

1089

Wasserrecht. Eigentum an Flüssen und Bächen, Eindolung von Gewässern (Art. 199 EG zum ZGB; bGS 211.1).

Im Zuge der Erstellung seiner bewilligten Jauchegrube deponierte J. M. das anfallende Aushubmaterial im Gelände, womit gleichzeitig ein Bächlein eingedolt wurde. Die zuständige Behörde bewilligte die Eindolung nicht. Gegen diese Verweigerung der Bewilligung erhob J. M. Rekurs beim Regierungsrat.

Art. 664 ZGB bestimmt, dass herrenlose und öffentliche Sachen in der Hoheit des Staates stehen. Dies bedeutet, dass der Kanton die Materie in den vom Bundesrecht gesetzten Schranken regeln kann. Diese Regelungsbefugnis betrifft insbesondere auch die Eigentumsfrage. Der ausserrhodische Gesetzgeber hat bezüglich der Gewässer als einer der wenigen hievon Gebrauch gemacht (Meier-Hayoz, Kommentar, N. 53 zu Art. 664 ZGB). Art. 199 Abs. 3 EG zum ZGB vom 29. April 1969 (bGS 211.1) schreibt vor, dass Flüsse und Bäche im Eigentum und Verfügungsrecht des Kantons stehen. Als Bach gilt jedes fliessende Gewässer von solcher Mächtigkeit, dass es ein natürliches Bett gebildet hat oder bilden würde, wenn sein Lauf nicht künstlich ausgebaut wäre (Art. 199 Abs. 2 EG zum ZGB). Dass das fragliche Gewässer ein Bett aufweist und ausserdem ganzjährig Wasser führt, blieb im Verfahren unbestritten. Es handelt sich somit um ein Gewässer, das im Eigentum des Kantons Appenzell A.Rh. steht. Dass es, wie der Rekurrent behauptet, lediglich von Drainage-, Quell- und Meteorwasser gespeist werde, ist unerheblich. Ebenso ist eine grundbuchamtliche Beschreibung, welche der Parzelle Nr. 592 Bachgewässer zuordnet, nicht geeignet, die gesetzliche Regelung zu durchbrechen. Die gesetzlichen Bestimmungen des EG zum ZGB können durch einen Grundstückskaufvertrag unter Privaten nicht abgeändert werden.

Gemäss Art. 206 EG zum ZGB ist der Gemeingebrauch an öffentlichen Gewässern gewährleistet. Ein Bach kann zum Baden, Wasserschöpfen, Tränken, Waschen, Befahren usw. von jedermann benützt werden. Eine Eindolung zwecks Aufschüttung hätte den Ausschluss dieser jedermann zustehenden Nutzung zur Folge und käme einer Sondernutzung gleich. Ob es sich bei der Eindolung eines öffentlichen Gewässers um eine Sondernutzung im Sinne von Art. 208 EG zum ZGB handelt, für welche eine Konzession des Regierungsrates erforderlich ist, kann offenbleiben, nach-

dem bereits wasserbaupolizeiliche und raumplanerische Gründe die Erteilung einer Eindolungsbewilligung verbieten.

Infolge geänderter Bewirtschaftungsformen werden vor allem im Sommer mit den heftigen Regenfällen mehr als früher Heu, Zweige und anderes mehr in Bächen mitgeschwemmt. Bei jeder Eindolung besteht daher eine erhebliche Gefahr der Verstopfung des Durchlasses, was zu Überschwemmungen führt. Von der Bewilligung einer Eindolung ist schon aus diesem Grund zurückhaltend Gebrauch zu machen. Desgleichen hat die Baudirektion in letzter Zeit vermehrt die Erfahrung machen müssen, dass bei Eindolungen früher oder später namhafte Instandstellungsarbeiten anfallen. Diese Kosten müssen in der Regel von der öffentlichen Hand mitfinanziert werden, weil sie die Kräfte des einzelnen übersteigen.

Aus gewässerschutzpolizeilicher Sicht sind Eindolungen deshalb unerwünscht, weil sie insbesondere wegen des Abschlusses des Gewässers von Luft und Sauerstoff die Selbstreinigungskraft des Wassers herabsetzen. Schliesslich handelt es sich beim fraglichen Bächlein auch nach den Feststellungen des Rekurrenten um ein Fischgewässer. Aus den erwähnten Gründen ist generell Zurückhaltung bei der Erteilung von Eindolungsbewilligungen am Platz.

RRB 31.7.1984

1090

Grundpfandrecht. Unzulässigkeit der Errichtung von Schuldbriefen mit vereinbarter Fälligkeit.

Gemäss Art. 169 Abs. 1 EG zum ZGB¹ sind Schuldbriefe auf landwirtschaftlichen Grundstücken, Wohnhäusern und Baugebieten seitens des Gläubigers unkündbar. Es stellt sich nun die Frage, ob dieses Verbot der Kündigung auch die Errichtung von Schuldbriefen ausschliesst, die eine feste Laufzeit und also eine zum voraus bestimmte Fälligkeit aufweisen. Nach Ansicht des Regierungsrates ist die Vereinbarung einer bestimmten Fälligkeit als eine Art vorweggenommener Kündigung zu betrachten, die sich

¹ Heute: Art. 242 Abs. 1 EG zum ZGB vom 27. April 1969 (bGS 211.1)