

BVGer A-2712/2016 vom 25. August 2017

Bundesverwaltungsgericht, 2017-08-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2712_2016

FR: TAF A-2712/2016 du 25 août 2017

IT: TAF A-2712/2016 del 25 agosto 2017

Regeste

Wasserbau und Wasserwirtschaft

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 genannten Behörden.

E. 1.1.1

Grundsätzlich ist das UVEK gemäss Art. 33 Bst. d VGG eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Vorliegend ist zu klären, ob dessen Zuständigkeit zum Erlass der Verfügung vom 22. März 2016 gegeben war. Nach Art. 76 Abs. 5 Satz 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ist der Bund für den Entscheid über Rechte an internationalen Wasservorkommen zuständig (vgl. dazu ausführlich unten E. 3.4). Gemäss Art. 7 sowie Art. 38 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 22. Dezember 1916 über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte (Wasserrechtsgesetz, WRG, SR 721.80) steht es dem Departement zu, bei Gewässerstrecken, welche die Landesgrenze berühren, nach Anhörung der beteiligten Kantone die Nutzungsrechte zu begründen oder die Nutzbarmachung der Wasserkräfte durch den Verfügungsberechtigten selbst zu bewilligen resp. die Wasserrechte zu verleihen. Dies geschieht mittels Konzession (vgl. Michael Merker, Art. 38 WRG, in: Brigitta Kratz/Michael Merker/Renato Tami/Stefan Rechsteiner/Kathrin Föhse [Hrsg.], Kommentar zum Energierecht, Band I, Bern 2016 [nachfolgend: Kommentar Energierecht], Rz. 8 f.; Reto Häggi Furrer, Art. 7 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 6, 15 f.; Arnold Marti, Art. 76, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender [Hrsg.], Die schweizerische Bundesverfassung, St.Galler Kommentar, Bd. 1 und 2, 3. Aufl., Zürich 2014 [nachfolgend: Kommentar BV], Rz. 29; Hans Wyer, Die öffentlichen Abgaben der Wasserkraftnutzung im Alpenraum, Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 25, 33 f.; Riccardo Jagmetti, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd. VII, Energierecht, Basel 2005 [nachfolgend: Energierecht], Rz. 4114, 4142, 4432 f.). Entsteht zwischen dem Konzessionär und dem Departement als Verleihungsbehörde Streit über die sich aus dem Konzessionsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten, so erlässt das Departement gemäss Art. 71 Abs. 2 WRG eine Verfügung. Gegen diese kann nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege Beschwerde geführt werden (vgl. Michael Merker/Philip Conradin-Triaca, Art. 71 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 38 ff.).

E. 1.1.2

Die Beschwerdeführerin betreibt ein Flusswasserkraftwerk am Rhein bei den Ortschaften Albbruck-Dogern (Deutschland) und Schwaderloch (Schweiz). Die Landesgrenze verläuft hier im Rhein, weshalb die genannten Bestimmungen uneingeschränkt Anwendung finden. Entsprechend Art. 7 i.V.m Art. 38 Abs. 2 WRG ist die Vorinstanz die zuständige Behörde, um in solchen Fällen die Wasserrechte zu verleihen. Sie hat der Beschwerdeführerin für die Nutzung der Wasserkraft mit Datum vom 27. Mai 2003 eine Konzession erteilt resp. eine solche erneuert. Die Vorinstanz wurde sodann von der Beschwerdeführerin ersucht, im Sinne von Art. 71 Abs. 2 WRG bezüglich der Streitigkeit betreffend die Erhöhung des Wasserzinses eine Verfügung zu erlassen, was mit Datum vom 22. März 2016 geschah. Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich demnach um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Merker/Conradin-Triaca, Art. 71 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 39). Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes vorsieht (Art. 37 VGG i.V.m. Art. 71 Abs. 2 WRG).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin durch die angefochtene Verfügung vom 22. März 2016 besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Zudem hat sie am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG), weshalb auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde (vgl. Art. 50 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 52 VwVG) einzutreten ist.

E. 2

Das Bundesverwaltungsgericht stellt den rechtserheblichen Sachverhalt, unter Vorbehalt der Mitwirkungspflicht der Parteien (Art. 13 VwVG), von Amtes wegen fest (Art. 12 VwVG) und wendet das Recht grundsätzlich frei an, ohne an die Anträge oder die rechtlichen Begründungen der Parteien gebunden zu sein (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ermessensausübung - sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin rügt, es sei nicht ersichtlich, weshalb die streitgegenständliche Festsetzung des Wasserzinses aufgrund der gesetzlich geregelten Belastungsgrenze (Wasserzinsmaximum; vgl. unten E. 5.4) nicht dem Äquivalenzprinzip zugänglich sein sollte. Die Relation zwischen Höhe der Gebühr und dem Wert der Leistung müsse nämlich bestehen bleiben. Dieses Verhältnis sei jedoch aufgrund des Marktumfeldes nicht mehr gewährleistet. Die Tatsache, dass der Zerfall des Strompreises dazu führe, dass die durch ein Wasserkraftwerk produzierte elektrische Energie ohne Gewinn verkauft werden müsse, habe im Äquivalenzprinzip Beachtung zu finden.

E. 3.2

Der Beschwerdegegner macht geltend, das Äquivalenzprinzip sei weder umfassend anwendbar noch verletzt. Beim bundesrechtlichen Höchstansatz handle es sich nämlich um

die Belastungsgrenze, welche nach Auffassung des Bundesgesetzgebers den Kraftwerken zugemutet werden dürfe. Für eine Überprüfung dieses Wasserzinsmaximums unter dem Gesichtspunkt des Verhältnismässigkeits- bzw. des Äquivalenzprinzips bleibe sodann insbesondere deshalb kein Raum, da das Bundesverwaltungsgericht sowie das Bundesgericht an die Bundesgesetzgebung gebunden sei.

E. 3.3

In Ihrer Vernehmlassung vom 20. Juni 2016 äussert sich die Vorinstanz nicht zur Frage des Äquivalenzprinzips.

E. 3.4

Das Äquivalenzprinzip konkretisiert das Verhältnismässigkeitsprinzip, das Gleichbehandlungsgebot sowie das Willkürverbot für den Bereich der Kausalabgaben und geht aus den Verfassungsbestimmungen der Art. 5 Abs. 2 sowie Art. 8 und Art. 9 BV hervor. Es bestimmt, dass eine Gebühr nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der Leistung stehen darf und sich in vernünftigen Grenzen halten muss. Der Wasserzins soll als Kausalabgabe zwar ein Äquivalent für die Wasserkraftnutzung darstellen, doch kann das Äquivalenzprinzip bei Regalgebühren, welche auch fiskalischen Interessen dienen dürfen, nur beschränkt Anwendung finden: Weil der Wasserzins das Entgelt für die Verleihung der Nutzungsrechte - also die Ressource - und nicht die Abgeltung einer bestimmten Aufwendung des Gemeinwesens bildet, unterliegt er nämlich nicht dem Kostendeckungsprinzip. Das in Art. 49 Abs. 1 WRG festgelegte Wasserzinsmaximum ist durch den Gesetzgeber als Belastungsgrenze für die Kraftwerksbetreiber bundesrechtlich festgelegt und wird nach dessen Auffassung als für diese zumutbar erachtet. Für die Überprüfung des Wasserzinses auf die Einhaltung des Äquivalenzprinzips besteht im Einzelfall sodann aufgrund der Bindung der Beschwerdeinstanz an die Bundesgesetzgebung kein Raum (vgl. Art. 190 BV). Die Vorinstanz ist dieser Rechtsprechung in ihrem Entscheid vom 22. März 2016 richtigerweise gefolgt (BGE 128 I 46 E. 4a; Urteile des Bundesgerichts 2A.58/2004 vom 21. Mai 2004 E. 3.4 und 2A.517/1998 vom 13. April 2000 E. 5c; Merker/Conradin-Triaca, Art. 49 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 8; Yvo Hangartner/Martin E. Looser, Art. 190 BV, in: Kommentar BV, Rz. 6, 13; Jagmetti, Energierecht, Rz. 4533; Wyer, a.a.O., Rz. 18 f., 168). Die Rüge der Beschwerdeführerin, das Äquivalenzprinzip sei verletzt, trifft somit nicht zu.

E. 4.1

Im Weiteren rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung des Vertrauensprinzips. Sie verweist auf eine Vereinbarung zwischen der Schweiz und Deutschland sowie auf Berichte des zuständigen Departements des Beschwerdegegners und macht geltend, ihr sei für den Fall der Vornahme von wichtigen Investitionen oder umweltrelevanten Verbesserungen an der Wasserkraftanlage behördlich ein reduzierter Wasserzins zugesichert worden. Über die Reduktion des Wasserzinses hinaus werde im Weiteren zugesichert, dass eine Reduktion infolge der baulichen Massnahmen zumindest überprüft werden müsse. Demzufolge leitet die Beschwerdeführerin aus den getätigten Aus- und Neubauten einen Anspruch auf Reduktion des Wasserzinses ab.

E. 4.2

Der Beschwerdegegner entgegnet, die Voraussetzungen für eine Berufung auf eine Vertrauensposition seien nicht gegeben. Insbesondere fehle es an einer Zusage, hätten doch die von der Beschwerdeführerin zitierten Dokumente den Charakter eines internen

Berichts, wobei sie jedoch nicht dessen Adressatin gewesen sei.

E. 4.3

Die Vorinstanz verweist auf ihre Ausführungen im angefochtenen Entscheid vom 22. März 2003, wo sie ausführt, dass die zitierte Vereinbarung nicht geeignet sei, eine Vertrauensgrundlage zu schaffen und dass die Beschwerdeführerin von der regelmässigen Überprüfung und Anpassung des Wasserzinses auf schweizerischer Seite wusste. Eine solche Erhöhung sei sodann bereits frühzeitig angekündigt worden, wodurch die Beschwerdeführerin sowohl von der Erhöhung des Wasserzinsmaximums, als auch von der Absicht des Beschwerdegegners, den erhöhten Rahmen auszuschöpfen, Kenntnis gehabt habe.

E. 4.4

Der grundrechtliche Anspruch auf Vertrauensschutz ist in Art. 9 BV niedergelegt und leitet sich aus dem allgemeinen Rechtsgrundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) ab. Er bezweckt, die Privaten in ihrem berechtigten Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden zu schützen. Das Vertrauensprinzip verbietet insbesondere ein widersprüchliches Verhalten der Verwaltungsbehörden gegenüber den Privaten. Ein solches liegt dann vor, wenn ein einmal in einer bestimmten Angelegenheit eingenommener Standpunkt ohne sachlichen Grund gewechselt wird (vgl. BGE 138 I 49 E. 8.3.1; Urteil des Bundesgerichts 1C_153/2015 vom 23. April 2015 E. 4; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2221/2014 vom 27. Januar 2015 E. 1.7 und A-4990/2013 vom 20. März 2014 E. 3.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 624, 712 f.; Benjamin Schindler, Art. 5 BV, in: Kommentar BV, Rz. 53; Christoph Rohner, Art. 9 BV, in: Kommentar BV, Rz. 40). Zum Tragen kommt der Vertrauensschutz resp. das Verbot widersprüchlichen Verhaltens insbesondere im Zusammenhang mit behördlichen Auskünften. Unrichtige individuelle Zusicherungen oder Auskünfte können dann Rechtswirkungen entfalten, wenn gewisse Voraussetzungen erfüllt sind. Zunächst bedarf es einer Vertrauensgrundlage, die beim Betroffenen bestimmte Erwartungen weckt. Dies kann durch einen Rechtsakt oder durch eine Handlung eines staatlichen Organs geschehen, wobei dieses in der Sache zuständig sein muss und in einer konkreten Situation bezüglich bestimmter Personen handelt. Weiter wird verlangt, dass der Betroffene berechtigterweise auf diese Grundlage vertrauen durfte, d.h. die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte und dass er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen oder unterlassen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht oder nachgeholt werden können. Schliesslich dürfen der Berufung auf den Vertrauensschutz sowie auf das Verbot widersprüchlichen Handelns keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen. Sind die erwähnten Voraussetzungen erfüllt, bleibt die Behörde an die Vertrauensgrundlage gebunden oder der Vertrauende ist für die erlittenen Nachteile zu entschädigen (BGE 137 I 69 E. 2.5.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-4990/2013 vom 20. März 2014 E. 3.1, A-1231/2012 vom 18. Dezember 2013 E. 7.4.1, je m.w.H.; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St.Gallen 2016, Rz. 627 ff., 636, 667 ff.; Rohner, Art. 9 BV, in: Kommentar BV, Rz. 47 ff.).

E. 4.5

Wenn die Beschwerdeführerin geltend macht, ihr gegenüber seien im Hinblick auf wichtige Investitionen resp. den Ausbau der Kraftwerksanlagen Zusicherungen für eine Reduzierung

des Wasserzinses gemacht worden, so nimmt sie insbesondere Bezug auf ein Schreiben des Departementsvorstehers des Baudepartements des Kantons Aargau vom 22. August 1997 an verschiedene Rheinkraftwerke betreffend die Anhebung des Wasserzinses im Kanton Aargau per 15. Mai 1997. Dieses Dokument gibt die Haltung des Regierungsrates betreffend das revidierte WRG mit einer Verpflichtung zur notwendigen Abstimmung mit dem Nachbarstaat bei Grenzgewässern wieder und hält unter Ziffer 3 fest: "Im Weiteren prüft der Regierungsrat die Möglichkeit für eine künftig flexiblere Position für die ersten 20 - 30 Jahre eines Neu- oder Ausbauprojektes. Wasserkraftwerke, welche volkswirtschaftlich wichtige Investitionen oder umweltrelevante Verbesserungen realisieren, können dann mit einem fallweise auszuhandelnden, reduzierten Wasserzins belohnt werden. Im Vordergrund stehen hier insbesondere die kommenden Ausbauprojekte der Kraftwerke Rheinfelden, Radag, Reckingen, Kappelerhof, Beznau etc.". Im Weiteren verweist die Beschwerdeführerin auf einen Bericht der Abteilung Landschaft und Gewässer des Baudepartements des Kantons Aargau vom 12. November 1997 betreffend die staatliche Belastung der Wasserkraft am Rhein sowie die internationale Abstimmung. Dieser Bericht gibt die oben erwähnte Ziffer wortwörtlich wieder und stellt letztendlich den Antrag, das Baudepartement sei zu ermächtigen, diese Haltung an der Konferenz der Hochrheinkommission vom 20. November 1997 zu vertreten. Ausserdem verweist die Beschwerdeführerin auf die "Vereinbarung zur staatlichen Belastung der Wasserkraftwerke am Hochrhein" vom 28. November 2004, abgeschlossen zwischen der Vorinstanz und dem Ministerium für Umwelt und Verkehr des Landes Baden-Württemberg. Gemäss dieser kommen die Vertragsparteien überein, bei der Festsetzung des Entgelts für die Nutzung der Wasserkraft die Erforderlichkeit der wirtschaftlichen Wettbewerbsfähigkeit der Wasserkraftwerke zu berücksichtigen, wobei Aus- und Neubaumassnahmen für die dadurch zusätzlich erzielte Energie während einer bestimmten Anfangsphase in den Genuss der besonderen Regelung oder Erleichterungen (z.B. reduzierter Wasserzins) kommen sollen.

E. 4.6

Es ist somit die Frage zu klären, ob die genannten Dokumente geeignet waren, als Zusicherung verstanden zu werden und damit bei der Beschwerdeführerin ein berechtigtes Vertrauen zu begründen. Wie bereits oben ausgeführt (E. 4.4), setzt die Anerkennung einer Vertrauensgrundlage zunächst voraus, dass die zuständige resp. dazu befugte Behörde eine individualisierte und konkretisierte Auskunft oder Zusicherung abgibt, welche geeignet ist, ein berechtigtes Vertrauen zu begründen. Dabei ist eine gewisse inhaltliche Bestimmtheit gefordert, eine blosser Absichtskundgabe erfüllt die Voraussetzung nicht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.72/2003 vom 3. Juli 2003 E. 2.5).

E. 4.6.1

Insofern als der Vorsteher des Baudepartements des Kantons Aargau resp. die Abteilung für Landschaft und Gewässer des Baudepartements des Kantons Aargau als Verfasser der genannten Dokumente auftreten, ist insbesondere zu klären, ob die Zuständigkeit für eine Zusicherung zur Reduktion des Wasserzinses vorliegend gegeben ist. Die Festsetzung des Wasserzinses liegt bei Grenzgewässern gemäss Art. 52 WRG in der Zuständigkeit der Vorinstanz. Somit liegt es auch an ihr, über dessen Reduktion im Einzelfall zu befinden (vgl. unten E. 6). Dem kantonalen Baudepartement käme somit allein die Kompetenz zu, darüber zu entscheiden, in welcher Höhe der Wasserzins bezogen - und allenfalls auf diese Weise reduziert - wird (vgl. auch Merker/Conradin-Triaca, Art. 52 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 21). Die Frage der Zuständigkeit kann sodann aber offengelassen werden,

haben die beiden Dokumente doch vielmehr orientierenden Charakter. Sie halten eine mögliche Vorgehensweise fest, um die Auswirkungen einer Wasserzinserhöhung zu mildern. Es wird vorgesehen, dass der Regierungsrat Möglichkeiten für eine flexiblere Handhabe prüft. Insbesondere "könnten" bei wichtigen Investitionen oder umweltrelevanten Verbesserungen Kraftwerke "mit einem fallweise auszuhandelnden, reduzierten Wasserzinsansatz belohnt werden". Diese gewählte Formulierung lässt keinen anderen Schluss zu, als dass weder eine konkrete Reduktion des Wasserzinses festgehalten wurde noch eine solche individuell der Beschwerdeführerin hätte zugesichert werden sollen. Zwar richtet sich zumindest das Schreiben des Departementsvorstehers u.a. auch an die Beschwerdeführerin und bezieht deren Ausbaupläne ausdrücklich in Betracht, um in den Genuss einer Reduktion des Wasserzinses zu kommen. Dennoch fehlt es - notabene bei fehlender Zuständigkeit des kantonalen Departements für die Festsetzung des Wasserzinses - an einer fallweise ausgehandelten Reduktion. Es wird lediglich eine Prüfung der Möglichkeiten in Aussicht gestellt, womit diese Dokumente eindeutig nicht geeignet sind, ein berechtigtes Vertrauen der Beschwerdeführerin in eine Reduktion des Wasserzinses zu schaffen. Vielmehr handelt es sich um eine Absichtserklärung, welcher es an einer inhaltlichen Bestimmtheit fehlt und damit nicht als Zusicherung aufgefasst werden kann (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 668 ff.).

E. 4.6.2

Nach dem Gesagten ist die Vorinstanz zuständig, um Reduktionen bei der Wasserzinsfestsetzung zu gewähren. Damit wäre sie auch für in der zwischen ihr und dem Ministerium für Umwelt und Verkehr des Landes Baden-Württemberg geschlossenen "Vereinbarung zur staatlichen Belastung der Wasserkraftwerke am Hochrhein" vom 28. November 2004 gemachte Zusicherungen zu behaften. Aber auch diesem Dokument fehlt es an der notwendigen Verbindlichkeit. Zwar sieht es vor, dass im Sinne von Massnahmen zur Förderung der Wettbewerbsfähigkeit der Wasserkraftwerke bei deren Aus- oder Neubau Erleichterungen geschaffen werden sollen, wobei eine Reduktion des Wasserzinses beispielhaft aufgeführt wird. Eine individuelle und konkrete Zusicherung mit verbindlichem Charakter an die Beschwerdeführerin kann darin jedoch nicht erblickt werden, handelt es sich doch um eine Vereinbarung zwischen den Nachbarstaaten und nicht um eine an die Adresse der Beschwerdeführerin gerichtete Erklärung, was sodann für diese auch erkennbar war. Auch diese Vereinbarung stellt demzufolge keine ausreichende Vertrauensgrundlage dar.

E. 4.6.3

Es ist somit festzuhalten, dass ohne Vorliegen einer Vertrauensgrundlage, welche berechtigterweise ein Vertrauen in die behördliche Auskunft oder eine Zusicherung begründen würde, offen gelassen werden kann, ob sich die von der Beschwerdeführerin durchgeführten Ausbauten als Dispositionen im Sinne des Vertrauensprinzips zu beurteilen sind. Abgesehen davon müsste eine solche Zusicherung für die nachteilige Disposition kausal gewesen sein (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 688 f.). Der Ausbau der Kraftwerkanlage der Beschwerdeführerin beruhte jedoch auf einer in der Konzession festgehaltenen Verpflichtung (Art. 6 Abs. 2) und nicht auf Freiwilligkeit. Die Beschwerdeführerin kann sich somit nicht auf eine Verletzung des Vertrauensprinzips berufen.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin macht sodann im Wesentlichen geltend, der Bund delegiere in Art. 29 der Konzession vom 27. Mai 2003 die Festsetzung des Wasserzinses unzulässigerweise an den Beschwerdegegner, der in dieser Sache jedoch unzuständig sei. Dadurch werde Bundesrecht verletzt. Ausserdem sei es nicht zulässig, dass der Beschwerdegegner den zu entrichtenden Wasserzins festgesetzt habe, sei dieser doch weder aufgrund der kantonalen Gesetzgebung noch aufgrund der Bundesgesetzgebung hinreichend bestimmbar. Dieser Fehler in der Zuständigkeit habe zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung zu führen.

E. 5.2

Der Beschwerdegegner verweist in seiner Stellungnahme vom 16. Juni 2016 bezüglich der Rüge der bundesrechtswidrigen Delegation der Festsetzung des Wasserzinses auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts und schliesst daraus, dass eine unzulässige Delegation wohl von Amtes wegen festgehalten worden wäre. Das Bundesgericht äussere sich jedoch nicht in dieser Hinsicht. Ausserdem stehe dem Bund nur die Grundsatzgesetzgebung zu, weshalb die Gesetzgebung eine "billige Rücksichtnahme" auf das kantonale Recht vorsehe. Im Weiteren sei es nicht nachvollziehbar, dass die Höhe des Wasserzinses nicht genügend bestimmbar sein soll. Die Beschwerdeführerin habe diesen nämlich jahrelang bezahlt, ohne dessen Bestimmbarkeit zu bemängeln.

E. 5.3

Die Vorinstanz führt in ihrer Vernehmlassung vom 20. Juni 2016 aus, sie habe mit ihrem Entscheid vom 22. März 2016 weder einen erhöhten Wasserzins festgesetzt noch habe sie die Festsetzung des Wasserzinses in bundesrechtswidriger Weise an den Beschwerdegegner delegiert. Eine solche Delegation hätte - wenn überhaupt - schon durch die Verleihung der Bundeskonzession im Jahre 2003 stattgefunden. Ein solcher Mangel hätte sodann jede seither erlassene Verfügung zur Erhebung des Wasserzinses belastet und wäre aus Gründen der Rechtssicherheit und des Grundsatzes von Treu und Glauben möglichst früh zu rügen gewesen. Die Vorinstanz hält weiter fest, sie habe stets mit der Verleihung der Konzession den Wasserzins festgesetzt und nicht an den Kanton delegiert. Dabei habe sie auf die aktuell geltenden Bestimmungen verwiesen und den berechtigten Kanton in die Lage versetzt, den gemäss aktueller Rechtslage gültigen Wasserzins zu erheben, ohne dass - wie bei einer betragsmässigen Fixierung - bei jeder Erhöhung des bundesrechtlichen Wasserzinsmaximums eine Neufestsetzung hätte erfolgen müssen. Dennoch räumt sie ein, die Formulierung des Art. 29 der Konzession vom 27. Mai 2003 sei missverständlich und macht einen Redaktionsfehler geltend. Vielmehr sei die Meinung der Bestimmung, dass der Beschwerdegegner den Wasserzins erheben könne. Von diesem Verständnis zeuge denn auch dessen Vorgehen. Insgesamt sei der von der Beschwerdeführerin an den Beschwerdegegner zu entrichtende Wasserzins durch die Vorinstanz in genügendem Masse bestimmt und festgesetzt worden.

E. 5.4.1

Art. 76 BV regelt im Rahmen der Bundesaufgaben die Zuständigkeit des Bundes, für die Nutzung und den Schutz der Wasservorkommen in der Schweiz sowie für die Abwehr schädigender Einwirkungen zu sorgen. Art. 76 Abs. 2 BV beauftragt den Bund insbesondere, im Rahmen seiner Gesetzgebungskompetenzen im Sinne dieser Ziele tätig zu werden und die Grundsätze betreffend die Nutzung der Gewässer zur Energieerzeugung festzulegen. Art. 76 Abs. 4 BV statuiert sodann die kantonale Gewässerhoheit sowie die Zuständigkeit der Kantone, für die Nutzung der Gewässer durch Dritte in den Schranken

der Bundesgesetzgebung Abgaben zu erheben. Art. 76 Abs. 5 BV hält fest, dass über die Rechte an internationalen Wasservorkommen und damit verbundene Abgaben der Bund unter Beizug der Kantone entscheidet. Diese Bestimmung bewirkt zwar eine Kompetenzverschiebung, doch wird dem Bund in diesen Fällen nicht die Gewässerhoheit übertragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2C_338/2013 vom 21. August 2013 E. 2.2; Marti, Art. 76, in: Kommentar BV, Rz. 2, 7, 14, 26, 29; Wyer, a.a.O., Rz. 153, 191).

E. 5.4.2

Mit dem Erlass des WRG, welches sich auf die Wasserkraftnutzung bei öffentlichen Gewässern beschränkt, hat der Bund seine Gesetzgebungskompetenz wahrgenommen und die Grundsätze über die Nutzung der Gewässer zur Energieerzeugung festgelegt (vgl. Marti, Art. 76, in: Kommentar BV, Rz. 14). Das WRG sieht vor, dass Nutzungsrechte an Gewässern grundsätzlich durch eine öffentlichrechtliche Konzession auf einen privaten Dritten übertragen werden. Die Zuständigkeit für deren Erteilung liegt bei kantonalen Gewässern bei der kantonalen Behörde und folgt kantonalem Recht (Art. 3 f. WRG i.V.m. Art. 38 Abs. 1 WRG; vgl. Häggi Furrer, Art. 3 WRG und Art. 4 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 5 resp. Rz. 3 ff.; Merker, Art. 38 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 2 f.). Liegt ein Gewässer auf verschiedenen Kantonsgebieten und können sich die betroffenen Kantone nicht einigen, entscheidet nach deren Anhörung die Vorinstanz (Art. 6 WRG i.V.m. Art. 38 Abs. 2 WRG; Brigitta Kratz, Art. 6 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 5 ff.; Merker, Art. 38 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 4). Ebenso liegt die Zuständigkeit beim Bund, wenn das Gewässer die Landesgrenze berührt (nachfolgend als Grenzgewässer bezeichnet; Art. 7 WRG i.V.m. Art. 38 Abs. 3 WRG; Häggi Furrer, Art. 7 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 15 f.; Merker, Art. 38 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 8 f.; Jagmetti, Energierecht, Rz. 4432 f.; Wyer, a.a.O., Rz. 153). Die Begründung der Nutzungsrechte oder die Bewilligung der Nutzbarmachung der Wasserkräfte durch den Verfügungsberechtigten selbst liegt in diesen Fällen nach Anhörung der betroffenen Kantone in der Kompetenz der Vorinstanz. Für die Einräumung des Wassernutzungsrechts hat der Konzessionär dem Verfügungsberechtigten Gemeinwesen ein jährlich wiederkehrendes Entgelt in Form einer Gebühr zu erbringen. In der Regel wird dieses als Wasserzins bezeichnet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2A.58/2004 vom 21. Mai 2004 E. 3.3; Wyer, a.a.O., Rz. 17; Merker/Conradin-Triaca, Art. 49 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 6, 8; Wyer, a.a.O., Rz. 42).

E. 5.4.3

Aufgrund seiner Gesetzgebungskompetenz legt der Bund in Art. 49 WRG die maximale Belastung der Konzessionäre durch den Wasserzins fest. Die Bestimmung sieht in Abs. 1 Satz 1 vor, dass dieser bis Ende 2010 jährlich höchstens 80 Franken, bis Ende 2014 jährlich höchstens 100 Franken und bis Ende 2019 jährlich höchstens 110 Franken pro Kilowatt Bruttoleistung beträgt. Innerhalb dieses Rahmens ist der Verfügungsberechtigte Kanton bei der Bestimmung der Höhe der von ihm zu beziehenden Wasserzinsen jedoch frei. Allein die zwingend geltende bundesrechtliche Obergrenze hat er zu beachten, welche zusammen mit allfälligen zusätzlichen kantonalen Steuerbelastungen nicht überschritten werden darf. Diese Bestimmung gilt grundsätzlich unabhängig von der Eigenschaft des Gewässers (Grenzgewässer, kantonales oder interkantonaies Gewässer), doch hat im internationalen Verhältnis eine Abstimmung mit dem beteiligten Nachbarstaat zu erfolgen. Der Wasserzins steht dem Träger der Gewässerhoheit zu, was auch bei internationalen Verhältnissen Geltung hat (vgl. BGE 126 II 171 E. 3a; Merker/Conradin-Triaca, Art. 49 WRG, in:

Kommentar Energierecht, Rz. 9 f., 12 ff., 15 ff., 45, 49; Wyer, a.a.O., Rz. 55, 87, 153). Gemäss Art 52 WRG bestimmt in jenen Fällen, in welchen das Departement die Konzession erteilt, dieses nach Anhörung der beteiligten Kantone und in billiger Rücksichtnahme auf deren Gesetzgebung die diesen zu entrichtenden Leistungen (vgl. auch E. 6). Die Bestimmung bezieht sich auf interkantonale und internationale Sachverhalte (Art. 6 und 7 bzw. 38 Abs. 2 und 3 WRG). Es liegt demnach in der Zuständigkeit der Vorinstanz, die an die berechtigten Kantone zu entrichtenden Leistungen - so auch den Wasserzins - festzusetzen. Dabei handelt diese im Interesse sowie auf Rechnung der betroffenen Kantone. Die kantonale Gewässerhoheit bleibt hingegen unberührt und der Bezug resp. die Erhebung der Abgaben bleibt in der Kompetenz der Kantone (vgl. Urteile des Bundesgerichts 2C_338/2013 vom 21. August 2013 E. 2.2, 4.3 sowie 2A.58/2004 vom 21. Mai 2004 E. 3.3 und 2A.179/2000 vom 4. Dezember 2000 E. 2a f.; Merker/Conradin-Triaca, Art. 52, in: Kommentar Energierecht, Rz. 5 ff., 13 ff., 21 ff.; Jagmetti, Energierecht, Rz. 4536 und Fn. 809; Wyer, a.a.O., Rz. 153, 158, S. 123 f.).

E. 5.4.4

Im vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt ergibt sich die Bestimmbarkeit des Wasserzinses aus der kantonalen Gesetzgebung in Verbindung mit der Bundesgesetzgebung. § 32 Abs. 1 Bst. a des kantonalen Wassernutzungsgesetzes vom 11. März 2008 (WnG, SAR 764.100) sieht vor, dass die Nutzungsberechtigten einen alljährlichen Wasserzins im Rahmen des Bundesrechts zu bezahlen haben und dass der Grosse Rat des Kantons Aargau den Wasserzins durch Dekret regelt. § 7 Abs. 2 des kantonalen Wassernutzungsabgabendekrets vom 18. März 2008 (WnD, SAR 764.110) bestimmt in Umsetzung von Art. 49 Abs. 4 WRG, dass der jährliche Wasserzins in Abhängigkeit von der Bruttoleistung des Kraftwerks zwischen 1'000 und 2'000 Kilowatt linear von 0% bis 100% des bundesrechtlichen Höchstansatzes je Kilowatt mittlerer Bruttoleistung ansteigt und dass dieser bei einer Bruttoleistung von über 2'000 Kilowatt 100% des bundesrechtlich festgelegten Wasserzinsmaximums je Kilowatt mittlere Bruttoleistung beträgt. Gemäss § 7 Abs. 4 WnD wird die für die Wasserzinsfestlegung massgebende Bruttoleistung vom zuständigen (kantonalen) Departement alle 10 Jahre sowie bei Änderungen an einer Kraftwerksanlage neu berechnet (massgebend dabei ist - selbst bei kantonalen Berechnungsunterschieden - die Verordnung über die Berechnung des Wasserzinses vom 12. Februar 1918 [Wasserzinsverordnung; WZV, SR 721.831]). Ein solcher Verweis auf das bundesrechtlich vorgesehene Wasserzinsmaximum ist gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts zulässig. Demnach bedürfen öffentliche Abgaben der Grundlage in einem formellen Gesetz, wobei zumindest der Kreis der Abgabepflichtigen, der Gegenstand und die Bemessungsgrundlage vom Gesetz selber bestimmt werden müssen. Wie oben ausgeführt, sind die Grundlagen für die Berechnung des Wasserzinses in einem Dekret des Grossen Rates niedergelegt. Gemäss der Verfassung des Kantons Aargau (vgl. § 82 Abs. 1 Bst. f der Verfassung vom 25. Juni 1980 des Kantons Aargau [SAR 110.000]) erfüllt ein solches die Anforderungen an ein formelles Gesetz. In Verbindung mit dem bundesrechtlich bezifferten Wasserzinsmaximum, ist die Abgabe in Abhängigkeit der Leistung des Kraftwerks für dessen Betreiber demzufolge hinreichend bezifferbar (vgl. BGE 128 II 122 f. E. 7 und 8; Urteile des Bundesgerichts 2A.58/2004 vom 21. Mai 2004 E. 3.3, 2A.179/2000 vom 2. Dezember 2000 E. 2b und 2A.517/1998 vom 13. April 2000 E. 5b; Merker/Conradin-Triaca, Art. 49 WRG, in: Kommentar Energierecht, Rz. 80; Wyer, a.a.O., Rz. 158; Ruedi Sigg/Werner Röthlisberger, Bundesamt für Wasser und Geologie, Der Wasserzins - die wichtigste Abgabe auf der Wasserkraftnutzung in der Schweiz,

Berichte des BWG, Nr. 3, Bern 2002, S. 16 f.).

E. 5.5

Im Zusammenhang mit der Konzessionserteilung ist vorab zu prüfen, ob die angefochtene Verfügung schon deshalb rechtswidrig wäre, weil sie den Eingriff in ein wohlerworbenes Recht schützt.

E. 5.5.1

Mit der Erteilung der Konzession erwirbt der Konzessionär ein wohlerworbenes Recht zur Nutzung der Wasserkraft. Davon erfasst wird auch die Höhe des Wasserzinses. Eine Anpassung der Höhe des Wasserzinses kann deshalb während der Konzessionsdauer nur dann erfolgen, wenn diese Möglichkeit in der Konzession selbst vorgesehen ist. Ein allgemeiner Vorbehalt künftigen Rechts reicht allerdings nicht aus, um ein wohlerworbenes Recht in seiner Substanz zu beschränken und den Wasserzins zu erhöhen (vgl. Jagmetti, Energierecht, Rz. 4501, 4506).

E. 5.5.2

Vorliegend wurde die Konzession der Beschwerdeführerin mit Datum vom 27. Mai 2003 erneuert. Mit Bundesgesetz vom 18. Juni 2010 zu einer Änderung des Wasserrechtsgesetzes und des Energiegesetzes (BBl 2010 4247 ff.) wurde sodann eine stufenweise Anhebung des bundesrechtlichen Wasserzinsmaximums bestimmt, was dementsprechend auch zu einer Erhöhung des durch den Beschwerdegegner zu erhebenden Wasserzinses während der Laufzeit der Konzession führte. Zumal keine betragsmässige Festsetzung der Höhe des Wasserzinses in der Konzession stattfand, wurde auch kein wohlerworbenes Recht auf eine solche verliehen, resp. durch die angefochtene Verfügung auch kein solches verletzt. Im Übrigen wäre eine solche Verletzung - läge denn eine solche vor - auch aus anderem Grund zu verneinen: Die in Art. 29 der Konzession vom 27. Mai 2003 verwendete Formulierung, dass sich der durch den Beschwerdegegner erhobene Wasserzins an der "jeweiligen eidgenössischen und kantonalen Gesetzgebung" zu orientieren hat, ist dem im Urteil des Bundesgerichts i.S. "Kraftwerk Oberhasli BE" festgehaltenen Wortlaut, wonach "der Wasserzins nach Massgabe der jeweiligen Gesetzgebung" festzusetzen sei, als ebenbürtig zu beurteilen. Art. 29 der Konzession bildet demnach eine ausreichende Grundlage, um die Erhebung des Wasserzinses am erhöhten bundesrechtlichen Wasserzinsmaximum auszurichten. Die angefochtene Verfügung ist bezüglich Verletzung eines wohlerworbenen Rechts also nicht zu beanstanden (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 2A.517/1998/2000 vom 13. April 2000 E. 4 mit Hinweis auf Werner Dubach, Die wohlerworbenen Rechte im Wasserrecht, Bern 1979, S. 109 f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1237 ff.; Wyer, a.a.O., Rz. 42, 50 ff.; Dominik Strub, Wohlerworbene Rechte - Insbesondere im Bereich des Elektrizitätsrechts, Diss., Fribourg 2001, S. 196 f.).

E. 5.6

Wenn die Beschwerdeführerin rügt, die Festsetzung des Wasserzinses sei zu Unrecht an den Beschwerdegegner delegiert worden, bezieht sie sich auf die Formulierung des Art. 29 der Konzession vom 27. Mai 2003. Diese Bestimmung lautet: "Konzessionsgebühren und Wasserzins: Das Kraftwerkunternehmen hat dem Kanton Aargau eine einmalige Gebühr und den jährlichen Wasserzins zu entrichten. Der Kanton Aargau legt den Wasserzins nach der jeweiligen eidgenössischen und kantonalen Gesetzgebung fest und erhebt die Abgaben".

E. 5.6.1

Wie die gemachten Ausführungen (E. 5.4.3) zeigen, erfolgt eine Festsetzung des Wasserzinses tatsächlich in mehrfacher Hinsicht: So ist es der Bund, welcher das Wasserzinsmaximum durch Gesetzgebung vorgibt. Innerhalb des bundesgesetzlichen Rahmens ist es jedoch Sache des Kantons, den Wasserzins zu bestimmen und sodann zu erheben. Bei internationalen Sachverhalten ist es schliesslich die Vorinstanz, welche aufgrund von Art. 52 WRG den Wasserzins festsetzt, der jedoch durch den Kanton bezogen wird.

E. 5.6.2

Selbst wenn Art. 29 der Konzession - wie auch die Vorinstanz einräumt - durch die gewählten Begriffe auf verschiedene Weise verstanden werden kann, ist festzuhalten, dass sich der Beschwerdegegner bei der Erhebung des Wasserzinses nicht entgegen den gesetzlichen Bestimmungen verhalten hat. Er hat den ihm zustehenden Wasserzins bestimmt resp. "festgelegt", indem er ihn bezog d.h. bezifferte, doch hat er dabei das bundesrechtliche Wasserzinsmaximum - und damit den ihm durch die Bundesgesetzgebung gewährten Rahmen - eingehalten. Zwar hat der Bund vorliegend den Wasserzins im Rahmen von Art. 52 WRG nicht explizit für die Beschwerdeführerin beziffert, doch ist der Wasserzins aufgrund der kantonalen Gesetzgebung i.V.m. dem bundesrechtlich festgelegten Wasserzinsmaximum genügend bestimmbar (vgl. E. 5.4.4). Diese Art der Festlegung des Wasserzinses ist zulässig. Der Beschwerdegegner hat sodann den Wasserzins nicht festgesetzt, sondern lediglich den i.S.v. Art. 52 WRG eindeutig bestimmbaren Zins erhoben, wozu er berechtigt war. Auch aus der Tatsache, dass der vom Beschwerdegegner erhobene Wasserzins mit dem bundesrechtlichen Maximalbetrag des Art. 49 WRG übereinstimmt, kann nicht geschlossen werden, die Festsetzung des Wasserzinses sei in gesetzeswidriger Delegation durch den Beschwerdegegner vorgenommen worden. Vielmehr ist dies eine Folge der kantonalen Gesetzgebung, welche die Höhe des Wasserzinses bestimmt (vgl. § 32 WnG i.V.m. § 7 Abs. 2 WnD; Urteil des Bundesgerichts 2A.179/2000 vom 4. Dezember 2000 E. 2b; Merker/Conradin-Triaca, Art. 52, in: Kommentar Energierrecht, Rz. 6 f., 21 ff.; Wyer, a.a.O., Rz. 158). Art. 29 der Konzession ist dementsprechend nicht als Delegationsnorm zu verstehen, welche dem Kanton das Recht einräumt, den Wasserzins an Stelle des Bundes festzulegen. Die Rüge, der Beschwerdegegner habe in Verletzung von Bundesrecht den Wasserzins erstmals hinreichend bestimmbar festgesetzt, entbehrt somit einer Grundlage.

E. 5.7

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass bei Grenzgewässern die Vorinstanz die Konzession zur Nutzung der Wasserkraft erteilt. Sie ist es auch, welche die Leistungen und Bedingungen (inkl. Wasserzins) festsetzt, gegen welche dieses Nutzungsrecht verliehen wird. Das WRG setzt das Wasserzinsmaximum fest. Dadurch werden die verfügbungsberechtigten Kantone jedoch nicht in ihrer Gewässerhoheit tangiert, kommt ihnen doch weiterhin das Recht zu, im bundesrechtlich vorgegebenen Rahmen den Wasserzins zu erheben. Die Gesetzgebung des Beschwerdegegners sieht sodann vor, bei der Erhebung des Wasserzinses den bundesrechtlichen Rahmen auszuschöpfen. Damit ist auch die Bestimmbarkeit der Höhe des Wasserzinses - entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin - gegeben. Eine Delegation der Kompetenz, den Wasserzins festzulegen, findet durch Art. 29 der Konzession nicht statt und die diesbezügliche Rüge der Rechtsverletzung ist unbegründet. Ebenso erweist sich die Rüge, der Beschwerdegegner

habe den Wasserzins erstmals hinreichend bestimmt und festgesetzt als unbegründet. Die Beschwerde ist diesbezüglich abzuweisen.

E. 6.1

Die Beschwerdeführerin macht im Weiteren geltend, die Vorinstanz habe es unterlassen, bei der Überprüfung des Gesuchs um Herabsetzung des Wasserzinses im Rahmen von Art. 71 Abs. 2 WRG kantonales Recht zu berücksichtigen, womit sie ihre Kognition unterschritten habe. Insbesondere habe sie nicht berücksichtigt, dass § 7 Abs. 5 WnD in Sonderfällen eine Reduktion des jährlich geschuldeten Wasserzinses durch die kantonale Behörde vorsehe. Die Vorinstanz habe jedoch im Rahmen ihrer durch Art. 52 WRG begründeten Zuständigkeit diese Möglichkeit nicht geprüft, diese Frage offengelassen und damit eine formelle Rechtsverweigerung gemäss Art. 29 Abs. 1 BV begangen. Sodann leitet die Beschwerdeführerin aus § 7 Abs. 5 WnD ab, aufgrund des Vorliegens von Sonderfällen sei der Wasserzins in ihrem Falle herabzusetzen. Insbesondere treffe die Zwecksetzung des WRG in der jüngsten Erhöhung des Wasserzinsmaximums auf sie nicht zu. So habe die Vorinstanz die Prüfung unterlassen, ob eine Erhöhung des Wasserzinses im konkreten Fall wegen der Frage des Teuerungsausgleichs, wegen der Änderung der Rahmenbedingungen für die schweizerische Energiewirtschaft und wegen des Mittelland-Standortes überhaupt zulässig oder nur teilweise zulässig sei. Im Weiteren verstosse eine Erhöhung des Wasserzinsmaximums gegen die Vereinbarung zwischen der Vorinstanz und dem Ministerium für Umwelt, Klima und Energiewirtschaft des Landes Baden-Württemberg, welche vorsehe, dass die Nutzung der Wasserkraft durch den Wasserzins nicht gefährdet werden dürfe. Die Vorinstanz habe jedoch eine diesbezügliche Prüfung unterlassen. Ebenfalls ein Sonderfall liege darin begründet, dass diese Vereinbarung eine Reduktion des Wasserzinses für den Fall vorsehe, dass Aus- und Neubaumassnahmen durchgeführt würden.

E. 6.2

Die Vorinstanz entgegnet, sie habe sich mit der kantonalen Gesetzesbestimmungen auseinandergesetzt. Dabei habe sie in ihrer Entscheidung festgehalten, es sei, unklar in welchen Fällen von § 7 Abs. 5 WnD die kantonale Behörde den Wasserzins herabsetzen könne. Schliesslich habe es die Beschwerdeführerin auch unterlassen zu begründen, weshalb ein "Sonderfall" i.S. dieser Bestimmung vorliege. Der Vorwurf, sie habe eine formelle Rechtsverweigerung begangen, sei deshalb unzutreffend. Im Weiteren verweist sie im Wesentlichen auf ihren Entscheid vom 22. März 2016, wo sie die Meinung vertritt, dass eine Erwägung betreffend die Rechtsfolgen des § 7 Abs. 5 WnD unterbleiben könne, zumal nur das zuständige kantonale Departement den Wasserzins im Sinne dieser Bestimmung herabsetzen könne.

E. 6.3

Der Beschwerdegegner führt aus, es liege kein Sonderfall i.S.v. § 7 Abs. 5 WnD vor, weshalb sich die Vorinstanz nicht mit dieser Bestimmung auseinandersetzen müssen. Die Vorinstanz habe es demnach nicht unterlassen, das Recht anzuwenden, sondern habe es gemäss der Argumentation der Beschwerdeführerin höchstens falsch angewendet. Im Übrigen ergebe sich aus § 7 Abs. 5 WnD kein allgemeiner Herabsetzungsanspruch. Es stehe somit der Vorinstanz auch nicht zu, in die kantonale Praxis einzugreifen und ihr Ermessen an Stelle jenes des Kantons zu setzen. Das Bundesrecht sehe indessen keine analogen Bestimmungen vor. Deshalb stütze sich die Beschwerdeführerin auf kantonales Recht und

behaupte, dieses werde i.V.m. Art. 52 WRG zu Bundesrecht. Im Übrigen würden die von der Beschwerdeführerin genannten Sonderfälle nicht auf diese Anwendung finden.

E. 6.4.1

Das WRG verweist verschiedentlich auf die Anwendung kantonalen Rechts und begründet verschiedentlich eine Pflicht, dieses zu berücksichtigen. Namentlich bei der Festsetzung des Wasserzinses hat diese Pflicht einen grossen Stellenwert. Wie bereits ausgeführt (E. 5.4.3 f., 5.6.1 f.), setzt die Vorinstanz bei internationalen Sachverhalten den Wasserzins anstelle des kantonalen Departementes aufgrund von Art. 52 WRG fest. Diese Bestimmung findet ihre Grundlage in Art. 76 Abs. 5 BV, wonach über Rechte an internationalen Wasservorkommen und damit verbundene Abgaben der Bund unter Beizug der betroffenen Kantone entscheidet. Diese Bundeskompetenz bedeutet keine Verschiebung der Sachherrschaft, sondern ergibt sich aus der Ausübung der aussenpolitischen Funktionen. Die Festsetzung des Wasserzinses hat nach Wortlaut von Art. 52 WRG in billiger Rücksichtnahme auf das kantonale Recht zu erfolgen. Dies bedeutet nichts anderes, als dass die Vorinstanz bei der Festsetzung des Wasserzinses kantonale Vorschriften, welche dessen Höhe beeinflussen können, zu berücksichtigen hat. Dazu gehören auch Bestimmungen, welche die Grundlage für eine Reduktion des Wasserzinses bilden können (vgl. Entscheide des Bundesgerichts 2C_338/2013 vom 21. August 2013 E. 2.2, 4.3, und 4.5 f. sowie 2A.58/2004 vom 21. Mai 2004 E. 3.3; Marti, Art. 76 BV, in: Kommentar BV, Rz. 29; Merker/Conradin-Triaca, Art. 52, in: Kommentar Energierecht, Rz. 4, 7 f., 10 ff., 20 ff.; Reto Häggi Furrer, Art. 62, in: Kommentar Energierecht, Rz. 9 ff.; Jagmetti, a.a.O., Rz. 4142; Wyer, a.a.O., Rz. 153, 166).

E. 6.4.2

Die kantonale Bestimmung des § 7 Abs. 5 WnD sieht vor, dass das zuständige Departement in Sonderfällen den jährlichen Wasserzins durch Verfügung herabsetzen kann. Diese Möglichkeit einer Reduktion ist nach dem Gesagten (E. 6.4.1) bei der Festsetzung des Wasserzinses durch die Vorinstanz zu berücksichtigen. In ihrer Verfügung vom 22. März 2016 unterlässt sie es allerdings, sich mit der Frage des Vorliegens eines Sonderfalles i.S. der kantonalen Gesetzesbestimmung von § 7 Abs. 5 WnD näher auseinanderzusetzen. Vielmehr vertritt sie die Ansicht, es liege in der Kompetenz des Beschwerdegegners zu beurteilen, in welchen Fällen gemäss dieser Bestimmung das zuständige kantonale Departement den jährlichen Wasserzins durch Verfügung herabsetzen könne. Sie lässt diese Frage zu Unrecht offen und hat damit ihre Kognition nicht ausgeschöpft. Aus diesem Grund ist die Rüge der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe es unterlassen, kantonales Recht anzuwenden, zutreffend.

E. 6.5

Die Beschwerdeinstanz entscheidet in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Bei der Wahl zwischen diesen beiden Entscheidarten steht dem Gericht ein weiter Ermessensspielraum zu. Liegen sachliche Gründe für eine Rückweisung vor, ist diese regelmässig mit dem Untersuchungsgrundsatz und dem Prinzip eines einfachen und raschen Verfahrens vereinbar. Zur Rückweisung führt insbesondere eine mangelhafte Abklärung des Sachverhalts durch die Vorinstanz, die ohne eine aufwendigere Beweiserhebung nicht behoben werden kann. Die Vorinstanz ist mit den tatsächlichen Verhältnissen besser vertraut und darum im Allgemeinen besser in der Lage, die erforderlichen Abklärungen

durchzuführen. Zudem bleibt der betroffenen Partei in diesem Fall der gesetzlich vorgesehene Instanzenzug erhalten (statt vieler Urteil des BVGer A-1865/2016 vom 14. Dezember 2016 E. 5 m.w.H.). Im Schriftenverkehr vor Bundesverwaltungsgericht haben sich weder die Vorinstanz noch der Beschwerdegegner einlässlich mit der Materie auseinandergesetzt oder die Vorbringen der Beschwerdeführerin substantiell beurteilt. Deshalb ist es dem Bundesverwaltungsgericht mangels Kenntnisse von Grundlagen und Materie vorliegend nicht möglich, ohne eine aufwendige Untersuchung über das Vorliegen eines Sonderfalles gemäss § 7 Abs. 5 WnD zu befinden und eine allfällige Reduktion des Wasserzinses selbst festzulegen. Die Vorinstanz und das allenfalls von dieser erneut als Fachbehörde beizuziehende Bundesamt für Energie sind überdies besser mit der Materie vertraut als das Bundesverwaltungsgericht. Eine Heilung des Mangels ist somit nicht möglich. Angesichts der konkreten Umstände erscheint es daher angezeigt, die Angelegenheit bezüglich der Anwendbarkeit kantonalen Rechts zur materiellen Prüfung und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl., Basel 2013, Rz. 3.194).

E. 7

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass kein Fall einer bundesrechtswidrigen Delegation der Festsetzung des Wasserzinses an den Beschwerdegegner vorliegt und dass auch keine Verletzung des Äquivalenzprinzips sowie des Vertrauensgrundsatzes gegeben ist. Hingegen hat es die Vorinstanz unterlassen, bei der Festsetzung des Wasserzinses kantonales Recht zu berücksichtigen. Die Beschwerde ist demnach teilweise gutzuheissen und die Angelegenheit zu neuem Entscheid unter Berücksichtigung der kantonalen Reduktionsgründe im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 8.1

Die Verfahrenskosten setzen sich aus der Gerichtsgebühr (Spruchgebühr) und den Auslagen zusammen (Art. 1 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Sie werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Vorinstanzen werden unabhängig vom Verfahren keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Im Falle einer Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz mit noch offenem Verfahrensausgang gilt nach konstanter Rechtsprechung die beschwerdeführende Partei als obsiegend (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5459/2015 vom 27. Dezember 2016 E. 8.1 und A-1865/2016 vom 14. Dezember 2016 E. 6, je m.w.H.; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich 2013, Rz. 1173), unabhängig davon, ob die Rückweisung beantragt worden ist. Umgekehrt ist der Beschwerdegegner grundsätzlich als unterliegend zu betrachten (zum Ganzen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4186/2015 vom 28. Januar 2016 E. 10.1 m.w.H.). Da es sich beim unterliegenden Beschwerdegegner um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft handelt, welche zur Verteidigung ihrer vermögensrechtlichen Interessen auftritt, sind ihm demnach die auf Fr. 5'000.-- festzusetzenden Verfahrenskosten (vgl. Art. 1 ff. VGKE) aufzuerlegen (vgl. Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der von der Beschwerdeführerin geleistete Kostenvorschuss ist ihr nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückzuerstatten.

E. 8.2

Nach Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE kann die Beschwerdeinstanz der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen. Diese Entschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei (Art. 8 Abs. 1 VGKE). Liegt dem Gericht keine Kostennote vor, so setzt es die Parteientschädigung aufgrund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Eine Honorarnote wurde vorliegend nicht eingereicht. Die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin hat aufgrund ihres Obsiegens Anspruch auf eine Parteientschädigung. Angesichts des mittleren Aufwands beim Schriftenwechsel und der mittleren Komplexität der Sache erscheint eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 8'000.-- (inkl. Auslagen gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. b VGKE und Mehrwertsteuerzuschlag im Sinne von Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) als angemessen. Sie wird dem Beschwerdegegner zur Bezahlung auferlegt. Die Vorinstanz hat von vornherein keinen entsprechenden Anspruch (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

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