Können Wasserrechtsverleihungen einseitig abgeändert werden?

Autor(en): **[s.n.]**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Wasser- und Energiewirtschaft = Cours d'eau et énergie**

Band (Jahr): **35 (1943)**

Heft 1-2

PDF erstellt am: **24.05.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-921315

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

http://www.e-periodica.ch

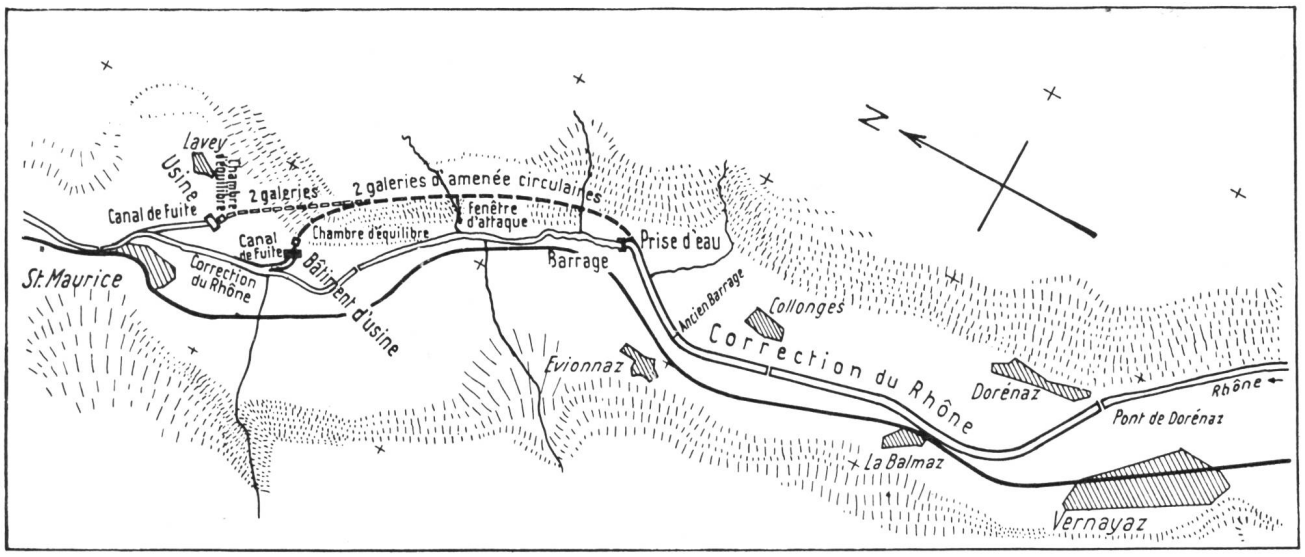

Abb. 1 Projektiertes Rhonekraftwerk des Elektrizitätswerkes der Stadt Lausanne, mit Variante für Verlegung der Zentrale (siehe Mitteilung Seite 17) Nr. 7828 BRB. 3. 10. 39

Können Wasserrechtsverleihungen einseitig abgeändert werden?

1.

Die Wasserrechtsverleihung bildet die unentbehrliche Rechtsgrundlage für jedes Unternehmen der Wasserkraftnutzung. In der Konzessionsurkunde — oft auch Konzessionsvertrag genannt — sind die Rechte und Pflichten des Unternehmers niedergelegt, so dass diese Urkunde für die Wasserkraftunternehmung die Grundlage ihres Bestandes und ihrer Entwicklung bildet.

In den letzten Jahren ist nun die Frage diskutiert worden, ob einzelne Bestimmungen der Verleihungsurkunden, die in der Regel eine Gültigkeitsdauer von 60 bis 90 Jahren haben, durch die Verleihungsbehörden einseitig abgeändert werden können. Den Ausgangspunkt dieser Diskussion bilden die Maximen einer modernen Verwaltungsrechtslehre, nach welcher die Wasserrechtsverleihungen auf Grund von Verwaltungsakten zustande kommen, die grundsätzlich als widerrufbar zu betrachten seien. Auch das Bundesgericht musste sich schon mit dieser Frage befassen (Kraftwerk Wäggital gegen Bezirksgemeinde March und Kanton Schwyz, Bd. 39, I, S. 290), wobei zu entscheiden war, ob ein in der Verleihungsurkunde enthaltenes Steuerprivileg widerrufbar sei.

Steuerprivilegien bilden einen Bestandteil der Verleihungsurkunden und sind auf die gleiche Linie zu setzen wie die Bestimmungen über die fiskalischen Abgaben der Wasserkraftwerke (Konzessionsgebühr, Wasserzins usw.). Sollten sie grundsätzlich als widerrufbar zu gelten haben, so würde dies bedeuten, dass auch alle übrigen Konzessionsbestimmungen einseitig abgeändert werden könnten.

2.

Diese Auffassung steht u. E. nicht nur im Widerspruch mit der bestehenden Gesetzgebung, sie ist auch im Interesse einer Förderung der Wasserkraftnutzung entschieden abzulehnen. Es galt wohl bisher als ein feststehender Grundsatz des Schweizerischen Wasserrechtes, dass eine Verleihungsurkunde nur im beidseitigen Einverständnis abgeändert werden könne und vor eigenmächtigen Eingriffen einer Partei ebensogut Schutz gewähre, wie ein zivilrechtlicher Vertrag. Diese Rechtsauffassung hat ja bekanntlich ihren Niederschlag auch im eidgenössischen Wasserrechtsgesetz gefunden, dessen Art. 43 feststellt, dass dem Beliehenen nach Massgabe des Verleihungsaktes ein wohlerworbenes Recht auf die Gewässernutzung zustehe, das nur aus Gründen des öffentlichen Wohles und gegen volle Entschädigung zurückgezogen oder geschmälert werden könne. Die Kodifikation dieses an sich keineswegs neuen Rechtsgedankens — die sog. ehehaften Wasserrechte galten von jeher als unantastbar — wurde allgemein sehr begrüsst und hat viel zur raschen Weiterentwicklung unserer Wasserkraftnutzung beigetragen. Sie bietet Gewähr dafür, dass jeder Unternehmer, welcher das grosse Risiko eines Kraftwerkbaues auf sich nimmt, eine einwandfreie und unantastbare Rechtsgrundlage erhält, ohne welche grosse Kapital-

Investierungen, wie sie namentlich bei der Nutzbarmachung der Wasserkräfte nötig sind, überhaupt nicht denkbar wären.

3.

Würde die Auffassung der Widerrufbarkeit von Verleihungsbestimmungen als richtig anerkannt, so hätte dies für die Nutzbarmachung unserer Wasserkräfte unabsehbare Folgen. Kein Unternehmer wird sich mehr dazu entschliessen können, kostspielige Werke zu bauen, wenn er mit einer jederzeitigen Abänderung der Konzessionsbedingungen rechnen muss. Das gilt nicht nur für private Unternehmer, sondern in gleicher Weise auch für Gemeinden und Kantone. Auch für diese ist es eine unerlässliche Voraussetzung, dass sie die Unkosten ihrer industriellen Betriebe überblicken können und zum voraus wissen, welche Leistungen sie zu erbringen haben. Es führt deshalb auch auf ein völlig falsches Geleise, wenn die Abänderbarkeit der Konzessionsbedingungen mit den Interessen der *öffentlichen Hand* begründet wird.

Es wird behauptet, die Wasserrechtsverleihung werde von den Erfordernissen des allgemeinen Wohles beherrscht und folglich müssten die Interessen des Beliehenen vor denjenigen der Verleihungsbehörde zurücktreten. Diese Argumentation beruht auf einer Verkennung der bisherigen Entwicklung der Wasserkraftnutzung. Die Interessen der Verleihungsbehörden und der hinter ihnen stehenden Gemeinwesen sind durchaus nicht immer identisch mit denjenigen der Allgemeinheit, vielmehr liegen diese bei allen grösseren Unternehmungen offensichtlich auf Seiten der Beliehenen, welche grosse Landesgebiete mit elektrischer Energie versorgen und damit in hohem Masse öffentlichen Interessen dienen. Es kommt hinzu, dass die meisten grösseren Unternehmungen auf dem Gebiete der Wasserkraftnutzung heute im Eigentum der öffentlichen Hand sind. Die Zeiten, da mit Wasserrechtsverleihungen spekuliert wurde und die Elektrizitätswerke vorwiegend dem privaten Profitstreben dienten, sind längst vorüber.

Dass die öffentlichen Interessen vielfach nicht bei den Verleihungsbehörden zu suchen sind, zeigt sich auch darin, dass mit der einseitigen Abänderung von Konzessionsbestimmungen meist fiskalische Interessen verfolgt werden. Es sollen auf diesem Wege beispielsweise die bei der Erteilung des Nutzungsrechtes eingeräumten Steuerprivilegien aufgehoben oder die Erhöhung des Wasserzinses herbeigeführt werden. Es darf wohl als feststehender Grundsatz des Verwaltungsrechtes gelten, dass die Interessen des Fiskus nicht ohne weiteres als Interessen der Allgemeinheit angesprochen werden können.

4.

Nicht weniger abwegig ist es, wenn die Widerrufbarkeit von Verleihungsakten damit begründet wird, dass die Wasserkräfte Allgemeingut und damit sozialisierungsreif seien. Auch wenn man diese Sozialisierung der Wasserkräfte als erstrebenswertes Ziel und im Geist unserer Zeit liegend betrachten will — wir setzen dazu ein grosses Fragezeichen —, so wäre doch der eingeschlagene Weg zur Erreichung dieses Zieles völlig ungeeignet. Die sog. Sozialisierung unserer Wasserkräfte bedeutet doch nichts anderes, als dass das Recht zur Erzeugung elektrischer Energie aus Wasserkräften nur noch den Gemeinwesen vorbehalten werden soll. Aber auch diese können den Bau grosser Anlagen nur dann bewerkstelligen, wenn ihnen das Recht dazu von den Inhabern der Gewässerhoheit erteilt wird, und wenn sie für längere Zeit mit einer sicheren Rechtsgrundlage rechnen können. Die Auffassung der Widerrufbarkeit von Verleihungsakten bringt also für die Sozialisierung keinerlei Fortschritte, sondern erschwert im Gegenteil eine gesunde Weiterentwicklung der Wasserkraftnutzung. Sie schädigt nicht nur die Initiative *privater* Unternehmer, sondern in genau gleicher Weise auch diejenige der *öffentlichen Hand.*

5.

Die vielfach geäusserte Ansicht, dass die moderne Verwaltungslehre die Abänderung von Konzessionen als zulässig betrachte, beruht offenbar auf einem Irrtum, wenn wir uns an die Ansichten prominenter Staatsrechtslehrer halten. Das moderne Verwaltungsrecht ist in bezug auf die Rechtsnatur der Wasserrechtskonzession darin einig, dass sie ein Sondernutzungsrecht an einer Sache im Gemeingebrauch darstelle, das zwar durch einseitigen rechtsbegründenden Verwaltungsakt der Behörde verliehen wird, aber nur kraft Mitwirkung des Betroffenen rechtsgültig erlassen werden kann. Der Private erwirbt nach Prof. Fleiner gegen den verleihenden Staat oder die Gemeinde ein subjektives öffentliches Recht auf die gesteigerte Sondernutzung der öffentlichen Sache, wie sie in der Konzessionsurkunde näher beschrieben ist. Die Konzession begründet also öffentliche Rechte und Pflichten des Konzedenten und des Konzessionärs, und Prof. Ruck geht so weit, zu sagen, dass der Konzessionär zum Unterschied vom Inhaber einer blossen Bewilligung in den Bereich des öffentlichen Rechtes und der öffentlichen Gewalt emporgehoben werde. Grundsätzlich fehlt zwar den Verfügungen die materielle Rechtskraft, d. h. sie sind widerruflich, da die Verwaltung das Gemeinwohl im Auge haben muss und sich seinen Wandlungen

und der Behördeauffassung anpassen muss. Aber nach Fleiner und Ruck gibt es von diesem Grundsatz Ausnahmen, die teils auf Gesetzgebung, teils auf Gewohnheitsrecht beruhen. Unabänderlich sind nach Fleiner alle die Verfügungen der Verwaltungsbehörden, die mit Ermächtigung des Gesetzes subjektive Rechte zugunsten bestimmter Personen begründet haben, und nach Ruck handelt es sich um Fälle, in denen die Rechts- und Interesselage und Gründe der Billigkeit so zugunsten des von der Verfügung Betroffenen sprechen, dass eine gegen dessen Willen getroffene Aenderung der Verfügung als unzulässig betrachtet wird. Das trifft nach Ruck zu bei der rechtsbegründenden Verfügung, bei der Verleihung subjektiver Rechte, z. B. Unternehmerrechte, wie sie durch eine Konzession erfolgt. Der Inhaber der Konzession soll sich kraft Treu und Glauben auf die Rechts- und Sachlage verlassen können und soll nicht durch eine Aenderung der Verfügung einer schwer schädigenden Neugestaltung ausgesetzt sein.

Aber auch in solchen Fällen kann nach Fleiner und Ruck die Behörde ermächtigt sein, grundsätzlich unwiderrufliche Verfügungen zurückzunehmen. Die eine dieser Ermächtigungen ist nach Fleiner der durch Gesetz oder die Verfügung selbst aufgestellte Widerrufs- oder Abänderungsvorbehalt. Es gibt nach diesem Autor auch Verfügungen, die nur so lange Gültigkeit haben, als die Voraussetzungen fortdauern, unter denen die einzelne Verfügung erlassen worden ist. Die Behörde kann ermächtigt sein, bei Aenderung oder Wegfall dieser Voraussetzungen ihre Verfügung ganz zurückzunehmen oder sie durch eine andere zu ersetzen. Diese Rücknahme einer Verfügung wegen Wegfalls der Voraussetzungen ist aber nur in den vom Gesetz genannten Fällen zulässig. Nach Ruck können auch in den Ausnahmefällen des Geltens materieller Rechtskraft die Behörden verfügungsändernd eingreifen, wenn sie in der Verfügung einen Vorbehalt nach dieser Richtung gemacht haben, z. B. Vorbehalt von Auflagen usw.

Wir glauben, mit den wiedergegebenen Auffassungen prominenter schweizerischer Staatsrechtslehrer die besondere Rechtslage des Konzessionärs gegenüber der verleihenden Behörde genügend hervorgehoben zu haben.

Für die nachträgliche Abänderung von Verleihungsbestimmungen sollte auch darum kein Bedürfnis bestehen, weil der Erteilung eines Wassernutzungsrechtes ein gründliches Auflage- und Ermittlungsverfahren vorausgeht, in welchem die Verleiher reichlich Gelegenheit haben, die Interessen der Allgemeinheit und ihre eigenen zu prüfen und die zu deren Wahrung notwendigen Bestimmungen festzusetzen.

6.

Das Recht zur einseitigen Abänderung von Konzessionsbestimmungen kann auch nicht damit begründet werden, dass dem Beliehenen keine ins Gewicht fallenden Mehrlasten zugemutet werden und sein Unternehmen nach wie vor im finanziellen Gleichgewicht bleibe (Journal des Tribunaux, Nr. 8/1941, S. 229).

Es wird bei dieser Argumentation übersehen, dass es sich hier um eine grundsätzliche Frage handelt. Ob man die einseitige Abänderung von Konzessionsbestimmungen durch die Verleihungsbehörden zulassen will oder nicht, darf niemals davon abhängig gemacht werden, in welchem Ausmasse dadurch die Rechte des Konzessionärs berührt werden. Damit wäre jede klare Grenzziehung zwischen abänderbaren und unabänderlichen Konzessionsbestimmungen verunmöglicht. Es kann mit Sicherheit vorausgesagt werden, dass die Meinungen der Verleihungsparteien über die Frage der zumutbaren Aenderungen immer auseinandergehen werden, so dass es stets zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung kommen müsste. Auf die blosse Behauptung der Verleihungsbehörde hin, eine Konzessionsbestimmung sei den Zeitverhältnissen nicht mehr angepasst, sie widerspreche ihren Interessen und könne ohne Schaden für den Beliehenen abgeändert werden, müsste ein gerichtliches Revisionsverfahren Platz greifen, womit dem Richter — und in erhöhtem Masse noch den von ihm beigezogenen Experten — eine völlig unerwünschte Macht über das Konzessionsverhältnis eingeräumt würde. Kein Unternehmer, auch nicht ein solcher der öffentlichen Hand, wird sich bereit erklären, unter derart unsicheren Rechtsverhältnissen grosse Kapitalinvestierungen zu wagen.

Die Rechtsauffassung, der wir hier entgegentreten, führt also nach unserer Auffassung zu unhaltbaren Konsequenzen und zu einer Lähmung jeglicher Initiative auf dem Gebiete der Wasserkraftnutzung.