

<b>Zeitschrift:</b>	Wasser- und Energiewirtschaft = Cours d'eau et énergie
<b>Herausgeber:</b>	Schweizerischer Wasserwirtschaftsverband
<b>Band:</b>	41 (1949)
<b>Heft:</b>	5
<b>Artikel:</b>	Der Bundesrat zum Artikel 2bis der Verfassung des Kantons Graubünden über die Ableitung von Wasser zur Energiegewinnung in andere Kantone
<b>Autor:</b>	[s.n.]
<b>DOI:</b>	<a href="https://doi.org/10.5169/seals-920874">https://doi.org/10.5169/seals-920874</a>

### Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

### Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

### Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

**Download PDF:** 20.02.2026

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

## Die Ausnützung der Wasserkräfte der Birs

Von G. Gruner, Dipl.-Ing. ETH, Basel

In den Fachzeitschriften wird sehr viel geschrieben über die grossen Projekte für Speicherwerke, die sich zum Schaden unserer Energiewirtschaft nicht verwirklichen lassen, sowie über eine Reihe Kraftwerke mittlerer Grösse, die gewöhnlich in aller Stille vorbereitet werden, um dann ohne grosse Schwierigkeiten zur Ausführung zu kommen. In diesem Zusammenhang dürfte es auch von Interesse sein, einmal über den Ausbau eines kleinen Gewässers zu orientieren, bei dem seit Kriegsbeginn eine ganze Reihe Wasserkraftanlagen verwirklicht worden sind, ohne dass die Öffentlichkeit davon Notiz genommen hätte.

Die Birs ist ein typischer Jurafluss. Wir betrachten im folgenden den Abschnitt zwischen Delsberg und der Mündung in den Rhein bei Birsfelden. Der Fluss hat in diesem Bereich eine Länge von 43 km und ein Gefälle von 170 m. Seine halbjährlich vorhandene Wasserführung nimmt auf dieser Strecke von etwa 6 auf 10 m<sup>3</sup>/s zu. Der Ausbau der Kraftwerke gestattet, 8 bis 13 m<sup>3</sup>/s zu verarbeiten, entsprechend einer Wassermenge, die etwa an 135 Tagen vorhanden ist. Wenn es gelingen würde, den Fluss vollständig auszunützen, so könnten rund 20 000 PS installiert und eine Energie von 90 Mio kWh erzeugt werden. Diese Energie ist besonders wertvoll, weil die Birs im langjährigen Mittel die aussergewöhnliche Eigenschaft aufweist, im Winter einen grösseren Abfluss zu haben als im Sommer, d. h. die Kraftwerke an der Birs ermöglichen, 51 % der Energieproduktion in der Zeit vom 1. Oktober bis 31. März auszustossen, wogegen auf die Sommermonate nur 49 % entfallen.

Diese Charakteristik ist durch die meteorologischen Verhältnisse im Jura bedingt, bei denen es praktisch keine ununterbrochene Schneedecke im Winter gibt, sondern einzelne Kälteperioden, die durch Föhneinbrüche mit radikaler Schneeschmelze unterbrochen werden, so dass normalerweise durchschnittlich während jedes Wintermonates einmal ein Hochwasser auftritt.

Nach der Statistik für Wasserkraftanlagen des Eidg. Amtes für Wasserwirtschaft von 1928 waren damals zwischen Delsberg und dem Rhein 32 Wasserkraftanlagen vorhanden, in denen zusammen 7084 PS installiert waren. Seit diesem Zeitpunkt sind 9 Anlagen modernisiert oder neu erstellt worden, die zusammen eine Leistung von 6100 PS installiert haben und gegenüber dem Zustand 1928 eine Verbesserung von 3350 PS ergeben. Von dieser zusätzlich installierten Leistung sind allein seit Kriegsbeginn rund 3000 PS hinzugekommen. Diese zusätzliche Leistung entspricht einer Energieproduktionssteigerung von 14 Mio kWh, wovon 7,1 Mio kWh wertvolle Winterenergie sind. Im ganzen ist es heute möglich, in dem betrachteten Abschnitt bei einer installierten Leistung von etwa 10 000 PS rund 48 Mio kWh zu erzeugen, davon 24,5 Mio Winterenergie.

Bei den modernisierten Wasserkraftanlagen handelt es sich grösstenteils um moderne Anlagen mit eingebauten Kaplan-turbinen und elektrischen Generatoren, die eine rationelle Ausnützung der anfallenden Wasserkräfte ermöglichen. Neben den bereits ausgebauten Anlagen bestehen zurzeit noch Projekte für verschiedene Anlagen, wobei auch zum Teil einzelne heute unwirtschaftliche Gefallstufen zusammengefasst werden sollen.

Im untersten Teil, d. h. unterhalb Münchenstein, wird die Birs im St.-Alban-Teich, einem sehr alten Gewerbe-kanal, durch ein Industrieviertel Basels geleitet, in dem eine Reihe Fabriken die Wasserkräfte ausnutzen. Leider ermöglicht dieser Gewerbe-kanal nur die Führung von etwa 10 m<sup>3</sup>/s, so dass die Anlagen an diesem Kanal nur auf diese Wassermenge dimensioniert werden können.

Die modernisierten Anlagen sind grösstenteils, obwohl es sich durchweg um Industrieanlagen handelt, mit dem öffentlichen Verteilnetz verbunden, so dass auch im vergangenen wasserarmen Winter die Möglichkeit bestand, die Wasserkräfte der Birs vollständig auszunützen und zu verwerten.

## Der Bundesrat zum Artikel 2<sup>bis</sup> der Verfassung des Kantons Graubünden über die Ableitung von Wasser zur Energiegewinnung in andere Kantone

Mit Botschaft vom 28. März 1949 an die Bundesversammlung legt der Bundesrat der Bundesversammlung den Bundesbeschluss über die Gewährleistung des Art. 2<sup>bis</sup> der Verfassung des Kantons Graubünden vor. Er hat folgenden Wortlaut:

### Art. 1

Dem in der Volksabstimmung vom 23. Januar 1949 ange-nommenen Art. 2<sup>bis</sup> der Verfassung des Kantons Graubünden

wird die Gewährleistung des Bundes mit den Vorbehalt erteilt, dass diese Vorschrift in den Fällen, auf welche Art. 11 des BG vom 22. Dezember 1916 über die Nutzbarmachung der Wasserkräfte zur Anwendung gelangt, nicht angewendet werden darf.

### Art. 2

Der Bundesrat wird mit dem Vollzug dieses Beschlusses beauftragt.

Die Botschaft lautet in extenso wie folgt:

## I.

In der Abstimmung vom 23. Januar 1949 nahm das Volk des Kantons Graubünden mit 18 965 gegen 13 264 Stimmen folgende neue Bestimmung als Art. 2<sup>bis</sup> in die Kantonsverfassung auf:

«Der Zustimmung durch das Volk bedürfen Wasserrechtsverleihungen und interkantonale Verträge, nach welchen zum Zwecke der Energiegewinnung Wasser in andere Kantone abgeleitet oder Stauraum für ausserkantonale Werke zur Verfügung gestellt werden soll.

Der Grosse Rat hat solche Verleihungen und Verträge zu handen der Volksabstimmung zu begutachten.»

Diese Bestimmung beruht auf einem am 29. September 1948 eingereichten, von 12 008 Unterschriften unterstützten Volksbegehren «für Sicherung und Ausbau der Wasserkräfte des Kantons Graubünden». Dieses enthält ausser dem hier wiedergegebenen Text noch einen dritten Absatz, der dem neuen Artikel auf den 1. Januar 1948 rückwirkende Kraft verleihen sollte.

Da Art. 54 der Kantonsverfassung für das Zustandekommen einer Initiative 5000 gültige Unterschriften verlangt, stellte der Kleine Rat mit Beschluss vom 15. Oktober 1948 ihr Zustandekommen fest. In seiner Botschaft an den Grossen Rat vom 12. November 1948 empfahl er die Ablehnung der Verfassungsinitiative. Neben andern Gründen machte er geltend, dass die Rückwirkungsklausel unstatthaft sei. Hierauf erklärte das Initiativkomitee in einem an das Bureau des Grossen Rates gerichteten Schreiben vom 25. November 1948, dass es die Rückwirkungsklausel fallen lasse. Der Grosse Rat behandelte die so gekürzte Initiative am 2. und 3. Dezember 1948 und beschloss mit 55 gegen 40 Stimmen, sie dem Volk zur Annahme zu empfehlen. Nach der Volksabstimmung vom 23. Januar 1949 erklärte der Kleine Rat den Art. 2<sup>bis</sup> der Kantonsverfassung als angenommen (Amtsblatt des Kantons Graubünden vom 28. Januar 1949). Mit Schreiben vom 4. Februar 1949 sucht er auf Grund der Art. 5, 6 und 85, Ziff. 7, der Bundesverfassung um Gewährleistung der neuen Bestimmung der Kantonsverfassung nach.

## II.

Gemäss Art. 6, Abs. 2, BV übernimmt der Bund die Gewährleistung von Kantonsverfassungen insofern

- a) sie nichts den Vorschriften der Bundesverfassung Zuwiderlaufendes enthalten;
- b) sie die Ausübung der politischen Rechte nach republikanischen (repräsentativen oder demokratischen) Formen sichern;
- c) sie vom Volke angenommen worden sind und revidiert werden können, wenn die absolute Mehrheit der Bürger es verlangt.

Wenn diese Voraussetzungen erfüllt sind, muss die Gewährleistung erteilt, andernfalls muss sie verweigert werden.

Nach geltendem kantonalem Recht sind die öffentlichen Gewässer Eigentum der Gemeinden, auf deren Gebiet sie sich befinden (Art. 1 KWRG und Art. 149 ff. EG zum ZGB); für die Erstellung einer Wasserwerkanlage ist daher die Konzession der Territorialgemeinde erforderlich; diese bedarf aber zu ihrer Gültigkeit der Genehmigung des Kleinen Rates (Art. 4, Abs. 1 und 3, KWRG). Nach der neuen Vorschrift hingegen bedürfen Wasserrechtsverleihungen und interkantonale Verträge, nach welchen zum Zwecke der Energieerzeugung Wasser in andere Kantone abgeleitet oder Stauraum für ausserkantonale Werke zur Verfügung gestellt werden soll, der Zustimmung durch das Volk.

In dieser Regelung liegt zweifellos eine Erweiterung der dem Volk vorbehaltenden Befugnisse. Von einer *Gefährdung der Ausübung politischer Volksrechte* nach republikanischen und demo-

kratischen Formen (im Sinne von Art. 6, Abs. 2, lit. b), BV kann deshalb nicht die Rede sein.

Auch die in der Bundesverfassung (Art. 6, Abs. 2, lit. c) aufgestellten Erfordernisse der *Annahme durch das Volk* und der *Revidierbarkeit* sind erfüllt.

## III.

Dagegen fragt es sich, ob die neue Vorschrift etwas der *Bundesverfassung Zuwiderlaufendes* im Sinne von Art. 6, Abs. 2, lit. a), BV enthalte. Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung könnte man zur Annahme geneigt sein, die Gewährleistung dürfe nur versagt werden, wenn die kantonale Vorschrift unmittelbar gegen die Bundesverfassung verstösst. Man ist aber in der Praxis und in der Theorie einig darin, dass sie auch dann nicht erteilt werden darf, wenn jene Vorschrift nur einem Bundesgesetz zuwiderläuft (Burckhardt, Kommentar, S. 64). Auch darin liegt — obschon nur mittelbar — eine Verletzung der Bundesverfassung. Verletzt ist in einem solchen Fall Art. 2 der Übergangsbestimmungen der Bundesverfassung, aus welchem sich ergibt, dass kantonale Verfassungen und Gesetze schon dann ungültig sind, wenn sie mit einem in der Verfassung in Aussicht genommenen Bundesgesetz im Widerspruch stehen. Der Grundsatz «Bundesrecht bricht kantonales Recht» ist hier ganz allgemein festgelegt. Die Gewährleistung hängt also auch davon ab, ob ein Verstoss gegen eine Vorschrift eines Bundesgesetzes vorliegt.

In Betracht fallen in erster Linie der *erste Satz von Abs. 4 des Art. 24<sup>bis</sup> BV* und die *Art. 6 und 38 EWRG*. Die erstgenannte Vorschrift bestimmt: «Wenn jedoch eine Gewässerstrecke, die für die Gewinnung einer Wasserkraft in Anspruch genommen wird, unter der Hoheit mehrerer Kantone steht und sich diese nicht über eine gemeinsame Konzession verständigen können, so ist die Erteilung Sache des Bundes.» Zuständig für die Erteilung der Konzession ist nach Art. 6 und 38 EWRG der Bundesrat. Dieser kann, wenn die Kantone sich nicht einigen können, die Konzession auch gegen den Willen eines beteiligten Kantons erteilen. Nur in den Ausnahmefällen des Art. 6, Abs. 3, EWRG ist die Verleihung bloss mit Zustimmung des Kantons möglich, nämlich wenn die geplante Wasserwerkanlage durch Veränderung des Wasserlaufes oder durch Inanspruchnahme von Grund und Boden die Ansiedelung oder die Erwerbsverhältnisse der Bevölkerung des Kantons erheblich und unverhältnismässig beeinträchtigen würde.

Im vorliegenden Falle verstösst aber die neue Vorschrift nicht gegen die genannten Bestimmungen des Bundesrechts. Denn nach diesen ist die Kompetenz des Bundesrates erst gegeben, wenn feststeht, dass die Kantone sich nicht einigen können, d. h. wenn ein Kanton die Konzession erteilt, der andere sie verweigert. Dabei macht es bundesrechtlich keinen Unterschied, ob im Kanton Graubünden die Genehmigung einer von der zuständigen Gemeinde erteilten Konzession vom Volksentscheid oder, wie bisher, vom Entscheid des Kleinen Rates abhängig ist. Nötig ist nur, dass der Bundesrat, gestützt auf die Art. 6 und 38, eingreifen kann, sobald feststeht, dass eine Einigung nicht möglich ist. Er muss dann die Möglichkeit haben, trotz eines ablehnenden Volksentscheides die Konzession zu erteilen. Wenn die neue Bestimmung der Kantonsverfassung dem widersprechen sollte, würde sie allerdings dem Bundesrecht zuwiderlaufen. Dem ist aber wohl nicht so. Jedenfalls lässt der Wortlaut ohne Zwang eine Auslegung zu, die eine Verletzung der erwähnten Vorschriften des Bundesrechts vermeidet.

Ferner ist das Verhältnis zu Art. 4, Abs. 1, EWRG zu prüfen. Dieser sagt folgendes: «Steht die Verfügung über die Wasserkraft Bezirken, Gemeinden oder Körperschaften zu, so bedarf die Einräumung des Nutzungsrechts an Dritte und die Benut-

zung durch die Verfügungsberechtigten selbst jeweilen der Genehmigung der kantonalen Behörde.» Im vorliegenden Falle wird das Genehmigungsrecht dem Volk vorbehalten, das zwar nach dem allgemeinen Sprachgebrauch nicht als Behörde bezeichnet wird. Der Widerspruch ist indessen nur scheinbar. Gemeint ist damit diejenige kantonale Instanz, die nach kantonalem Recht zuständig ist. Diese Bestimmung will also nicht verhindern, dass die Genehmigung dem Entscheid des Volkes überlassen wird.

Endlich fragt es sich, ob die neue Vorschrift auch mit Art. 11 EWRG vereinbar sei. Es kann nicht etwa gesagt werden, eine Kollision könne hier nicht eintreten, weil die neue Vorschrift sich lediglich auf interkantonale Fälle beziehe; für diese seien aber die Art. 6 und 38 EWRG massgebend. Das wäre deswegen unzutreffend, weil diese beiden Bestimmungen die Anwendung des Art. 11 nicht ausschliessen. Denn das Verfahren nach den Art. 6 und 38 kann — wie bereits ausgeführt — erst Platz greifen, wenn feststeht, dass die beteiligten Kantone sich nicht einigen können. Das ist aber nicht schon dann der Fall, wenn eine Verfügungsberechtigte Gemeinde in Graubünden die Konzession verweigert, während der beteiligte Nachbarkanton sie erteilen will. In einem solchen Falle kann der Kleine Rat sich auf Art. 11 EWRG berufen und die Konzession erteilen. Diese Bestimmung kommt dann also vor den Art. 6 und 38 zur Anwendung.

Art. 11 hat folgenden Wortlaut:

«Wenn Verfügungsberechtigte Bezirke, Gemeinden oder Körperschaften ein Gewässer trotz angemessener Angebote während langer Zeit ohne wichtigen Grund weder selbst nutzbar machen, noch durch andere benutzen lassen, so kann die kantonale Regierung in deren Namen das Nutzungsrecht erteilen.

Gegen die Entscheidung der kantonalen Regierung können die Beteiligten innert 30 Tagen<sup>1</sup> an den Bundesrat rekurrieren.»

Hier wird also ausdrücklich die Zuständigkeit der kantonalen *Regierung* für die Erteilung der Konzession festgesetzt, während die neue Vorschrift der Kantonsverfassung die Erteilung für gewisse Fälle von der Zustimmung des Volkes abhängig macht. Diese von Art. 11 abweichende Regelung bezieht sich aber nur auf einen Teil der Fälle des Art. 11. Wenn weder eine Wasserableitung in andere Kantone noch die Überlassung von Stauraum für ausserkantonale Werke in Frage kommt, gilt die bisherige Regelung unverändert. In den andern Fällen ist nicht ganz klar, ob die Kantonsregierung künftig ganz ausgeschaltet werden soll oder ob sie zuerst Stellung nehmen und die Volksabstimmung nur dann anordnen muss, wenn sie eine Konzession erteilt. Die erstere Auffassung dürfte abzulehnen sein, da die neue Bestimmung nur erreichen will, dass keine Wasserableitung und keine Überlassung von Stauraum interkantonal ohne Zustimmung des Volkes bewilligt werde. Anderseits kann wohl nicht gesagt werden, dass die neue Vorschrift nach ihrem Wortlaut auf die Fälle des Art. 11 überhaupt nicht Anwendung finden wolle. Demnach kommt eine Volksabstimmung in diesen Fällen in Frage, allerdings nur dann, wenn die Kantonsregierung eine Wasserableitung oder eine Überlassung von Stauraum interkantonal bewilligt hat oder bewilligen will.

Folgt man dieser Auslegung des Art. 2<sup>bis</sup> KV, so wird am bisherigen Rechtszustand wiederum nichts geändert, falls die Regierung auf Grund von Art. 11 die Erteilung einer Konzession verweigert. Denn in diesem Falle findet — wie bisher — keine Volksabstimmung statt. Erteilt die Regierung aber eine Bewilli-

gung mit interkantonaler Wasserableitung oder Überlassung von Stauraum, so hat das Volk zu entscheiden. Wenn nun die neue Verfassungsbestimmung den Sinn hätte, dass dieser Entscheid endgültig, ein Rekurs also ausgeschlossen sein soll, so würde das dem Bundesrecht (Art. 11, Abs. 2, EWRG) zuwiderlaufen. Aus dem Wortlaut des Art. 2<sup>bis</sup> ergibt sich aber — wie schon festgestellt wurde — nicht, dass der Rekurs ausgeschlossen sein soll. Demnach besteht die Änderung am bisherigen Zustand lediglich darin, dass zwischen der Kantonsregierung und dem Bundesrat das Volk als neue Instanz eingeschaltet wird. Formell widerspricht das zweifellos dem Art. 11, Abs. 2, der unmittelbar gegen die Entscheidung der Kantonsregierung den Rekurs an den Bundesrat zulässt. Trotzdem wird man etwas dem Bundesrecht (gemäss Art. 6, Abs. 2, lit. a), BV) Zu widerlaufendes nur annehmen dürfen, falls Art. 11 EWRG nach seinem Sinne die Einschaltung einer weiteren Instanz verbieten will. Hiezu ist folgendes zu berücksichtigen. Wenn der Bundesrat auf Grund von Art. 11, Abs. 2, EWRG entscheiden muss, kann er den Entscheid der Kantonsregierung nicht nur aufheben, sondern auch bestätigen. Er hat also die Möglichkeit, eine von der Kantonsregierung erteilte Konzession rechtmässig zu erklären. Könnte er das künftig auch dann, wenn vorher die Konzession durch einen Volksentscheid abgelehnt worden ist? Das hängt davon ab, ob nach Abs. 2 ein Rekurs an den Bundesrat nur gegen eine Erteilung der Konzession ergriffen werden kann oder auch gegen eine Ablehnung derselben. Im ersten Falle wäre gegen einen ablehnenden Volksentscheid kein Rekurs an den Bundesrat möglich. Somit könnte der Bundesrat durch den Volksentscheid daran gehindert werden, eine von der Kantonsregierung erteilte Konzession zu bestätigen. Das würde dem Bundesrecht widersprechen. Mit Recht lässt aber die herrschende Auffassung einen Rekurs auch dann zu, wenn die Kantonsregierung die Konzession verweigert. Insoweit liegt also keine Verletzung von Bundesrecht vor. Dagegen fragt es sich, ob eine solche nicht darin zu erblicken sei, dass die Erteilung einer Konzession in tatsächlicher Hinsicht erschwert wird. Das muss wohl bejaht werden. Eine Erschwerung der Konzessionserteilung wäre gegeben nicht nur mit Rücksicht auf die psychologischen Auswirkungen, sondern namentlich wegen der Schwerfälligkeit des Verfahrens, die mit Zeitverlust und andern Nachteilen verbunden sein kann. Dadurch kann in einem gegebenen Fall geradezu die Ausnutzung der Wasserkraft verunmöglich werden. Das läuft aber dem Zweck des Art. 11, der auf die Förderung dieser Ausnutzung gerichtet ist, zuwider. Das gleiche trifft zu, wenn man von der andern Auffassung ausgeht, dass die kantonale Regierung überhaupt ausgeschaltet werden soll, sobald eine interkantonale Wasserableitung oder Gewährung von Stauraum in Frage steht. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass der neue Art. 2<sup>bis</sup> der Kantonsverfassung, wenn man ihn nach seinem Wortlaut anwendet, mit dem Bundesrecht in Widerspruch geraten kann. Das ist freilich nur in einem engen Anwendungsbereich der Fall, während die Bestimmung im übrigen ohne Verletzung von Bundesrecht angewendet werden kann. Ist die Gewährleistung unter diesen Umständen zu verweigern?

Nach Art. 6 BV muss einer Verfassungsvorschrift die Genehmigung schon dann verweigert werden, wenn sie nur bei einem Teil ihres Anwendungsbereites zum Bundesrecht im Widerspruch steht. Denn das Gewährleistungserfordernis soll verhindern, dass in eine kantonale Verfassung eine Bestimmung aufgenommen wird, die in ihrer Anwendung mit dem Bundesrecht in Widerspruch geraten kann. Eine Genehmigung mit einem Vorbehalt genügt diesem Zweck in der Regel nicht, weil die Vorschrift trotz dem Vorbehalt mit unverändertem Text in die Verfassung aufgenommen und formell als geltendes Recht er-

<sup>1</sup> Diese Frist betrug ursprünglich 60 Tage. Sie wurde aber durch Art. 27 des Bundesgesetzes vom 11. Juni 1928 über die eidgenössische Verwaltungs- und Disziplinarrechtspflege auf 30 Tage herabgesetzt. Heute gilt die dreissigjährige Frist auf Grund von Art. 130 des Organisationsgesetzes vom 16. Dezember 1943.

scheinen würde. Anders verhält es sich freilich dann, wenn der Wortlaut der neuen Vorschrift als solcher dem Bundesrecht nicht notwendigerweise zuwiderläuft, sondern auch eine Auslegung zulässt, die dem Bundesrecht entspricht. Unzulässig erscheint hier nicht der Text, sondern eine bestimmte Auslegung deselben. In solchen Fällen kann nach der bisherigen Praxis die Genehmigung mit einem Vorbehalt erteilt werden (Burckhardt, Kommentar, S. 66; vgl. dazu die kritische Bemerkung Fleiners, Bundesstaatsrecht 58, N. 16). So hat die Bundesversammlung im Jahre 1907 einer Verfassungsbestimmung des Kantons Wallis, wonach die römisch-katholische Kirche als Staatsreligion bezeichnet wurde, die Gewährleistung mit dem Vorbehalt erteilt, dass die bezügliche Bestimmung nur im Sinne der Art. 49, 50 und 53 BV ausgelegt und angewendet werden dürfe (Burckhardt, Bundesrecht, Nr. 236 I). Schon vorher hatte sie eine Änderung der Verfassung des Kantons Genf betreffend Einbürgerung und Wiedereinbürgerung zwar gewährleistet, jedoch unter Vorbehalt des Art. 44 BV und des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1903 betreffend die Erteilung des Schweizerbürgerrechts und den Verzicht auf dasselbe (Burckhardt, Bundesrecht, Nr. 238 IV).

Ein Fall dieser Art ist bei Abs. 1 des neuen Art. 2<sup>bis</sup> der Kantonsverfassung gegeben, während Abs. 2 keine selbständige Bedeutung hat und daher das Schicksal des ersten Absatzes teilt. Der Wortlaut der neuen Verfassungsvorschift macht nun keine Ausnahme für die Fälle des Art. 11 EWRG. Daher muss man wohl annehmen, das Bündner Volk sei bei der Abstimmung der Auffassung gewesen, die neue Vorschrift schliesse künftig die

Anwendung jenes Art. 11 aus. Der Text lässt aber auch die gegenteilige Auslegung zu, wonach die Vorschrift nur Geltung beansprucht, soweit das Bundesrecht (d. h. Art. 11 EWRG) dem nicht entgegensteht (vgl. einen ähnlichen Fall bei Burckhardt, Bundesrecht, Nr. 236 I). Dass diese Auslegung gewollt sei, darf jedoch nicht als selbstverständlich angenommen werden. Ein Vorbehalt ist deshalb notwendig. Er dürfte aber auch genügend sein, da er bei der Auslegung der neuen Verfassungsvorschift berücksichtigt werden muss. Auf diese Weise dürfte genügend Gewähr dafür gegeben sein, dass eine Kollision mit dem Bundesrecht in den Fällen des Art. 11 EWRG vermieden wird.

Wir beantragen Ihnen daher, dem neuen Art. 2<sup>bis</sup> der Verfassung des Kantons Graubünden die Gewährleistung zu erteilen, jedoch mit dem Vorbehalt, dass er auf die Fälle des Art. 11 EWRG nicht Anwendung finden kann.

Ein Artikel von Dr. Peter Seiler in der «Neuen Bündner Zeitung» vom 13. April 1949 befasst sich mit dieser Botschaft und kommt zum Schluss, dass Art. 2<sup>bis</sup> der Kantonsverfassung, entgegen der bundesrätlichen Botschaft, die Anwendung des Art. 11 EWRG weder verhindere noch erschwere, dass er vielmehr umgekehrt seine richtige und vollständige Anwendung gerade voraussetze. Der Kanton Graubünden könne sich mit gutem Recht auf den Standpunkt stellen, der neue Verfassungsatikel sei ohne jeden Vorbehalt zu gewährleisten.

## **Wasser- und Elektrizitätsrecht, Wasserkraftnutzung, Binnenschifffahrt**

### **Die steuerliche Behandlung der Heimfallabschreibung konzessionierter Unternehmungen**

*Der Steuerprozess der NOK gegen den Kanton Glarus.  
(Von unserem Bundesgerichtskorrespondenten)*

Mit einem Steuerrechtsstreit von grosser finanzieller Tragweite, namentlich für Unternehmungen, die auf einer staatlichen Konzession beruhen, hatte sich die staatsrechtliche Kammer des Bundesgerichtes in ihrer Sitzung vom 17. März 1949 zu befassen. Zugrunde lag dem Prozess eine staatsrechtliche Beschwerde der «Nordostschweizerischen Kraftwerke AG.» in Baden gegen den Kanton Glarus wegen willkürlicher Auslegung des kantonalen Steuergesetzes hinsichtlich der steuerlichen Behandlung der sog. Heimfallabschreibungen.

Die «Nordostschweizerischen Kraftwerke AG.» (NOK) ist Eigentümerin der drei in den Kantonen Glarus, Zürich und Aargau gelegenen Elektrizitätswerke am Lötsch, in Eglisau und in der Beznau. In den von den drei genannten Kantonen erteilten Wasserrechtskonzessionen von 1904, 1913 und 1933 sind sog. Heimfall- oder Rückkaufsrechte vorgesehen, d. h. es wurde festgelegt, dass die Werkanlagen nach einer bestimmten Anzahl von Jahren entweder unentgeltlich an den Konzessionskanton zurückfallen oder von ihm zu einem zum voraus bestimmten prozentualen Satz der Anlagekosten zurückgekauft werden können. Dieser Heimfall hat naturgemäß für den Konzessionsinhaber nicht nur den Verlust des ihm verliehenen Betriebsrechtes, sondern auch eines erheblichen Teiles seiner sachlichen Produktions- und Erwerbsmittel zur Folge. Um diesem Verlust auf den Zeitpunkt des Eintrittes dieses Ereignisses zu begegnen, haben die NOK alljährlich — über die ordentlichen Abschreibungen hinaus — besondere Abschreibun-

gen, die sog. Heimfallabschreibungen vorgenommen und damit einen Heimfallfonds angelegt und geöffnet.

Im Gegensatz zu den andern Konzessionskantonen lehnten es die Steuerbehörden des Kantons Glarus ab, diese Abschreibungen bei der Festsetzung des steuerlich massgebenden Reingewinns vom Bruttoertrag abziehen zu lassen, sondern behandelten sie als Teil des Reingewinns, womit sich dieser in den Jahren 1946 und 1947 über den in der Gewinn- und Verlustrechnung ausgewiesenen Reinertrag um 314 786 Fr., bzw. 330 750 Fr. erhöhte. Diese Praxis fochten die NOK als willkürlich an und zwar sowohl wegen formeller wie materieller Rechtsverweigerung. In formeller Hinsicht wurde namentlich in bezug auf die Heimfallabschreibungen für die Werke bei Eglisau und in der Beznau geltend gemacht, der angefochtene Entscheid enthalte keine Begründung, auch sei den NOK gar keine Gelegenheit geboten worden, zu gewissen Fragen, wie z. B. zur Höhe der notwendigen Abschreibungen; Stellung zu nehmen. Materiell aber verstosse die glarnerische Praxis gegen klares Recht, was nicht nur aus zwei ausserordentlich sorgfältigen Gutachten der Professoren Saitzew (Zürich) und Blumenstein (Bern) hervorgehe, sondern auch aus der Steuerpraxis der eidg. Wehrsteuerverwaltung und der andern Konzessionskantone.

Das *Bundesgericht*, das sich mit der gleichen Frage schon einmal im Jahre 1947 zu befassen gehabt hatte, damals aber die glarnerische Praxis als nicht direkt unhaltbar schützte, kam diesmal auf Grund einer sehr eingehenden Beratung und namentlich auch in Anlehnung an die erwähnten Gutachten zur Gutheissung der Beschwerde der NOK. Nach der Rechtslage konnte nur fraglich sein, ob es sich bei den umstrittenen Heimfallab-