

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C 836/2017

Urteil vom 11. Oktober 2017

II. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Seiler, Präsident,
Bundesrichter Zünd,
Bundesrichterin Aubry Girardin,
Gerichtsschreiber Matter.

Verfahrensbeteiligte
Rheinkraftwerk Albruck-Dogern AG, Beschwerdeführer,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Michael Merker, BAUR HÜRLIMANN AG,

gegen

1. Kanton Aargau,
vertreten durch das Departement Bau, Verkehr und Umwelt des Kantons Aargau,
2. Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK),
Generalsekretariat, Rechtsdienst,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Erhöhung des Wasserzinses,

Beschwerde gegen das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts, Abteilung I, vom 25. August 2017 (A-2712/2016).

Erwägungen

1.

1.1. Die Rheinkraftwerk Albruck-Dogern AG ist Inhaberin einer Konzession des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) und einer inhaltlich übereinstimmenden deutschen Bewilligung vom 27. Mai 2003. Diese berechtigen zur Nutzung der Wasserkraft des Rheins von Rhein-km 1001,570 bis Rhein-km 113,520 sowie der Wasserkraft der Aare von Aare-km 66,500 bis zur Aare-mündung. Die Konzession wurde am 1. Oktober 2003 rückwirkend auf den 1. September 2003 in Kraft gesetzt und dauert bis zum 31. Dezember 2072. Mit dem Bundesgesetz vom 18. Juni 2010 (AS 2010 5061) zu einer Änderung des Bundesgesetzes über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte vom 22. Dezember 1916 (Wasserrechtsgesetz, WRG, SR 721.801) und des Energiegesetzes vom 26. Juni 1998 (EnG; SR 730.0) wurde eine Erhöhung des Wasserzinsmaximums beschlossen (von Fr. 80.– auf Fr. 100.– pro Kilowatt Bruttoleistung per 1. Januar 2011 bis Ende 2014, und von Fr. 100.– auf Fr. 110.– pro Kilowatt Bruttoleistung per 1. Januar 2015 bis Ende 2019).

1.2. Mit Gesuch vom 15. September 2011 ersuchte die Rheinkraftwerk Albruck-Dogern AG das UVEK um Erlass einer Verfügung im Sinne von Art. 71 Abs. 2 WRG. Damit ersuchte sie im Wesentlichen, auf eine Erhöhung des Wasserzinses zu verzichten, eventualiter die Erhöhung nur im Rahmen der Teuerung oder ab-

gestuft vorzunehmen und aufgrund von erfolgten Investitionen sowie umweltrelevanter Verbesserungen den Wasserzins um mindestens 50% zu reduzieren. Mit Verfügung vom 22. März 2016 wies das UVEK das Gesuch ab.

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob die Rheinkraftwerk Albrück-Dogern AG am 2. Mai 2016 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragte sinngemäss, es sei die Verfügung des UVEK vom 22. März 2016 aufzuheben und es sei auf eine Erhöhung des Wasserzinses in ihrem Fall zu verzichten. Eventualiter sei eine Erhöhung des Wasserzinses nur im Rahmen der Teuerung, subeventualiter gestuft und mit einer angemessenen Übergangsregelung vorzusehen.

1.4. Mit Urteil vom 25. August 2017 erkannte das Bundesverwaltungsgericht: "Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Die angefochtene Verfügung vom 22. März 2016 wird aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen". In den Erwägungen führte das Bundesverwaltungsgericht aus, die Rüge der Beschwerdeführerin, das Äquivalenzprinzip sei verletzt, treffe nicht zu (E. 3). Auch könne sich die Beschwerdeführerin nicht auf eine Verletzung des Vertrauensprinzips berufen (E. 4). Ferner sei die Beschwerde abzuweisen, soweit darin gerügt werde, die Festsetzung des Wasserzinses sei unzulässigerweise an den Kanton Aargau delegiert worden oder der Zins sei gesetzlich nicht hinreichend bestimmt festgesetzt (E. 5). Hingegen habe das UVEK bei der ihm obliegenden Pflicht, auf die Gesetzgebung der beteiligten Kantone Rücksicht zu nehmen (Art. 52 WRG), nicht geprüft, ob der Zins aufgrund eines Sonderfalls gemäss § 7 Abs. 5 des aargauischen Wassernutzungsabgabendeckrets vom 18. März 2008 (WnD/AG; SAR 764.110) herabzusetzen sei. Dem Bundesverwaltungsgericht sei es nicht möglich, über das Vorliegen eines Sonderfalls zu befinden und eine allfällige Reduktion des Wasserzinses selbst festzulegen. Es erscheine daher angezeigt, die Angelegenheit bezüglich der Anwendbarkeit kantonalen Rechts zur materiellen Prüfung und zu neuem Entscheid an das UVEK zurückzuweisen (E. 6).

2.

Die Rheinkraftwerk Albrück-Dogern AG erhebt mit Eingabe vom 27. September 2017 an das Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mit dem Antrag, der Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts sei aufzuheben, soweit damit die Beschwerde abgewiesen werde; auf eine Erhöhung des Wasserzinses sei in ihrem Fall zu verzichten; eventualiter bzw. subeventualiter sei die Erhöhung nur im Rahmen der Teuerung bzw. gestuft und mit einer angemessenen Übergangsregelung vorzunehmen. Das Bundesgericht hat auf einen Schriftenwechsel verzichtet.

3.

3.1. Gegen den Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts ist grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zulässig (Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG). Sie ist jedoch nur gegen End- und Teilentscheide ohne weiteres zulässig (Art. 90 und 91 BGG), gegen Zwischenentscheide nur unter den Voraussetzungen von Art. 92 oder 93 BGG. Der Teilentscheid (Art. 91 BGG) ist eine Variante des Endentscheids; mit ihm wird über eines oder einige von mehreren Rechtsbegehren (objektive oder subjektive Klagenhäufung) abschliessend befunden (BGE 133 V 477 E. 4.1.2 S. 480 f.). Die Abgrenzung zwischen Teil- und Zwischenentscheid erfolgt auf der Ebene des Streitgegenstandes: Der Teilentscheid behandelt endgültig ein Begehren, das unabhängig von anderen beurteilt werden kann, d.h. auch Gegenstand eines selbständigen Verfahrens hätte bilden können (BGE 141 III 395 E. 2.4 S. 398 f.; 135 III 212 E. 1.2 S. 216 ff.; 135 V 141 E. 1.4.1 S. 144 f.). Ein Entscheid, der verschiedene Grundsatz- oder Teilaspekte des zu beurteilenden Streitgegenstands beantwortet und zur Prüfung weiterer Fragen zurückweist, ist demgegenüber ein Zwischenentscheid (BGE 133 V 477 E. 4.2 S. 481 f.).

3.2. Der angefochtene Entscheid hat die Sache zur Neubeurteilung an das UVEK zurückgewiesen und ist damit grundsätzlich als Zwischenentscheid zu betrachten, zumal es bei dem neu zu treffenden Entscheid nicht um eine bloss rechnerische Umsetzung einer Vorgabe, sondern um erneute Abklärungen und ergebnisoffene Beurteilungen geht (BGE 134 II 124 E. 1.3). Gemäss Formulierung des Dispositivs wurde zwar die Beschwerde "teilweise gutgeheissen" und im Übrigen abgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht hat damit aber nicht

einen von den anderen Teilen unabhängig zu beurteilenden Teil der gestellten Begehren beurteilt, was Voraussetzung für einen Teilentscheid wäre (Art. 91 lit. a BGG). Streitgegenstand vor der Vorinstanz war die Erhöhung des Wasserzinses. Ein Teilentscheid läge vor, wenn die Vorinstanz beispielsweise über einen Teilbetrag der Erhöhung oder über einen bestimmten, abgeschlossenen Zeitraum definitiv entschieden und für einen anderen Teilbetrag oder einen nachfolgenden Zeitraum zur weiteren Abklärung zurückgewiesen hätte (vgl. BGE 135 V 141 E. 1.4 S. 144 ff.; Urteil 2C 561/2009 vom 25. März 2011 E. 2, in: StR 66/2011 S. 643). So verhält es sich aber nicht: Die Vorinstanz hat mehrere der von der Beschwerdeführerin gegen die Wasserzinserhöhung vorgebrachten Rügen als unbegründet und eine als begründet betrachtet. Sie hat aber nicht einen bestimmten Betrag ausgeschieden, der aufgrund der unbegründeten Rügen definitiv feststünde, sondern gesamthaft zur Neuurteilung zurückgewiesen. Es bleibt prinzipiell denkbar, dass aufgrund der Neuurteilung die gesamte Erhöhung als unrechtmässig beurteilt wird. Der angefochtene Entscheid ist damit kein End- oder Teilentscheid, sondern ein Zwischenentscheid. Die als unbegründet beurteilten Rügen sind nur materielle Teilaspekte des nach wie vor offenen Streitgegenstands; sie werden - sofern der angefochtene Entscheid auch nicht als Zwischenentscheid anfechtbar ist - im Rahmen des Endentscheids anfechtbar sein, soweit sie sich auf dessen Inhalt auswirken (Art. 93 Abs. 3 BGG).

3.3. Abgesehen von den hier nicht vorliegenden Fällen von Art. 92 BGG ist der angefochtene Zwischenentscheid nur unter den Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 lit. a oder b selbständig anfechtbar. Der Beschwerdeführer hat das Vorliegen dieser Voraussetzungen darzulegen, sofern sie nicht gerade auf der Hand liegen (BGE 137 III 324 E. 1.1 S. 327 ff.; 136 IV 92 E. 4.2 S. 96). Die Beschwerdeführerin beruft sich nicht auf lit. b von Art. 93 Abs. 1 (sofortiger Endentscheid und Ersparung eines bedeutenden Aufwandes für Beweisverfahren), sondern auf lit. a (nicht wieder gut zu machender Nachteil) : Sie macht geltend, die Bezahlung des erhöhten Wasserzinses sei für sie eine erhebliche wirtschaftliche Belastung, zumal das Verfahren nun bereits seit September 2011 andauere. Sie habe nach ihrer Auffassung in der Zwischenzeit rund 10 Millionen Franken zuviel bezahlt. Seit 2013/2014 lägen die Gestehungskosten der von ihr erzeugten Energie über dem am Markt erzielbare Preis, so dass sie unrentabel arbeite. Eine erneute Verlängerung des Verfahrens würde sie in eine wirtschaftlich äusserst schwierige Lage bringen.

3.4. Ein nicht wieder gutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG muss nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung rechtlicher Natur sein, was voraussetzt, dass er sich auch mit einem späteren günstigen Endentscheid nicht oder nicht gänzlich beseitigen lässt (BGE 136 II 165 E. 1.2.1 S. 170; 135 I 261 E. 1.2 S. 263; 135 II 30 E. 1.3.4 S. 35 f.; 134 III 188 E. 2.1 S. 190; 133 III 629 E. 2.3.1 S. 632; je mit Hinweisen). Die blosse Möglichkeit eines nicht wieder gutzumachenden Nachteils rechtlicher Natur genügt (BGE 134 III 188 E. 2.1 S. 191 mit Hinweis). Dagegen reichen rein tatsächliche Nachteile wie die Verfahrensverlängerung oder -verteuerung nicht aus (BGE 142 II 20 E. 1.4 S. 24 f.; 137 III 380 E. 1.2.1 S. 382; 136 II 165 E. 1.2.1 S. 170 f.). Der Umstand, dass während der Dauer eines Verfahrens eine Geldsumme bezahlt werden muss, ist grundsätzlich kein nicht wieder gut zumachender Nachteil, da bei Obsiegen der zu viel bezahlte Betrag zurück-erstattet werden kann. Anders kann es sich verhalten, wenn aufgrund der zu leistenden Zahlungen beispielsweise der Konkurs bevorsteht oder sonstige nicht wieder gut zumachende Nachteile drohen. Solche werden von der Beschwerdeführerin aber nicht geltend gemacht. Wie sie selber vorbringt, erzielt sie aufgrund ihrer Organisationsform einen fixen bilanziellen Gewinn; die fehlende Rentabilität zeige sich auf der Ebene ihrer Gesellschafter. Daraus folgt, dass sie offenbar nicht selber direkt in eine unmittelbar existenzbedrohende Überschuldung geraten wird. Dass dies für ihre Gesellschafter der Fall wäre, wird ebenfalls nicht geltend gemacht. Ein nicht wieder gut zu machender Nachteil ist damit nicht dargelegt.

4.

Auf die Beschwerde ist deshalb nicht einzutreten. Die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt (Art. 66 BGG). Parteientschädigungen sind keine geschuldet (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird der Rheinkraftwerk Albruck-Dogern AG, dem Kanton Aargau, dem UVEK und dem Bundesverwaltungsgericht, Abteilung I, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. Oktober 2017

Im Namen der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Seiler

Der Gerichtsschreiber: Matter