



Abteilung I
A-8047/2010

Urteil vom 25. August 2011

Besetzung

Richter André Moser (Vorsitz),
Richterin Claudia Pasqualetto Péquignot,
Richter Beat Forster,
Gerichtsschreiberin Anita Schwegler.

Parteien

Engiadinalaina SA, 7560 Martina,
vertreten durch Rolf Rüdisühli, Industrie Süd,
8573 Siegershausen,
Beschwerdeführerin,

gegen

Gemeinschaftskraftwerk Inn GmbH GKI,
c/o Engadiner Kraftwerke AG, 7560 Martina,
vertreten durch Dr. iur. Gieri Caviezel, Rechtsanwalt und
Notar, Masanserstrasse 40, 7000 Chur,
Beschwerdegegnerin,

und

**Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr,
Energie und Kommunikation UVEK**,
Bundeshaus Nord, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Wasserrechtskonzession, Enteignung.

Sachverhalt:**A.**

Mit Schreiben vom 5. April 2007 ersuchte die Gemeinschaftskraftwerk Inn GmbH (GKI) das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr und Energie UVEK um Erteilung einer Konzession für die Nutzung der Wasserkraft des Inns in einem Kraftwerk Martina – Prutz, soweit sich dieses auf Staatsgebiet der Schweizerischen Eidgenossenschaft erstreckt.

Das Gesuch um Erteilung der Wasserrechtskonzession wurde im Zeitraum vom 12. November 2007 bis zum 11. Dezember 2007 öffentlich aufgelegt und publiziert. Gleichzeitig wurden die beabsichtigten baulichen Massnahmen im betroffenen Gelände ausgesteckt.

B.

Mit Eingabe vom 10. Januar 2008 erhob die Engiadinalaina SA sowohl eine wasserrechtliche als auch eine enteignungsrechtliche Einsprache gegen das Gesuch der GKI. Sie machte geltend, ihr sei keine gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (EntG, SR 711) vorgesehene persönliche Anzeige gemacht worden. Dies holte die GKI mit Schreiben vom 25. April 2008 nach, worauf die Engiadinalaina SA am 26. Mai 2008 eine weitere Einsprache einreichte.

Am 28. Januar 2010 fand in Martina unter der Leitung des Bundesamts für Energie BFE ein Augenschein mit einer anschliessenden Einigungsverhandlung statt. Dabei verständigten sich die Parteien darauf, den bestehenden Schnittholzlagerplatz mittels Aufschüttung anzuheben, um die Holz Trocknung im bisherigen Umfang weiterhin zu gewährleisten. Ausserdem wurde vereinbart, auf der Länge der Sägerei eine lichte Durchfahrtsbreite von 14 m, gemessen ab der Gebäudefluchtlinie, zu belassen. Diese Durchfahrtsbreite sollte flussabwärts zusätzlich soweit belassen werden, dass die Zufahrtsrampe zur Holzschnitzelverladeanlage funktionstüchtig bleibe. Dabei waren sich die Parteien einig, dass diese Massnahmen unter Umständen zu betrieblichen Anpassungen bei der Rundholzlagerung führen werden.

Gestützt auf diese Übereinkunft nahm die GKI die entsprechenden Änderungen vor und stellte den Plan mit der Flächenbeanspruchung durch die GKI (Plan Nr. B-SR-21-01-106) vom 9. März 2010 der Engiadinalaina SA zur Vernehmlassung zu. In ihrer Eingabe vom

25. Juni 2010 verlangte diese weitere Anpassungen des Plans und des Projekts. Darauf ging die GKI jedoch nicht mehr ein.

C.

Am 11. Oktober 2010 erteilte das UVEK der GKI die ersuchte Konzession. Gleichzeitig erteilte es die nötigen weiteren Bewilligungen. Auf die wasserrechtliche Einsprache der Engiadinalaina SA trat es nicht ein. Weiter wies es die enteignungsrechtliche Einsprache ab, soweit es darauf eintrat und erteilte der GKI das Enteignungsrecht für die baulichen Massnahmen im Stauraum gemäss persönlicher Anzeige vom 25. April 2008 und entsprechend dem Flächenbeanspruchungsplan B-SR-21-01-106 vom 9. März 2010.

D.

Gegen diese Verfügung erhebt die Engiadinalaina SA (nachfolgend Beschwerdeführerin) mit Eingabe vom 17. November 2010 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragt, auf ihre wasserrechtliche Einsprache einzutreten, den Entscheid des UVEK (nachfolgend Vorinstanz) vom 11. Oktober 2010 aufzuheben und der GKI (nachfolgend Beschwerdegegnerin) die Konzession für die Nutzung der Wasserkraft des Inns sowie die Baubewilligung für den Bau des Kraftwerks Martina – Prutz und die Erteilung des Enteignungsrechts zu verweigern. Eventualiter sei in Aufhebung des angefochtenen Entscheids die Streitsache zur Neuauflage und Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E.

Mit Beschwerdeantwort vom 27. Januar 2011 beantragt die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Mit Eingabe vom 4. Februar 2010 (recte 2011) reicht das Bundesamt für Energie BFE in Vertretung der Vorinstanz sämtliche Akten ein und verzichtet auf eine Vernehmlassung unter Verweis auf die angefochtene Verfügung.

Am 24. März 2011 lässt die Beschwerdeführerin dem Bundesverwaltungsgericht eine Stellungnahme zukommen. Darin bestätigt sie ihre gestellten Anträge und ersucht um Einsicht in die Beilagen 11-88. Nach Ausübung des Akteneinsichtsrechts reicht die Beschwerdeführerin am 20. Mai 2011 eine weitere Stellungnahme ein, mit welcher sie wiederum ihre ursprünglich gestellten Rechtsbegehren bestätigt.

F.

Auf weitere Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

1.1. Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021). Das UVEK ist eine Behörde im Sinn von Art. 33 Bst. d VGG und daher Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig ist.

1.2. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 37 VGG).

1.3. Die Beschwerdeführerin ist durch die angefochtene Verfügung des UVEK sowohl formell als auch materiell beschwert und daher zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

1.4. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist somit einzutreten.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen – einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens – sowie auf Angemessenheit (Art. 49 VwVG).

3.

3.1. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz sei zu Unrecht auf ihre wasserrechtliche Einsprache nicht eingetreten. Sie sei bis zum Ablauf der öffentlichen Auflage am 11. Dezember 2007 von niemandem über die Projektauflage orientiert oder persönlich benachrichtigt worden. Art. 62d des Bundesgesetzes vom

22. Dezember 1916 über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte (Wasserrechtsgesetz, WRG, SR 721.80) verlange jedoch, dass der Konzessionsbewerber den Entschädigungsberechtigten spätestens mit der öffentlichen Auflage des Gesuchs nach Art. 31 EntG eine persönliche Anzeige über die zu enteignenden Rechte zuzustellen habe. Dies ergebe sich auch aus dem Bundesgesetz über die Koordination und Vereinfachung von Entscheidungsverfahren. Diese Koordinationsverpflichtungen seien nicht grundlos ins WRG aufgenommen worden. Sie hätten zwingenden Charakter. Es sollten nicht nur gleichzeitig enteignungsrechtliche Ansprüche im Verfahren gegen das Projekt angemeldet werden können, sondern ein Betroffener sollte auch in Kenntnis des Projekts seine Ansprüche geltend machen können. Die von der Vorinstanz vertretene Ansicht, die persönliche Anzeige im Sinn von Art. 62d WRG könne nachträglich noch geheilt werden, verletze jedenfalls dann Bundesrecht und sei offensichtlich willkürlich, wenn sie die nachträgliche Einsprache lediglich für das Enteignungsverfahren, nicht aber für die wasserrechtlichen Vorbringen akzeptiere. Dadurch entstünden der Beschwerdeführerin schwerwiegende Nachteile und die materielle Koordinationspflicht würde ausgehebelt.

Die der Beschwerdeführerin durch diesen bewussten Verfahrensfehler entstandene Benachteiligung wirke sich umso gravierender aus, als die Beschwerdegegnerin im Jahr 2008 das ursprünglich öffentlich aufgelegte Projekt überarbeitet und mindestens für die Beschwerdeführerin noch wesentlich verschlimmert habe. So sei nach neuer Variante im gesamten Bereich entlang der Parzellen Nrn. 50 und 584 auf einer Länge von rund 500 m ein überdimensionierter Schüttdamm anstelle der ursprünglichen Variante einer Betonsperre vorgesehen. Für die Beschwerdeführerin bedeute dies insbesondere die Enteignung von noch mehr Land im Halte von rund 350 m² und eine wesentliche Verschlechterung bzw. Beeinträchtigung der Betriebsabläufe im Bereich der Sägerei. So werde zu Lasten der Grundstücke der Beschwerdeführerin die Dammschüttung bei Profil Nr. 1 mit rund 7 m und bei den Profilen Nrn. 2 und 3 mit je 5 m noch verstärkt und zusätzlich ein rund 2 m breiter Uferbegleitdamm in die Lagerflächen ihres Betriebs geplant.

3.2. Die Beschwerdegegnerin führt dazu aus, die nachträgliche Zustellung der persönlichen Anzeige habe den Rechtsweg gemäss Art. 31 Abs. 2 EntG ausschliesslich für enteignungsrechtliche (nicht aber für wasserrechtliche) Fragen neu geöffnet. Die eigentliche Entschädigung sei ohnehin Gegenstand des Schätzungsverfahrens.

Die Beschwerdegegnerin macht weiter geltend, die Behauptungen der Beschwerdeführerin hinsichtlich der "wesentlichen Projektänderung" im Juli 2009 seien falsch. Die "prinzipielle Lösung des Hochwasserschutzes in Martina mit einem Hochwasserschutzdamm" sei gemäss dem ursprünglichen Projekt 2007 beibehalten worden. Lediglich die Trassierung und die Ausbildung des Damms seien angepasst worden und dies ausschliesslich im Interesse und auf Wunsch der Beschwerdeführerin.

Gestützt auf die anlässlich des Augenscheins mit anschliessender Einigungsverhandlung erlangte Einigung habe die Beschwerdegegnerin den Projektplan mit dem daraus resultierenden Enteignungsplan angepasst und – nachdem der Vertreter der Beschwerdeführerin, Herr Rüdisühli, den Anpassungen am 1. März 2010 mündlich zugestimmt habe – dem BFE zur Genehmigung eingereicht. Das BFE habe diese modifizierten Pläne der Beschwerdeführerin zur Stellungnahme zugestellt. Mit Schreiben vom 25. Juni 2010 habe die Beschwerdeführerin zusätzliche Anpassungen und Überarbeitungen des Projekts, vor allem zusätzliche Aufschüttungen im Bereich der Sägerei, verlangt. Diese Forderungen seien seitens der Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 8. Juli 2010 abgelehnt worden.

3.3. Die Vorinstanz ist auf die wasserrechtliche Einsprache vom 10. Januar 2008 mit der Begründung nicht eingetreten, die Beschwerdeführerin habe die Einsprachefrist verpasst. Gemäss Art. 62e WRG könne während der Auflagefrist beim Bundesamt Einsprache erheben, wer nach den Vorschriften des VwVG oder des EntG Partei sei. Wer keine Einsprache erhebe, sei nach der ausdrücklichen Bestimmung von Art. 62e Abs. 1 WRG vom weiteren Verfahren ausgeschlossen.

Die enteignungsrechtliche Einsprache wies sie ab, soweit sie darauf eintrat. Dies mit der Begründung, es sei ein erhebliches öffentliches Interesse an der Realisierung des Vorhabens und damit für die Erteilung des Enteignungsrechts gegeben.

Nach Prüfung der gesamten Unterlagen – insbesondere der Planergänzungen vom 17. Februar 2010 und vom 9. März 2010 (Flächenbeanspruchungsplan Nr. B-SR-21-01-106), welche die Minimierung des Eingriffs berücksichtigten – erweise sich das Vorhaben auch als verhältnismässig im Sinn des EntG und des WRG. Sowohl die Behörden des Bundes als auch jene des Kantons Graubünden hätten die

Konformität des Projekts mit den gesetzlichen Vorgaben bescheinigt. Insbesondere entspreche das Projekt auch hinsichtlich der Anforderungen des Hochwasserschutzes den geltenden Bestimmungen im Bereich der Stauanlagen- und Hochwassersicherheit. Demgegenüber stehe die Forderung der Beschwerdeführerin nach einer Redimensionierung des Damms und die Ausrichtung auf ein 200-jährliches Hochwasser HQ_{200} im Widerspruch zu den gesetzlichen Vorgaben. Eine solche Redimensionierung komme somit nicht in Frage, das Projekt entspreche so, wie es geplant sei, den massgeblichen Sicherheitsvorschriften und sei so zu erstellen. Folglich sei der GKI für dieses Projekt mit den darin vorgesehenen Dimensionierungen auch das Enteignungsrecht zu erteilen.

Im Bereich des Damms richteten sich die zu enteignenden Flächen in erster Linie nach den Sicherheitsbedürfnissen. Diese seien im Projekt richtig wiedergegeben und benötigten den dafür vorgesehenen Raum. Ausserdem sei das Projekt, nicht zuletzt auch aufgrund der Einigung anlässlich der Einigungsverhandlung vom 28. Januar 2010, derart angepasst worden, dass es mit einem verhältnismässigen Eingriff in die Eigentumsrechte der Beschwerdeführerin realisiert werden könne.

Nicht zu beanstanden sei im Übrigen auch der Umstand, dass das Sägewerk nicht auf das gleiche Niveau wie der Lagerplatz angehoben werde. Abgesehen davon, dass diese Forderung anlässlich der Einigungsverhandlung nicht zur Diskussion gestanden habe, sei auch kein plausibler Grund für eine derartige Erhöhung des Sägeplatzes auf Kosten der Beschwerdegegnerin ersichtlich. Falls diesbezüglich trotz allem Nachteile für die Beschwerdeführerin entstehen sollten, wären diese im Rahmen des Schätzungsverfahrens auszugleichen.

4.

Die Beschwerde ist in mehreren Schritten zu beurteilen: Einerseits ist zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht auf die wasserrechtliche Einsprache der Beschwerdeführerin nicht eingetreten ist (E. 5); andererseits ist zu klären, ob die Abweisung der enteignungsrechtlichen Einsprache – soweit darauf eingetreten wurde – und die Erteilung des Enteignungsrechts an die Beschwerdegegnerin rechtmässig waren und ob dessen Umfang verhältnismässig ist (E. 6 und 7). Schliesslich gilt es, noch auf zwei weitere Einwände der Beschwerdeführerin einzugehen (E. 8 und 9).

5.

5.1. Seit Inkrafttreten des Bundesgesetzes vom 18. Juni 1999 über die Koordination und Vereinfachung von Entscheidverfahren (AS 1999, 3071), das die Verfahrensregelungen verschiedener Bundesgesetze änderte, werden in bestimmten Sachbereichen bei komplexen Projekten die Befugnisse im Rahmen des Enteignungsverfahrens einer sogenannten "Leitbehörde" übertragen. Die jeweiligen Spezialerlasse wie z.B. das WRG bezeichnen die Behörde, bei der alle erforderlichen Verfahren zusammengelegt sind und der die Verfahrensleitung bis zum Einspracheentscheid obliegt. Die Leitbehörde entscheidet zusammen mit der Projektgenehmigung und allen erforderlichen Bewilligungen gleichzeitig auch über die enteignungsrechtlichen Einsprachen. Sie hat damit über die Zulässigkeit und den Umfang der Enteignung zu entscheiden. Es obliegt ihr, zu prüfen, ob die Voraussetzungen des Enteignungsrechts gegeben sind, ob die übermässigen Einwirkungen zulässig und unvermeidbar sowie ob Vorkehrungen anzuordnen sind. Einzig die Entschädigungsforderungen beurteilt auch im konzentrierten Entscheidverfahren wie bisher die Schätzungskommission nach den Bestimmungen des Enteignungsgesetzes (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-5466/2008 vom 3. Juni 2009 E. 1.2.2 und A-817/2010 vom 16. Februar 2010 E. 9.2; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 2131).

5.2. Im konzentrierten Entscheidverfahren ist innerhalb der Auflagefrist nicht nur Einsprache gegen das Ausführungsprojekt zu erheben, sondern grundsätzlich sind auch sämtliche enteignungsrechtlichen Einwände sowie Begehren um Entschädigung oder Sachleistung innerhalb derselben Frist geltend zu machen. Wer nicht fristgerecht Einsprache erhebt, ist vom weiteren Verfahren ausgeschlossen (Art. 62e Abs. 1 WRG; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-1748/2011 vom 11. Juli 2011 mit Hinweisen). Eine Ausnahme hierfür gilt nur, wenn die persönliche Anzeige des von der Enteignung Betroffenen verspätet erfolgt. Für diesen Spezialfall sieht Art. 31 Abs. 2 EntG vor, dass die Frist zur Geltendmachung enteignungsrechtlicher Einsprachen, Begehren und Forderungen erst vom Empfang der persönlichen Anzeige an läuft.

5.3. Der Beschwerdeführerin ist beizupflichten, dass mit dem Koordinationsgesetz und den damit eingefügten Koordinationsbestimmungen im WRG beabsichtigt wurde, das wasserrechtliche Konzessionierungsverfahren und ein damit in Zusammenhang stehendes Enteignungsverfahren zu koordinieren.

Sinn und Zweck der Koordinationsbestimmungen ist es, komplexe Verfahren die (verschiedener) Bewilligungen verschiedener Behörden bedürften, in einem Verfahren zu konzentrieren und mit einem Entscheid von einer Behörde zu erledigen. Dieses Vorgehen dient in erster Linie der Verfahrensökonomie und der Vereinfachung komplexer Verfahren. Die enteignungsrechtliche Frage soll im gleichen Verfahren wie die Konzessionserteilung erledigt werden und der Konzessionärin soll mit der Konzession auch ein allenfalls notwendiges Enteignungsrecht erteilt werden.

Dies bedeutet jedoch nicht, dass bei verspäteter persönlicher Anzeige und der dadurch später beginnenden enteignungsrechtlichen Einsprachefrist (vgl. Art. 31 Abs. 2 EntG) automatisch auch die wasserrechtliche Einsprachefrist neu zu laufen beginnt. Denn die persönliche Anzeige ergänzt die öffentliche Bekanntmachung für die öffentliche Planaufgabe. Sie soll dem Enteigneten erlauben, volle Klarheit darüber zu gewinnen, welche Rechte er abzutreten hat (Art. 31 Abs. 1 EntG; HEINZ HESS/HEINRICH WEIBEL, Das Enteignungsrecht des Bundes, N 12 zu Art. 31). Andererseits stellt sie eine formelle Voraussetzung der Verwirkung von Rechtsansprüchen des Enteigneten dar, indem der Enteigner – mit Ausnahme der Fälle gemäss Art. 39 ff. EntG – vor nachträglichen unerwarteten Entschädigungsforderungen geschützt werden soll. Wird die Zustellung der persönlichen Anzeige unterlassen, so läuft für jene, die nach Art. 31 Abs. 1 EntG ein Anrecht auf sie hätten, die Verwirkungsfrist nicht (vgl. BGE 116 Ib 386 E. 3d.aa; a.M. HESS/WEIBEL, a.a.O., N 12 zu Art. 31). Weil sich die persönliche Anzeige somit nur auf die Enteignungsfrage bezieht, kann aus deren Unterlassung nicht abgeleitet werden, es seien im kombinierten Verfahren nachträglich auch Einsprachen gegen die Planaufgabe zuzulassen. Andernfalls würde eine rechtmässig erfolgte öffentliche Planaufgabe weitgehend ihres Sinnes beraubt. Die verschiedenen Verfahren werden zwar in einem – hier dem Konzessionsierungsverfahren – zusammengefasst, dennoch sind die für jedes einzelne Verfahren geltenden prozessualen Vorschriften je gesondert einzuhalten, sofern keine explizit anderslautende Bestimmung Platz greift.

5.4. Das Konzessionsgesuch wurde vorliegend den gesetzlichen Vorschriften entsprechend publiziert und öffentlich aufgelegt. Ebenso wurden die beabsichtigten baulichen Veränderungen im Gelände ausgesteckt. Aufgrund der durchgeführten Publikationen, der Aussteckung und der öffentlichen Auflage hatte die Beschwerdeführerin

genügend Möglichkeiten, vom geplanten Projekt Kenntnis zu erhalten und sich fristgerecht dagegen zur Wehr zu setzen.

Das Projekt war vom 12. November 2007 bis zum 11. Dezember 2007 öffentlich aufgelegt. Die Einsprache wurde am 10. Januar 2008 eingereicht und mit Eingabe vom 26. Mai 2008 ergänzt. Sie erfolgte nach Ablauf der Auflagefrist und damit auch nach Ablauf der Einsprachefrist.

5.5. Die Vorinstanz ist demnach zu Recht auf die verspätet eingereichte wasserrechtliche Einsprache der Beschwerdeführerin nicht eingetreten.

6.

Betreffend die enteignungsrechtlichen Fragen ist zunächst zu prüfen, ob der Beschwerdegegnerin das Enteignungsrecht erteilt werden durfte. Wird dies bejaht, ist zu beurteilen, ob der Umfang der zu enteignenden Fläche bzw. der mit der Enteignung verbundene Eingriff verhältnismässig ist.

6.1. Gemäss Art. 1 EntG kann das Enteignungsrecht geltend gemacht werden für Werke, die im Interesse der Eidgenossenschaft oder eines grossen Teils des Landes liegen, sowie für andere im öffentlichen Interesse liegende Zwecke, sofern sie durch ein Bundesgesetz anerkannt sind. Es kann nach Abs. 2 dieser Bestimmung nur geltend gemacht werden, wenn und soweit es zur Erreichung des Zwecks notwendig ist. Art. 46 WRG sieht vor, dass die Verleihungsbehörde dem Konzessionär das Recht gewährt, die zum Bau, zur Umänderung oder Erweiterung seines Werks nötigen Grundstücke und dinglichen Rechte sowie die entgegenstehenden Nutzungsrechte zwangsweise zu erwerben, wenn Gründe des öffentlichen Wohls vorliegen. Abs. 4 dieser Bestimmung verweist betreffend das Enteignungsrecht bei Konzessionen, die vom Departement erteilt werden, auf das EntG.

6.2. Das öffentliche Interesse am Bau des geplanten Wasserkraftwerks Martina – Prutz geht – wie die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung zu Recht ausführt – aus Art. 76 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und dem Energiegesetz vom 26. Juni 1998 (EnG, SR 730.0) sowie aus dem Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Republik Österreich vom 29. Oktober 2003 über die Nutzbarmachung des Inn und seiner Zuflüsse im Grenzgebiet (SR 0.721.809.163.1) hervor. Die Nutzung des schweizerischen Anteils der Wasserkraft des Inns

entspricht der Zielsetzung dieser Bestimmungen. Die Beschwerdeführerin bringt denn auch nichts Gegenteiliges vor.

7.

Nachdem das öffentliche Interesse bejaht wurde, ist zu prüfen, ob der Eingriff ins Eigentum der Beschwerdeführerin auch verhältnismässig ist. Dies ist dann der Fall, wenn die nachfolgenden Voraussetzungen erfüllt sind: Erstens muss der Eingriff geeignet sein, die gewünschte Wirkung herbeizuführen. Zweitens muss er erforderlich sein, d.h. es muss das mildest mögliche Mittel angewandt werden. Und drittens muss der Eingriff im Sinn einer angemessenen Zweck-Mittel-Relation im Einzelfall zumutbar sein (vgl. BGE 131 V 107 E. 3.4.1; BVGE 2009/43 E. 4.5 S. 615; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 21 Rz. 1 ff.). Für das Enteignungsrecht ist der Verhältnismässigkeitsgrundsatz ausdrücklich in Art. 1 Abs. 2 EntG festgehalten.

7.1. Die Beanspruchung von im Baurecht der Beschwerdeführerin stehenden Teilen der Parzellen Nrn. 50 und 584 zur Errichtung eines Hochwasserschutzdamms ist geeignet, das Erstellen und den sicheren Betrieb eines Wasserkraftwerks zu gewährleisten.

7.2. Der Damm muss nach den geltenden Sicherheitsvorschriften einem 1000-jährlichen Hochwasser HQ_{1000} standhalten können. Dies geht unter anderem aus den Stellungnahmen des Bundesamts für Energie BFE, Sektion Talsperren, vom 14. Juni 2007 (pag. 42) und vom 19. November 2009 (pag. 67) hervor. Der Hochwasserschutzdamm ist daher in der projektierten Dimensionierung zu erstellen.

7.3. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Beschwerdegegnerin habe im Jahr 2008 das ursprünglich öffentlich aufgelegte Projekt überarbeitet und mindestens für die Beschwerdeführerin wesentlich verschlimmert. So sei nach neuer Variante im gesamten Bereich entlang der Parzellen Nrn. 50 und 584 auf einer Länge von rund 500 m ein überdimensionierter Schüttdamm anstelle der ursprünglichen Variante einer Betonsperre vorgesehen. Für die Beschwerdeführerin bedeute dies insbesondere die Enteignung von noch mehr Land im Halte von rund 350 m² und eine wesentliche Verschlechterung bzw. Beeinträchtigung der Betriebsabläufe im Bereich der Sägerei, dem eigentlichen Herzstück des Betriebs. Die Dammschüttungen bewirkten, dass die erwähnten Flächen überhaupt nicht mehr für den Betrieb der Beschwerdeführerin genutzt

werden könnten, weder als Manövrierr- noch als Lagerfläche für das Trocknen des Holzes. Mit der massiven Aufschüttung verbunden sei eine ungenügende Durchlüftung der Trocknungslager, was zu Schimmelbildung und Fäulnis beim Lagerholz führen würde.

7.3.1. Die Beschwerdeführerin scheint bei ihrer Argumentation zu verkennen, dass die Projektanpassungen im sie betreffenden Gebiet einzig aufgrund ihrer Wünsche und Anliegen und damit auch zu ihren Gunsten erfolgten. Vergleicht man den Plan "Baumassnahmen im Stauraum, Massnahmen in Martina, Profile 1-2-3" Plan-Nr. B-SR-21-02-106 vom 7. September 2009 mit demjenigen vom 22. Januar 2007 (Plan-Nr. B-SR-20-02-002-2) wird ersichtlich, dass einerseits der Schüttdamm im Vergleich zum Auflageprojekt weiter zum Inn hin verschoben wurde (Profil 1). Im Bereich des Sägewerks (Profil 2) ist andererseits an Stelle einer senkrecht stehenden Betonsperre eine Mischung zwischen Stützmauer und Schüttdamm vorgesehen. Der Fuss der Stützmauer soll etwas näher zum Inn zu liegen kommen (bei ca. -27,5 ab Staatsgrenze), als die ursprünglich geplante Betonsperre (diese war bei ca. -28,5 vorgesehen). Zudem wird die Krone des Uferbegleitdamms weiter zum Inn hin verschoben. Die geplante Stützmauer wird zudem nicht bis zur Höhe der Krone des Uferbegleitdamms errichtet, sondern fällt tiefer aus, wobei vom höchsten Punkt der Stützmauer bis zur Krone des Uferbegleitdamms ein abgeschrägter Damm vorgesehen ist. Dadurch gewinnt die Beschwerdeführerin im Bereich des Sägewerks zusätzlichen Manövrierraum.

7.3.2. Um die Massnahme weiter abzumildern, hat sich die Beschwerdegegnerin bereit erklärt, das Gelände der Beschwerdeführerin im Bereich der Holz Trocknung mittels Aufschüttung insgesamt fast auf die Höhe des Schüttdamms anzuheben. Dadurch wird einerseits die flächenmässige Beanspruchung durch den Enteigner minimiert, indem das Gelände fast bis an den zwei Meter breiten Uferweg heran genutzt werden kann, und andererseits werden die Durchlüftung und die Besonnung des Holzlagerplatzes optimiert.

Auf der Höhe des Sägewerks wurde eine lichte Durchfahrtsbreite von 14 m, gemessen ab der Gebäudefluchtlinie, vereinbart. Damit wird gewährleistet, dass ein ausreichender Manövrierraum für den Betrieb des Sägewerks bestehen bleibt. Diese Projektänderung erfolgte allein zu Gunsten der Beschwerdeführerin und kann als milderer als das zunächst geplante Mittel verstanden werden. Eine Aufschüttung des Geländes in

diesem Bereich auf Kosten der Beschwerdegegnerin wäre nicht verhältnismässig, da sie der Beschwerdeführerin höchstens einen minim grösseren Nutzen bringen würde, der in keinem Verhältnis zu den damit verbundenen Kosten stünde. Damit ist auch die Voraussetzung des mildesten Mittels gegeben.

7.4. Das öffentliche Interesse an der Nutzbarmachung der Wasserkraft des Inns überwiegt das Interesse der Beschwerdeführerin an der ungestörten Ausübung ihres Baurechts auf den Parzellen Nrn. 50 und 584. Dies insbesondere deshalb, weil die dauerhafte Enteignung aufgrund der Einspracheverhandlungen auf ein den Sägereibetrieb nicht oder nicht wesentlich einschränkendes Minimum reduziert werden konnte. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass die Argumentation der Beschwerdeführerin widersprüchlich ist: Einerseits verlangt sie, der ganze Hochwasserdamm im Bereich der Parzellen Nrn. 50 und 584 sei luftseitig als Betonsperre auszugestalten, während sie andererseits bemängelt, dass durch eine Betonsperre die Durchlüftung der Holztrocknung nicht mehr gewährleistet wäre. Mit der Aufschüttung des Geländes in den Bereichen der Holztrocknung können sowohl die flächenmässige Beanspruchung minimiert wie auch die Durchlüftung optimiert werden. Zudem wird auf der Höhe der Sägerei eine lichte Durchfahrtsbreite von 14 m belassen, wodurch genügend Manövrierraum für die Beschwerdeführerin bestehen bleibt. Die Beeinträchtigung des Sägereibetriebs wird damit auf ein zumutbares Minimum beschränkt.

7.5. Insgesamt erweist sich die gemäss Flächenbeanspruchungsplan vom 9. März 2010 (Plan-Nr. B-SR-21-01-106) zu enteignende Fläche als verhältnismässig.

7.6. Die Höhe der Enteignungsentschädigung ist durch die zuständige Enteignungsschätzungskommission im separat zu führenden Schätzungsverfahren zu bestimmen (vgl. Art. 57 EntG).

8.

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, die Auswirkungen der vorgenommenen Projektänderungen seien sowohl für sie als auch für alle anderen Beteiligten im Bereich des Konzessionsperimeters derart gewichtig, dass solches nicht ohne nochmalige öffentliche Auflage hätte erfolgen dürfen. Ins Gewicht falle insbesondere, dass für die Stauanlage Martina-Prutz ein komplett neues Sicherheitsdispositiv mit einem viel

wuchtigeren und platzraubenderen Schüttdamm an Stelle der öffentlich aufgelegten Betonsperre vorgesehen sei. Gestützt auf diese Planänderungen hätte eine erneute Planaufgabe mit erneuter Einsprachemöglichkeit erfolgen müssen.

8.1. Im Gegensatz zu anderen Genehmigungsverfahren für öffentliche Werke (vgl. Art. 15 der Nationalstrassenverordnung vom 7. November 2007 [NSV, SR 725.111], Art. 5 der Verordnung vom 2. Februar 2000 über das Plangenehmigungsverfahren für Eisenbahnanlagen [VPVE, SR 742.142.1], Art. 7 der Verordnung vom 2. Februar 2000 über das Plangenehmigungsverfahren für elektrische Anlagen [VPeA, SR 734.25] oder Art. 5 der Verordnung vom 23. November 1994 über die Infrastruktur der Luftfahrt [VIL, SR 748.131.1]) enthalten die Erlasse über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte keine Spezialbestimmungen darüber, wie bei Projektänderungen vorzugehen ist. Art. 5 VPVE und gestützt auf den Verweis in Art. 62 Abs. 2 WRG auch Art. 56 EntG – der im Wesentlichen eine zu den genannten Erlassen analoge Bestimmung enthält – können jedoch ohne weiteres sinngemäss angewandt werden. Danach ist eine erneute Planaufgabe nur dann erforderlich, wenn die rechtskräftige Erledigung der Einsprachen eine Änderung der Pläne zur Folge hat und wenn diese Änderung neue Belastungen für die Enteigneten oder Drittpersonen nach sich ziehen.

8.2. Dies ist hier – wie aus den vorstehenden Ausführungen hervorgeht – nicht der Fall. Die dauernd zu enteignende Fläche wird durch die Planänderung im Vergleich zum ursprünglichen Auflageprojekt flächenmässig reduziert. Ebenso werden die weiteren Beeinträchtigungen des Sägereibetriebs durch die Planänderungen minimiert. Insgesamt entstehen weder der Beschwerdeführerin noch Drittpersonen neue Belastungen im Sinn von Art. 56 EntG, weshalb keine neue öffentliche Auflage notwendig war.

9.

9.1. Die Beschwerdeführerin bringt schliesslich vor, die Vorinstanz habe Bundesrecht verletzt, indem sie kantonales Recht an Stelle von Bundesrecht angewandt habe. Mit Bezug auf die Erhöhung des Sägeplatzes führe sie nämlich aus, dass das Amt für Natur und Umwelt (ANU) des Kantons Graubünden im Schreiben vom 15. Januar 2010 eine gesamthafte Anhebung des Geländes sowohl aus landschaftlicher als auch naturkundlicher Sicht abgelehnt habe. Es bedürfe keiner langen

Ausführungen darüber, dass in casu die entscheidende Behörde in Erfüllung einer Bundesaufgabe handle. Mit Bezug auf den Landschafts- und Heimatschutz seien nicht die Ansichten eines kantonalen Amtes und auch nicht kantonales Recht massgeblich, sondern es sei klarerweise Bundesrecht anzuwenden.

9.2. Diese Ausführungen tun hier nichts zur Sache, da die vorstehenden Erwägungen aufgezeigt haben, dass kein Anlass zur Anhebung des gesamten Areals der Beschwerdeführerin besteht. Daher ist auch nicht zu prüfen, ob einer Anhebung landschaftschützerische Gesichtspunkte entgegen stünden. Am Rand sei jedoch bemerkt, dass auch bei von Bundesbehörden erteilten Konzessionen kantonales Recht zu beachten ist, solange dieses den bundesrechtlichen Bestimmungen nicht widerspricht (vgl. Art. 62 Abs. 4 WRG).

10.

Auf die Durchführung eines Augenscheins kann verzichtet werden, da der massgebliche Sachverhalt hinreichend aus den Verfahrensakten hervorgeht (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6082/2008 vom 24. Februar 2009 E. 5.2 und A-5491/2010 vom 27. Mai 2011 E. 4.7.2). Der entsprechende Antrag der Beschwerdeführerin wird somit abgewiesen.

11.

Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt, ist die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen.

12.

Betreffend die Kostentragung ist das Beschwerdeverfahren in zwei Teile zu gliedern:

12.1. Der erste Teil betrifft die Frage, ob die Vorinstanz zu Recht auf die wasserrechtliche Einsprache der Beschwerdeführerin nicht eingetreten ist und bezieht sich damit auf das wasserrechtliche Konzessionsverfahren an sich. Diesbezüglich werden die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 2'000.-- in Anwendung des Unterliegerprinzips der Beschwerdeführerin auferlegt (vgl. Art. 63 VwVG) und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

12.2. Für den "wasserrechtlichen" Teil des Verfahrens wird der anwaltlich vertretenen obsiegenden Beschwerdegegnerin gestützt auf Art. 64 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen

vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdeführerin zugesprochen. Die Beschwerdegegnerin hat keine Kostennote eingereicht, weshalb die Entschädigung in Anwendung von Art. 14 Abs. 2 VGKE auf Grund der Akten auf Fr. 3'000.-- (inkl. MWSt) festzusetzen ist.

12.3. Der zweite Teil betrifft die Frage der Rechtmässigkeit der Enteignung. Wird im Rahmen der Verleihung einer Wasserrechtskonzession dem Konzessionär das Enteignungsrecht gewährt, richtet sich das Enteignungsverfahren nach dem EntG, sofern das WRG keine abweichenden Bestimmungen enthält (vgl. Art. 47 WRG). Das Enteignungsgesetz weicht betreffend die Kostentragung vom generell geltenden Unterliegerprinzip ab. Die Kosten des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht, einschliesslich einer Parteientschädigung an den Enteigneten, trägt gestützt auf Art. 116 Abs. 1 EntG der Enteigner. Werden die Begehren der Enteigneten ganz oder zum grösseren Teil abgewiesen, so können die Kosten auch anders verteilt werden. Insbesondere kann die Parteientschädigung gekürzt oder gänzlich von ihr abgesehen werden (Art. 116 Abs. 1 Satz 2 EntG; BGE 119 Ib 458 E. 15; Urteil des Bundesgerichts 1E.16/2005 vom 14. Februar 2006 E. 6; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3726/2010 vom 28. Juli 2010 E. 3).

12.4. Betreffend das enteignungsrechtliche Verfahren rechtfertigt sich eine Abweichung vom Grundsatz der Kostentragung durch die Enteignerin nicht, auch wenn die Begehren der Beschwerdeführerin abgewiesen werden. Denn die Beschwerde wurde weder missbräuchlich noch mutwillig erhoben. Die Kosten für den auf die enteignungsrechtliche Fragestellung entfallenden Verfahrensteil werden ebenfalls auf Fr. 2'000.- festgesetzt und der Beschwerdegegnerin auferlegt.

12.5. Von einer Parteientschädigung an die nicht durch einen externen Anwalt vertretene Beschwerdeführerin ist abzusehen, während die anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerin aufgrund von Art. 116 Abs. 1 EntG keinen Anspruch auf Entschädigung hat.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

2.1. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.-- für die Beurteilung der wasserrechtlichen Fragestellung werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

2.2. Die Beschwerdeführerin hat der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 3'000.-- (inkl. MWSt) zu bezahlen.

3.

3.1. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'000.-- für die Beurteilung der enteignungsrechtlichen Fragen werden der Beschwerdegegnerin auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen. Die Zustellung des Einzahlungsscheins erfolgt mit separater Post.

3.2. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Beschwerdegegnerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

André Moser

Anita Schwegler

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: