

Das Erlöschen der Wasserrechtskonzession

Autor(en): **Fehr, E.**

Objektyp: **Article**

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

Band (Jahr): **31 (1939)**

Heft 2

PDF erstellt am: **29.06.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-922198>

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.

Das Erlöschen der Wasserrechtskonzession

Diskussionsvotum von Dr. E. Febr zum Vortrag von Dr. H. Trümper

I.

Dem Herrn Referenten ist darin beizustimmen, dass man bei der Auslegung der die Verleihung betreffenden Vorschriften des WRG die Analogieschlüsse auf das Privatrecht nicht zu weit treiben darf.

Es muss festgehalten werden, dass die Verleihung ein Verwaltungsakt ist, nicht ein privatrechtlicher Vertrag. Die Behörde ist an der Verleihung durch deren öffentliche Natur gebunden, nicht durch einen Vertragscharakter. Das ist im Wasserrechtsgesetz durch die Vorschrift des Art. 43, Absatz 1, bestätigt.

Das Bundesgericht hat sich wiederholt und deutlich in diesem Sinne ausgesprochen. Man darf sich dabei von Wendungen in der Motivierung von Urteilen nicht beeinflussen lassen, wie etwa durch die Konzession werde «ein Rechtsverhältnis mit gegenseitigen Rechten und Pflichten der Verleihungsbehörde und des Beliehenen begründet, einem durch Vertrag begründeten Rechtsverhältnis vergleichbar». BGE 57, I., S. 335.

Im Urteil Lonza gegen Wallis, BGE 47, I., S. 222 ff., hat das Bundesgericht für eine Forderung aus Konzessionsgebühren und Wasserzinsen nach konzessionsgemässer Erstellung des Werkes definitive Rechtseröffnung erteilt mit der Begründung, es handle sich um einen öffentlich-rechtlichen Anspruch des Staates. Die Konzession falle unter den Begriff «Beschlüsse und Entscheide» des Art. 80 des Schuldbetreibungsgesetzes. Es liege ein Verwaltungsakt vor, eine «mit obrigkeitlicher Autorität» ausgestattete Verfügung der Behörde, die ihrem Wesen nach in der bindenden Kraft und Eignung zur Vollstreckung einem richterlichen Urteile gleichstehe. Daran werde dadurch nichts geändert, dass im konkreten Falle eine «convention» vorliege, aufgestellt durch die Konzessionsgemeinden mit Zustimmung des Unternehmers. Die convention sei tatsächlich ein Verwaltungsakt, durch den dem Konzessionär «die Befugnis erteilt worden sei, ein staatliches Hoheitsrecht, die Wasserkräfte der Rhone in bestimmter Weise zu nutzen».

In diesem Sinne sind die Wendungen zu verstehen, die in den Urteilen vorkommen, und nicht etwa in der Meinung, dass das Bundesgericht schwanke, ob es die Verleihungen als privatrechtliche oder als öffentlichrechtliche Gebilde betrachten wolle. Auch das Urteil im Falle Klosters gegen Bündner Kraftwerke (BGE 61, I., S. 382 ff.) ist nicht anders zu

verstehen, wenn dort auf S. 394 im Hinblick auf die «Verträge» zwischen den Prätigauer Gemeinden und den Konzessionsvorgängern der BK von «Verleihungsverträgen» gesprochen und gesagt wird, es liesse sich die Meinung vertreten, dass durch Vertrag die materielle Ordnung der Wasserzinsordnung als massgebend erklärt worden sei. Schliesslich kommt ja die Verleihung gerade dort, wo Gemeinden in erster Linie verleihungsberechtigt sind, oder wo sonst das kantonale Verwaltungsrecht nicht stark nach der theoretischen Seite ausgebildet ist, die Verleihung meist auf Grund von Verhandlungen zwischen Verleiher und -nehmer zustande. Mit der Verleihung können Nebenabreden verbunden werden, die nach den Vorschriften des Gesetzes nicht Bestandteile der Verleihung zu bilden haben. Insofern können sich da und dort die Grenzen verwischen. Aber es bleibt der Grundsatz bestehen, dass die Verleihung als solche ein Verwaltungsakt und nicht ein Vertrag ist, auch wenn der Weg zur Erteilung den Verhandlungen zum Abschlusse eines Privatvertrages gleicht.

Der Herr Referent hat auf einen in jüngster Zeit praktisch gewordenen Fall verwiesen, der noch nicht entschieden ist. Dort vertritt die Behörde die Meinung, dass im Streit über die Festsetzung der Entschädigung wegen Gefällsentzuges nicht das in Art. 47, Absatz 2, WRG, resp. 18 des Enteignungsgesetzes vorgesehene Verfahren vor der eidgenössischen Schätzungskommission stattzufinden habe, dass vielmehr die Entschädigung durch den Zivilrichter festzusetzen sei, weil die Verleihung in missverständlicher Auslegung des Art. 47, Absatz 2 des WRG auf das «Gericht» verweist.

Diese Theorie wird gestützt mit der Fiktion, es handle sich im Grund um einen Streit der Beliehenen mit der Verleihungsbehörde, demnach sei Art. 71 des WRG massgebend. Die Analogie mit dem Privatrecht hat zu diesem Schlusse verleitet, indem angenommen wird, die Verleihung sei in dieser Beziehung «ähnlich wie ein Vertrag zugunsten Dritter» zu betrachten.

Das sind Irrtümer, die eigentlich nur geeignet sind, die Regel zu bestätigen. Wenn aus der Verleihung zwischen zwei Beliehenen Streit entsteht, so ist gemäss dem für solche Verhältnisse im Gesetze vorgeschriebenen Verfahren vorzugehen und nicht nach dem für privatrechtliche Streitigkeiten geltenden Prozessrechte.

II.

Der Herr Referent hat ferner in zutreffender Weise auf die wirtschaftlichen Gesichtspunkte hingewiesen, die bei der Festsetzung der Verleihungsdauer zu beachten sind. Der Beliehene muss imstande sein, die nötigen Rücklagen zu sammeln, um für das durch Rückkauf oder Heimfall verloren gehende Nutzungsrecht und die zu dessen Fruktifizierung gemachten Aufwendungen zu sammeln.

Ueber diese Rücklagen sei mir gestattet, noch einiges zur Ergänzung beizufügen:

Einerseits müssen die Anlagen unterhalten, andererseits erneuert werden. Der Unterhalt geht normal über die jährliche Betriebsrechnung, er umfasst die laufenden Reparaturen.

Die Erneuerung erfordert grössere Mittel, sie bezweckt den Ersatz ganzer Anlagenteile. Dieser Ersatz hat zu erfolgen, wenn der Anlagenteil veraltet oder technisch überholt, oder wenn er zerstört ist. Bilanztechnisch wird die Entwertung der Anlagenteile wegen der zur Erneuerung führenden Gründe durch direkte Abschreibungen auf den Anlagewerten oder durch Rücklagen (Wertberichtigungskonti) ausgedrückt.

Die meisten Unternehmungen schaffen und äufnen für die Erneuerungen Rücklagen, sie legen einen sogenannten Erneuerungsfonds an. Mit diesem Gebilde wird aber häufig eine unrichtige Vorstellung verbunden. Es wird besonders gern von Steuerbehörden angenommen, darin seien Reserven enthalten, es handle sich um Abschreibungen, die steuerrechtlich erfassbar seien.

Dieser Ansicht muss überall da mit Entschiedenheit entgegengetreten werden, wo die Erneuerungsrücklagen richtig nach der Lebensdauer der Anlage berechnet und dementsprechend angesammelt werden. Die Rücklagen entsprechen der Alterung der Anlagen, sie müssen auch auf die technische Ueberholung durch neue Konstruktionen und in gewissem Sinne auf mögliche Naturereignisse Rücksicht nehmen.

Im Zeitpunkt, da die Erneuerung von Anlagenteile notwendig ist, muss das Geld hiefür bereitliegen; Sache der richtigen Berechnung ist es, dafür zu sorgen, dass nicht zu wenig und nicht zu viel vorhanden ist.

Zur Erleichterung der Betriebsrechnung dienen solche Rücklagen nicht, die Jahreskosten werden im Gegenteil durch die Rücklagen belastet. Daneben sind ja auch die Unterhaltungskosten zu tragen.

Nun werden vielfach und gerade von Steuerbehörden Unterhalt und Erneuerung zusammengeworfen. Die Behörden können manchmal nicht ver-

stehen, dass für ein «klaglos unterhaltenes» Werk noch Erneuerungsrücklagen notwendig seien. Die Erklärung liegt darin, dass es längst nicht mehr möglich ist, über den Unterhalt auch die Erneuerung der Werkanlagen zu besorgen.

Die Konkurrenz der Brennstoffe und die Geschäftsbearbeitung kleinerer Wiederverkäufer haben dazu geführt, dass besonders bei den Ueberlandwerken die Energietarife, wie überhaupt die Abgabepreise auf einen Tiefstand gesunken sind, der für besondere Aufwendungen keinen Raum mehr lässt.

Nun sollen die richtig berechneten Erneuerungsrücklagen auch gerade ausreichen, um an dem Zeitpunkt des Rückkaufes und des Heimfalles die Anlagen in den durch die Verleihung vorgeschriebenen Stand zu setzen. Reserven sollen in diesen Rücklagen bei richtiger Rechnung in jenem Zeitpunkte nicht enthalten sein. Natürlich ist es aber schwierig, sich zum Beispiel auf den Zeitpunkt des Rückkaufes einzurichten, weil man eben eine Reihe von Jahren vor Eintritt des ersten Rückkaufstermins bereits wissen sollte, ob vom Rückkauf Gebrauch gemacht wird oder nicht. Es kann deshalb der Fall eintreten, dass vor dem Rückkauf infolge der Notwendigkeit grösserer als der vorausgesehenen Erneuerungen, ein Fehlbetrag in der Bilanz entsteht. Diesen Fehlbetrag muss die Unternehmung decken. Andererseits kann aber auch ein Ueberschuss vorhanden sein, der dann als Reserve nicht etwa dem rückkaufenden Gemeinwesen, sondern der Unternehmung gehört. Analog verhält es sich beim Heimfall. Nur besteht dort ein fester Termin, so dass die Berechnungen mit grösserer Sicherheit aufgestellt werden können. Es bleibt nur die Unsicherheit der Lebensdauer der Anlagen und allfällig eintretender katastrophaler Ereignisse.

Ueber die Amortisation der Bilanzwerte der Anlagen, die dem Heimfall unterliegen, hat der Herr Referent ebenfalls in zutreffender Weise ausgeführt, dass daraus im Zeitpunkte des Heimfalls der Anlagen die in das Unternehmen gesteckten Gelder zurückbezahlt werden müssen, Nicht nur die fremden Gelder, Obligationen, Bankvorschüsse und dergleichen sind zu tilgen, sondern auch die eigenen Mittel, soweit sie das Gemeinwesen der Unternehmung nicht konzessionsgemäss zurückzuerstatten hat. Die Tragung von Verlusten kann man dem Unternehmer, der die Wasserkraftanlage betreibt, nicht zumuten.

Auch diese Rücklagen sind, soweit sie richtig berechnet werden, d. h. soweit sie nötig sind, um Verluste zu verhüten, als geschäftsmässig begründete Abschreibungen (Wertberichtigungen) steuerfrei zu

erklären, weil sie nur die Entwertung der Anlagen ausgleichen, die durch den Ablauf der Verleihung entsteht.

Selbstverständlich hat die Unternehmung für Verluste selbst aufzukommen, die bei der Liquidation wegen unrichtiger Berechnung der Rücklagen oder Abschreibungen entstehen.

Andererseits gehören Ueberschüsse, die sich aus zu grosser Dotierung ergeben, dem Unternehmen. Um solche Ueberschüsse wird sich die Steuerbehörde kümmern wollen, weil sie echte Reserven darstellen.

III.

Was die Erneuerung der Verleihungen betrifft, so wird in der Praxis die Frage vielleicht einige Schwierigkeiten verursachen, ob und in welchem Umfange neue Auflagen in die erneuerte Verleihung aufgenommen werden dürfen. Der Herr Referent hat auf die Anforderungen des öffentlichen Wohls verwiesen. Man kann beistimmen, soweit neue technische Erkenntnisse vorliegen, die Auflagen vom Standpunkte der öffentlichen Sicherheit aus unerlässlich machen. Im übrigen aber schliesst der Begriff «Erneuerung» in sich, dass nicht eine Verleihung auf veränderter Grundlage erteilt, sondern dass die geltende Verleihung als solche fortgesetzt und in diesem Sinn erneuert wird.

Bis zum Zeitpunkt, in dem diese Erneuerung stattfindet, müssen die Anlagen im Stande gehalten werden, andererseits werden die Rücklagen für die Tilgung der Heimfallverluste bis zum Erneuerungstermin, der mit dem Heimfallstermin zusammenfällt, angesammelt, oder es werden die Abschreibungen bis zum gleichen Zeitpunkte fortgesetzt; daraus ergibt sich auf den Erneuerungstermin entweder ein Ueberschuss der Rücklage, oder die neue Rechnung beginnt mit einem Aktivposten gleich dem Werte der Anlagen, dem keine Schulden gegenüberstehen. Das verleihende Gemeinwesen wird in diesem Falle vom Unternehmen eine Gebühr verlangen, über deren Umfang hier zu diskutieren nicht der Ort ist. Zu beachten ist aber, dass das verleihende Gemeinwesen vom Unternehmer wieder Wasserzins und Steuern erhält.

Im übrigen wird ja das Erneuerungsrecht gewährt im Interesse der Verbilligung der Produk-

tion, und bei Wasserkraftanlagen wird die Verminderung der Produktionskosten am besten erreicht durch Vornahme direkter Abschreibungen auf den Anlagewerten.

IV.

a) Zum Thema «Verwirkung der Verleihungen» ist noch auf die mehr akademische Frage hinzuweisen, ob die Verwirkung auch bei den althergebrachten, sogenannten ehehaften und zinsfreien Rechten ausgesprochen werden könne. Für die Entscheidung der Frage ist der in den kantonalen Verfassungen enthaltene Schutz der wohlverworbenen Rechte massgebend. Die Verwirkung betraf, wo sie ausgesprochen wurde, unbedeutende Wasserrechte mit kleinen, gänzlich verfallenen Anlagen, deren Wiederherstellung sich nicht lohnte.

b) Von grösserer Bedeutung ist der Verzicht durch den Berechtigten. In den Voraussetzungen ist dem Herrn Referenten zuzustimmen. Es ginge natürlich nicht an, von einem Beliehenen, der noch keine Anlagen erstellt hat, und der auf die Verleihung verzichtet, auch weiterhin die Bezahlung von jährlichen Abgaben zu verlangen. In Art. 64, lit. b. WRG, ist ja der Verzicht ohne weitere Vorbehalte ausdrücklich vorgesehen. Die Verleihungsbehörde kann über das Gefälle wieder verfügen und von neuen Beliehenen wieder eine Konzessionsgebühr verlangen.

Eine Frage erhebt sich, die aber wieder kleine Anlagen betrifft:

Wie ist beim Verzicht auf eine Verleihung vorzugehen, wenn die Anlage ausgebaut ist? Jedenfalls muss der Beliehene den öffentlichen Interessen dadurch Rechnung tragen, dass er die den Wasserabfluss hindernden Anlagen beseitigt oder die Anlagen solange unterhält, als diese von der Verleihungsbehörde nicht anderweitig verwendet werden können; zu vergleichen Art. 52 und 53 des Zürcherischen Wasserbaugesetzes vom 15. Dezember 1901.

Die Frage, ob ein teilweiser Verzicht möglich ist, dürfte dann bejaht werden, wenn es sich um einen Gefällsanteil handelt, der für eine ausgebaute Anlage keinen Wert besitzt, so dass der Beliehene daraus belastet würde (z. B. durch Wasserzins), ohne einen Ausgleich in Form einer Möglichkeit der Energieerzeugung zu haben.

Flussmarkierungen

Wenn bei Kraftwerken oder Wasserbauten für Flussfahrer Weisungen oder Warnungen zu erteilen waren, musste man sich bis vor kurzem mit Schrifttabellen behelfen, die meist erst auf kurze Distanz oder überhaupt nicht gelesen werden können. Es ist

daher von verschiedenen Seiten schon seit längerer Zeit angestrebt worden, für die Flussfahrer ähnliche Signale zu vereinbaren, wie sie im Strassenverkehr allgemein üblich sind.

Der Verband Schweiz. Faltbootfahrer, die Nau-