

Eigentum an Gasleitungen und -anlagen

Autor / Autorin

Phyllis Scholl

**BÄR
& KARRER**

Redaktor / Redaktorin

Brigitta Kratz

Ohne klar anderslautende vertragliche Vereinbarung verbleibt das Eigentum an Gasleitungen und -anlagen auch nach Ende einer Sondernutzungskonzession beim Gasversorgungsunternehmen. Dies hat aber nicht ohne weiteres zur Folge, dass das Gasversorgungsunternehmen weiterhin berechtigt ist, den öffentlichen Grund und Boden zu nutzen.

Sachverhalt und Prozessgeschichte

[1] Zwischen der Stadt Opfikon und der Erdgas Zürich AG bestand seit 1925 (erneuert im Jahr 1980) ein Gasversorgungsvertrag, welcher die Erdgas Zürich AG verpflichtete, die Stadt Opfikon mit Gas zu versorgen. Verknüpft mit dem Gasversorgungsvertrag erteilte die Stadt Opfikon der Erdgas Zürich AG unentgeltlich eine Sondernutzungskonzession für die Benützung des kommunalen öffentlichen Grund und Bodens durch das zu erstellende Leitungsnetz.

[2] Die Erdgas Zürich AG kündigte den Vertrag auf den 30. September 2010.

[3] Die Vertragsparteien konnten sich nicht über die Folgen der Vertragsauflösung und des Wegfalls der Sondernutzungskonzession einigen. Streitgegenstand bildete (i) das Eigentumsrecht an den Gasleitungen und -anlagen, welche sich auf oder in öffentlichem Grund und Boden befinden und (ii) das Recht, den öffentlichen Grund und Boden für die Errichtung und den Betrieb der Gasleitungen und -anlagen zu nutzen (Durchleitungsrecht).

[4] Vor Bundesgericht war unbestritten, dass während der Vertragslaufzeit die Leitungen und Anlagen im Eigentum der Erdgas Zürich AG standen. Die Stadt Opfikon war der Auffassung, dass nach Vertragsende die Gasleitungen und -anlagen in ihr Eigentum fallen. Die Erdgas Zürich AG vertrat den gegenteiligen Standpunkt.

[5] Die Vorinstanz des Bundesgerichts (Verwaltungsgericht Zürich) stützte den Standpunkt der Erdgas Zürich AG und folgerte daraus, dass die Erdgas Zürich AG das Recht habe, den öffentlichen Grund und Boden weiterhin zur Durchleitung von Gas und zum Betreiben der dafür erforderlichen Anlagen zu nutzen.

[6] Das Bundesgericht entschied, dass die Gasleitungen und -anlagen im Eigentum der Erdgas Zürich AG stehen. In Bezug auf das Nutzungsrecht der Erdgas Zürich AG am öffentlichen Grund und Boden wies das Bundesgericht die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück. (Das Bundesgericht spricht in seinem Urteil an einigen Stellen etwas missverständlich von "Weiternutzungsrecht der Anlagen" statt immer klar vom "Nutzungsrecht an Grund und Boden zur weiteren Nutzung der Anlagen".)

Erwägungen des Bundesgerichts

[7] Das Bundesgericht stellt einleitend fest, dass weder der Gasversorgungsvertrag noch Bestimmungen des eidgenössischen oder kantonalen Rechts ausdrücklich regeln, welche Auswirkungen die Kündigung des Gasversorgungsvertrags auf (i) das Eigentum an den Leitungen und Anlagen und (ii) das Nutzungsrecht am öffentlichen Grund und Boden hat.

[8] Weiter hält das Bundesgericht fest, dass mit der Auflösung des Gasversorgungsvertrags auch die Sondernutzungskonzession dahinfalle. Das Bundesgericht prüfte daraufhin, welche Folgen der Wegfall der Sondernutzungskonzession für das Eigentum an den Leitungen und Anlagen sowie für das Nutzungsrecht des öffentlichen Grund und Bodens hat. Gemäss Bundesgericht verliert der Konzessionär (in casu Erdgas Zürich AG) mit dem Untergang der Sondernutzungskonzession sein Recht, den öffentlichen Grund und Boden weiterhin für die bisher zugelassene Tätigkeit zu benützen. Das bedeute, dass er die fragliche Nutzung einzustellen und den ursprünglichen Zustand der öffentlichen Sache wiederherzustellen habe. Diese Wirkung des Konzessionsendes sei wenig problematisch, solange die Einrichtungen und Anlagen, die der Konzessionär errichtet hat, geringfügiger Art sind und ohne weiteres wieder beseitigt werden können. Weisen diese jedoch einen bedeutenden Wert auf, dränge es sich auf, die Folgen der Konzessionsbeendigung vertraglich näher zu regeln, um den gegenseitigen Interessen von konzedierendem Gemeinwesen und Konzessionär angemessen Rechnung zu tragen. Insbesondere könne durch die Vereinbarung des Heimfalls erreicht werden, dass die betriebliche Einheit erstellter Infrastrukturanlagen auch nach der Konzessionsauflösung erhalten bleibt.

[9] Die Gasleitungen und -anlagen der Erdgas Zürich AG weisen einen erheblichen Wert auf und bilden eine betriebliche Einheit. Gemäss Bundesgericht hätte es sich daher aufgedrängt, im Gasversorgungsvertrag den Heimfall vorzusehen und dessen Modalitäten zu ordnen. Da im Gasversorgungsvertrag eine solche Regelung aber fehle und der Heimfall die wirtschaftlichen Interessen der Beteiligten erheblich beeinflusse, könne eine solche Wirkung der Vertragsbeendigung nicht nachträglich in den Vertrag hineininterpretiert werden, wie dies der Stadt Opfikon vorschwebe. Ein solcher Schritt würde das Vertragswerk in einem zentralen Punkt verändern und könne nach Treu und Glauben nicht als Willen der Parteien unterstellt werden.

[10] Da der Gasversorgungsvertrag bei Vertragsauflösung weder den automatischen Heimfall noch ein Heimfallsrecht der Stadt Opfikon vorsieht, kommt das Bundesgericht zum Schluss, dass die Stadt Opfikon gestützt auf den Vertrag das Eigentum an den Leitungen und Anlagen nicht beanspruchen könne. Da auch keine gesetzliche Bestimmung bestehe, die bei Erlöschen der Sondernutzungskonzession den Heimfall anordnet, habe dies zur Folge, dass die Erdgas Zürich AG weiterhin Eigentümerin der Leitungen und Anlagen im öffentlichen Grund und Boden der Stadt Opfikon bleibt.

[11] Gemäss Bundesgericht bedarf dieses Ergebnis keiner weiteren Begründung, weil ein Rechtstitel für einen Eigentumsübergang fehle, soweit kein Heimfall eintritt bzw. beansprucht werden kann. Das Bundesgericht führt dann aber doch noch aus, dass die vorinstanzliche Argumentation, wonach sich das Eigentum aus Art. 32c Rohrleitungsgesetz ([RLG](#)) ergebe, kaum zu überzeugen vermöge. Diese Norm regle das Eigentum an den Leitungen nur, soweit ein Durchleitungsrecht bestehe. Welche Rechtsfolgen bei Wegfall des Durchleitungsrechts eintreten, lasse sich Art. 32c [RLG](#) nicht entnehmen.

[12] Schliesslich hält das Bundesgericht fest, dass der Verbleib des Eigentums bei der Erdgas Zürich AG nichts daran ändere, dass nach dem Erlöschen der Sondernutzungskonzession die Erdgas Zürich AG kein Recht mehr habe, den öffentlichen Grund und Boden weiterhin zur Durchleitung von Gas und zum Betreiben der dafür erforderlichen Anlagen zu benützen. Die Stadt Opfikon könne verlangen, dass die Leitungen und Anlagen aus dem kommunalen öffentlichen Grund entfernt werden und wieder der ursprüngliche Zustand hergestellt werde. Die Vorinstanz habe bei ihrem Entscheid offenkundig unzutreffend ausser Acht gelassen, dass sich die fraglichen Leitungen und Anlagen in öffentlichem Grund befinden, der gemäss Art. 664 Abs. 1 [ZGB](#) den Regeln des kantonalen öffentlichen Rechts

untersteht; nur wenn sich die fraglichen Sachen in privatem Grund befinden würden, wäre es gemäss Bundesgericht aus zivilrechtlicher Sicht zutreffend, vom Eigentum auf das Nutzungsrecht an Grund und Boden zu schliessen.

Kommentar

[13] Der Entscheid des Bundesgerichts ist im Ergebnis zu begrüessen, da damit die Investitionssicherheit und die betriebliche Einheit gewahrt werden. Die Begründung des Bundesgerichts ist aber diskussionswürdig.

[14] Das Bundesgericht geht wie die Vorinstanz (und wohl auch die Parteien) davon aus, dass es sich bei den Gasleitungen und -anlagen um Bauten (Immobilien) handelt. Bei Bauten, auch solchen auf öffentlichem Grund und Boden, kommt das Akzessionsprinzip zur Anwendung. Aufgrund des Akzessionsprinzips stehen Bauten – abweichende Regelungen vorbehalten – im Eigentum des Grundstückseigentümers.

[15] Gemäss Bundesgericht wurde das Akzessionsprinzip im vorliegenden Fall aufgrund (i) kantonalen Rechts, (ii) Rechtsprechung zu Art. 37 Fernmeldegesetz ([FMG](#)) und (iii) Regelungen im Gasversorgungsvertrag während der Vertragslaufzeit durchbrochen und das Eigentum der Erdgas Zürich AG zugewiesen. Mit der Frage, ob angesichts der in casu fehlenden anderweitigen Regelung das Akzessionsprinzip nach Ablauf der Vertragslaufzeit wieder gilt, setzte sich das Bundesgericht nicht auseinander. Dem Urteil scheint die Prämisse "einmal durchbrochen, immer durchbrochen" zugrunde zu liegen. So sehr diese Prämisse im Ergebnis zu begrüessen ist, erachte ich sie im Lichte von Rechtsprechung und herrschender Lehre als nicht zutreffend. Gemäss Rechtsprechung und herrschender Lehre gilt – immer abweichende Regelungen vorbehalten – nach Ablauf eines Vertrages bzw. einer Konzession das Akzessionsprinzip.

[16] Angesichts der spezialgesetzlichen Norm von Art. 32c [RLG](#) (Art. 32c [RLG](#) lautet wie folgt: "Die Rohrleitungsanlage steht, sofern es nicht anders geordnet ist, im Eigentum der Unternehmung, welche die Betriebsbewilligung besitzt.") ist die Prämisse des Bundesgerichts aber nicht notwendig, um in Bezug auf die Eigentumsfrage zum selben Ergebnis wie das Bundesgericht zu kommen. Nur steht sich das Bundesgericht selbst im Weg: In Form eines (nicht begründeten) obiter dictums vertritt das Bundesgericht die Auffassung, dass Art. 32c [RLG](#) ein gültiges Durchleitungsrecht voraussetze (zwingende Verknüpfung von Durchleitungsrecht und Eigentum) und deshalb im vorliegenden Fall nicht zur Anwendung gelange. Im Lichte des Wortlauts von Art. 32c [RLG](#) und einer teleologischen Auslegung vermag die Auffassung des Bundesgerichts nicht zu überzeugen. Die folgenden Ausführungen sollen in der gebotenen Kürze die Tragweite von Art. 32c [RLG](#) darlegen (Die Diskussion, ob Art. 32c [RLG](#) auch auf Leitungen anwendbar ist, welche der kantonalen Aufsicht unterstehen, wird hier weggelassen.). Diese Überlegungen lassen sich grösstenteils auf Elektrizitätsleitungen und Telekommunikationsleitungen übertragen, da auch in diesen Bereichen mit Art. 15a [EleG](#) und Art. 37 [FMG](#) ähnlich lautende spezialgesetzliche Bestimmungen bestehen (siehe dazu auch folgenden Beitrag: Phyllis Scholl, [Eigentum an Stromleitungen und den erforderlichen Nebenanlagen - Auslegung von Art. 15a EleG](#), in: Jusletter 15. April 2013).

[17] Art. 32c [RLG](#) weist – abweichende Regelungen vorbehalten – das Eigentum in Durchbrechung des Akzessionsprinzips ex lege dem Betreiber der Gasanlagen zu und dies ohne das Durchleitungsrecht vorauszusetzen. Das zur Errichtung und zum Betrieb des Eigentums notwendige Durchleitungsrecht wird in dieser Bestimmung nicht erwähnt. Die in der Norm erwähnte Betriebsbewilligung hat einen anderen Regelungsgehalt als das Durchleitungsrecht. Die vom Bundesgericht vorgenommene zwingende Verknüpfung von Eigentum und Durchleitungsrecht ist folglich im Wortlaut von Art. 32c [RLG](#) nicht enthalten. Die Verknüpfung entspringt daher wohl der Meinung, dass sich Eigentum und das Recht zur Nutzung des Grund und Bodens für die Errichtung und den Betrieb des Eigentums (Durchleitungsrecht) konzeptionell nicht trennen lassen. Eine solche Trennung ist jedoch möglich. Das Bild eines Autos und seines Parkplatzes veranschaulicht dies: Frau Meier ist Eigentümerin eines Autos. Das Auto benötigt einen Parkplatz. Herr Müller ist Eigentümer eines Parkplatzes. Frau Meier mietet von Herrn Müller den Parkplatz. Nach Ende des Mietvertrages

muss Frau Meier entweder das Auto entfernen oder mit Herrn Müller einen neuen Vertrag schliessen.

[18] Für die Beanspruchung von fremden Grundstücken zur Errichtung und zum Betrieb einer Leitung und der dazugehörigen Anlagen ist eine Dienstbarkeit oder eine Konzession notwendig (Auch im Zivilrecht bestehen soweit ersichtlich keine Bestimmungen, welche dem Eigentümer einer Gasleitung unabhängig vom Bestand eines Durchleitungsrechts das Recht zur Benützung fremden Grundes zuspricht. Auch das diesbezügliche, nicht begründete obiter dictum des Bundesgerichts vermag daher nicht zu überzeugen.). Nach Ablauf der Dienstbarkeit oder Konzession ist diese entweder (i) zu erneuern (Falls sich ein Grundstückseigentümer weigert, eine Dienstbarkeit zu erneuern, besteht für das Gasversorgungsunternehmen die Möglichkeit, im Rahmen eines Plangenehmigungsverfahrens die Enteignung des Durchleitungsrechts (Enteignung eines beschränkten dinglichen Rechts) zu beantragen (siehe dazu für den Fall von Elektrizitätsleitungen: Urteil Bundesgericht [1C 424/2011](#)).] oder (ii) ein neuer Standort für die Errichtung und den Betrieb der Leitung und Anlagen zu suchen oder (iii) das Recht zur Nutzung von öffentlichem Grund und Boden im kantonalen resp. kommunalen Gesetz festgelegt (Im vorliegenden Fall hat das Bundesgericht den Fall zur Beurteilung der Bedeutung des kantonalen Rechts an die Vorinstanz zurückgewiesen.). Um nochmals das Bild des Autos und des Parkplatzes aufzunehmen: Ohne das Recht, den Parkplatz zu nutzen (bei Leitungen in Form einer Dienstbarkeit oder Konzession), darf das Auto nicht auf diesen Parkplatz abgestellt werden. Auf Verlangen des Eigentümers des Parkplatzes hat der Eigentümer des Autos das Auto vom Parkplatz zu entfernen und den Parkplatz wieder in den ursprünglichen Zustand zu versetzen. Da es bei Leitungen und Anlagen um relativ schwer verschiebbare Sachen handelt, ist die Suche nach einem neuen "Parkplatz" und das Räumen des alten "Parkplatzes" naturgemäss etwas aufwändiger als bei einem klassischen Fahrnis wie das Auto.

[18] Hinweis: Die Autorin berät Gas- und Stromversorgungsunternehmen.

Zitervorschlag: Phyllis Scholl, Eigentum an Gasleitungen und -anlagen, in: Digitaler Rechtsprechungs-Kommentar, Push-Service Entscheide, publiziert am 21. Mai 2013