

Vernehmlassungsentwurf für eine Änderung des Planungs- und Baugesetzes (PBG; RB 700)

Erläuternder Bericht

vom 16. Januar 2023

Inhaltsverzeichnis

1. AUSGANGSLAGE	3
1.1. Motion „Kein Ausverkauf von Versorgungsinfrastrukturen“.....	3
1.2. Rechtslage in den Bereichen Wasser, Strom, Gas und Wärme.....	3
2. VERSORGUNG IM BEREICH WASSER UND ABWASSER	4
2.1. Allgemeines	4
2.2. Wasserversorgung.....	5
2.3. Abwasser	6
3. VERSORGUNG IM BEREICH STROM	6
3.1. Stromversorgung im Kanton Thurgau	6
3.2. Der Fall „Elektrizitätswerk Bürglen AG“	7
4. VERSORGUNG IM BEREICH GAS UND MIT WÄRME	7
5. ANPASSUNG DES KANTONALEN RECHTS	8
6. FINANZIELLE AUSWIRKUNGEN	8
7. ERLÄUTERUNG ZUR BESTIMMUNG IM PLANUNGS- UND BAUGESETZ	8
7.1. Vorkaufsrecht und Verfahrensbestimmungen	8
7.2. § 36a Gesetzliches Vorkaufsrecht	9
7.3. § 36b Verfahrensbestimmungen für das gesetzliche Vorkaufsrecht	10
8. VERWEISE IN DEN SPEZIALGESETZGEBUNGEN	12
8.1. Wassernutzungsgesetz (WNG; RB 721.8).....	12
8.2. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Stromversorgung (EG StromVG; RB 734.1).....	12
8.3. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (EG GSchG; RB 814.20).....	13
9. ÄNDERUNGEN DER ÜBERGANGSBESTIMMUNGEN IM PBG	13

1. Ausgangslage

1.1. Motion „Kein Ausverkauf von Versorgungsinfrastrukturen“

Mit der Motion vom 20. Mai 2020 „Kein Ausverkauf von Versorgungsinfrastrukturen“ (4 Erst- und 86 Mitunterzeichnende; GR 20/MO 1/21) wurde die Schaffung der gesetzlichen Grundlagen verlangt, damit bei einem Verkauf oder einer Übertragung von Versorgungsanlagen im natürlichen Monopol künftig die durch die Anlagen versorgten Gemeinden, die Nachbargemeinden, der Kanton Thurgau sowie die von den Vorgenannten kontrollierten Institutionen, in dieser Reihenfolge, ein Vorkaufsrecht erhalten. Der Regierungsrat lehnte dieses Anliegen in seiner Antwort vom 11. Mai 2021 ab und beantragte, die Motion nicht erheblich zu erklären.

Mit 70 zu 38 Stimmen erklärte der Grosse Rat die Motion an seiner Sitzung vom 23. Juni 2021 erheblich. Damit ging das Geschäft an den Regierungsrat zur Ausarbeitung einer Gesetzesvorlage zurück.

Das in der Motion verlangte Vorkaufsrecht soll bei einem Verkauf oder einer Übertragung von Versorgungsanlagen im natürlichen Monopol Anwendung finden. Der Begriff des natürlichen Monopols ist in der Volkswirtschaft nicht einheitlich definiert. Es werden jedoch vor allem öffentliche Versorgungsinfrastrukturen als natürliche Monopole bezeichnet, bei denen hohe Fixkosten für den Aufbau eines Grundkonstrukts vergleichsweise geringen Betriebskosten gegenüberstehen. Als Beispiele sind insbesondere Verkehrswege sowie Energie- und Wasserversorgungsnetze zu nennen. In der Motion angesprochen werden die Versorgungsnetze für Wasser (Frisch- und Abwasser), Elektrizität sowie Gas.

1.2. Rechtslage in den Bereichen Wasser, Strom, Gas und Wärme

Gemäss § 82 Abs. 1 der Kantonsverfassung (KV; RB 101) sorgen Kanton und Gemeinden für die Bereitstellung von Wasser und Energie. Dabei können sie selbst Versorgungs- oder Kraftwerke führen (vgl. § 82 Abs. 2 KV) oder die Versorgungsaufgaben Privaten oder öffentlich-rechtlichen Körperschaften übertragen oder Zweckverbände bilden. Die Befugnis zur Übertragung entsprechender Aufgaben ergibt sich aus § 27 Abs. 1 des Gesetzes über die Gemeinden (GemG; RB 131.1). Gemäss § 30 Abs. 1 GemG können die Gemeinden Aufgaben rückübertragen, wenn das Unternehmen zustimmt oder die Aufgabenerfüllung nicht mehr gewährleistet ist.

Gemäss § 36 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes (PBG; RB 700) plant und ist die Gemeinde verantwortlich für die zeit- und sachgerechte Erschliessung von Bauzonen. Die Erschliessung umfasst die Verkehrsanlagen, Werkleitungen für Wasser- und Elektrizitätsversorgung sowie die Abwasserbeseitigung und zugehörige zentrale Anlagen (§ 36 Abs. 2 PBG). Abgesehen von diesen generellen Bestimmungen, sind die Bereiche Wasser und Strom in den entsprechenden Spezialgesetzen unterschiedlich geregelt. Das Wassernutzungsgesetz (WNG; RB 721.8) regelt die

Versorgung mit Wasser, das Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Stromversorgung (EG StromVG; RB 734.1) die Versorgung mit Strom und das Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (EG GSchG; RB 814.20) die Abwasserreinigung und -beseitigung.

Zur Versorgung mit Gas gibt es zurzeit weder im kantonalen Recht noch im Bundesrecht gesetzliche Regelungen. Die Gesetzgebung über die Rohrleitungsanlagen zur Beförderung flüssiger oder gasförmiger Brenn- oder Treibstoffe (Rohrleitungsgesetz; SR 746.1) beschlägt lediglich das Verfahren für die Erstellung der entsprechenden Anlagen. Betreffend die Versorgung mit Gas ist auf Stufe Bund ein Gasversorgungsgesetz (GasVG) geplant. Ein Entwurf für ein solches Bundesgesetz, das einheitliche und klare Regeln für einen effizienten Gasmarkt vorsieht, war vom Oktober 2019 bis Februar 2020 in der Vernehmlassung. Der nächste Schritt ist nun die Überweisung der Botschaft durch den Bundesrat an das Parlament. Zum jetzigen Zeitpunkt ist die Gasversorgung somit nicht Teil der öffentlich-rechtlichen Erschliessung. Dasselbe gilt auch bezüglich Lieferung von Wärme durch Wärmeverbünde.

2. Versorgung im Bereich Wasser und Abwasser

2.1. Allgemeines

Das Führen einer Wasserversorgung ist über die Zeit anspruchsvoller geworden. Differenziertere gesetzliche Vorgaben und Regeln der Technik, gesamtheitliche, vorausschauende Planung, Qualitätssicherung, steigender administrativer Aufwand, Effizienzsteigerung, wachsender Druck auf die Wasserressourcen, zunehmende Kundenorientierung und neue Themen wie Umgang mit Spurenstoffen, Einfluss des Klimawandels und Cyber-Kriminalität verlangen von den Wasserversorgungen umfangreiche Fachkompetenz und ein Vorgehen auf breiter Front. Die Verantwortlichen müssen dabei regelmässig beurteilen, ob die Versorgung in ihrer bestehenden Form den Anforderungen genügt. Vorausschauende Planung, technische Nachrüstung der Anlagen und laufende Weiterbildung des Personals sind typische Massnahmen zur Gewährleistung einer sicheren Versorgung mit Trinkwasser auch in Zukunft. Sieht sich eine Wasserversorgung einer Aufgabe nicht mehr selbst gewachsen, kann sie entweder das Personal aufstocken und spezifisch weiterbilden oder aber die betreffende Aufgabe auslagern. Leitungsbau, Schieber- und Hydrantenkontrolle, Messgeräteunterhalt und Pflege der Qualitäts (QS)-Dokumentation beispielsweise sind Einzelaufgaben, die bereits heute nicht selten durch Dritte wahrgenommen werden. Ein Gemeinwesen kann aus wirtschaftlichen Überlegungen, aus Gründen der Lebensmittel- oder Versorgungssicherheit, zur Professionalisierung des Betriebs oder aufgrund von politischem Druck vor der Frage stehen, ob allenfalls der ganze Versorgungsbetrieb ausgelagert werden soll (mit oder ohne Übertragung des Anlageeigentums). Mit der Übertragung von Aufgaben geht stets auch ein Verlust an Mitbestimmung einher.

Auslagerungen von Wasserversorgungen beobachtet man in der Schweiz oft bei Gemeinden an der Peripherie, im Einzugsgebiet regionaler Wasserverbünde oder im Zusammenhang mit Gemeinschaftsanlagen zur Wasserförderung (Zweckverbänden).

In jüngerer Zeit bieten in der Schweiz, wie früher schon im benachbarten Ausland, private (normalerweise gewinnorientierte) Dienstleister die Betriebsführung von Wasserversorgungen an. Dabei sind Chancen in der Regel mit Risiken gepaart. So gibt es Beispiele aus dem Ausland, insbesondere aus Frankreich, aber auch aus Italien und Deutschland, wo sich die öffentliche Hand veranlasst sah, zuvor privatisierte Wasserversorgungen zu rekommunalisieren. Der Grund liegt meist darin, dass Vorgaben bezüglich Unterhalt und Erneuerung der Anlagen unzureichend waren oder nicht eingehalten wurden.

2.2. Wasserversorgung

Wasser ist ein Allgemeingut. Die Bevölkerung und Wirtschaft haben somit Anrecht auf Wasser zu fairen und rechtsgleichen Bedingungen. Dementsprechend ist die öffentliche Wasserversorgung auch im Kanton Thurgau im öffentlichen Recht geregelt. Gemäss § 20 Abs. 1 WNG ist im Kanton Thurgau die öffentliche Wasserversorgung grundsätzlich Sache der Gemeinden. Dem Kanton steht die Oberaufsicht über die Wasserversorgung zu (vgl. § 22 WNG). Die Politischen Gemeinden können den Versorgungsauftrag an andere öffentlich-rechtliche Körperschaften oder an private Wasserversorgungsunternehmen übertragen (§ 21 Abs. 1 WNG). Bei einer solchen Übertragung müssen Aufgaben und Pflichten in einem Vertrag schriftlich festgehalten werden. Die Verträge bedürfen der Genehmigung des Departementes für Bau und Umwelt (DBU) (§ 21 Abs. 1 WNG).

Die Politischen Gemeinden üben die Aufsicht über öffentlich-rechtliche Körperschaften oder über private Wasserversorgungsunternehmen aus, soweit die Verordnung des Regierungsrates zum Wassernutzungsgesetz (WNV; RB 721.81) diese Aufgabe nicht anderen Stellen überträgt (vgl. § 20 Abs. 5 WNG). Die Aufsicht bezieht sich auf alle planerischen, baulichen, betrieblichen und finanziellen Belange, soweit sie für die Öffentlichkeit von Bedeutung sind. So ist die Politische Gemeinde dafür verantwortlich, dass das private Unternehmen die von ihm wahrgenommenen Aufgaben in verfassungs- und gesetzmässiger Weise erfüllt.

Die Wasserversorgung im Kanton Thurgau ist flächendeckend sichergestellt, funktioniert grundsätzlich zuverlässig und geniesst ein grosses Vertrauen bei der Bevölkerung. Die Versorgungsstruktur ist historisch bedingt überwiegend kleinräumig und dezentral; die Wasserversorgungen sind aber dennoch gut untereinander vernetzt. Am meisten verbreitet sind Gemeindebetriebe mit einem kleinen Wasserversorgungsteam und einem politischen Vorgesetzten aus dem Gemeinderat.

Es gibt im Kanton Thurgau insgesamt 118 Wasserversorgungskörperschaften (Stand Mai 2022). Davon sind 69 Gemeindewasserversorgungen und zwei selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten. Weiter sind es 19 Korporationen, neun Zweckverbände, fünf Genossenschaften und sechs Aktiengesellschaften, fünf einfache Gesellschaften, zwei Vereine und ein kantonaler Betrieb. Im Jahre 1997 waren es noch 166 öf-

fentliche Wasserversorgungen mit 80 Gemeindewasserversorgungen im Kanton Thurgau. Unverkennbar ist damit die Tendenz zu Zusammenschlüssen.

2.3. Abwasser

Gemäss § 6 Abs. 1 EG GSchG sind auch Bau und Betrieb von öffentlichen Kanalisationen und zentralen Abwasserreinigungsanlagen Sache der Gemeinden. Diese können sich zu Zweckverbänden zusammenschliessen oder die Aufgaben an Dritte übertragen, wobei die Übertragung der Zustimmung des zuständigen DBU bedarf.

3. Versorgung im Bereich Strom

3.1. Stromversorgung im Kanton Thurgau

In den letzten 25 Jahren hat sich die Zahl der Endverteilunternehmen (EVU) im Kanton Thurgau massiv verkleinert. Während im Jahr 1996 noch 205 EVU im Thurgau tätig waren, sind es heute noch rund 90. Die meisten davon sind Gemeindewerke in der Form von unselbständigen öffentlich-rechtlichen Anstalten (z.B. Frauenfeld und Kreuzlingen). Ebenfalls häufig handelt es sich um privatrechtlich organisierte Genossenschaften gemäss Art. 828 des Obligationenrechts (OR; SR 220). Daneben gibt es selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten im Eigentum der Gemeinde (z.B. Amriswil und Bischofszell) und privatrechtliche Aktiengesellschaften im Eigentum der Gemeinde (Arbon, Sirnach und Weinfelden). Vereinzelt existieren noch öffentlich-rechtliche Korporationen gemäss § 37 des Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (EG ZGB; RB 210.1).

Im Bereich der Stromversorgung regelt auf kantonaler Ebene das EG StromVG die Rechte und Pflichten der EVU. Gemäss § 4 EG StromVG ist der ganze Kanton mit Netzgebieten abzudecken. Jedes Netzgebiet wird vom zuständigen kantonalen Departement – womit das Departement für Inneres und Volkswirtschaft (DIV) gemeint ist – einem bestimmten EVU zugewiesen. Bei veränderten Verhältnissen im Netzbetrieb oder im Netzeigentum ist die Zuteilung entsprechend anzupassen (§ 6 EG StromVG). Das Vorgehen bei Pflichtverletzungen von Netzbetreibern ist in § 9 EG StromVG geregelt. Kommt ein Netzbetreiber seinen Betriebs- oder Unterhaltungspflichten ungenügend nach, strebt die betroffene Gemeinde eine einvernehmliche Lösung zur Beseitigung der Mängel an, allenfalls zusammen mit umliegenden Netzbetreibern. Kommt keine einvernehmliche Lösung zustande, kann das Departement geeignete Massnahmen anordnen. Bei ernsthafter Gefährdung der Versorgungssicherheit kann das Departement das Netzgebiet neu zuteilen. Kommt in der Übertragung der Anlagen und Rechte keine Einigung zustande, sind die Vorschriften über die Enteignung anwendbar. Die Gestaltung der Netznutzungstarife ist stark reglementiert und wird von der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (ElCom) überwacht. Diese kann nötigenfalls Absenkungen der Tarife verfügen oder Erhöhungen untersagen. Bei unverhältnismässigen Unterschieden der Netznutzungstarife innerhalb des Kan-

tons kann der Regierungsrat geeignete Massnahmen zur Angleichung treffen (§ 14 EG StromVG).

3.2. Der Fall „Elektrizitätswerk Bürglen AG“

Unmittelbarer Auslöser der Motion „Kein Ausverkauf von Versorgungsinfrastrukturen“ war der im Sommer 2016 erfolgte Verkauf der Elektrizitätswerk Bürglen AG, die sich in privatem Familienbesitz befunden hatte, an die St. Gallisch-Appenzellische Kraftwerke AG (SAK). Die verkaufte Gesellschaft war als Aktiengesellschaft in privatem Familienbesitz ein Einzelfall in der Stromversorgung im Kanton Thurgau. Es gibt kein weiteres EVU in dieser Konstellation. Dementsprechend ist es bei den mehr als hundert Zusammenschlüssen und Übernahmen im Verlauf der letzten 25 Jahre nie zu einer vergleichbaren Situation gekommen. Die Versorgungssicherheit für die Politische Gemeinde Bürglen wurde durch den Verkauf aber nicht gefährdet. Die SAK ist ein grosses und etabliertes Kantonswerk, das die Versorgungssicherheit garantieren kann. Der Unterschied liegt vor allem darin, dass es sich um ein Werk mit Sitz ausserhalb des Kantons Thurgau handelt. Hinsichtlich des Netzgebietes im Thurgau gelten aber die gleichen Rechte und Pflichten wie bei einem Thurgauer Unternehmen. Es trifft zwar zu, dass die versorgten Strombezüglerinnen und -bezügler auf die SAK keine direkten Einflussmöglichkeiten haben. Der Vollständigkeit halber ist allerdings zu erwähnen, dass sie dies auch auf den früheren Eigentümer nicht hatten.

4. Versorgung im Bereich Gas und mit Wärme

Im Kanton Thurgau gibt es 55 Politische Gemeinden, die mindestens teilweise mit Gas versorgt werden. Die Gasversorgung erfolgt namentlich durch die Erdgas Ostschweiz AG (EOS) mit Sitz in Zürich, entlang des Obersees durch den Zweckverband Gasversorgung Oberthurgau (GOS) und entlang des Untersees durch die Stadtwerke Konstanz. Es bestehen vier einheimische Gasversorger (Werkbetriebe Frauenfeld, Technische Betriebe Kreuzlingen, Gasversorgung Romanshorn AG, Technische Betriebe Weinfelden AG), die das Gas teilweise von der EOS und teilweise von den Stadtwerken Konstanz beziehen. Diese Aufzählung der Gasversorger zeigt bereits ein sehr heterogenes Bild.

Wie bereits erwähnt, existiert im Bereich Gas zurzeit weder auf Ebene der Kantone noch auf Ebene des Bundes ein Gasversorgungsgesetz. Die Gasversorgung wird auch nicht von der in § 36 PBG geregelten Erschliessungspflicht erfasst. Ein Gasversorgungsgesetz soll nun aber auf Stufe Bund geschaffen werden. Vor diesem Hintergrund ist es zum jetzigen Zeitpunkt nicht möglich, für den Bereich Gas ein gesetzliches Vorkaufsrecht zu regeln. Damit kann die Motion in diesem Punkt zumindest heute noch nicht umgesetzt werden. Auch in Bezug auf die Versorgung mit Wärme, womit insbesondere die bestehenden Wärmeverbände angesprochen sind, bestehen zurzeit keine einheitlichen bundesrechtlichen Vorschriften. Entsprechend kann die

Motion auch für den Bereich der Wärmeversorgung zum jetzigen Zeitpunkt nicht umgesetzt werden.

5. Anpassung des kantonalen Rechts

§ 36 PBG regelt die Erschliessungspflicht. Wie bereits erwähnt, umfasst die Erschliessung Verkehrsanlagen, Werkleitungen für Wasser- und Elektrizitätsversorgung sowie die Abwasserbeseitigung und zugehörige zentrale Anlagen (vgl. § 36 Abs. 2 PBG). Es erscheint daher sinnvoll, das gesetzliche Vorkaufsrecht in den Bereichen Wasser, Abwasser und Strom im PBG zu verankern.

6. Finanzielle Auswirkungen

Beim Vorkaufsrecht handelt es sich um ein Vorrecht an einer Sache (Grundstück, Aktien etc.), wenn der Eigentümer diese an einen Dritten verkauft. Übt ein Vorkaufsberechtigter sein Recht aus, kommt ein Kaufvertrag zum Preis und zu den Bedingungen des Dritten zustande. Die finanziellen Auswirkungen sind demnach abhängig vom konkreten Anwendungsfall. Es gilt weiter zu beachten, dass es sich in der Praxis wohl am ehesten um kleinere und mittlere Unternehmen (KMU) in der Form von Aktiengesellschaften oder Genossenschaften handelt, welche die betreffenden Versorgungsinfrastrukturen betreiben. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass die Ausübung eines entsprechenden Vorkaufsrechts einem Referendum unterstehen kann. Die Durchführung einer Volksabstimmung ist mit einem zeitlichen Aufwand und Kosten verbunden.

7. Erläuterung zu den Bestimmungen im Planungs- und Baugesetz

7.1. Allgemeine Bemerkungen zum Vorkaufsrecht und zu den Verfahrensbestimmungen

Da die Erschliessung der Bauzonen im 3. Teil des PBG in den § 36 ff. PBG geregelt ist, drängt es sich auf, auch das gesetzliche Vorkaufsrecht auf Anlagen der Wasser- und Elektrizitätsversorgung sowie der Abwasserbeseitigung dort unterzubringen.

Das Vorkaufsrecht ist ein privatrechtliches Rechtsinstitut, das zunächst in den Art. 216 ff. des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) geregelt ist. An jener Stelle findet sich das Vorkaufsrecht in der Ausgestaltung einer privatrechtlichen und vertraglichen Vereinbarung. Das Schweizer Recht enthält indes an diversen Stellen gesetzlich statuierte Vorkaufsrechte. Für jene Vorkaufsrechte hat der Gesetzgeber in den Art. 681 ff. ZGB teilweise vom OR abweichende Regelungen aufgestellt. Subsidiär gelten allerdings auch für die gesetzlichen Vorkaufsrechte die Bestimmungen des Obligationenrechts (vgl. Art. 681 Abs. 1 ZGB zweiter Halbsatz).

Sowohl das privatrechtliche Vorkaufsrecht nach OR als auch das gesetzliche Vorkaufsrecht nach ZGB sind, trotz des Ineinandergreifens durch den genannten Quer-

verweis, in sich abschliessend geregelte Rechtsinstitute des Bundesrechts, die zudem ausschliesslich den Verkauf von Grundeigentum adressieren. Das neu im kantonalen Recht einzuführende gesetzliche Vorkaufsrecht im Versorgungsbereich stellt demgegenüber ein eigenständiges Rechtsinstitut dar, das den Verkauf von Versorgungsbetrieben und von zugehörigen Erschliessungsanlagen erfassen soll. Mit anderen Worten wird mit der neu im kantonalen Recht einzuführenden Bestimmung quasi ein neues Rechtsinstitut, ein gesetzliches Vorkaufsrecht sui generis geschaffen. Die entscheidenden Punkte des gesetzlichen Vorkaufsrechts im Versorgungsbereich – Definition des Vorkaufsfalls, Meldepflicht sowie Ausübungsmodalitäten – sind somit in der neuen Bestimmung ausdrücklich zu regeln. Ebenso hat die Bestimmung der Besonderheit, dass es sich bei den Vorkaufsberechtigten um die Politischen Gemeinden und um den Kanton handeln kann, Rechnung zu tragen.

7.2. § 36a Gesetzliches Vorkaufsrecht

Titel (neu)

Abs. 1 (neu)

Abs. 1 der enthält eine Beschreibung des gesetzlichen Vorkaufsrechts, die nahe an der in der Motion gewählten Formulierung liegt. Um Sinn und Geist der Motion möglichst zu erfassen, soll nicht nur der Verkauf eines ganzen Betriebs, sondern auch der Verkauf oder die Veräusserung von einzelnen Erschliessungsanlagen und auch die Übertragung von Anteilen eines entsprechenden Betriebs vom Wortlaut erfasst werden. Dass der Kreis der Vorkaufsfälle der Motion breit gefasst ist, wird insbesondere auch durch die Umschreibung des Vorkaufsfalls in Abs. 2 sichergestellt.

Die Erwähnung der „von diesen kontrollierten Institutionen“ am Ende der Aufzählung heisst nicht, dass diese kontrollierten Institutionen auch in der Kaskade am Ende stehen. Vielmehr stehen die von den Politischen Gemeinden oder vom Kanton kontrollierten Institutionen jeweils auf gleicher Stufe wie die entsprechende Gemeinde oder der Kanton. Zeichnet beispielsweise eine Aktiengesellschaft für die Stromversorgung verantwortlich und hält die vorkaufsberechtigte Gemeinde eine Mehrheit der Aktien, so steht diese Aktiengesellschaft auf der gleichen Stufe wie die Politische Gemeinde als solche. Als analoges Beispiel kann der Kanton und die EKT angeführt werden (der Kanton beherrscht die EKT zu 100 %). Den Fall, in dem unter gleichrangigen Vorkaufsberechtigten keine Einigung erzielt werden kann, regelt § 36b Abs. 2.

In vielen Bereichen kann die zuständige Politische Gemeinde die Aufgaben wohl an öffentlich-rechtliche Körperschaften oder an private Wasserversorgungsunternehmen übertragen. In vielen Fällen bleibt aber die betreffende Gemeinde letztlich in der Verantwortung, so z.B. ausdrücklich § 20 Abs. 5 WNG (siehe aber die Übertragungsmöglichkeit in § 21 Abs. 1 WNG). Aus diesem Grund wird nicht selten ein Heimfallsrecht vereinbart oder statuiert, beispielsweise in der entsprechenden Konzession. Ein derartiges Heimfallsrecht muss dem Vorkaufsrecht vorgehen, weshalb dieser Vorbehalt im Gesetzeswortlaut anzubringen ist.

Abs. 2 (neu)

In dieser Bestimmung wird der Vorkaufsfall weiter umschrieben. Zunächst ist festzuhalten, dass der Vorkaufsfall den Abschluss des entsprechenden Rechtsgeschäfts voraussetzt. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass die vorliegende Bestimmung das gesetzliche Vorkaufsrecht im Versorgungsbereich gänzlich eigenständig regelt, weshalb der Vorkaufsfall eigens zu definieren ist. Ein blosser Verweis auf das Bundesrecht (Art. 216c OR) ist dabei insbesondere deswegen nicht angebracht, weil dort der „Erwerb zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben“ explizit *kein* Vorkaufsfall darstellt. Für das vorliegende Vorkaufsrecht im Versorgungsbereich ist die Übernahme von Betrieben oder Anlagen zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben aber wohl einer der wichtigsten Anwendungsfälle. Dass ein solcher Tatbestand (in Abweichung zur Bestimmung aus dem OR) als Vorkaufsrecht gelten muss, ist deshalb selbsterklärend und bedarf keiner weiteren Erläuterungen.

Des Weiteren ist in der Bestimmung (dies wiederum in Analogie zum Bundesrecht) erwähnt, dass neben dem klassischen Verkauf auch sämtliche Rechtsgeschäfte als Vorkaufsfall gelten, die einem Verkauf gleichkommen. Damit soll insbesondere auch die Übertragung von Anteilen der entsprechenden Gesellschaften abgedeckt werden. Ebenfalls erfasst werden sollen allfällige Schenkungen oder Übertragungen irgendwelcher Art, die letztlich einen Verlust der Kontrolle über die entsprechenden Betriebe, Betriebsteile oder Anlagen zur Folge haben. Darüber hinaus ist zudem ausdrücklich zu erwähnen, dass die Zwangsversteigerung (analog Art. 681 ZGB) auch ein Vorkaufsfall darstellt.

7.3. § 36b Verfahrensbestimmungen für das gesetzliche Vorkaufsrecht

Titel (neu)

Abs. 1 (neu)

In dieser Bestimmung wird analog Art. 216e OR statuiert, dass die Ausübung des Vorkaufsrechts innert dreier Monate seit Kenntnis vom Abschluss und vom Inhalt des entsprechenden Veräusserungsgeschäfts geltend gemacht werden muss. Sodann ist die absolute Ausübungsfrist von zwei Jahren zu erwähnen, die über den Verweis auf das Zivilrecht (Art. 681a Abs. 2 ZGB) in Abs. 5 zusätzlich zur Anwendung kommen soll. Fristauslösend für diese Zweijahresfrist ist die Eintragung des neuen Eigentümers in das Grundbuch. Im Zusammenhang mit dem vorliegenden Vorkaufsrecht im Versorgungsbereich gilt es jedoch zusätzlich zu bedenken, dass nicht sämtliche Rechtsgeschäfte, die vom vorliegenden Vorkaufsrecht erfasst werden sollen, eine Mutation im Grundbuch zur Folge haben. Der gemäss der Bestimmung von Art. 681a Abs. 2 Satz 2 ZGB fristauslösende Tatbestand entfällt beispielsweise, wenn ein Versorgungsunternehmen Anteile veräussert und auf diese Weise einen Vorkaufsfall herbeiführt. In solchen Fällen untersteht die Geltendmachung des gesetzlichen Vorkaufsrechts unweigerlich einzig der dreimonatigen (relativen) Frist.

Abs. 2 (neu)

§ 36a Abs. 1 enthält eine Kaskade der Vorkaufsberechtigten. Damit kann der Fall eintreten, dass sich Vorkaufsberechtigte auf der gleichen Stufe befinden und damit insofern gleichberechtigt sind. Abs. 2 nimmt sich dieser Frage an. Die vorliegende Gesetzesrevision hat das Grundanliegen, dass die Infrastruktur, die für die Versorgung der Bevölkerung mit Strom und Wasser notwendig ist, soweit als möglich durch die öffentliche Hand kontrolliert wird, weil damit eine möglichst grosse Zuverlässigkeit einhergeht. Dieser Gedanke führt im Falle einer Anspruchskonkurrenz dazu, dass die Politische Gemeinde oder die Institution vorkaufsberechtigt sein soll, die sich objektiv betrachtet als am geeignetsten für die Aufgabenerfüllung erweist. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass im gegebenen Falle Gespräche unter gleichrangigen Vorkaufsberechtigten stattfinden und auch eine einvernehmliche Lösung unter ihnen gefunden werden kann, da eine zuverlässige Versorgungsinfrastruktur letztlich im Interesse aller liegt und im Bereich der öffentlichen Erschliessung auch keine Gewinnabsichten im Vordergrund stehen. Sollte es sich allerdings erweisen, dass unter gleichrangigen Vorkaufsberechtigten keine Einigung erzielt werden kann, so ist ein Entscheidungsprozess zu definieren. Auf diesen Überlegungen gründet § 36b Abs. 2, der das in der Sache zuständige Departement als Entscheidbehörde bezeichnet. Das in der Sache zuständige Departement (vgl. § 52 Abs. 1 GemG) wird im Entscheid darüber zu befinden haben, welche Gemeinde oder welche Institution objektiv betrachtet am geeignetsten ist. Dabei wird die Rechtsprechung Kriterien zu entwickeln haben, anhand welcher sich die Fähigkeiten und die Geeignetheit zur Übernahme der Erschliessungsaufgaben ablesen lassen. Zu denken ist etwa die Grösse der entsprechenden Gemeinde oder deren bereits vorhandenen Versorgungsstrukturen. So ergibt sich beispielsweise ein anderes Bild, wenn eine Gemeinde bereits seit Jahren und Jahrzehnten ein veritables Netz selbst betreibt, als wenn sie die Aufgaben gänzlich ausgelagert hat.

Abs. 3 (neu)

Diese Bestimmung regelt die Mitteilungspflicht analog zu Art. 216d OR. Dass die Vorkaufsberechtigten über den Abschluss einerseits, aber auch über den Inhalt des entsprechenden Veräusserungsgeschäfts in Kenntnis zu setzen sind, ist die Voraussetzung dafür, dass die Ausübungsfrist gemäss § 36b Abs. 1 zu laufen beginnt. Tritt der Vorkaufsfall ein, hat der Veräusserer die Vorkaufsberechtigten über den Abschluss und den Inhalt des Veräusserungsgeschäfts in Kenntnis zu setzen. Der Kreis der Vorkaufsberechtigten kann mitunter relativ gross sein, zumal sämtliche Stufen der Kaskade gemäss Abs. 1 mit den Informationen zu bedienen sind. Dem Veräusserer als Versorger sind jedenfalls die vorkaufsberechtigten (versorgten) Gemeinden bekannt. Weil unter Umständen die von den Politischen Gemeinden kontrollierten Institutionen nicht bekannt sind, sieht die Bestimmung vor, dass die betreffende Gemeinde die Informationen weiterzuleiten hat.

Abs. 4 (neu)

Wenn der Kaufpreis für die Infrastruktur, die unter Ausübung des Vorkaufsrechts erworben werden soll, eine gewisse Schwelle überschreitet, unterliegt der Entscheid der Gemeindebehörde dem fakultativen oder gar dem obligatorischen Referendum. In solchen Fällen kann das gesetzliche Vorkaufsrecht nur unter dem Vorbehalt des (möglichen) Referendums geltend gemacht werden. In Abs. 3 wird daher geregelt, dass die Abstimmung innerhalb eines Jahres nach Geltendmachung des Anspruchs durchgeführt werden muss. Bei ungenutztem Ablauf der Frist oder bei einer Ablehnung der Ausübung des Vorkaufsrechts durch die Stimmbürgerschaft gilt das Vorkaufsrecht im konkreten Vorkaufsfall als nicht ausgeübt. In einem späteren, neuen Vorkaufsfall kann es aber wieder geltend gemacht und unter Vorbehalt einer allfälligen Zustimmung des Stimmvolkes wieder ausgeübt werden.

Abs. 5 (neu)

In Abs. 5 wird festgehalten, dass Art. 680 bis Art. 681b ZGB sinngemäss Anwendung finden. Mit dem Begriff „sinngemäss“ wird zum Ausdruck gebracht, dass die Bestimmungen im Einzelfall nur insofern analog beizuziehen sind, als es den Zielsetzungen des vorliegenden, neu einzuführenden Vorkaufsrechts für Versorgungsinfrastrukturanlagen entspricht.

8. Verweise in den Spezialgesetzgebungen

8.1. Wassernutzungsgesetz (WNG; RB 721.8)

§ 20 Aufgaben der Gemeinden

Abs. 6 (neu)

§ 20 WNG regelt die Aufgaben der Gemeinden im Bereich der öffentlichen Wasserversorgung. Es ist angezeigt, im WNG in einem neuen Abs. 6 von § 20 einen Verweis auf das gesetzliche Vorkaufsrecht im Versorgungsbereich anzubringen.

8.2. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Stromversorgung (EG StromVG; RB 734.1)

§ 6 Anpassungen

Abs. 3 (neu)

Bei veränderten Verhältnissen im Netzbetrieb oder im Netzeigentum ist die Zuteilung entsprechend anzupassen (§ 6 EG StromVG). Netzbetreiber und Netzeigentümer sind gemäss § 6 Abs. 2 EG StromVG verpflichtet, dem Kanton Änderungen im Betrieb oder Eigentum zu melden. Es ist angezeigt, an jener Stelle in einem neuen Abs. 3 auf das Vorkaufsrecht nach § 36a PBG zu verweisen.

8.3. Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (EG GSchG; RB 814.20)

§ 6 Öffentliche Kanalisationen und zentrale Abwasserreinigungsanlagen

Abs. 3 (neu)

§ 6 EG GSchG regelt den Bau und den Betrieb von öffentlichen Kanalisationen und von zentralen Abwasserreinigungsanlagen. Es ist angezeigt, in jener Bestimmung in einem neuen Abs. 3 einen Verweis auf das gesetzliche Vorkaufsrecht im Versorgungsbereich anzubringen.

9. Änderungen der Übergangsbestimmungen im PBG

Die in den § 125, § 126 und § 127 enthaltenen Bestimmungen sind zwischenzeitlich obsolet geworden. Die vorliegende Gesetzesrevision bietet Gelegenheit, diese Paragraphen aufzuheben.