

7

Fischereiregal. Abgeltung für Minderung des Fischbestandes als Folge einer Wasserrechtskonzession.

- **Das Fischereiregal steht ausschliesslich dem Kanton zu; daran ändert auch die Territorialhoheit der Gemeinden nichts; die Abgeltung für die Minderung des Fischbestandes, welche eine Wasserrechtskonzessionärin zu leisten hat, steht deshalb dem Kanton und nicht der Gemeinde zu.**

Regalia della pesca. Compensazione per la riduzione del quantitativo ittico come conseguenza di una concessione idroelettrica.

- **La regalia della pesca è di esclusiva competenza del Cantone; la sovranità territoriale dei comuni non cambia nulla a questo fatto; la compensazione per la riduzione del quantitativo ittico che una concessionaria di diritti d'acqua deve versare spetta pertanto al Cantone e non al comune.**

Erwägungen:

3. Gemäss Art. 4 Abs. 1 KFG steht das Recht der Fischerei in allen Gewässern des Kantons Graubünden unter Vorbehalt bestehender Sonderfischereirechte dem Kanton zu. Dabei handelt es sich um ein seit jeher bestehendes kantonales Regalrecht. Diese Regale wurden vom Bund seit langem anerkannt. In der geltenden Bundesverfassung findet sich der Regalvorbehalt zugunsten der Kantone in Art. 94 Abs. 4. Dieser bezieht sich auf die historischen Grund- und Bodenmonopole, namentlich auf das Jagdregal, das Fischereiregal, das Bergwerkregal und das Salzregal (BGE 128 I 3, 10). Diese Monopole dürfen vom Gemeinwesen nach der höchst-richterlichen Praxis auch fiskalisch genutzt werden (BGE 124 II 15 m. H. auf BGE 119 Ia 128 und 114 Ia 1 sowie auf einschlägige Publikationen). Bei diesen Monopolen handelt es sich um solche, die vorbestandene, nur beschränkt vorhandene, wirtschaftlich nutzbare Naturgüter betreffen, die herrenlos sind und daher den Kantonen zustehen. Das Bundesgericht ist der Auffassung, dass das

Gemeinwesen, dem die Herrschaft über diese Güter zusteht, daraus den gleichen Nutzen ziehen kann wie das – stünden die fraglichen Güter im Privateigentum – ein Privater könnte (BGE 124 III 17). Es geht aber auch darum, dass sich die Regalrechte auf beschränkt vorhandene Werte beziehen, die in billiger Weise (vom Staat) verteilt werden sollen (vgl. BGE 119 Ia 403 mit Hinweisen). Die Regalrechte sind somit letztlich ein Ausfluss der staatlichen Gebietshoheit. Dabei ist es grundsätzlich Sache des Staates, also des Kantons, ob er die Hoheit selber ausübt, oder ob er sie teilweise den untergeordneten Gemeinwesen, den Selbstverwaltungskörpern, abtritt. Zum Wesen des Selbstverwaltungskörpers gehört ein bestimmtes Gebiet, und zur Erfüllung seiner Aufgaben die Gebietshoheit. Ihre Beschaffenheit setzt das kantonale Recht fest und ordnet namentlich an, welche Teilbereiche der Hoheitsrechte dazu gehören sollen. Die Territorialhoheit der Selbstverwaltungskörper – in Graubünden vor allem der Gemeinden – besteht also stets nur infolge ausdrücklicher Verleihung und leitet ihre Existenz von derjenigen des verleihenden Kantons her: die Selbstverwaltungskörper besitzen demnach keine eigene, sondern nur eine abgeleitete Gebietshoheit (vgl. PVG 1997 Nr. 38 mit Hinweisen). In Graubünden hat nun der Kanton wohl die Hoheitsrechte u.a. über die öffentlichen Gewässer und das Eigentum daran in Art. 119 EG zum ZGB den politischen Gemeinden übertragen. Dagegen hat er sich in dem oben erwähnten Art. 4 KFG das alleinige Recht der Fischerei als Regal vorbehalten. Er hat am Fischbestand aller öffentlichen (und auch der privaten) Gewässer somit eigentumsähnliche Rechte im umschriebenen Sinne. Daher stehen dem Kanton – und nicht den Gemeinden – auch alle Schadenersatz- und sonstigen Ansprüche zu, die sich aus einer Schädigung oder sonstigen Beeinträchtigung des Fischbestandes in einem Gewässer ergeben. Anders wäre dies nur, wenn der Kanton zugunsten der Gemeinden eine andere Regelung getroffen hätte, was aber nicht der Fall ist. Insbesondere lässt sich dies Art. 22 KFG nicht entnehmen. Danach setzt die für die Erteilung der fischereirechtlichen Bewilligung zuständige Behörde eine Entschädigung für den Ausfall des Fischertrages fest oder ordnet gleichwertige Ersatzmassnahmen an, wenn das Fischertragsvermögen eines Gewässers durch technische Eingriffe geschmälert wird. Bei der vorliegend zur Diskussion stehenden Zahlung der Konzessionärin handelt es sich um eine fischereirechtliche Ersatzleistung im Sinne von Art. 22 KFG, dient sie doch auch nach der von der Rekurrentin im Konzessionsgesuch gewählten Formulierung der Er-

haltung des Fischbestandes. Es geht mithin nicht um eine Leistung des Konzessionärs für die Nutzung der Wasserkraft, sondern um die Abgeltung fischereilicher Beeinträchtigungen, die nach dem Gesagten dem Kanton zusteht. Der Rekurs ist demnach in diesem Punkt abzuweisen.

U 02 118

Urteil vom 29. April 2003