

BGE 27 I 507

Bundesgericht (BGE), 1901-12-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_27_I_507

FR: ATF 27 I 507

IT: DTF 27 I 507

Volltext

90. Urteil vom 23. Dezember 1901 in Sachen Bucher=Durrer gegen Obwalden.

Verweigerung einer Konzession für Ausnützung einer Wasserkraft. Rekurs hiegegen wegen Rechtsverweigerung und Verletzung der Eigentumsgarantie. A. Im Oktober 1899 reichte der Rekurrent, Bucher=Durrer beim Regierungsrate des Kantons Obwalden zwei Konzessionsgesuche ein betreffend Ausnützung der Wasserkraft der Aa beim Lungernsee durch Erstellung eines Elektrizitätswerkes. Nach dem ersten Gesuche war vorgesehen, den Lungernsee als Reservoir zu benutzen und das aus demselben zu entnehmende Wasser durch eine Druckleitung der in Unter=Aa, Gemeinde Giswil, zu erstellen und den Turbinenanlage zuzuführen. Das zweite Konzessionsgesuch beschränkte sich in Rücksicht darauf, daß gegen die Verwendung des Lungernsees als Reservoir Einsprachen erfolgten, auf die Ausnützung des Wassers nicht schon vom Seebecken an, sondern erst von dem Punkte an, wo der bisherige unterirdische Ablaufsstollen des Sees das Wasser an den natürlichen Seeabfluß, die Aa, abgibt. Von diesem Punkte an würde das Wasser dem an der nämlichen Stelle, wie im ersten Projekt, vorgesehenen Turbinenhaus zugeleitet. B. In der Folge langten beim Regierungsrate noch von vier weiteren Parteien Gesuche ein, welche die Ausnützung des Lungernsees oder seines Abflusses, der Aa, zu elektrischen Kraftanlagen zum Gegenstande hatten. Gestützt auf ein am 11. April 1901 erstattetes fachmännisches Gutachten beschloß darauf der Regierungsrat

am 26. Juni d. Is.: Auf alle diese Konzessionsbegehren „werde bis auf weiteres nicht eingetreten“. Dieser Beschluß gründet sich im wesentlichen auf folgende Motive: Eine Rechtspflicht des Staates, Konzessionen zur Benutzung einer Wasserkraft für elektrische oder andere Anlagen zu erteilen, bestehe nicht. Vielmehr sei mit dem Rechte zur Erteilung auch die Befugnis zur Verweigerung verbunden, zumal bei Inanspruchnahme öffentlicher Gewässer, wie vorliegend des Lungernsees. Dermalen nun sei bereits ein in Engelberg zu erstellendes Elektrizitätswerk konzessioniert und zwar zu Bedingungen, welche den obwaldnischen Gemeinden und Privaten auf Jahre hinaus den Erhalt der notwendigen elektrischen Energie zu billigen Preisen garantieren. Die Abgabe dieser Kraft würde aber durch Konzession weiterer Projekte verzögert oder sogar gänzlich in Frage gestellt. Bei der Möglichkeit einer viel ausgedehnteren Verwendbarkeit elektrischer Energie in der Zukunft liege es ferner den Staatsbehörden ob, eine Kraft, wie sie der Lungernsee in sich berge, für allfällig zu Tage tretende noch weitergehendere Bedürfnisse einstweilen in Reserve zu halten. Von der Konzessionierung einer Anlage, welche die bloße Ausnützung des jetzigen Lungernsee=Abflusses bezwecke, könne keine Rede sein. Denn erstlich würde damit die spätere Ausführung eines Werkes mit Benutzung des Lungernsees als Reservoir erschwert, und sodann würde namentlich durch ein solches Teilprojekt nicht ein Werk geschaffen, welches man als im öffentlichen Interesse liegend betrachten könnte. C. Gegen diese Schlußnahme ergriff Bucher=Durrer rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage, sie als verfassungswidrig aufzuheben, eventuell die

Angehörigkeit des Rekurrenten zur materiellen Abwandlung an die Regierung von Obwalden zurückzuweisen. Der Rekurrent erklärt vorerst, daß sich seine Beschwerde nur noch auf das kleinere der von ihm aufgestellten Projekte beziehe, welche die Ausnutzung des jetzigen Lungernsee=Abflusses bezwecke. Dieser Abfluß, Giswiler=Aa genannt — wird sodann ausgeführt — sei bis hinunter zum Dorfe Unter=Aa Privatgewässer und habe somit nach Art. 27 des kantonalen Wasserpolizeigesetzes mit Inbegriff des bestehenden Gefälles als Zubehör der anliegenden Grundstücke zu gelten. Die Kraft dieses Wasserlaufes werde seit Menschengedenken als derartige privatrechtliche Zubehöre in einem Betriebe (früher eine Mühle, jetzt eine mechanische Fabrik) in Unter=Aa ausgenutzt, welcher Betrieb sich zur Zeit zu zwei Drittel im Besitze des Rekurrenten und zu einem Drittel in demjenigen des Mechanikers Sigrist in Giswil befinde. Schon im Jahre 1861 habe beim Auslaufsstollen, im sogenannten „Mutzenloch“, für das erwähnte Fabriketablisement eine Wasserstauungs- vorrichtung existiert, welche die gesamte Wassermenge in Anspruch nahm. Zur Verstärkung der Betriebskraft habe Mechaniker Sigrist im Einverständnis mit dem Rekurrenten als Miteigentümer allen übrigen Anstößern des Aabaches von seiner Fabrik aufwärts bis zum Stollen des Lungernsees ihre Rechtsamen auf die Wasserbenützung abgekauft und von ihnen die Befugnis der Durchleitung des Wassers durch ihre Liegenschaft sich einräumen lassen. Der Rekurrent wolle heute nichts anderes, als die fernere Ausübung dieser urkundlich erwiesenen wohl erworbenen Privatrechte in einer dem jetzigen Stande der Technik entsprechenden Form. Allerdings habe derjenige, welcher eine neue Wasserwerksanlage errichten wolle, gemäß Art. 39 leg. cit. dem Regierungsrate eine Beschreibung derselben und die erforderlichen Pläne vorzulegen. Aber der Regierungsrat habe laut Art. 39 leg. cit. auf Grund fachmännischer Begutachtung lediglich darüber zu entscheiden, ob das betreffende Unternehmen „vom Standpunkte der Flußpolizei und mit Rücksicht auf allfällig erhobene Einwendungen zulässig sei.“ Aus andern, im Gesetze nicht aufgeführten Gründen könne er die Benutzung der Privatrechte der Uferbesitzer nicht hindern oder schmälern; Eingriffe in solche Rechte seien nur kraft eines allgemeinen Gesetzes statthaft. Der angefochtene Beschluß stelle sich nun zunächst als eine Rechtsverweigerung insofern dar, als der Regierungsrat das fragliche Konzessionsbegehren des Rekurrenten materiell gar nicht behandelt und entschieden habe, sondern aus nichtssagenden, im Wasserpolizeigesetze nicht vorgesehenen Zweckmäßigkeitsgründen darauf zur Zeit nicht eingetreten sei, nachdem er den Rekurrenten über anderhalb Jahre in trölerischer Weise hingehalten hätte. Der Regierungsrat möge doch klipp und klar sagen, er weise den Rekurrenten grundsätzlich ab; letzterer werde dann seine Rechte

gegen diesen die Sache materiell erledigenden Beschluß zu wahren wissen. Rekurrent dürfe eine bestimmte Antwort des Regierungsrates darüber verlangen, ob der beabsichtigten Wasserbenützung des Uferbesitzers aus flußpolizeilichen Gründen, welche einzig in Betracht fallen können, Hindernisse entgegenstehen. Ein verfassungswidriger Willkürakt liege sodann darin, daß der Regierungsrat als Verwaltungsbehörde ohne jede gesetzliche Ermächtigung den Rekurrenten an der Ausübung seiner Eigentumsbefugnisse hindere. Das fragliche Projekt sei von den bestellten Experten als den Forderungen der Technik und der Flußpolizei nicht widersprechend befunden worden. Das Wasserpolizeigesetz aber kenne, wie gesagt, keine andern Gründe einer Aufhebung oder Schmälerung privater Wasserbenützungsrechte. Nach dem angefochtenen Beschlusse belasse man dem Eigentümer nur dem Namen nach die Herrschaft über seine Sache, während in Wirklichkeit der Wille der Behörden für deren Benutzung und Verfügung maßgebend sei. Das Gesetz

statuiere kein Recht der Regierung, über die Beschränkung des Grundeigentums und der Uferrechte in den Landesgesetzen nicht enthaltene Rechtssätze aufzustellen. D. Der Regierungsrat von Obwalden trägt in seiner Vernehmlassung auf Abweisung des Rekurses an Er bemerkt zunächst, tatsächlich sei er auf das Begehren des Rekurrenten eingetreten, habe er dafür gesorgt, daß allen gesetzlichen Vorschriften betreffend derartige Konzessionsbegehren nachgelebt werde, und habe er, nachdem endlich die Sache spruchreif geworden sei, einen Entscheid gefaßt, der ablehnend laute. Die behauptete Verletzung der Eigentumsgarantie anlangend, führt der Regierungsrat im wesentlichen aus: Daß die angefochtene Verfügung, wie Rekurrent behauptete, ihn in der Ausübung, der Fruktifizierung seiner Eigentumsrechte beschränke, sei unrichtig, insoweit die bisherige Ausnutzung dieser Rechte in Frage stehe. Es müsse aber unterschieden werden zwischen der Ausübung der Rechte, wie sie bis anhin, d. h. bis zur Einreichung des Konzessionsgesuches stattgefunden und der mit dem projektierten Werke bezweckten Ausübung. Erstere bleibe seitens der Regierung durchaus unangefochten, während die Neuanlage, das projektierte Elektrizitätswerk, sei es mit Benutzung des Lungernsees als Reservoir, sei es mit bloßer Benutzung des jetzigen Ausflusses, eben der staatlichen Konzession bedürfe. In der Erteilung der Konzession aber sei der Regierungsrat (wie des nähern erörtert wird) durchaus frei. Die Konzession müsse nicht etwa erteilt werden, sofern das Gesuch in flußpolizeilicher oder privatrechtlicher Hinsicht nicht beaufstandet werden könne; sondern in dem Rechte der Konzessionserteilung liege eben an und für sich die Kompetenz sowohl zu einem negativen wie zu einem positiven Entscheide. Die vom Rekurrenten angeblich oder wirklich erworbenen Privatrechte seien für die Konzessionserteilung irrelevant. Daß übrigens im Jahre 1861 schon von einem Rechtsvorgänger des Rekurrenten beim Ausflußstollen eine Stauvorrichtung erstellt worden sei, werde als ganz unwahrscheinlich bestritten. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Der Rekurrent versucht seine Beschwerde zunächst unter dem Gesichtspunkte der Rechtsverweigerung zu begründen, indem er geltend macht, der obwaldische Regierungsrat habe das fragliche Konzessionsgesuch materiell gar nicht behandelt und nicht darüber entschieden. Nun lautet allerdings das Dispositiv der angefochtenen Verfügung dahin, es werde auf die verschiedenen Konzessionsbegehren (darunter auch das hier in Frage stehende) zur Zeit nicht eingetreten. Aber ein Blick auf die diesem Dispositiv zu Grunde liegenden tatsächlichen Angaben und rechtlichen Erwägungen zeigt, daß mit dem vorwürfigen Beschlusse auf Nichteintreten der Regierungsrat keineswegs eine materielle Prüfung der Konzessionsbegehren von der Hand gewiesen, sondern daß er umgekehrt eine solche Prüfung vorgenommen und gestützt darauf in der Sache entschieden, und zwar im Sinne derzeitiger Abweisung genannter Begehren entschieden hat. Gründet sich doch der angefochtene Beschluß, wie darin ausdrücklich hervorgehoben wird, auf die Würdigung eines fachmännischen Gutachtens über die einzelnen zur Konzession unterbreiteten Projekte, und setzt doch die Motivierung des Beschlusses des nähern auseinander, warum die Konzessionserteilung nicht angängig sei. Wie so endlich eine Rechtsverweigerung darin liegen soll, daß der Regierungsrat die Erteilung der Konzession nicht schlechthin, sondern nur zur Zeit ablehnte und so den Gesuchstellern die Möglichkeit einer spätern Einreichung eines neuen Konzessionsbegehrens ausdrücklich vorbehält, läßt sich unmöglich einsehen.

2. Den zweiten Rekursgrund, die behauptete Verletzung der Eigentumsgarantie anlangend, stellt sich der Beschwerdeführer auf den Standpunkt, daß er Eigentümer der auf die Konzession bezüglichen Wasserrechte sei, daß die wasserpolizeilichen und sonstigen

gesetzlichen Voraussetzungen für die Errichtung der profektierten Wasserwerksanlage erfüllt seien und daß er bei dieser Sachlage einen Rechtsanspruch gegenüber der Verwaltungsbehörde auf Erteilung der Konzession habe. Diese Argumentation erscheint indes schon deshalb nicht als schlüssig, weil über die erste Behauptung, betreffend die vom Rekurrenten beanspruchten privaten Wassernutzungsrechte, unter den Rekursparteien keine Übereinstimmung herrscht. Der Rekurrent geht von der Annahme aus, daß, wenn es infolge der verbesserten Technik möglich ist, der fraglichen Gewässerstrecke eine größere Menge nutzbarer Kraft zu entnehmen, dieser Mehrertrag an Kraft ihm als privaten Berechtigten, als Inhaber der zur Zeit tatsächlich verwerteten Nutzungsrechte, zukomme. Die gegenteilige Auffassung vertritt der Regierungsrat, indem er (ohne übrigens die beanspruchten privatrechtlichen Befugnisse des Rekurrenten ausdrücklich als solche anzuerkennen) erklärt, daß er nur die bisherige Ausnutzung der behaupteten Eigentumsrechte unangefochten lasse. Daraus muß geschlossen werden, er betrachte den durch neue technische Installationen zu erzielenden Überschuß an Kraft nicht als dem Rekurrenten zugehörig, nicht als Ausfluß seiner privaten Nutzungsbefugnisse. Es handelt sich also in erster Linie um eine Streitfrage, wenn nicht über die Existenz, so doch über den Umfang der fraglichen Wasserrechte, welche Streitfrage in die Kompetenz der ordentlichen Zivilgerichte fällt (vgl. z. B. bundesger. Entsch., Bd. III, Nr. 53, Erw. 3, S. 314). So lange dieser Punkt nicht zu Gunsten des Rekurrenten entschieden ist, kann von dem Nachweise einer Verletzung der Eigentumsgarantie, die in der Verweigerung der angeforderten Konzession liegen würde, zum vornherein nicht gesprochen werden. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Der Rekurs wird abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.