Auslegungen möglich, ist jene zu wählen, die der Verfassung am besten entspricht. Allerdings findet auch eine verfassungskonforme Auslegung ihre Grenzen im klaren Wortlaut und Sinn einer Gesetzesbestimmung (BGE 150 IV 277 E. 2.3.2; 149 II 43 E. 3.2).

E. 6.3

Art. 71 Abs. 1 WRG bestimmt, dass Streitigkeiten zwischen dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde über die Rechte und Pflichten aus dem Verleihungsverhältnis in erster

In Instanz von der zuständigen kantonalen Gerichtsbehörde und in zweiter Instanz vom Bundesgericht entschieden werden. Wurde jedoch die Konzession - wie vorliegend - vom Departement erteilt (vgl. Rubrum der Bundeskonzession) regelt sich die Zuständigkeit abweichend davon gemäss Art. 71 Abs. 2 WRG. Für diesen Fall entscheidet das Departement, d. h. die Vorinstanz, im Streitfall mittels Verfügung. Art. 71 WRG setzt gemäss dem Wortlaut in Abs. 1 eine Streitigkeit zwischen dem Konzessionär mit der Verleihungsbehörde voraus (vgl. ebenso Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 18 f.). Die Beschwerdeführerin ist Konzessionärin der Bundeskonzession und somit eine Streitpartei. Sodann muss es sich um eine Streitigkeit mit der Verleihungsbehörde handeln. Die Bundeskonzession wurde vom UVEK und damit der Vorinstanz erteilt. Die Beschwerdeführerin wandte sich mit Feststellungsbegehren vom 23. Dezember 2022 an sie. Ob es sich dabei um eine Streitigkeit mit der Verleihungsbehörde handelt oder - wie von der Vorinstanz vorgebracht - um eine Streitigkeit mit dem Beschwerdegegner 1 ergibt sich nicht unmittelbar aus dem Wortlaut. Die Zuständigkeitsordnung von Art. 71 WRG greift gemäss Wortlaut sodann bei Streitigkeiten «über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten». Dies muss sowohl für Streitigkeiten nach Abs. 1 als auch nach Abs. 2 gelten (vgl. ebenso Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 27 und 40). Erforderlich ist somit ein Konnex zwischen den im Streit stehenden Rechte und Pflichten und der Konzession bzw. dem Konzessionsverhältnis. Der Wortlaut unterscheidet dabei nicht weiter, ob sich die Rechte und Pflichten aus kantonalem Recht, Bundesrecht oder der Konzession selber ergeben. Sie müssen jedoch im Zusammenhang mit dem Konzessionsverhältnis stehen. Nicht erforderlich ist damit, dass die Anspruchsgrundlage in einer Konzessionsbestimmung liegen muss, sondern es genügt auch eine zufolge Konzession anwendbare gesetzliche Anspruchsgrundlage (ebenso: Merker/Conradin-Triaca, Die Herabsetzung der Leistungen des Konzessionärs im WRG, in: Jusletter vom 19. Dezember 2016, Fn. 25 [nachfolgend: Jusletter]; Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rn. 27). Denn das Konzessionsverhältnis wird nicht allein durch die Konzession, sondern auch durch die allgemeine Rechtsordnung des Bundes und der Kantone beherrscht (vgl. BGE 49 I 555 E. 1 S. 574). Konsequenterweise muss diese Zuständigkeitsordnung auch für den Fall gelten, wenn Leistungen erst nach der Konzessionserteilung konkretisiert werden (vgl. Merker/Conradin-Triaca, Jusletter, Rz. 25). Diese Auslegung des Wortlauts wird durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung bestätigt: Demnach umfasst die Regelung - gemeint ist hier Art. 71 Abs. 1 WRG - alle Anstände, die sich aus den durch die Verleihung geschaffenen, das Wassernutzungsrecht beschlagende Beziehung zwischen dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde ergeben (BGE 126 II 171 E. 1b). Dabei spielt es keine Rolle, ob die entsprechenden Rechte und Pflichten durch kantonales Recht oder durch Bundesrecht beherrscht werden. Beide Rechte stehen gemäss Bundesgericht in enger Verknüpfung, die es schwer machen würden, die beiden Gebiete auseinanderzuhalten (BGE 126 II 171 E. 1b mit Hinweis auf BGE 48 I 197 E. 5). Folglich beschränkt sich die Überprüfungsbefugnis nicht nur auf die Beachtung des Bundesrechts, sondern sie erstreckt sich auch auf die Anwendung des kantonalen Rechts. Die Anwendung kantonalen Rechts ist dabei allerdings nur daraufhin zu überprüfen, ob sie gegen Bundesrecht verstösst (BGE 126 II 1771 E. 1b mit Hinweis auf BGE 88 I 181 E. 2, 79 I 278 E. 1, 48 I 197 E. 5 und 123 II 88 E. 1a/bb). Ein solch gelagerter Fall liegt denn auch hier vor, macht die Beschwerdeführerin eine Verletzung von Art. 48 und Art. 49 WRG durch die Erhebung der Pumpwerkabgabe durch den Beschwerdegegner 1 geltend, der sich

dabei auf Art. 68 kWRG-VS stützt. Sodann ist in Art. 71 Abs. 1 WRG lediglich die Rede von «die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten». Damit ist unerheblich, wem schlussendlich die Pumpwerkabgabe zu entrichten ist. Entscheidend ist vielmehr, dass gemäss Art. 54 Bst. f WRG die Pumpwerkabgabe zu den «dem Konzessionär auferlegten wirtschaftlichen Leistungen» zählt und somit - sofern sie denn erhoben wird - obligatorischer Inhalt der Konzession bildet. Auch dies spricht dafür, dass eine Streitigkeit über die Höhe und den Umfang der Pumpwerkabgabe unter Streitigkeiten «über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten» gemäss Art. 71 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 WRG zu subsumieren ist (vgl. hierzu ebenfalls Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rn. 27). Dieser Umstand legt sodann nahe, dass es sich dabei - wie vom Wortlaut verlangt - auch um eine Streitigkeit mit der Verleihungsbehörde und nicht mit dem Beschwerdegegner 1 handelt. Aus dem Wortlaut der Bestimmung lässt sich somit ableiten, dass im vorliegend zu beurteilendem Fall eine Streitigkeit vorliegt, die unter Art. 71 Abs. 2 WRG fällt.

E. 6.4

Bei der systematischen Auslegung wird der Sinn einer Rechtsnorm bestimmt durch ihr Verhältnis zu anderen Rechtsnormen und durch den systematischen Zusammenhang, in dem sie sich in einem Gesetz präsentiert (statt vieler BVGE 2015/32 E. 3.4). Art. 71 WRG ist dem dritten Abschnitt des Gesetzes mit dem Titel «Die Verleihung von Wasserrechten» untergeordnet. Innerhalb dieses Abschnittes untersteht er dem Titel «Streitigkeiten». Das Gesetz regelt darunter einerseits «Streitigkeiten zwischen Nutzungsberechtigten» (vgl. Titel vor Art. 70 WRG) und andererseits «Streitigkeiten zwischen der Verleihungsbehörde und dem Konzessionär (vgl. Titel vor Art. 71 WRG). Weitere Regelungen zu Streitigkeiten hinsichtlich der Verleihung von Wasserrechten (vgl. Titel des Abschnittes) sind dem Gesetz keine zu entnehmen. Bei der vorliegend zu beurteilenden Streitigkeit handelt es sich offensichtlich nicht um eine Streitigkeit zwischen (mehreren) Nutzungsberechtigten gemäss Art. 70 WRG, womit einzig und alleine noch eine Streitigkeit gemäss Art. 71 WRG in Frage kommt. Das Gesetz enthält ausserdem in Art. 54 WRG eine Auflistung des obligatorischen Inhalts einer Konzession. Die Pumpwerkabgabe stellt eine «dem Konzessionär auferlegte[...] wirtschaftliche[...] Leistung» dar, die obligatorischer Inhalt einer Konzession bildet (vgl. Art. 54 Bst. f WRG). Es handelt sich bei er Pumpwerkabgabe somit um eine Leistung des Konzessionärs, die von Gesetzes wegen zum Konzessionsinhalt gehört und entsprechend in der Konzession auch zu regeln ist (vgl. Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 28 mit weiteren Hinweisen). Entsprechend handelt es sich bei der Pumpwerkgabe auch in systematischer Hinsicht um eine Pflicht (aus der Sicht des Konzessionärs) aus der Konzession. Unerheblich ist sodann, wem die Pumpwerkabgabe zu leisten ist. Im hier zu beurteilenden Fall können gemäss kantonalem Recht sowohl der Kanton als auch die Gemeinden eine Pumpwerkabgabe erheben (vgl. Art. 68 i.V.m. Art. 3 kWRG-VS).

E. 6.5

Die historische Auslegung stellt auf den Sinn und Zweck ab, den man einer Norm zur Zeit ihrer Entstehung gab. Es ist zu prüfen, ob sich in den Materialien erkennbare Wertentscheidungen des Gesetzgebers zu der sich stellenden Frage finden lassen. Aus den beigezogenen Materialien lässt sich keine Antwort zur Frage entnehmen, welchen Wortsinn dem «Streit über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten» beizugeben ist.

E. 6.6

Beim teleologischen Auslegungselement hat das Gericht nach dem Normzweck und den dem Text zugrundeliegenden Wertungen zu forschen, insbesondere nach dem durch die Norm geschützten Interesse. Aus teleologischem Sinn erscheint überzeugend, dass eine einzige Behörde mit Streitigkeiten zwischen dem Konzessionär und der Verleihungsbehörde über den Inhalt der Konzession und die gegenseitigen Rechte und Pflichten zuständig sein muss. Das Verhältnis zwischen Konzessionär und Verleihungsbehörde ist geprägt durch Vorschriften des Bundesrechts, kantonalen Bestimmungen sowie des eigentlichen Konzessionsinhaltes. Diese enge Verflechtung spricht dafür, dass auch eine einzige Behörde für die Beurteilung über Streitigkeiten aus der Konzession als Ganzes zuständig zeichnet, zumal es schwer fällt, die verschiedenen Gebiete auseinanderzuhalten (vgl. bereits BGE 126 II 1171 E. 1b, ferner bereits BGE 48 I 197 E. 5; Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 30). Eine einheitliche Regelung des Rechtsschutzes für Streitigkeiten, die ihren Ursprung im Konzessionsverhältnis haben, begünstigt denn auch einen wirksamen Rechtsschutz. Sodann obliegt es dem Bund, die zweckmässige Nutzbarmachung der Wasserkräfte zu fördern und zu sichern (vgl. Art. 5 Abs. 1 WRG). Werden nach Erteilung der Konzession und während des Bestehens des Konzessionsverhältnisses Ansprüche an den Konzessionär erhoben, die ihn übermässig belasten, so handelt es sich dabei um eine Streitigkeit nach Art. 71 WRG über den Inhalt des Verleihungsverhältnisses und die gegenseitigen Rechte und Pflichten (vgl. BGE 48 I 211 E. 5). Das in Art. 71 WRG vorgesehene Verfahren bietet denn auch die Möglichkeit, im Zusammenhang mit einer Streitigkeit aus dem Konzessionsverhältnis Widersprüche einer Konzession mit dem kantonalen oder eidgenössischen Wasserrecht geltend zu machen. Es hat die Funktion, eine Anfechtung einer mangelhaften Konzession zu ermöglichen (vgl. BGE 49 I 160 E. 5 S. 184). Ebenfalls ist zu berücksichtigen, dass sich die Möglichkeit, eine Pumpwerkabgabe zu erheben, erst aufgrund der von der Vorinstanz erteilten Wassernutzungskonzession ergibt. Sie ermöglichte erst die Erstellung der Pumpspeichieranlage Nant de Drance. Im Grundsatz ist denn auch unbestritten, dass die Verleihungsbehörde gestützt auf die Konzession eine Pumpwerkabgabe erheben kann (vgl. Art. 18 Abs. 3 der Konzession). Streitig ist einzig - für die Begründung der Zuständigkeit jedoch unerheblich - wie hoch diese ausfallen darf. Die Erhebung der Pumpwerkabgabe hat damit ihren «Entstehungsgrund» in der Konzession (vgl. Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 27 mit weiteren Hinweisen). In anderen Worten handelt es sich bei der Pumpwerkabgabe um eine Verpflichtung des Konzessionärs aus dem Verleihungsverhältnis. Somit beurteilt sich eine Streitigkeit darüber im Verfahren nach Art. 71 WRG (vgl. Hans Wyer, Rechtsfragen der Wasserkraftnutzung, 2000, S. 198 mit Hinweis auf BGE 49 I 160, E. 1 S. 173, 49 I 555 E. 1 S. 574). Dabei ist unerheblich, ob sich die in Streit stehende Pflicht aus der Konzession selber oder aus der Konzession in Verbindung mit (kantonal-)gesetzlichen Bestimmungen ergibt. Unabhängig von der Rechtsgrundlage der fraglichen Pflicht ist entscheidend, ob eine Pflicht aufgrund des Konzessionsverhältnisses besteht, was vorliegend zu bejahen ist.

E. 6.7

Eine gesamthafte Betrachtung der verschiedenen Auslegungselemente ergibt, dass die Erhebung der Pumpwerkabgabe eine dem Konzessionär auferlegte wirtschaftliche Leistung im Sinne von Art. 54 Bst. f WRG darstellt. Sie bildet damit Bestandteil des Konzessionsverhältnisses. Streitigkeiten über deren Erhebung und Bemessung fallen

folglich unter Art. 71 WRG, unabhängig davon, ob sich die rechtliche Grundlage in der Konzession befindet oder sich diese gestützt auf kantonalem Recht oder Bundesrecht ergibt. Da die Konzession von der Vorinstanz erteilt wurde und die Pumpwerkabgabe Bestandteil dieser Konzession bildet, hat diese gestützt auf Art. 71 Abs. 2 WRG auch über Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Erhebung der Pumpwerkabgabe zu befinden.

E. 6.8

Auch in der Lehre finden sich Hinweise darauf, dass vorliegende Streitigkeit in den Anwendungsbereich von Art. 71 WRG fällt. Merker/Conradin-Triaca (Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 28) sprechen sich mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung dafür aus, dass «wenn eine Partei aus den Bestimmungen der Verleihung (bzw. den damit in Zusammenhang stehenden Rechtsnormen) Ansprüche ableitet, deren Berechtigung bestritten wird, etwa weil behauptet wird, der Anspruch ergebe sich nicht aus der Konzession, oder dass er unvereinbar sei mit Bundesrecht oder kantonalem Recht», die Zuständigkeit nach Art. 71 WRG greift. Sodann ist darauf hinzuweisen, dass sich die Zuständigkeitsordnung nach Art. 71 WRG unter dem Vorbehalt steht, dass das Gesetz oder die Konzession nichts anderes bestimmt (vgl. Merker/Conradin-Triaca, Kommentar Energierecht, Art. 71 WRG Rz. 11 und 14). Eine solche Ausnahme wird von den Parteien nicht geltend gemacht und ist denn auch nicht ersichtlich. Vielmehr verweist Art. 29 der Bundeskonzession auf Art. 70 f. WRG und bestätigt dabei, dass bei Streitigkeiten, die sich aus der Anwendung der Konzession ergeben, das UVEK bzw. die Vorinstanz für deren Beurteilung zuständig ist (Art. 29 der Bundeskonzession i.V.m. Art. 71 Abs. 2 WRG).

E. 7

Zusammenfassend hat die Vorinstanz ihre Zuständigkeit zur Beurteilung der am 23. Dezember 2022 eingereichten Feststellungsbegehren unzutreffenderweise verneint und ist darauf zu Unrecht nicht eingetreten. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zur materiellen Prüfung der Begehren zurückzuweisen. Ihr obliegt die Prüfung, ob auf vorliegenden Sachverhalt Art. 48 und/oder Art. 49 WRG Anwendung findet und ob gegebenenfalls eine Verletzung dieser Bestimmungen vorliegt. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass auch ein Feststellungsbegehren im Verfahren nach Art. 71 WRG zulässig ist, sofern der Beschwerdeführer ein schutzwürdiges Interesse an der verlangten Feststellung hat (vgl. zu Art. 71 WRG: BGE 49 I 160 E. 1; ferner Art. 25 Abs. 1 und 2 VwVG).

E. 8

Abschliessend bleibt über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens zu befinden.

E. 8.1

Die Verfahrenskosten werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Unterliegt diese nur teilweise, so werden die Kosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskosten haben Vorinstanzen oder Bundesbehörden zu tragen; anderen als Bundesbehörden, die Beschwerde führen und unterliegen, werden Verfahrenskosten auferlegt, soweit sich der Streit um vermögensrechtliche Interessen von Körperschaften oder autonomen Anstalten handelt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht setzt die Kosten für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens auf insgesamt Fr. 3'000.- fest. Im vorliegenden Fall wird die Beschwerde gutgeheissen. Folglich gelten die Vorinstanz und die Beschwerdegegner als unterliegend. Währenddem die Vorinstanz keine

Verfahrenskosten zu tragen hat (Art. 63 Abs. 2 VwVG), handelt es sich bei den Beschwerdegegnern um öffentlich-rechtliche Körperschaften, die bei Unterliegen kostenpflichtig werden, wenn es um ihre Vermögensinteressen geht und sie sich mit eigenen Anträgen am Verfahren beteiligt haben (vgl. Art. 63 Abs. 2 Teilsatz 2 VwVG; Urteil des BVGer A-3505/2012 vom 24. Juni 2014 E. 13.1.3; ferner: Moser/Beusch/Kneubühler/Kayser, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl., 2022, Rz. 4.49). Die Beschwerdegegnern 2 und 3 haben sich nicht mit eigenen Anträgen am Verfahren beteiligt, weshalb sie nicht kostenpflichtig werden. Die Erträge aus der Pumpwerkabgabe kommen - nebst den Gemeinden - dem Kanton Wallis als Beschwerdegegner 1 zu. Folglich ist er von der Streitigkeit in seinen vermögensrechtlichen Interessen betroffen. Sodann plädierte er in seiner Vernehmlassung vom 3. Mai 2023 zumindest implizit auf Abweisung der Beschwerde. Folglich sind ihm die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.- aufzuerlegen. Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 20'000.- ist ihr nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückzuerstatten.

E. 8.2

Der obsiegenden Partei ist von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE; SR 173.320.2]). Die Entschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei (Art. 8 ff. VGKE). Die Beschwerdeführerin ist nicht anwaltlich vertreten. Für die Zusprechung einer Parteientschädigung besteht daher mangels anwaltlicher Vertretung bzw. entstandener notwendiger und verhältnismässig hoher Kosten von vornherein kein Anlass (vgl. Michael Beusch, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2. Aufl. 2019, Art. 64 VwVG Rz. 12 ff.). (Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

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