



---

Abteilung I  
A-5831/2008  
{T 1/2}

## **Urteil vom 8. Juni 2009**

---

Besetzung

Richter Beat Forster (Vorsitz),  
Richterin Marianne Ryter Sauvant, Richter Markus Metz,  
Gerichtsschreiber Simon Müller.

---

Parteien

**Kanton Aargau,**  
vertreten durch dessen  
Departement Bau, Verkehr und Umwelt, Rechtsabteilung,  
Entfelderstrasse 22, 5001 Aarau,  
Beschwerdeführer,

gegen

**Bundesamt für Umwelt BAFU,**  
Abteilung Gefahrenprävention, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Subventionsverfügung vom 14. Juli 2008;  
Automatisierung und Betrieb kant. Abflussmessstationen.

**Sachverhalt:****A.**

Der Kanton Aargau betreibt ein Netz von 40 kantonalen Abflussmessstationen. Das Messnetz genügt den heutigen Anforderungen nicht mehr, die Infrastruktur ist veraltet und die Daten der meisten Stationen stehen nicht online zur Verfügung. Seit 1997 wurden deshalb elf Stationen umgebaut und online verfügbar gemacht. Mit dem Projekt HydroNet Argovia Online 2007 sollen weitere 20 Stationen automatisiert werden, sodass im Endausbau rund 30 kantonale Abflussmessstationen zur Verfügung stehen werden.

Ziel des Umbaus ist nicht nur die Verbesserung der Messresultate, sondern auch die bessere Vernetzung der Gewässer. Die aktuellen Abflussdaten dienen als zentrales Arbeits-, Frühwarn- und Alarmierungsinstrument für die Lagebeurteilung im Auftrag des Kantonalen Führungsstabes.

**B.**

Mit Eingabe vom 30. August 2007 ersuchte der Kanton Aargau das Bundesamt für Umwelt (BAFU) um die Gewährung eines Bundesbeitrages an die Automatisierung und den Betrieb der kantonalen Abflussmessstationen. Der Gesamtkostenvoranschlag für das Projekt betrug Fr. 6'866'650.-.

**C.**

Das BAFU wies das Gesuch mit Verfügung vom 14. Juli 2008 ab. Es führte aus, der Bund beteilige sich nach gefestigter Praxis an isolierten Mess- und Alarmsystemen zur Sicherung von einzelnen Siedlungsgebieten oder Abschnitten exponierter Verkehrswege. Dabei gehe es stets um die Warnung vor potentiellen Einzelereignissen. Als Voraussetzung für die Gewährung von Bundesbeiträgen müsse in jedem Fall eine konkrete Hochwassergefährdung bestehen. An den Bau oder die Modernisierung und den Betrieb kantonalen Abflussmessstellennetze leiste der Bund keine Beiträge. Vorliegend gehe es um ein hydrologisches Messstellennetz und nicht um Messstellen im Rahmen eines Hochwasserschutzprojektes.

**D.**

Gegen diese Verfügung erhebt der Kanton Aargau (nachfolgend Beschwerdeführer) am 10. September 2008 Beschwerde an das

Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, die Verfügung des BAFU vom 14. Juli 2008 sei aufzuheben, es sei ihm ein Bundesbeitrag von 25 % der Baukosten sowie der Betriebskosten während 30 Jahren zuzusprechen. Eventualiter beantragt er die Rückweisung des Verfahrens an die Vorinstanz.

Zur Begründung führt er an, die jüngsten Hochwasserereignisse in den Jahren 1999 und 2005 hätten gezeigt, dass ein dringender Bedarf an hochverfügbaren Abflussdaten bestehe. Neben der Verwendung der Daten zur Frühwarnung würden die Messdaten beispielsweise für die Planung von Projekten, die Erstellung von Gefahrenkarten und die Regulierung von Gewässern verwendet.

Die Bundesbeiträge im Wasserbau seien Abgeltungen für bundesrechtlich vorgeschriebene Aufgaben der Kantone. Auf solche Abgeltungen bestehe ein Rechtsanspruch, wenn die gesetzlichen Bedingungen erfüllt seien. Unter die Schutzmassnahmen, welche eine Anspruchsberechtigung auslösten, fielen auch Gefahrenkarten, Messstellen und Frühwarndienste. Im vorliegenden Verfahren seien Abgeltungen für solche Massnahmen umstritten. Diese Massnahmen entsprächen den Vorgaben und dem Sinn der Wasserbaugesetzgebung. Die von der Vorinstanz angeführte Praxis, wonach nur auf Einzelereignisse ausgerichtete Massnahmen abgegolten würden, sei rechtswidrig, inhaltlich nicht kohärent und auch nicht zweckmässig.

Angesichts der zahlreichen Infrastrukturanlagen von gesamtschweizerischer Bedeutung im Kanton Aargau sei das Hochwasserschutzprojekt im Übrigen auch im Interesse des Bundes. Der Umstand, dass der Betrieb von Messstellennetzen in der Kompetenz der Kantone liege, spreche ebenso nicht gegen die Gewährung der Abgeltungen. Da der Hochwasserschutz generell den Kantonen obliege, könnte mit diesem Argument ansonsten fast jegliche Subventionierung von Hochwasserschutzmassnahmen abgelehnt werden.

#### **E.**

Mit Vernehmlassung vom 5. Dezember 2008 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde und macht geltend, das Projekt des Beschwerdeführers gehe weit über den Schutz von Menschen und erheblichen Sachwerten, wie er in der Wasserbaugesetzgebung vorgesehen sei, hinaus. Subventionen für Messstellen und Frühwarndienste würden nur zur Sicherung von Siedlungen und Verkehrswegen bei konkreter Hochwassergefährdung erbracht. Der Bund habe keines der

in den letzten 15 Jahren aufgebauten hydrologischen Messstellennetze subventioniert. Diese Praxis entspreche den gesetzlichen Vorgaben und sei nachvollziehbar.

Dem Beschwerdeführer könnten zudem auch keine Leistungen ausgerichtet werden, weil er trotz der ablehnenden Haltung des BAFU und ohne eine Bewilligung zum vorzeitigen Baubeginn vor dem Subventionsentscheid mit dem Bau begonnen habe.

#### **F.**

In seinen Schlussbemerkungen vom 19. Januar 2009 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest. Die Vorinstanz schränke den Kreis der subventionsberechtigten Projekte unzulässigerweise ein. Das Messstellennetz diene unbestrittenermassen dem Hochwasserschutz und erfülle die gesetzlichen Voraussetzungen. Der Vorinstanz komme bei der Ausrichtung der Subventionen kein Ermessen zu. Bis auf eine Ausnahme würden sämtliche Stationen gemäss den Gefahrenkarten oberhalb von Gebieten mit ausgewiesenen Hochwasserschutzdefiziten liegen. Das Netz sei so ausgelegt, dass möglichst grosse Flächen mit hohem Schadenpotenzial abgedeckt würden. Es sei widersprüchlich, wenn der Bund von den Kantonen einerseits die Errichtung von Frühwarndiensten verlange, andererseits aber geltend mache, Messstellennetze würden nicht dem Hochwasserschutz dienen.

Die Vorinstanz könne dem Beschwerdeführer ihre angebliche bisherige Praxis nicht entgegenhalten. Nicht diese, sondern die gesetzlichen Vorgaben seien massgebend. Zudem habe die Vorinstanz nicht dargelegt, dass sie jemals ein vergleichbares Projekt, welches einer neuen Präventionsphilosophie entspreche, behandelt habe.

Die Vorinstanz sei über den vorzeitigen Baubeginn informiert gewesen und habe diesen stillschweigend zugelassen. Zudem sei nur mit dem Bau einer einzelnen Messstation begonnen worden, dieser Umstand könne nicht die Verweigerung der Subventionen für das ganze Netz rechtfertigen.

## **Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

### **1.**

**1.1** Die Beschwerde richtet sich gegen eine Verfügung des BAFU im Bereich des Wasserbaus. Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Als Vorinstanzen gelten die in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden. Dazu gehören die Verfügungen des BAFU. Eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG liegt nicht vor.

**1.2** Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 Bst. a – c VwVG berechtigt, wer am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Der Kanton Aargau war Partei im vorinstanzlichen Verfahren und ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt. Er ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinem Beitragsgesuch nicht durchgedrungen und hat ein schützenswertes Interesse an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung und ist daher beschwerdeberechtigt.

**1.3** Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzungen von Bundesrecht – einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts und Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

### **2.**

Die Verfahrensbeteiligten werfen zunächst die Frage nach dem anwendbaren Recht auf und vertreten übereinstimmend die Ansicht, das Subventionsgesuch sei nach dem zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung gültigen alten Recht zu beurteilen. Die Rechtmässigkeit einer Verfügung ist nach dem zum Zeitpunkt ihres Erlasses geltenden Recht zu beurteilen, soweit im Gesetz keine abweichende Übergangsregelung getroffen wurde und sich die sofortige Anwendung des neuen Rechts nicht aus zwingenden Gründen, namentlich um der öffentlichen Ordnung willen, aufdrängt (ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 326 mit Hinweisen). Weder bei der am 1. Oktober 2008 in Kraft

getretenen Änderung von Art. 6 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1991 über den Wasserbau (WBG, SR 721.100) im Rahmen der Neuordnung des BG vom 6. Okt. 2006 zur Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA, AS 2007 5779) noch im WBG selbst wurde eine besondere übergangsrechtliche Ordnung geschaffen. Es sind auch keine Gründe für eine sofortige Anwendung des neuen Rechts auf hängige Verfahren ersichtlich. Es ist damit den übereinstimmenden Ausführungen der Parteien zu folgen und die Beschwerde ist nach dem WBG in der – nachfolgend als aWBG bezeichneten – Fassung zu beurteilen, wie sie zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung galt. Ob die Streitsache bei einer Anwendung von Art. 6 WBG in seiner heutigen Fassung anders zu beurteilen wäre, braucht deshalb nicht geprüft zu werden.

### **3.**

**3.1** Die Vorinstanz führt unter anderem aus, der Beschwerdeführer habe mit dem Bau des Messstellennetzes begonnen, ohne dass ihm eine Abgeltung endgültig oder dem Grundsatz nach zugesichert oder ein vorzeitiger Baubeginn bewilligt worden sei.

**3.2** Das Wasserbaurecht enthält keine Bestimmungen über den Baubeginn. Damit findet gemäss Art. 2 Abs. 2 des Subventionsgesetzes vom 5. Oktober 1990 (SuG, SR 616.1) auf diese Frage das 3. Kapitel des SuG Anwendung. Art. 26 SuG bestimmt, dass der Gestaltsteller erst mit dem Bau beginnen oder grössere Anschaffungen tätigen darf, wenn ihm die Finanzhilfe oder Abgeltung endgültig oder dem Grundsatz nach zugesichert worden ist oder wenn ihm die zuständige Behörde dafür die Bewilligung erteilt hat (Abs. 1). Die zuständige Behörde kann die Bewilligung erteilen, wenn es mit schwerwiegenden Nachteilen verbunden wäre, das Ergebnis der Prüfung der Gesuchsunterlagen abzuwarten. Die Bewilligung gibt keinen Anspruch auf die Finanzhilfe oder Abgeltung (Abs. 2). Beginnt der Gestaltsteller ohne Bewilligung den Bau oder tätigt er die Anschaffung, so werden ihm keine Leistungen gewährt. Bei Abgeltungen kann ihm die zuständige Behörde jedoch eine Leistung gewähren, wenn es die Umstände rechtfertigen (Abs. 3).

**3.3** Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer mit dem Bau der Messstellen begonnen hat, ohne dass ihm die Bundesbeiträge endgültig oder im Grundsatz zugesichert oder ihm der vorzeitige Baube-

ginn gestattet worden wäre. Gemäss Art. 26 Abs. 3 SuG können Leistungen damit nur gewährt werden, wenn es sich um Abgeltungen handelt und die Umstände eine Ausnahme rechtfertigen.

Der Beschwerdeführer führt dazu aus, der erste Satz von Art. 26 Abs. 3 SuG beziehe sich primär auf Finanzhilfen an Private und sei nicht auf Kantone gemünzt, die Bundesrecht vollziehen. Er bezwecke, dass Finanzhilfen wirkliche Anreize schaffen und nicht Trittbrettfahrer subventioniert würden. Bei Kantonen, die zwingendes Bundesrecht vollziehen, komme die Ausnahmebestimmung von Art. 26 Abs. 3 SuG zweiter Satz zur Anwendung. Bei den vorliegend umstrittenen Messstellen handle es sich letztlich um polizeiliche Massnahmen, die keinen Aufschub duldeten. Er habe sein Gesuch rechtzeitig eingereicht und seinen Zeitplan bekannt gegeben, das Gesuch sei aber aufgrund fehlender personeller Ressourcen verzögert behandelt worden. Die Vorinstanz bringe keine Einwände vor, die gegen einen vorzeitigen Baubeginn gesprochen hätten.

Die Vorinstanz hält dagegen fest, der Beschwerdeführer habe trotz ihrer Ankündigung, dass das Projekt nicht subventioniert werde, ohne Bewilligung mit dem Bau begonnen. Umstände, die es rechtfertigen würden, dem Gesuchsteller eine Leistung zuzusprechen, seien keine ersichtlich.

**3.4** Es ist damit in einem ersten Schritt zu fragen, ob es sich bei den vorliegend strittigen Bundesbeiträgen um Finanzhilfen oder um Abgeltungen handelt. Sodann ist zu prüfen, ob Art. 26 Abs. 3 SuG, wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht, lediglich auf Private anwendbar ist. Sind die Beiträge als Abgeltungen zu qualifizieren, ist in einem weiteren Schritt zu fragen, ob die Umstände es rechtfertigen, trotz vorzeitigem Baubeginn Leistungen auszurichten.

**3.4.1** Finanzhilfen sind geldwerte Vorteile, die Empfängern ausserhalb der Bundesverwaltung gewährt werden, um die Erfüllung einer vom Empfänger gewählten Aufgabe zu fördern oder zu erhalten (Art. 3 Abs. 1 SuG 1. Satz). Abgeltungen sind demgegenüber Leistungen an Empfänger ausserhalb der Bundesverwaltung zur Milderung oder zum Ausgleich von finanziellen Lasten, die sich aus der Erfüllung bundesrechtlich vorgeschriebener Aufgaben oder vom Bund übertragener öffentlichrechtlicher Aufgaben ergeben (Art. 3 Abs. 2 SuG). Die Empfänger von Finanzhilfen sind aus rechtlicher Sicht frei, darüber zu entscheiden, ob sie eine durch Finanzhilfen geförderte Tätigkeit ausü-

ben wollen oder nicht. Die Finanzhilfe fördert somit Aufgaben, die nicht vom Bund delegiert sind und auch ohne vom Bund übertragenes Recht ausgeübt werden können und dürfen (BARBARA SCHAERER, Subventionen des Bundes zwischen Legalitätsprinzip und Finanzrecht, Bern 1992, S. 38 ff.). Bei den der Milderung oder dem Ausgleich finanzieller Lasten dienenden Abgeltung handelt es sich demgegenüber um eine vom Gesetz vorgesehene Entschädigung für die Ausübung einer rechtlichen Verpflichtung, welche nicht zwingend gewährt werden muss. Die Aufgabenerfüllung oder -übertragung muss im Gesetz vorgesehen oder durch dieses abgedeckt sein. Die Aufgabenübertragung an eine bestimmte Institution oder Person selbst kann durch Rechtsetzung, Schaffung einer Institution des öffentlichen Rechts im Gesetz, durch Vertrag oder durch Konzession erfolgen. Grundsätzlich ist es dem Gesetzgeber anheimgestellt, ob er eine Abgeltung leisten will oder nicht (SCHAERER, a.a.O., S. 41 f.).

**3.4.2** Im vorliegenden Fall strittig ist eine Entschädigung des Bundes für Tätigkeiten der Kantone im Bereich des Hochwasserschutzes. Das WBG selbst unterscheidet zwischen Finanzhilfen und Abgeltungen. Finanzhilfen wurden gemäss Art. 7 aWBG zur Renaturierung von Gewässern geleistet, demgegenüber bezeichnete Art. 6 Abs. 2 aWBG die vorliegend strittigen Entschädigungen für Hochwasserschutzmassnahmen als Abgeltungen. Dieser Qualifikation kann auch bei Anwendung der vorstehend dargelegten Kriterien gefolgt werden. Die Kantone sind gestützt auf den unverändert geltenden Art. 2 WBG für den Hochwasserschutz zuständig. Der Bund leistete gemäss Art. 6 Abs. 1 Bst. b aWBG Abgeltungen für die Einrichtung und den Betrieb von Messstellen sowie den Aufbau von Frühwarndiensten. Das strittige Messstellennetz ist nach Angaben des Beschwerdeführers Teil eines Frühwarnsystems, bildet aber auch Grundlage für die Erstellung von Gefahrenkarten. Die insoweit nicht geänderten Ausführungsbestimmungen in der Wasserbauverordnung vom 2. November 1994 (WBV, SR 721.100.1) nennen sowohl den Aufbau von Frühwarndiensten (Art. 24 WBV) als auch die Einrichtung und den Betrieb von Messstellennetzen (Art. 27 Abs. 1 Bst. f WBV) als Vollzugsaufgaben der Kantone. Die Kantone sind damit rechtlich verpflichtet, die betreffenden Aufgaben wahrzunehmen. Ungeachtet der Frage der Einordnung des Projekts unter die vorstehend aufgeführten Kategorien der WBV ist festzuhalten, dass die ersuchten Leistungen des Bundes – wie von den Beteiligten übereinstimmend festgehalten – als Abgeltungen zu qualifizieren sind.

**3.4.3** Art. 26 Abs. 3 SuG enthält keine Einschränkungen, wonach diese Bestimmung lediglich auf Private anwendbar sein soll. Es bestehen auch keine Anhaltspunkte für eine entsprechende Auslegung der Bestimmung. Im Gegenteil, Abgeltungen werden in der Regel an Körperschaften des öffentlichen Rechts ausgerichtet. Der Umstand, dass Art. 26 Abs. 3 SuG 2. Satz eine besondere Bestimmung für Abgeltungen enthält, legt nahe, dass sie nicht nur auf Private anwendbar ist. Soweit bei Abgeltungen an Kantone Besonderheiten bestehen, kann diesen bei der Prüfung der besonderen Umstände Rechnung getragen werden.

**3.4.4** Obwohl der Beschwerdeführer ohne Bewilligung der Subventionsbehörde mit dem Bau begonnen hat, kann ihm bei Abgeltungen eine Leistung gewährt werden, wenn die Umstände dies rechtfertigen (Art. 26 Abs. 3 SuG, 2. Satz). Der Beschwerdeführer macht dazu geltend, die Hochwasserereignisse der vergangenen Jahre hätten gezeigt, dass die Umsetzung des Projektes keinen Aufschub dulde. Der Baubeginn sei zudem der Vorinstanz bekannt gegeben worden.

Unter welchen Umständen eine Leistung trotz vorzeitigem Baubeginn ohne Einwilligung der Subventionsbehörde erbracht werden kann, umschreibt das SuG nicht näher. Wann eine Leistung zu erbringen ist, muss daher mittels Auslegung ermittelt werden. Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet der Wortlaut der Bestimmung. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente nach seiner wahren Tragweite gesucht werden. Dabei dienen die Gesetzesmaterialien als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Das Bundesgericht hat sich bei der Auslegung von Erlassen stets von einem Methodenpluralismus leiten lassen und nur dann allein auf das grammatische Element abgestellt, wenn sich daraus zweifelsfrei die sachlich richtige Lösung ergab (vgl. BGE 134 II 249 E. 2.3, 133 V 9 E. 3.1, je mit Hinweisen). Zu berücksichtigen sind bei der Auslegung neben dem Wortlaut und historischen Auslegungselementen vor allem auch teleologische Aspekte. Dabei ist auf den Sinn und Zweck einer Bestimmung, auf die dieser zugrundeliegenden Wertvorstellungen abzustellen (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 218)

**3.4.5** In der Botschaft vom 15. Dezember 1986 zu einem Bundesgesetz über Finanzhilfen und Abgeltungen (BBl 1987 I 369, S. 412 f.) wird zu Art. 26 SuG ausgeführt, Tätigkeiten, die nicht ohne grössere

Nachteile rückgängig gemacht werden können, sollten erst nach der Zusicherung der Finanzhilfe oder Abgeltung einsetzen. Bewilligungen zum vorzeitigen Beginn der Bauarbeiten oder zur Vornahme von Anschaffungen seien grundsätzlich abzulehnen. Indessen gebe es Fälle, in denen es schwerwiegende Nachteile hätte, wenn mit dem Beginn der Aufgabe bis zum Abschluss der Gesuchsprüfung und zur Zusicherung der Finanzhilfe oder Abgeltung zugewartet werden müsste. Als Beispiele für Gründe, die für einen vorzeitigen Baubeginn sprechen, nennt die Botschaft Katastrophenfälle, die Notwendigkeit, die Bauausführung zu koordinieren oder Projektänderungen unverzüglich umzusetzen sowie Bauarbeiten, welche zur Beschaffung von Grundlagen für die eigentliche Projektierung notwendig sind. Der Text der bundesrätlichen Vorlage wurde unverändert in das Gesetz übernommen.

Alle diese Gründe rechtfertigen gemäss den Ausführungen der Botschaft indessen lediglich die Bewilligung des vorzeitigen Baubeginns im Sinne von Art. 26 Abs. 2 SuG. Die Materialien äussern sich damit zwar zur Frage, unter welchen Umständen die Bewilligung eines vorzeitigen Baubeginns gerechtfertigt ist, nicht aber dazu, wann Leistungen gemäss Art. 26 Abs. 3 SuG auch ohne eine solche Bewilligung zu gewähren sind. Eine historische Auslegung gibt damit keine Anhaltspunkte zur Ermittlung der Umstände, unter denen eine Leistung auch ohne eine Bewilligung zum vorzeitigen Baubeginn zu gewähren ist.

Es ist damit – mangels anderer Anhaltspunkte – in erster Linie auf den Sinn und Zweck der Bestimmung abzustellen, es ist mithin zu ermitteln, welcher Zweck mit der Möglichkeit verfolgt wird, ausnahmsweise trotz vorzeitigem Baubeginn Leistungen zu gewähren. Dabei ist zu prüfen, ob es den mit dem Ausschluss von Leistungen bei vorzeitigem Baubeginn verfolgten Zielen zuwiderläuft, Abgeltungen zu leisten. Hierzu kann wiederum auf die Ausführungen in der Botschaft zu Art. 26 Abs. 3 SuG zurückgegriffen werden.

Mit der Regel, wonach erst nach dem Entscheid über die Gewährung von Subventionen mit dem Bau begonnen werden darf, soll gewährleistet werden, dass der Gesuchsteller vor Beginn der Aufgabenerfüllung Gewissheit erhält, ob sein Projekt beitragsberechtigt ist. Auf Seiten des Subventionen leistenden Staates soll sichergestellt werden, dass der Zweck der Subvention erreicht wird und die Budgetierung

und Finanzplanung vereinfacht werden. Damit aus einem vorzeitigen Baubeginn keine moralischen Ansprüche und bei Fehlen der notwendigen Finanzmittel keine Pendenzenberge und ungeklärten Situationen entstehen, ist ein vorzeitiger Baubeginn grundsätzlich abzulehnen und nur bei Vorliegen besonderer Umstände zulässig, bei denen ein Zuwarten erhebliche Nachteile mit sich bringen würde (BBI 1987 I 412).

Art. 26 Abs. 3 SuG behandelt Finanzhilfen und Abgeltungen unterschiedlich. Während bei Finanzhilfen bei einem vorzeitigen Baubeginn ohne Bewilligung keine Leistungen gewährt werden, kann bei Abgeltungen die Behörde eine Leistung zusprechen, wenn dies die Umstände rechtfertigen. Die Ungleichbehandlung von Finanzhilfen und Abgeltungen rechtfertigt sich aufgrund des zwingenden Charakters der den Abgeltungsberechtigten übertragenen Aufgaben. Werden Subventionen für gesetzlich vorgeschriebene Aufgaben von Kantonen und Gemeinden aufgrund des vorzeitigen Baubeginns verweigert, kann dies unter Umständen zu stossenden Ergebnissen führen. Es ist aber zu beachten, dass Art. 26 Abs. 3 SuG 2. Satz lediglich eine „Kann“-Vorschrift enthält. Auch bei Abgeltungen sind damit bei vorzeitigem Baubeginn nicht regelmässig Umstände anzunehmen, die eine Leistungsgewährung rechtfertigen.

Damit die grundsätzliche Ordnung, wonach nur in Fällen mit einer gewissen Dringlichkeit ein vorzeitiger Baubeginn gewährt werden kann, nicht ihres Sinnes entleert wird, ist zu fordern, dass auch ein ausnahmsweiser bewilligungsfreier Baubeginn nur in solchen Fällen zugelassen wird. Zusätzlich ist vorauszusetzen, dass aufgrund der Umstände der Empfänger der Abgeltung darauf verzichten musste, ein Gesuch um vorzeitigen Baubeginn einzureichen. Dies dürfte namentlich dann der Fall sein, wenn unmittelbare Gefahr im Verzug ist.

**3.4.6** Die Beurteilung der Umstände, die eine Gewährung von Leistungen rechtfertigen könnten, steht auf Grund der Kann-Formulierung zudem im Ermessen der Vorinstanz. Die Ermessensausübung der Vorinstanz ist vom Bundesverwaltungsgericht gemäss Art. 49 Bst. c VwVG zu überprüfen. Im vorliegenden Fall ist aufgrund der sich in den letzten Jahren häufenden Hochwasserereignisse eine gewisse Dringlichkeit bei der Umsetzung des Projektes zu erkennen. Diese ist aber nicht derart, dass der Beschwerdeführer nicht mehr in der Lage gewesen wäre, zumindest ein Gesuch um Bewilligung des vorzeitigen

Baubeginns einzureichen, und er sogar mit dem Baubeginn bis zum Vorliegen eines Entscheides hätte zuwarten können. Andere Umstände, welche eine ausnahmsweise Gewährung von Leistungen rechtfertigen würden, sind nicht ersichtlich. Der Auffassung der Vorinstanz, dass keine besonderen, eine Auszahlung rechtfertigenden Umstände vorliegen und der Beschwerdegegner daher mit seinem vorzeitigen Baubeginn einen allfälligen Abgeltungsanspruch verwirkt hat, ist zuzustimmen.

**3.5** Der Beschwerdeführer macht ferner geltend, der vorzeitige Baubeginn bei einzelnen Stationen könne nicht zum Anlass genommen werden, die Abgeltungen für das ganze Projekt zu verweigern. Er hat mit seinem Subventionsgesuch indessen das ganze Messstellennetz als einheitliches Projekt präsentiert. Eine Hochwasserschutzfunktion wurde im Gesuch denn auch nicht den einzelnen Messstellen zugeschrieben, sondern dem Projekt als Ganzem. Inwiefern einzelne Messstellen eine Funktion zum Schutz von Siedlungen und Verkehrswegen haben, wurde im Gesuch nicht aufgezeigt. Es erscheint nun widersprüchlich, wenn das Projekt in Bezug auf die Verwirkung von Subventionsansprüchen durch einen vorzeitigen Baubeginn in ein Bündel von Einzelprojekten umgedeutet wird. Es ist daher festzuhalten, dass aufgrund des vorzeitigen Baubeginns ohne Genehmigung der Vorinstanz gemäss Art. 26 Abs. 3 SuG für das ganze Projekt keine Leistungen des Bundes auszurichten sind.

**3.6** Die Abweisung des Subventionsgesuchs erweist sich bereits aus diesem Grund als rechtmässig und die Beschwerde ist als unbegründet abzuweisen.

#### **4.**

**4.1** Selbst wenn angenommen würde, die Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Gewährung von Leistungen seien trotz vorzeitigem Baubeginn gegeben, wäre das Subventionsgesuch und damit die Beschwerde abzuweisen.

**4.2** Das BAFU hat diesbezüglich festgehalten, der Bund habe gemäss Art. 6 Abs. 1 Bst. b aWBG Abgeltungen namentlich für die Einrichtung und den Betrieb von Messstellen sowie den Aufbau von Frühwarnsystemen zur Sicherung von Siedlungen und Verkehrswegen geleistet. Gemäss langjähriger Praxis habe sich der Bund an isolierten Mess- und Alarmsystemen zur Sicherung von einzelnen Siedlungsgebieten oder von Abschnitten exponierter Verkehrswege beteiligt. Als Mindest-

anforderung bei Frühwarndiensten sei gefordert worden, dass die Installation und der Betrieb eines Mess- und Alarmsystems durch ein prozessspezifisches Gutachten mit einer Auslegeordnung der Gefahrenbeurteilung begründet worden sei. Messstellen seien nur dort eine Aufgabe gemäss dem WBG, wenn sie dem Schutz vor einer tatsächlichen Hochwassergefährdung dienen.

Das Gesuch des Beschwerdeführers betreffe die Modernisierung und Automatisierung sowie den Betrieb des kantonalen Netzes von Abflussmessstationen. Es diene damit nicht nur dem Hochwasserschutz, sondern auch der Erhebung hydrologischer Daten im Allgemeinen. Das Messstellennetz liefere Daten, die neben dem Hochwasserschutz auch für die Wasserkraftnutzung, den Gewässerschutz und die Umweltbeobachtung verwendet würden. Das Netz umfasse auch kleinere Gewässer und beschränke sich nicht auf die hochwassergefährdeten Gebiete. Der Bund leiste keine Beiträge für kantonale Abflussmessstellennetze. Die Messstellennetze stellten eine Grundlage dar für die Erhebungen der Kantone, die für die Durchführung des WBG notwendig seien. Diese Erhebungen seien Sache der Kantone.

Der Bund leiste Abgeltungen gemäss Art. 3 Abs. 2 SuG nur für bundesrechtlich vorgeschriebene Aufgaben (Buchstabe a) oder für öffentlichrechtliche Aufgaben, die dem Empfänger vom Bund übertragen worden seien (Buchstabe b). Die bundesrechtlich vorgeschriebenen Aufgaben im Sinne von Art. 6 Abs. 2 aWBG seien in Art. 27 Abs. 1 Bst. f WBV näher benannt worden. Da es sich bei dem vom Kanton Aargau zur Subventionierung eingereichten Messstellennetz nicht um Messstellen im Rahmen eines Hochwasserschutzprojektes zum Schutz vor einer ausgewiesenen Hochwasserschutzgefährdung und somit nicht um eine bundesrechtlich vorgeschriebene Aufgabe des Kantons handle, sei das Messstellennetz nicht unter den Abgeltungstatbestand von Art. 6 Abs. 2 Bst. b aWBG gefallen.

**4.3** Der Beschwerdeführer hält dem entgegen, die Abgeltungen nach Art. 6 Abs. 2 aWBG seien Anspruchssubventionen. Wenn ein Projekt die Bedingungen von Art. 6 Abs. 2 aWBG erfüllt habe, habe ein Anspruch auf Ausrichtung der Subventionen bestanden. Der Vorinstanz komme beim Entscheid über die Subventionsgewährung kein Ermessen zu. Nach dem klaren Wortlaut von Art. 6 Abs. 2 aWBG seien Messstellen abgeltungsberechtigt gewesen. Das umstrittene Projekt diene der Frühwarnung und sei eine zweckmässige Massnahme des

Hochwasserschutzes. Mit der Einschränkung, dass nur Messstellen, die dem Schutz von Einzelobjekten dienen, subventioniert werden könnten, habe die Vorinstanz unzulässigerweise ein zusätzliches, im Gesetz nicht vorgesehenes Kriterium eingeführt.

**4.4** Das WBG bezweckt gemäss Art. 1 Abs. 1 WBG den Schutz von Menschen und erheblichen Sachwerten vor schädlichen Auswirkungen des Wassers, insbesondere vor Überschwemmungen, Erosionen und Feststoffablagerungen. Gemäss Art. 6 Abs. 1 aWBG förderte der Bund Massnahmen, die dazu dienen, Menschen und erhebliche Sachwerte vor den Gefahren des Hochwassers zu schützen. Der Vollzug des Gesetzes war und ist gemäss Art. 12 Abs. 1 WBG Sache der Kantone. Diese führen zudem gemäss Art. 14 WBG Erhebungen durch, die für den Vollzug des Gesetzes erforderlich sind.

Der Bundesrat hat gestützt auf Art. 9 Abs. 5 aWBG die Voraussetzungen zur Beitragsgewährung in der WBV näher geregelt. Gemäss Art. 4 Abs. 1 WBV in der Fassung vor dem 1. Januar 2008 (nachfolgend aWBV) hatte ein Gesuch bei Gefahrenkatastern und -karten, Messstellen und Frühwarndiensten einen umfassenden Projektbeschrieb, den Kostenvoranschlag und den Finanzierungsausweis zu enthalten. Gesuche um Abgeltungen für den Bau und Betrieb von Messstellen mussten zudem die vorgesehene Betriebsdauer, die Art der Auswertung und die Archivierung bezeichnen sowie das Budget für die jährlichen Kosten benennen.

**4.5** Das vorliegende Projekt dient nicht dem Schutz einzelner hochwassergefährdeter Objekte. Die Beteiligten halten zudem übereinstimmend fest, dass das Projekt neben dem Hochwasserschutz auch andere Bedürfnisse abdeckt.

Aus dem Zweck des WBG ergibt sich aber, dass die Ziele des Projekts im Bereich des Hochwasserschutzes liegen müssen. Auch wenn nicht verlangt werden kann, dass ausschliesslich Hochwasserschutzziele verfolgt werden, ist für die Begründung eines Subventionsanspruchs gemäss dem Gesetzeszweck aufzuzeigen, dass damit zumindest zu einem wesentlichen Teil zum Hochwasserschutz beigetragen wird. Dazu ist zu begründen, inwiefern eine Massnahme wie das vorliegend strittige Messstellennetz zum Schutz von Siedlungen und Verkehrswegen dient. Art. 27 Abs. 1 Bst. f WBV erwähnt als Aufgaben der Kantone in der wasserbaulichen Grundlagenbeschaffung denn auch die Errichtung und den Betrieb nur jener Messstellen, die im Interesse

des Hochwasserschutzes erforderlichen sind. Auch die finanzielle Förderung der Frühwarndienste steht in engem Zusammenhang zur Gefahrenabwehr (Art. 24 WBV).

Dass das Projekt des Beschwerdeführers nicht ausschliesslich dem Hochwasserschutz, sondern auch der Beschaffung von hydrologischen Grundlagendaten, der Vernetzung der Gewässer, der Umwelterbeobachtung und der Bemessung der Restwassermengen dient, ist nicht zu beanstanden. Eine Koordination von Wasserbaumassnahmen war gemäss Art. 1 Abs. 1 Bst. b aWBV vielmehr eine weitere Voraussetzung für die Gewährung von Abgeltungen und Finanzhilfen.

**4.6** Das Gesuch des Beschwerdeführers begnügt sich aber damit auszuführen, die Messdaten würden mit dem neuen Messstellennetz praktisch in Echtzeit zur Verfügung stehen. Inwieweit dadurch eine Bedrohung für Siedlungen und Verkehrswege abgewendet oder eingeschränkt werden kann, wird dagegen nicht aufgezeigt. Ein über die allgemeine Nutzung hydrologischer Daten hinausgehender Beitrag des Projektes zum Hochwasserschutz ist nicht ersichtlich. Die Messstellen können daher nicht als im Sinne von Art. 27 Abs. 1 Bst. f WBV für den Hochwasserschutz erforderlich bezeichnet werden und dienen auch nicht als Frühwarndienste in erster Linie zur Sicherung von Siedlungen und Verkehrswegen (Art. 24 WBV). Die Vorinstanz hat damit das Subventionsgesuch auch aus inhaltlichen Gründen zu Recht abgewiesen.

## **5.**

Bei diesem Verfahrensausgang gilt der Beschwerdeführer als unterliegend. Der vorliegende Streit dreht sich um seine vermögensrechtlichen Interessen. Andern als Bundesbehörden, die Beschwerde führen und unterliegen, werden in solchen Streitigkeiten Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der Beschwerdeführer hat daher die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind in Anwendung von Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) auf Fr. 10'000.- festzusetzen und mit dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen.

**6.** Als unterliegender Partei steht dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zu (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**2.**

Die Verfahrenskosten von Fr. 10'000.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 10'000.- verrechnet.

**3.**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. H284-0153; Einschreiben)
- das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Beat Forster

Simon Müller

**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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: