

DIE WAESSERWASSERGETEILSCHAFTEN IN NATERS

- I. Geschichtliches über Wasserwasserleitungen
- II. Wasserwasserleitungen in Naters
 - II.1 Hauptwasserwasserleitungen
 - II.2 Nebenwasserwasserleitungen
- III. Die Bindung der bewässerten Wiesen und der Geteilen an die Unterhaltungspflichten
 - III.1 Sachenrechtlich
 - III.1.1 Grunddienstbarkeit ?
 - III.1.2 Persönliche Dienstbarkeit ?
 - III.1.3 Irreguläre Personaldienstbarkeit ?
 - III.1.4 Verpflichtung aus dem bewässerten Grundstück zu einem Tun (Realobligation)
 - III.1.5 Nicht mehr bewässerte Wiesen und Weisen
 - III.1.6 Schlussfolgerung
- IV. Geteilschaftsrecht
 - IV.1 Allgemeines
 - IV.2 Rechtlicher Bestand der Geteilschaften
 - IV.3 Eigentum der Geteilschaften am Hauptwasserwasserleitungsnetz
 - IV.4 Die Mitgliedschaft von Geteilen
 - IV.5 Der Ausschluss von Geteilen
 - IV.6.1 Das Recht aus Austritt aus der Geteilschaft
 - IV.6.2 Teilweiser Verbleib eines Grundstücksteils in der Geteilschaft
 - IV.6.3 Verbleib in der Geteilschaft bei Aenderung der Kulturart
 - IV.6.4 Verbleib in der Geteilschaft bei Nichtbestellung des Grundstückes
- V. Verpflichtungen beim Austritt aus der Geteilschaft
 - V.1 "Lebet wohl" sagen ?
 - V.2 Bundesrecht als ergänzendes kantonales Recht
 - V.3 Eidgenössisches Genossenschaftsrecht
 - V.4 Keine übermässige Erschwerung des Austritts
 - V.5 Die Auslösungssumme
 - V.5.1 Schuldner der Auslösungssumme

- VI. Schlussbemerkung
- VII. Ersitzung
- VII.1 Altrechtliche Dienstbarkeiten
- VII.2 Ersitzung nach 1912
- VII.3 Ersitzung nach Einführung des eidg. Grundbuches
- VII.3.1 Bereinigung der Dienstbarkeiten
- VII.3.2 Anmerkung der Wegrechte
- VII.3.3 Schlussfolgerung
- VIII. Durchgang am Wasserleitort
- VIII.1 An Hauptwasserwasserleitungen
- VIII.2 Bei Nebenwasserwasserleitungen
- IX. Zettwasser
- X. Verhältnis Eigentümer-Pächter
- XI. Eigentümerwechsel
- XI.1 Bei Verkauf
- XI.2 Bei Enteignung durch Kanton und Gemeinden
- XI.3 Bei Enteignungen durch den Bund

=====

Die Wasserwasserteilschaften in Naters

I. Geschichtliches über Wasserwasserleitungen

Ohne zu bewässern verdorrt im Hochsommer in Naters, wie anderorts im Wallis, das Gras auf den Wiesen und Weiden. Weil die Milchwirtschaft seit Beginn der Besiedlung im Wallis die eigentliche Existenzgrundlage darstellte, wurde das Wasserwasser vor unvordenklicher Zeit aus Bergflüssen und Bergbächen in oft viele Kilometer langen Leitungen in die Wiesen geleitet. (1)

In privaten Urkunden sind die Bewässerungsrechte schon sehr früh mit dem Wiesland verknüpft.

Schon Bischof Bonifaz von Challant hat 1301 das Recht statuiert, Wasserwasser von Ort zu Ort zu leiten. (1a) Das Landrecht von Kardinal Schiner von 1514 bestimmt in Art. 81, dass sechs Familien mit eigenem Herd eine Wasserwasserleitung beanspruchen dürfen, sofern darauf mehr Nutzen als Schaden erwächst. In den Statuten von Bischof Hildebrand v. Riedmatten von 1571 wird dieser Artikel unverändert aufgenommen.

In den Rechtsquellen des Kantons Wallis von Andreas Heusler, finden sich vereinzelte Regelungen über die Wasserwasserleitungen in den Zenden. So in Sitten das Verbot, Reben ohne das diesen zugeteilte Wasserwasser zu verkaufen. Im Bürgerrecht von Leuk von 1563 wird die Instandhaltung der Wasserleitungen geregelt.

Die Wasserwasserleitungen wurden ursprünglich von den Bauernzünften angelegt und unterhalten, alsdann durch die Burgerschaften und nach grösserer Aufsplitterung des Grundgutes von den Geteilschaften (consortages).

Im Verlauf dieses Jahrhunderts wurden Unterhalt und Betrieb der Wasserwasserleitungen mancherorts von den Municipalgemeinden übernommen.

(1) Rapport des Kantonsgerichtes 1962 S. 34

(1a) Rudolf Metry, Bewässerungsrecht im Wallis, Diss. Bern, 1912

Im Wesentlichen war in früheren Zeiten Betrieb, Unterhalt und Nutzung der Wasserleiten durch Gewohnheitsrecht geregelt. Dieses ergab sich aus den natürlichen Gegebenheiten, welche die Geteilen einer Wasserleite aneinander banden.

Das Walliser Zivilgesetzbuch, das von 1854 bis 1917 in Kraft stand, enthält im Viertel Titel "Von den Dienstbarkeiten oder Grunddiensten" einige Bestimmungen über die Wasserwasserleitungen.

II. Wasserwasserleitungen in Naters

II.1 Hauptwasserwasserleitungen

Als solche gelten in erster Linie jene, welche das Wasser aus dem Kelchbach, dem Gredetschbach, dem Bruchjibach und aus der Massa ableiten. Diese wurden dort vor unvordenklicher Zeit gefasst und stellen somit sog. ehehafte Wasserrechte dar. Keine Wasserrechtskonzession oder sonst ein Gebrauch, darf dieses uralte Wasserwasserrecht aus den Bächen beseitigen oder beschneiden.

II.2 Von den Wasserwasserleitungen, welche unmittelbar von den Bächen herkommen, zweigen im weit verstreuten Natischergebiet zahlreiche weitere Hauptwasserwasserleitungen ab. Zusammen mit Birgisch sind es 34 an der Zahl, auf einer Gesamtstrecke von 150 km.

II.3 Vom römischen Recht her (servitus aquaeductus) wurden diese Hauptwasserwasserleitungen unter die Grunddienstbarkeiten eingereiht. (2) Das Wasserleitungsbett verblieb danach den Eigentümern durch deren Grundstücke die Wasserleitung floss. Das sind Burgerschaften, Municipalgemeinden,

(2) Walliser Zivilgesetzbuch Art. 537 - 40

Private.

Das Kantonsgericht stellte 1973 denn auch als wenig wahrscheinlich hin, dass das Bett der Hauptwässerwasserleitungen den Geteilschaften gehöre. (3)

In Naters ist demgegenüber zu unterscheiden:

Je nach Lage, Gestalt und Lauf sind einzelne Hauptwässerwasserleitungen samt Bort als Eigentum der Geteilschaften ins definitive Grundbuch aufgenommen worden.

Diese Geteilschaften haften für Schäden, welche diese Wasserleitungen verursachen als Grund- und Werkeigentümer.

Die anderen Hauptwässerwasserarbeiten sind nur als Dienstbarkeiten eingetragen worden, das Eigentum am Bachbett und Bort verbleibt den Anliegern. Die Geteilschaften haften indes, und dies als Werkeigentümerinnen, auch bei diesen Wasserleitungen für Schaden infolge fehlerhafter Anlage oder Herstellung, oder für mangelnden Unterhalt. (3)

II.2 Nebenwässerwasserleitungen

Die Nebenwässerwasserleiten, in Naters "Tromwässerleiten" genannt, führen von einer Hauptwässerwasserleitung auf die Wiesen der betreffenden Geteilen.

Diesen Nebenwässerwasserleitungen entlang sind an deren Bort von der Natur der Sache her Durchgangsrechte für den bewässernden Nachbarn gegeben. Sie bestehen im Rechte des Unterliegers oder Nebenliegers, das Bort der Wasserleitung zu betreten, sei es zum Einschlagen oder Abschlagen des Wassers, sei es zur Beaufsichtigung des Wasserlaufes.

Dieses Durchgangsrecht laut Kehr von 2 - 3 Wochen ab April bis Oktober, steht einzig den Wasserleitungs-Geteilen zu und zwar nur bei der Bewässerung.

(3) Zeitschrift für Walliser Rechtsprechung (ZWR) 1973 S.332

III. Die Bindung der bewässerten Wiesen und der Geteilen an die Unterhaltspflichten

Die 34 Hauptwässerwasserleitungen von Naters dienten jahrhundertlang der Bewässerung aller damit erreichbaren Wiesen. Die wirtschaftlichen Lebensverhältnisse brachten es mit sich, dass alle Wiesen dem "Kehr" nach bewässert wurden. Nach dem 2. Weltkrieg änderte sich die Lage stetig. Bäuerliche Betriebe wurden aufgegeben, die Gemeinde wuchs sehr stark und sah sich veranlasst, in der Talsohle und auch im Berghang landwirtschaftlichen Boden in die Bauzone aufzunehmen. So wurden viele bisher bewässerte Wiesen zu Berg und Tal überbaut, oder für Strassen und öffentliche Gebäude enteignet.

Dadurch geraten die Wässerwasserteilschaften in grosse Schwierigkeiten. Eigentümer, welche eine bisher bewässerte Wiese überbaut haben, lehnen es ab, weiterhin am "Schorrtag" (d.h. dem Tag der Frühjahrsarbeiten an den Hauptwässerwasserleitungen) teilzunehmen oder den anfallenden Kostenanteil zu tragen. Solche, die eine bisher bewässerte Wiese gekauft und darauf gebaut haben, weigern sich ebenfalls, an die vorbeiführende Hauptwässerwasserleitung zu zahlen.

So stellt sich die Frage, ob die Wässerwasserteilen und deren Rechtsnachfolger, welche auf einer bisher bewässerten Wiese oder Weide gebaut haben, nach wie vor der Geteilschaft für Instandstellungs- und Unterhaltsarbeiten an den Hauptwässerwasserleitungen die üblichen Leistungen an Arbeit oder Geldersatz erbringen müssen.

Dieses Problem ist unter doppeltem Gesichtspunkt anzugehen:

III. Sachenrechtlich

IV. Geteilschaftrechtlich

III.1 Sachenrechtlich

ist vorab zu prüfen, ob aus dem Verhältnis Hauptwässerwasserleitung einerseits, Nebenwässerwasserleitung und bewässerte Wiesen andererseits, eine dingliche Verpflichtung der Eigentümer

der bisher bewässerten Wiesen und Weiden abgeleitet werden kann, die üblichen Leistungen an die Geteilschaft auch nach Erstellung eines Baues zu erbringen.

Hiezu müsste nach Dienstbarkeitsrecht ein herrschendes Grundstück gegeben sein, das eine inhaltlich beschränkte, unmittelbare Sachherrschaft am dienenden Grundstück ausübt. Herrscht die Hauptwasserwasserleitung, dient die bewässerte Wiese oder Weide ?

Die Hauptwasserwasserleitung übt keine unmittelbare Sachherrschaft über die bewässerten Grundstücke aus.

Die Eigentümer dieser Grundstücke haben einzig die Pflicht, an die Hauptwasserwasserleitungen Leistungen an Arbeit oder Geldersatz zu erbringen. Das aber sind Verpflichtungen zur Vornahme von Handlungen, die mit einer Grunddienstbarkeit nur nebensächlich verbunden sein können (Art. 730 Abs.2 ZGB).

Im besprochenen Verhältnis ist die Verpflichtung zu einem Tun die ausschliessliche Hauptsache.

Eine Grunddienstbarkeit liegt somit nicht vor.

III.1.2 Persönliche Dienstbarkeiten

stehen einer individuell bestimmten Person als solcher zu, nicht der Person als dem jeweiligen Eigentümer eines Grundstückes. (4) Wasserwasserrechte stehen dem jeweiligen Eigentümer einer Wiese zu. Somit ist keine persönliche Dienstbarkeit gegeben.

III.1.3 Ebensovienig fallen die irregulären Personaldienstbarkeiten, wie auch die andern Dienstbarkeiten (Art. 781 ZGB) in Betracht, denn auch diese sind im Wesentlichen an Personen und nicht an die Sache gebunden, wie dies beim Wasserwasserrecht der Fall ist, das auf den Wiesen ruhen bleibt, auch wenn die Eigentümer wechseln.

(4) Liver, Grunddienstbarkeiten, Einleitung Nr.60

III.1.4 Verpflichtung aus dem bewässerten Grundstück zu einem Tun (Realobligation)

Der Wasserrechts-Berechtigte kann das Wasser im Kehr auf seine Wiese leiten. Andererseits hat er auf Grund des auf seiner Wiese ruhenden Wasserrechts die Pflicht zur Instandstellung und Erhaltung der Hauptwasserwasserleitung durch Arbeit (Schorrtag) oder Geldersatz beizutragen. So entsteht zu Lasten des jeweiligen Eigentümers der bewässerten Wiese ein obligatorischer Anspruch des Eigentümers auf eine positive Leistung.

Die Rechtslehre (5) nennt diese Verpflichtung Realobligation. Diese verleiht keine Sachherrschaft, wie die Dienstbarkeiten, sondern nur den Anspruch auf eine Leistung der zum Wässern Berechtigten. Die Realobligation beruht auf Gesetz oder auf Rechtsgeschäft.

Art. 698 ZGB bestimmt nun, dass die Grundeigentümer an die Kosten der Vorrichtungen zur Ausübung der nachbarrechtlichen Befugnisse im Verhältnis ihrer Interessen beizutragen haben.

Darunter kann man, extensiv ausgelegt, auch die Verpflichtungen der Eigentümer der im Wasserkehr befindlichen Wiesen gegenüber der Hauptwasserwasserleitung einreihen.

Diese gehen, im Falle eines Eigentumswechsels, auf den Erwerber über.

Damit wäre im Rahmen des Sachenrechts eine Bindung der Eigentümer der bewässerten Wiesen an Bestellung und Unterhalt der Hauptwasserwasserleitungen gegeben.

Nach der neueren Rechtslehre (6) kann nun aber auf die Sache, mit welcher die obligatorische Verpflichtung verbunden ist, verzichtet werden. Es kann also jemand, der auf

(5) Liver: Grunddienstbarkeiten, Einleitung Nr.148 ff
Meier-Hayoz: Systematischer Teil N. 150 ff.

(6) Liver: Einleitung Nr.164
Meier-Hayoz: Systematischer Teil Nr.173

einer bisher bewässerten Wiese gebaut hat, das Wasserrecht aufgeben. Das Gleiche gilt, erst recht, wenn bewässerte Wiesen für öffentliche Zwecke enteignet worden sind.

Man muss wohl noch weitergehen und sagen, "die enge Verknüpfung der Leistungspflicht mit dem Sachenrecht des Schuldners am "dienenden" Objekt, schliesse eine weitere Behaftung mit den zukünftig fälligen Leistungen aus, nachdem die sachenrechtliche Beziehung zu bestehen aufgehört habe"(7).

Wo gebaut wurde, oder Strassen angelegt wurden, fällt demnach sachenrechtlich gesehen, jede weitere Leistungspflicht der Eigentümer früherer Wiesen und Weiden dahin.

III.1.5 Anders gelagert erscheinen die Fälle, wo Wiesen einfach nicht mehr bewässert werden und nach und nach verganden.

Dort bleibt die Realobligation zur Leistung von Arbeit oder Geld für das stetsfort bewässerbare Grundstück gegeben. Das Bundesgericht hat in einem älteren Entscheid hiezu treffend erklärt: Die Aufgabe eines Rechtes, mit welchem Pflichten verbunden sind, zieht nicht unter allen Umständen den Untergang dieser Pflichten nach sich, da man einseitig wohl auf Rechte verzichten, aber nicht Pflichten abschütteln kann. (7)

III.1.6 Schlussfolgerung

Gemäss vorstehenden Ausführungen lässt sich sachenrechtlich keine Pflicht der Eigentümer bisher bewässerter Wiesen ableiten - auch nach der Ueberbauung - an Instandstellung und Unterhalt der Hauptwasserwasserleitungen beizutragen.

(7) Meier-Hayoz: Systematischer Teil Nr.173
BGE⁵⁴ II 237

IV. Gemeinschaftrechtlich

IV.1 In unserer Gegend konnten vor Jahrhunderten viele Werke, wie die Beschaffung von Wasser, Betrieb und Unterhalt von Alpen, von den beteiligten Dorfbewohnern nur gemeinschaftlich an die Hand genommen werden. Dies geschah vorerst durch die Bauernzünfte, die Burgerschaften, mit der Zeit immer mehr durch die Gemeinschaften. Für jedes geographisch abgegrenzte Einzugsgebiet formte sich eine besondere Gewässerungsgemeinschaft.

Im Lauf der Jahrhunderte bildeten sich bei den Gemeinschaften feststehende Gewohnheiten und Bräuche, welche von den Gemeindegliedern als verpflichtend angesehen wurden.

Diese aus dem Zweck der Gemeinschaften entsprossenen Gewohnheiten und Bräuche änderten sich durch die Jahrhunderte kaum.

IV.2 Die Gemeinschaften wurden im Walliser Zivilgesetzbuch von 1854 (Art.8) als juristische Personen anerkannt. Art. 59 Abs.3 des Schweiz. Zivilgesetzbuches (ZGB) besagt, dass Allmendgenossenschaften und ähnliche Körperschaften unter den Bestimmungen des kantonalen Rechtes verbleiben.

Art. 66 des kantonalen Einführungsgesetzes zum ZGB von 1912, bestimmt, dass u.a. Wasserleitungsgenossenschaften die juristische Persönlichkeit mit der Genehmigung ihrer Statuten und Reglemente durch den Staatsrat erhalten. Damit wurden die Gemeinschaften angehalten, ihr Gewohnheitsrecht schriftlich niederzulegen.

Nach einem einlässlichen Urteil des Kantonsgerichtes aus dem Jahre 1962 (8), welches auf den Werdegang von Art. 66 EG zurückgreift, behält eine altrechtliche Gemeinschaft ihre Rechtspersönlichkeit, auch wenn ihre Statuten vom Staatsrat ^{mit} genehmigt wurden. Doch schon Art. 243 des Einführungsgesetzes zum ZGB sah vor, dass das Grundbuch besondere Register über Alprechte oder Wasserleitungen von Genossen-

(8) Rapport 1962, N.21

schaften enthalten kann, deren Statuten oder Reglemente vom Staatsrat genehmigt worden sind.

In Art. 29 des Bodenverbesserungs-Gesetzes vom 1961, sowie in einem späteren Urteil (9) des Kantonsgerichtes wird ebenfalls die Genehmigung der Statuten vorausgesetzt, damit die Geteilschaften die juristische Persönlichkeit erlangen.

In Naters haben mehrere Bewässerungsgeteilschaften ihre Statuten genehmigen lassen. Es würde Klarheit und Sicherheit schaffen, wenn alle Bewässerungsgeteilschaften dies täten, insbesondere um bei Schäden durch Hauptwässerwasserleitungen, bei Subventionsgesuchen an das Bodenverbesserungs-Amt eine klare rechtliche Lage zu schaffen.

Geteilschaft

IV.3 Das Eigentum am Hauptwässerwasserleitungswerk kommt allein den Geteilschaften als juristische Person des privaten Rechts zu, nicht etwa den einzelnen Geteilen auf Grund ihrer Wasserstunden. Letztere haben nur das Recht, gemäss den ihnen zustehenden Stunden das Wässerwasser zu benutzen. Die Geteilen haben also nur ein mitgliedschaftliches Nutzungsrecht (10) am Wässerwasser.

IV.4 Mitgliedschaft

Rechte und Pflichten der Geteilen werden durch die Statuten, ansonst durch alten steten Brauch geregelt. Die Mitgliedschaft ist an das Eigentum von Grund und Boden gebunden. Das Wässerwasser wird von der Geteilschaft nach Mass des Bodens zugeteilt. So wird bei Verkauf einer Wiese darauf geachtet, dass in den Kaufsurkunden nicht nur der Wechsel des Eigentümers verurkundet, sondern auch die neue Zuteilung der Wässerwasserstunden vermerkt wird.

(9) ZWR 1973 S.332

(10) BGE 46 II 22

IV.5 Der Ausschluss eines Genossenschafters war laut vorgelegten Statuten möglich, wenn ein Geteile seinen Verpflichtungen nicht nachkommt. Verschiedene der vorgelegten Statuten ermöglichen indes dem Ausgeschlossenen innert zwei Jahren den Wiedereintritt. Die Geteilschaften wollten, derweise dem säumigen Geteilen die Möglichkeit geben, seine Wasserrechte gegen Zahlung der angefallenen Kosten wieder zu erlangen.

IV.6 Das Recht auf Austritt aus der Geteilschaft

Rudolf Metry hat in seiner Dissertation über das Bewässerungsrecht im Wallis aus dem Jahre 1912 das Recht auf Aufgabe des Bewässerungsrechtes und den Austritt aus der Geteilschaft ohne weiteres angenommen.

Das war damals, 1912, durchaus verständlich, denn alle Bauern rissen sich zu der Zeit um die Wasserstunden. Auch die Instandstellung und Unterhalt der Hauptwässerwasserleitungen waren durch die Uebernahme der Geteilschaftsrechte und Pflichten durch die Rechtsnachfolger von Ausgetretenen gesichert.

In Naters ist der Austritt in vereinzelt Statuten auch vorgesehen. So in jenen der "Oberste und Gärtjeni" von 1930 in Art. 25/26 und der "Nessieri" von 1943 in Art. 7/8.

In jenen Jahren hatte Naters noch sehr stark bäuerlichen Einschlag, so dass Lücken durch Austritte aus Geteilschaften ohne weiteres geschlossen werden konnten.

Diese Möglichkeiten aus der Geteilschaft auszutreten, lassen erkennen, dass kein absoluter Zwang bestand, in einer Geteilschaft zu verbleiben. Wenn die Rechtsnachfolge nicht gesichert war, war ein Austritt unmöglich. Die Geteilschaften können indes für ihre alten Geteilschaftsrechte und Gebräuche nicht ewige Gültigkeit beanspruchen.

"Immerwährende Geltung kann von keinem Recht verlangt werden" (11)

Jeder hat das Recht, innerhalb der Schranken der Rechtsordnung über sein Eigentum zu verfügen (Art. 641 Abs.1 ZGB).

So hat auch ein Geteile das Recht, auf einer bisher bewässerten Wiese selbst zu bauen, oder dieselbe zu Bauzwecken zu verkaufen.

Tut er dies, so wird - obligationsrechtlich¹¹ gesehen - das Recht auf Bewässerung gegenstandslos. Das gegenseitige Recht-Pflichtverhältnis, das gerade für die Geteilschaften (consortages) ihrer Natur nach charakteristisch war, fällt dahin.

Gewiss geraten die Geteilschaften durch zahlreiche Austritte von Geteilen, deren Wiesen überbaut wurden, in Gefahr, Instandstellung und Unterhalt der Hauptwässerwasserleitungen nicht mehr bestreiten zu können. Die einzelnen Geteilen werden mehr an Zeit oder Geld für ihre Wasserleitungen aufwenden müssen.

Doch dies vermag nichts daran zu ändern, dass, wer das Recht zu wässern gar nicht mehr ausüben kann, auch von der Pflicht entbunden werden muss, sich weiterhin am Unterhalt der Wasserleitung zu beteiligen.

Unter den neuen grundlegend und unvorausehbar veränderten Verhältnissen scheiden somit jene Geteilen - und nur diese - aus, welche auf bisher bewässerten Wiesen selbst gebaut, oder Wiesen zu Bauzwecken verkauft haben.

IV.6.2 Verbleibt auf einem Grundstück, neben Bau und normalem Umschwung, noch ansehnlicher Boden, als seiner Natur nach bewässerbares Wiesland, so verbleibt der Geteile oder sein Rechtsnachfolger für diesen Teil in den Rechten und Pflichten der Geteilschaft.

(11) Meier-Hayoz, Einleitungsartile zum ZGB S.55

IV.6.3 Auch jene Geteilen verbleiben in den Geteilschaften, welche die landwirtschaftliche Kulturart (Aecker) ändern. Diese Grundstücke können jeder Zeit wieder als Wiesland bestellt werden.

IV.6.4 Schliesslich verbleiben auch jene an die Geteilschaft gebunden, welche ihre Wiesen gar nicht mehr bewässern und sogar verganden lassen. Wenn schon die Dereliktion, d.h. die Aufgabe des Besitzes in der Absicht, nicht mehr Eigentümer zu sein, nicht von der Pflicht zum Unterhalt entbindet (12), dann erst recht nicht die mangelnde Bewässerung von angestammten Wiesland.

V. Verpflichtungen beim Austritt

V.1 Kann der austretende Geteile einfach schlechtweg den anderen "lebet wohl" sagen ?

Dem alten Gewohnheits- und statutarischen Recht ist zu dieser Frage kaum etwas Zeitgerechtes zu entnehmen.

V.2 Es ist somit auf Bundesrecht, als ergänzendes kantonales Recht (droit cantonal supplétif) zu greifen. (13)

Mit Bundesrecht ist zu ergänzen, was der Bund kraft Gesetzes, in Art. 59 Abs.3 ZGB, den Kantonen zur Regelung überlassen hat.

Den Geteilschaften stehen die Genossenschaften am nächsten. Es gelten somit - soweit eine Ergänzung der Statutarrechte und des Gewohnheitsrechtes erforderlich ist - die Art. 828ff des Obligationenrechtes (OR) von 1936.

V.3 Dieses sieht in Art. 842 Abs.1 OR vor, dass jedem Genossenschafter der Austritt frei steht, solange die Auflösung der

(12) Liver: Art. 730 N.236

(13) Rapport 1961 S.21

BGE 83 II 355/6

Liver, Berner Kommentar, Einleitung Art.5 N.54.55:

Genossenschaft nicht beschlossen ist.

Absatz 2 besagt, dass der Austretende eine Auslösungssumme bezahlen muss, wenn nach den Umständen der Genossenschaft durch den Austritt ein erheblicher Schaden erwächst oder deren Fortbestand gefährdet wird.

- V.4 Laut Abs.3 ist ein dauerndes Verbot oder eine übermässige Erschwerung des Austrittes ungültig. Gemäss Art. 843 OR kann der Austritt durch die Statuten auf höchstens fünf Jahre beschränkt werden. Auch während dieser Frist kann aus wichtigen Gründen der Austritt erklärt werden. Dabei bleibt die Pflicht zur Bezahlung einer Auslösungssumme unter den für den freien Austritt vorgesehenen Voraussetzungen vorbehalten.

Das Recht auf Austritt steht also nach eidgenössischem Recht fest und dies deckt sich mit den vorausgegangenen Erwägungen. Der Austritt darf auch nicht übermässig erschwert werden.

Das Bundesgericht hat im Jahre 1963 die Frage nach der Erschwerung des Austrittes in einem grundlegenden, umfassenden Urteil eingehend behandelt (14). Zwei Siedlungsgenossenschaften besaßen eine gemeinsame Fernheizung, eine zentrale Wasserversorgung und gemeinsame Spielplätze. Der Betrieb dieser Anlagen war ausschliesslicher Genossenschaftszweck. Um diesen Zweck abzusichern, wurden alle Liegenschaftseigentümer verpflichtet, der Genossenschaft beizutreten. Keiner durfte austreten, es sei denn, er verkaufe seine Wohnung und überbinde dem Käufer die Mitgliedschaft an der Genossenschaft. Vier Genossenschafter wollten austreten, ohne die Wohnungen zu verkaufen.

Das Bundesgericht hat ihr Begehren nach Austritt abgelehnt. Die vorgesehene Ordnung, dass der Eigentümer einer angeschlossenen Liegenschaft nur bei deren gleichzeitigem Ver-

(14) BGE 89 II 138-155

kauf an ein neues Mitglied aus der Genossenschaft ausscheiden könne, wurde durch den Genossenschaftszweck geradezu vorausgesetzt. Mit Rücksicht auf diese besondern Verhältnisse könne in diesem Fall keine übermässige Austrittsschwerung angenommen werden.

Dieser "ntscheid weist in Rücksicht auf den Genossenschaftszweck Aehnlichkeiten auf mit den Wässerwasserteilschaften, die durch den Geteilschaftszweck heutzutage ebenfalls auf den Verbleib der Geteilen in der Geteilschaft angewiesen sind.

Es besteht jedoch zwischen beiden Fällen ein wesentlicher Unterschied:

Die vier Mitglieder der Siedlungsgenossenschaften wollten Eigentümer ihrer Wohnungen bleiben und die Lasten abschüteln, die sich aus der genossenschaftlichen Regelung der gemeinsamen Fernheizung usw. ergaben. Mit Recht lehnte das Bundesgericht dies ab.

Geteilen einer Wässerwasserleitung jedoch, die auf einer bewässerten Wiese bauen, oder diese zu Bauzwecken verkaufen, ändern rechtmässig die Natur ihrer Parzelle, welche dadurch ihre Bindung an die Geteilschaft verliert.

Den Eigentümern dieser Parzelle kann der Austritt nicht übermässig erschwert werden.

V.5 Die Auslösungssumme

Diese soll, je nach Beschaffenheit einer Wässerwasserleitung und der damit verbundenen Arbeit und Kosten, in engen Grenzen einen Ausgleich schaffen für die der Genossenschaft aus dem Grundsatz der Austrittsfreiheit erwachsenden Nachteile. (15)

Zu einer Auslösungssumme kann ein Genossenschafter durch die Statuten verpflichtet werden, wenn nach den Umständen durch den Austritt der Genossenschaft ein erheblicher Schaden

(15) Forstmoser: Die Genossenschaft, OR Art.842 II N.27

erwächst, oder deren Fortbestand erweitert wird.

Es ist offensichtlich, dass der Austritt den alten Geteil-
schaften bedeutenden Schaden zufügt: Jedesmal, wenn ein Geteile
ausscheidet, müssen die Verbleibenden von Jahr zu Jahr ein
Mehr an Unterhaltsarbeit oder Geldersatz aufbringen. Auf ab-
sehbare Dauer hin gesehen, werden Geteilschaften die Leute zum
"Schorrtag" und anderen Arbeiten nur noch mit Mühe auf die Beine
bringen. Die Gefährdung der Geteilschaften durch Austritte
rückt somit in greifbare Nähe.

So ist es gestützt auf Art. 842 Abs.2 OR sicher gegeben, von
austretenden Geteilen eine Auslösungssumme zu verlangen. Dies
umso mehr als austretende Geteilen aus der Umwandlung von Wiesen
in Bauland geldwerten Nutzen ziehen.

Dies haben in Naters übrigens schon die Geteilen der "Dorferi"
vorausgenommen, die an der Generalversammlung vom 9. April 1970
den Art. 6 ihrer Statuten wie folgt neu fassten:

"Für Genossenschafter, deren Grundstück ganz oder teilweise
überbaut werden und die von ihren Wasserrechten nicht mehr, oder
nur teilweise Gebrauch machen, bleibt die Unterhaltspflicht
für die Wasserleitung vollumfänglich bestehen.

Laut Beschluss der Generalversammlung vom 9. April 1970 hat
ein Genossenschafter jedoch die Möglichkeit, sich von seinen
Pflichten als Genossenschafter loszukaufen, indem er der Genos-
senschaft einen einmaligen Betrag von Fr. 80.- per Wasser-
rechtsstunde vergütet. Dieser Betrag erhöht sich nach dem Aus-
mass der eingetretenen Teuerung".

Diese Ablösung mag praktisch Schwierigkeiten bieten, rechtlich
erscheint sie einzig möglich. Ablösung und Ablösungsbetrag sind
von den Geteilschaften statutarisch zu regeln.

V.5.1 Die Auslösungssumme ist, sofern vertraglich nicht anders verein-
bart, auch bei Kauf zwecks Ueberbauung vom Käufer zu entrichten,
der bei Kauf noch eine intakte Wiese vor sich hatte und kraft
Erwerb des bewässerbaren Bodens Mitglied der Geteilschaft wurde.

VI. Schlussbemerkung

Die Gemeinde Naters steht zwar zu den Wasserwasserteilschaften in keinerlei rechtlicher Beziehung. Diese sind nämlich juristische Personen des privaten Rechts. Die Gemeinde besorgt einzig, aus Gefälligkeit, die Einladungen zum "Schorrtag".

Die Ausdehnung der Bauzone an Berghängen in Naters, im Natischerberg, in Blatten usw. ergreift indes Wies- und Weidland, welches im Rahmen der Geteilschaften bisher stets bewässert wurde. Dort wurden seit Jahren Bauten erstellt. Diese Bauten verursachen der Gemeinde zwar durch Strassen und Leitungen bedeutende Infrastrukturkosten. Diese machen sich indes auf die Dauer in ihrem Bezug von Steuern und Gebühren bezahlt.

Die Geteilschaften andererseits geraten durch die Ausdehnung der Bauzone offensichtlich in Schwierigkeiten, weil die Zahl ihrer Mitglieder derart zu schwinden droht, dass sie auf die Dauer in ihrem Bestand bedroht sind.

Die Erhaltung der alten Geteilschaften ist indes in hohem Masse wünschenswert, haben diese doch seit Jahrhunderten bis heute Instandstellung, Unterhalt und Betrieb der Hauptwässerwasserleitungen sichergestellt.

Es entspricht dem staatspolitischen Grundsatz der Subsidiarität, wenn die Municipalgemeinde den Geteilschaften jetzt schon bei ausserordentlichen Auslagen hilft; denn diese erfüllen eine Aufgabe, welche das öffentliche Recht streift und denn auch heute mancherorts von den Municipalgemeinden übernommen worden ist.

VII. Ersitzung

Es konnte früher und auch heutzutage erst recht vorkommen, dass am Wässern unbeteiligte Dritte, das Bort (Rand) einer Nebenwässerwasserleitung benutzten und benützen, um rascher zu Haus, Stall, Scheune zu gelangen.

Es erscheint somit nicht ganz unbedeutend, rechtlich zu untersuchen, ob und inwieweit in Naters Dritte dem Bort von Wässerwasserleitungen entlang, Durchgangsrechte ersitzen konnten und noch könnten.

VII.1 Es können dort noch altrechtliche Durchgangs-Dienstbarkeiten bestehen, welche auf das alte Walliser Zivilgesetzbuch von 1854 zurückgehen. Laut dessen Art. 541 konnte durch 30jährigen Besitz ein örtlich genau bezeichnetes Durchgangsrecht ersessen werden, sofern es nicht missbräuchlich war. Derartige altrechtliche Dienstbarkeiten behalten laut Art. 17 und 21 des Schlusstitels zum ZGB ihre Gültigkeit.

Demzufolge können zudem auf Börtern von heute im Grundbuch auf den Namen von Geteilschaften eingetragenen Hauptwässerwasserleitungen, Durchgangs-Dienstbarkeiten bestehen.

VII.2 Nach Inkrafttreten des ZGB im Jahre 1912 konnten Durchgangsrechte gemäss Art. 662 Abs.1 ZGB nur durch ausserordentliche Ersitzung entstehen.

Dies jedoch nur, wenn die Parzelle am fraglichen Durchgang bloss im Register oder Kataster eingetragen sind und wenn der Durchgang - streng nachweisbar - während 30 Jahren ununterbrochen und unangefochten benutzt wurde (16).

(16) ZWR 1972 S.96 ff

Der am Wässern Unbeteiligte, kann jedoch erst nach durchgeführtem Aufgebotsverfahren durch Verfügung des Instruktionsrichters, den Eintrag der Dienstbarkeit im Grundbuch erwirken.

VII.3 Zu erörtern ist noch die Frage nach der Ersitzung nach Einführung des eidg. Grundbuches. Dieser erfolgte in Naters im Jahre 1957, grösstenteils definitiv, teilweise noch provisorisch, weil Güterzusammenlegungen in Sicht waren.

Auf im eidg. Grundbuch aufgenommenen Grundstücken keine Dienstbarkeiten mehr ersessen werden (können) (Art. 662 Abs.1 ZGB).

VII.3.1 Die volle Rechtskraft des Grundbuches ist indes erst gegeben, wenn bei dessen Einführung auch eine umfassende Bereinigung der Dienstbarkeiten stattgefunden hat. Solange dies nicht geschehen ist, bleibt die Ersitzung laut Art. 662/731 Abs.3 ZGB möglich. (17)

Die Verordnung betreffend die Führung des kantonalen Grundbuches vom 17. April 1920 enthält nun einen knifflichen Text:

Art. 63: "Landwirtschaftliche Dienstbarkeiten, die sichtbar sind und sich aus dem nachbarrechtlichen Verhältnis ergeben, werden im Grundbuch nicht eingetragen."

Diese "Dienstbarkeiten" sind denn auch in Naters im Grundbuch nicht eingetragen. So erscheint das dortige Grundbuch - auch insoweit es definitiv ist - nicht als endgültig bereinigt.

Das stimmt aber nicht. Nachbarrechtliche landwirtschaftliche "Dienstbarkeiten" sind nämlich gar keine Dienstbarkeiten, sondern gesetzliche Eigentumsbeschränkungen. (18)

(17) BGE 105 II 329 ff

(18) Odilo Guntern: Das intertemporale Recht der Dienstbarkeiten und des Grundbuches im Wallis. Diss. Freiburg 1968 S.127/28

Es gelten hier die Art. 695 und 696 ZGB, sowie Art. 181 des Einführungsgesetzes zum ZGB, welches die Be-tretung nachbarlichen Bodens zu Bewässerungsarbeiten einräumt.

Es handelt sich also um Nachbarrecht. Dieses umfasst eine Gruppe von Rechtssätzen, alle dadurch gekennzeichnet, dass sie dem Eigentümer im Interesse eines vernünftigen nachbarlichen Zusammenlebens Duldungs- Unterlassungs- oder ausnahmsweise sogar Leistungspflichten auferlegen. Das der Pflicht entsprechende Recht steht dem jeweiligen Eigentümer des Nachbargrundstückes als in seinem Eigentum inbegriffene Befugnis zu. (19)

Die gesetzlichen Eigentumsbeschränkungen, insbesondere die Wegrechte - wie hier die Wegrechte und Wegpflichten an Wässerwasserleitungen - bestehen gemäss Art. 680 und 696 Abs.1 ZGB ohne Eintrag im Grundbuch. Die Eintragung ist weder nötig, noch überhaupt möglich. (20)

VII.3.2 Art. 696 Abs.2 ZGB und Art. 182 in fine des Einführungsgesetzes zum ZGB, bestimmen, dass Wegrechte von bleibendem Bestand im Grundbuch angemerkt werden sollen.

Haab bemerkt, dass nachbarliche Zutrittsrechte im Sinne von Art. 695 ZGB im Grundbuch nicht zum Ausdruck kommen, weil sie nicht von dauerndem Bestand sind. (21)

Die Wegrechte nach Art. 696 ZGB und Art. 181 des Einführungsgesetzes zum ZGB - in unserem Fall die Wegrechte zu Bewässerungsarbeiten - sind gleichgeartet wie die Zutrittsrechte laut Art. 695 ZGB. Sie werden nämlich auch nur zu bestimmten Zeiten, d.h. fast ausschliesslich im Rahmen des Wasserkehrs, benutzt. Infolgedessen sind diese Wegrechte auch nicht anzumerken.

(19) Haab, Sachenrecht S.306/7

(20) Haab, Art. 696 N.41

(21) Haab, Art. 696 N.42

VII.3.3 In Naters sind die Dienstbarkeiten sowohl im definitiven als auch im provisorischen Grundbuch bereinigt. Demzufolge können dort seither keine Dienstbarkeiten mehr ersessen werden.

VIII. Ort des Durchganges am Wasserleitenbort

Wo liegt der Durchgang dem Wasserleitenbort entlang ?

VIII.1 Bei den am Berg verlaufenden Hauptwasserwasserleitungen in der Regel natürlich am talseitigen Rande derselben ("Tretschbort"). Denn von dort wird das Wasser in die Wiesen "eingeschlagen".

VIII.2 Bei Nebenwasserleitungen, die waagrecht angelegt sind, in mehr oder weniger steilem Hand, ebenfalls. Denn von dort aus wird das unterliegende Gut bewässert. In der Talsohle nach feststehendem Brauch.

Bei Nebenwasserwasserleitungen, die nach unten (vertikal) abgehen, ist es inbezug auf den Verlauf des Durchganges unmöglich eine Regel aufzustellen. Der Durchgang wird dort oft durch die Natur des Geländes bestimmt.

Somit muss bei Unklarheiten oder Streit darüber, ob das Bort und damit der Durchgang rechts oder links von der Wasserleitung verläuft, darauf abgestellt werden, wie er nach stetem Brauch benutzt wurde. Lässt er sich nicht durch getretenen Weg am Rande der Wasserleitung bestimmen, müssen allenfalls vorhandene Zeugen herangezogen werden.

Ist der Durchgang entlang der Wasserleitung nicht rechtsgenüchlich bestimmbar, bleibt kaum etwas anderes übrig, als den für den Durchgang benutzten Boden den Eigentümern nach Hälften zuzuteilen.

Das Mass des Durchganges kann auf 40 cm Breite angesetzt werden, nachdem das hierzulande noch durchschimmernde "gemeine Recht" für das Recht zu fahren (via) eine regelmässige Breite von 8 Fuss = 2.40 m annahm. (22)

IX. Zettwasser

Gemäss Art. 684 ZGB ist jeder Grundeigentümer verpflichtet, das Wasser, das von dem oberhalb liegenden Grundstück natürlicherweise abfliesst, aufzunehmen, wie namentlich Regenwasser, Schneeschmelze und Wasser von Quellen, die nicht gefasst sind.

Zettwasser ist demgegenüber Restwasser, das beim Wässern, wenn die Wiese durchtränkt ist, gegen die Grundstücke von Nachbarn vordringt. Dieses "künstlich" abfliessende Wasser muss der Eigentümer des bewässerten Grundstückes auf eigenem Boden durch eine "Zettwasserleite" auffangen.

Wenn es die örtliche Lage erfordert, hat der Eigentümer des bewässerten Grundstückes das Wasser abzuleiten.

Führt die Ableitung über fremde Grundstücke, wurde das Recht hiezu ohne Zweifel entweder erworben oder ersessen, letzteres angesichts der natürlichen Gegebenheiten lange vor 1912.

Somit ist dieses Ableitungsrecht auf fremden Boden als Dienstbarkeit gesichert. Wer dieses Recht durch eine Baute antastet, muss auf seine Kosten für eine andere Ableitung des Zettwassers sorgen.

Der wässernde Eigentümer seinerseits, ist dazu verpflichtet, seine "Zettwasserleite" genügend breit und tief offen zu halten. Fliesst Wasser über, das Schaden anrichtet, ist er zu Ersatz verpflichtet.

(22) Dernburg, Pandekten, 1896, Bd.I, S.590

X. Verhältnis Eigentümer-Pächter

Viele bewässerbare Wiesen und Weiden gehen heute in Naters und anderswo in Pacht. Nach altem Gewohnheitsrecht hat der Pächter die entsprechenden Arbeiten an der Hauptwasserwasserleitung auszuführen.

Folgt er dem Aufgebot zum "Schorrtag" und allfälligen anderen Arbeiten nicht, dann hat die Geteilschaft den Ersatz in Geld beim Grundstückeigentümer anzufordern. Dieser ist nämlich auf Grund seiner Mitgliedschaft in der Geteilschaft dieser gegenüber in erster Linie verpflichtet. Der Eigentümer kann dann vom Pächter den ausgelegten Betrag zurückfordern.

XI. Eigentümerwechsel

XI.1 Bei Verkauf.

einer Wiese tritt der Käufer in alle Rechte und Pflichten des Verkäufers ein. Er wird Geteile und hat der Geteilschaft gegenüber die Verpflichtungen zu übernehmen, die sich aus dem Bewässerungsrecht ergeben. Denn die Unterhaltspflicht liegt als Verpflichtung (obligatio propter rem) auf der Wiese. Er kaufte nämlich eine an die Geteilschaft gebundene Wiese.

Baut er alsdann, hat er die unter VI.4 begründete Ablösungssumme zu bezahlen.

XI.2 Bei Enteignungen durch Kanton und Gemeinden

verhält es sich ebenso. Hier greifen sachenrechtlich Staat oder Gemeinde zwangsweise durch Strassen oder Bauten auch in bewässertes Wiesland ein.

Das kantonale Expropriationsgesetz von 1887 in Art. 13 behandelte die Festsetzung der Entschädigung. Unter d) umfasst die Entschädigung "die dem Expropriierten für die Erstellung eines Durchganges oder einer Einfriedigung verursachten Kosten, sowie andere ihm auferlegte Lasten.

Zu diesen Lasten sind offenbar auch die Verpflichtungen zu rechnen, welche dem bisherigen bewässernden Eigentümer gegenüber der Geteilschaft oblagen.

Danach wäre von Gemeinde oder Kanton, für das entzogene Wiesland im Rahmen der Wasserrechts-Stunden Ersatz zu leisten.

Obligationenrechtlich

sei auf das vorstehend unter V und VI dargelegte verwiesen.

XI.3 Die Enteignungen durch den Bund

Sachenrechtlich

kann aus dem Bundesgesetz über die Enteignung (EntG) eine Verpflichtung des Bundes gegenüber den Geteilschaften, zu Ersatz für das weggefallene Wasserwasser nicht direkt abgeleitet werden.

Hess spricht nämlich in seinem Kommentar (23) Art.5 EntG unter Ziff.2-4 unter den Gegenständen der Enteignung nur von Nachbarrecht, beschränkten dinglichen Rechten an Grundstücken und von im Grundbuch vorgemerkten und dadurch verstärkten bzw. verdinglichten Rechten.

Letztere liegen nun aber den hier unter III.1.4 behandelten Realobligationen, den Verpflichtungen der Geteilschaft gegenüber, wegen des Wasserwassers, so nahe, dass der Bund m.E. den Geteilschaften für weggefallene Wasserstunden vollen Ersatz zu leisten hat (Art. 11 EntG).

Darin bestärkte Hess zu Art. 19 EntG, der verlangt, dass bei der Festsetzung der Entschädigung alle Nachteile zu berücksichtigen sind. Hess schreibt unter Art. 19 II 4: "Der Kausalzusammenhang zwischen den "weiteren Nachteilen", für die Entschädigung beansprucht wird und der Enteignung muss hergestellt sein. Es muss sich also um Nachteile handeln, die einen Enteigneten aus dem Entzug oder der Beschränkung der in Art. 5 EntG erwähnten Rechte ausserhalb des Sachwertes erwachsen."

(23) Das Enteignungsrecht des Bundes, Bern 1975

Im vorliegenden Fall ist dieser ursächliche Zusammenhang gegeben, denn es wird an die Geteilschaft gebundenes Wies- oder Weidland der Bewässerung entzogen und dadurch zu Lasten des enteigneten Eigentümers ein Nachteil bewirkt, weil er obligationenrechtlich zu einer Ablösung verpflichtet wird, die der Bund als Enteigner zu übernehmen hat.

Visp, den 7. Christmonat 1981

P.E. Burgener