



Kanton Bern
Canton de Berne



Eigentumsabgrenzung bei Leitungen der Wasserversorgung und Abwasserentsorgung

awa fakten

AWA Amt für Wasser und Abfall

01/2021



Inhalt

1	Übersicht	4
2	«Alles zu seiner Zeit»?	5
3	Leitungseigentum im Allgemeinen	5
4	Heutige Regelung (ab 1986)	6
4.1	Übersicht und Begriffe	6
4.2	Sonderfall zusammengehörende Gebäudegruppe	7
4.3	Planung, Erstellung und Unterhalt der Erschliessungsanlagen	7
4.4	Detailerschliessung innerhalb der Bauzone	8
4.5	Detailerschliessung ausserhalb der Bauzone	9
4.5.1	Abwasserentsorgung	9
4.5.2	Wasserversorgung	9
5	Regelung 1971 bis 1985	10
6	Regelung vor 1971	10
7	Eigentumsabgrenzung: Empfohlenes Vorgehen bei der Umsetzung	11
7.1	Schritt eins – Leitungen charakterisieren	11
7.2	Schritt zwei – Eigentumsverhältnisse erfassen	12
7.3	Schritt drei – Massnahmen eruieren	13
7.3.1	Entscheidungshilfe	13
7.3.2	Spezialfälle	14
8	Eigentumsabgrenzung: Die Folgen	15
8.1	Sicherung	15
8.2	Anpassung der Anlagebuchhaltung	15
8.3	Anpassung des Leitungskatasters	15
	<i>Anhang: Fallbeispiele</i>	16

1 Übersicht

Betrieb, Unterhalt und Werterhalt von Wasser- und Abwasserleitungen sind wichtig. Intakte Versorgungsleitungen schützen die Wasserversorgung vor Wasserverlusten und möglichen Folgeschäden. Wird der Unterhalt und Werterhalt bei den Abwasserleitungen vernachlässigt, besteht die Gefahr, dass austretendes Abwasser das Grundwasser verschmutzt. Ausserdem kann sauberes Grundwasser in das Kanalisationsnetz gelangen und die Reinigungsleistung der ARA verringern. Für sämtliche Leitungen gilt: Langfristig führt das Unterlassen von werterhaltenden Massnahmen zu höheren Kosten bei Sanierungen und Erneuerungen.

Für den Betrieb, Unterhalt und Werterhalt der Wasser- und Abwasserleitungen sind die Leitungseigentümer verantwortlich.

Damit kommt einer gründlichen Klärung der Eigentumsverhältnisse eine grosse Bedeutung zu. Bezüglich Abwasser ist ausserdem zu beachten, dass der Gemeinde grundsätzlich die Kontrolle des Unterhalts und des Betriebes sämtlicher öffentlicher und privater Abwasseranlagen auf ihrem Gebiet obliegt.¹

Leitungen der Basiserschliessung sind meist klar abgegrenzt. Sie stehen im Eigentum der Gemeinde. Nicht überall bekannt ist hingegen, ob die Leitungen mit Detailerschliessungscharakter der Gemeinde oder den Privaten gehören. Die Eigentumsverhältnisse für diese Leitungen müssen daher ermittelt werden. Nur so ist letztendlich klar, ob die Gemeinde oder die Privaten für Betrieb, Unterhalt und Wertehalt verantwortlich sind.

Das vorliegende awa fakten «Eigentumsabgrenzung» legt die Grundlagen der Eigentumsabgrenzung bei Leitungen in allgemeiner Form dar. Beim Ermitteln der Eigentumsverhältnisse kann nie komplett schematisch-abstrakt vorgegangen werden. Vielmehr sind stets die spezifischen Faktoren des konkreten Anwendungsfalls zu beachten. So macht es beispielsweise einen grossen Unterschied, ob eine Leitung unter geltendem Recht oder unter früherem Recht gebaut worden ist. Mit der vorliegenden Broschüre sollen die Verantwortlichen von Gemeinden, Wasserversorgungen und Abwasserverbänden das «Rüstzeug» dafür erhalten, in ihrem Wirkungsbereich das Eigentum an Leitungen korrekt zu definieren.

Hinweis

Aufgaben im Bereich der Abwasserentsorgung obliegen neben der Gemeinde häufig einem Abwasserverband. Trägerschaft der Wasserversorgung kann die Gemeinde, ein Gemeindeverband oder ein Dritter sein (etwa eine Wasserversorgungsgenossenschaft). Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird im Folgenden nur noch von «Gemeinde» gesprochen. Gemeint sind damit aber auch alle Körperschaften, die anstelle der Gemeinde die Aufgabe der Abwasserentsorgung bzw. Wasserversorgung innehaben.

¹ Art. 6 Abs. 1 Bst. a der Kantonalen Gewässerschutzverordnung vom 24.03.1999 (KGV, BSG 821.1).

2 «Alles zu seiner Zeit»?

Unklare Eigentumsverhältnisse bieten viel Potential für Probleme. Zu wissen, was wem gehört, ist entsprechend wichtig. Ein Beispiel zur Verdeutlichung: Für die Berechnung der Gebühren ist unter anderem der Wiederbeschaffungswert der Leitungen in einer Anlagenbuchhaltung zu bestimmen. Dies kann nur geschehen, wenn bekannt ist, welche Leitungen sich überhaupt im Eigentum der Gemeinde befinden. Für die Eigentumsabgrenzung ist gewissermassen «immer» der richtige Zeitpunkt. Da die Eigentumsabgrenzung aber – insbesondere bei kleineren Gemeinden – am besten einmalig für das ganze Gemeindegebiet vorgenommen wird², gibt es in der Regel einen konkreten Auslöser für die Eigentumsabgrenzung.

Auslöser für die Eigentumsabgrenzung können beispielsweise sein:

- eine geplante öffentlich-rechtliche Sicherung von öffentlichen Leitungen mittels Überbauungsordnung («UeO SöL»);
- Zustandsaufnahmen im Rahmen von GEP oder GWP³;
- Zustandsaufnahmen privater Abwasseranlagen (ZpA);
- die geplante Neuerschliessung eines Gebiets;
- die Erarbeitung von Grundlagen für die Erhebung von Gebühren.

3 Leitungseigentum im Allgemeinen

Erdverlegte Leitungen gehören der Eigentümerin des Grundstücks, in dem sie liegen. Dieser Grundsatz ergibt sich aus dem eidgenössischen Zivilgesetzbuch (ZGB). Da Leitungen an der Grundstücksgrenze natürlich nicht einfach Halt machen, hält das ZGB einen weiteren Grundsatz bereit: Leitungen, die sich ausserhalb des Grundstücks befinden, dem sie dienen, gehören dem Eigentümer des Werks, von dem sie ausgehen oder dem sie zugeführt werden.

Dies gilt überall dort, wo es nicht anders geregelt ist. Das Bundesrecht (ZGB) lässt also Raum für andere Regelungen. Im Kanton Bern bestehen Regeln auf kantonaler und kommunaler Ebene. Würde man heute «den Kanton Bern neu bauen», gäbe es klare Vorgaben bezüglich der Eigentumsverhältnisse der Leitungen. Der Kanton Bern respektive die im Kanton Bern befindlichen Leitungen wurden aber zu unterschiedlichen Zeiten, unter unterschiedlichen Gesetzen, von unterschiedlichen Personen und zu unterschiedlichen Zwecken gebaut und/oder umgebaut. Die Frage, wer heute Eigentümer welcher Leitung ist, ist deswegen komplex.

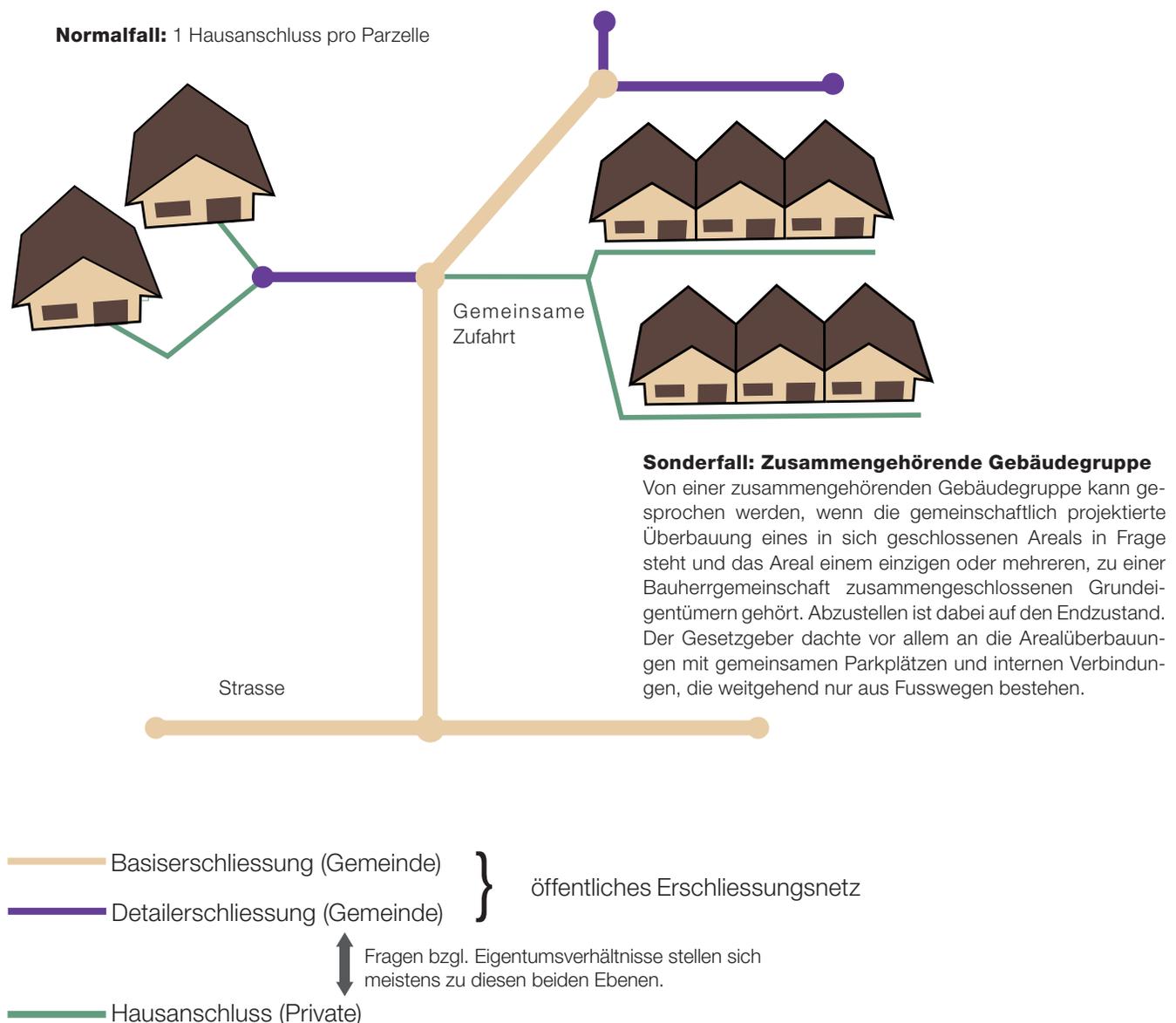
² In grösseren Gemeinden oder bei besonderen Verhältnissen kann auch etappenweise für einzelne Ortsteile vorgegangen werden.

³ Genereller Entwässerungsplan (GEP); Generelle Wasserversorgungsplanung (GWP).

4 Heutige Regelung (ab 1986)

Für die Eigentumsabgrenzung sind drei zeitliche Phasen massgebend: Die heutige Regelung (ab 1986), die Regelung des Vorgänger-Baugesetzes (1971 bis 1985) und die Regelung des Vor-Vorgänger-Baugesetzes (vor 1971). Dieses Kapitel beleuchtet die heutige Regelung.

4.1 Übersicht und Begriffe



Das heutige kantonale Baugesetz⁴ ist seit dem 1. Januar 1986 in Kraft. Es definiert in Art. 106 Abs. 2 und 3 die Begriffe «Hausanschluss» sowie «Detail- und Basierschliessung».

⁴ Baugesetz vom 09.06.1985 (BauG, BSG 721.0).

Die **Basiserschliessung** besteht aus den Hauptsträngen des Erschliessungsnetzes.

Die **Detailerschliessung** verbindet mehrere Grundstücke mit der Basiserschliessung.

Der **private Hausanschluss** ist die Verbindung von Gebäude und Erschliessungsnetz.

4.2 Sonderfall zusammengehörende Gebäudegruppe

Bei geschlossenen Arealen mit gemeinsamer Zufahrt, gemeinsamen Parkplätzen und internen Verbindungen, die weitgehend nur aus Fusswegen bestehen, kann anstelle der üblichen Detailerschliessung eine gemeinsame Hausanschlussleitung für die gesamte sogenannte zusammengehörende Gebäudegruppe erstellt werden.

Exkurs

Im Jahre 2010 erging ein Verwaltungsgerichtsentscheid (Nr. 100.2010.150U), der definierte, dass der Begriff «zusammengehörende Gebäudegruppe» ein kantonaler Rechtsbegriff sei, der den Gemeinden keinen Ermessensspielraum einräume.

Die Definition ist also eng. Nicht alles, was «zusammengehören» könnte, ist eine zusammengehörende Gebäudegruppe. Bei der Frage, ob eine Arealüberbauung als zusammengehörende Gebäudegruppe qualifiziert werden kann, ist Zurückhaltung angebracht. Wird sie aber als solche qualifiziert, ergeben sich die Folgen aus dem BauG: Die zusammengehörende Gebäudegruppe wird bezüglich Erschliessung wie ein Einzelgebäude behandelt. Sie hat eine gemeinsame Hausanschlussleitung.

4.3 Planung, Erstellung und Unterhalt der Erschliessungsanlagen

Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG⁵)

Für den Bereich Abwasser regelt Art. 10 GSchG, dass die Kantone für die Erstellung öffentlicher Kanalisationen und zentraler Anlagen zur Reinigung von verschmutztem Abwasser aus Bauzonen und bestehenden Gebäudegruppen ausserhalb von Bauzonen zu sorgen haben.

Kantonale Gewässerschutzverordnung (KGV)

Art. 9 KGV präzisiert den Begriff öffentliches Sanierungsgebiet: Es besteht aus den geschlossenen grösseren Siedlungen oder Gruppen von mindestens fünf ständig bewohnten Gebäuden, die in der Regel nicht mehr als 100 m voneinander entfernt sind.

Kantonales Gewässerschutzgesetz (KGSchG⁶)

Art. 6 KGSchG sieht vor, dass die Gemeinden die notwendigen Anlagen zur Ableitung und Reinigung des Abwassers aus Bauzonen und öffentlichen Sanierungsgebieten erstellen.

Kantonales Wasserversorgungsgesetz (WVG⁷)

Für den Bereich Wasserversorgung gilt gemäss Art. 23 WVG, dass die Erstellung sämtlicher Anlagen der Basis- und Detailerschliessung den Wasserversorgungen obliegt.

⁵ Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 24.01.1991 (Gewässerschutzgesetz, GSchG, SR 814.20).

⁶ Kantonales Gewässerschutzgesetz vom 11.11.1996 (KGSchG, BSG 821.0).

⁷ Wasserversorgungsgesetz vom 11.11.1996 (WVG, BSG 752.32).

Kommunale Wasserversorgungs-/Abwasserentsorgungsreglemente

Die kantonalen Muster für die kommunalen Erlasse zu Wasser und Abwasser (Abwasserentsorgungsreglement/Wasserversorgungsreglement) sehen vor, dass die Gemeinde Basis- und Detailerschliessungsleitungen zu Eigentum haben. Die Muster-Reglemente sind Empfehlungen; sie zu übernehmen ist freiwillig. Die Mehrheit der Gemeinden im Kanton Bern hat die Muster aber ganz oder zumindest teilweise übernommen.

Als Grundsatz gilt: Planung, Erstellung und Unterhalt der Basiserschliessungs- und Detailerschliessungsleitungen sind Aufgabe der Gemeinde. Planung, Erstellung und Unterhalt der Hausanschlüsse sind Aufgabe der Privaten.

Das Gesetz (Art. 109 BauG) sieht im Sinne einer Ausnahme die Möglichkeit vor, dass Private sämtliche Leitungen (also auch Basis- und Detailerschliessungsleitungen) selber erstellen. Notwendig ist ein Vertrag zwischen Gemeinde und Privaten. Die Gemeinde behält aber grundsätzlich ihre Erschliessungspflicht und entsprechend auch die Aufsichtspflicht über ein solches privates Erschliessungsprojekt. Nach der ordnungsgemässen Erstellung geht das Eigentum von Gesetzes wegen an die Gemeinde über. Der Gemeinderat hat den Eigentumsübergang in einer Verfügung festzustellen.

4.4 Detailerschliessung innerhalb der Bauzone

Die sogenannte «Y-Regel» ...

Wer heute in der Bauzone neu baut, kann nach der sogenannten «Y-Regel» vorgehen und hat damit die Gewähr, dass die geltenden gesetzlichen Vorgaben eingehalten werden. Die «Y-Regel» ist als Leitlinie zu verstehen. Nach ihr sind alle Leitungen innerhalb der Bauzone, die von mehr als einer Liegenschaft genutzt werden, Leitungen mit öffentlicher Funktion und deswegen als Detailerschliessungsleitungen zu erstellen. Die «Y-Regel» ist für viele Akteure im Bereich Abwasserentsorgung/Wasserversorgung ein Begriff; ihre Anwendung ist vor allem im Bereich Abwasser verbreitet.

... ist mit Vorsicht zu geniessen

Die «Y-Regel» ist jedoch nicht die einzige Möglichkeit, wie die geltende Gesetzesordnung umgesetzt werden kann. Ausserdem:

Merke: Die «Y-Regel» beantwortet die Frage, welche Funktion eine Leitung hat, nicht die Frage wer Eigentümer einer Leitung ist.

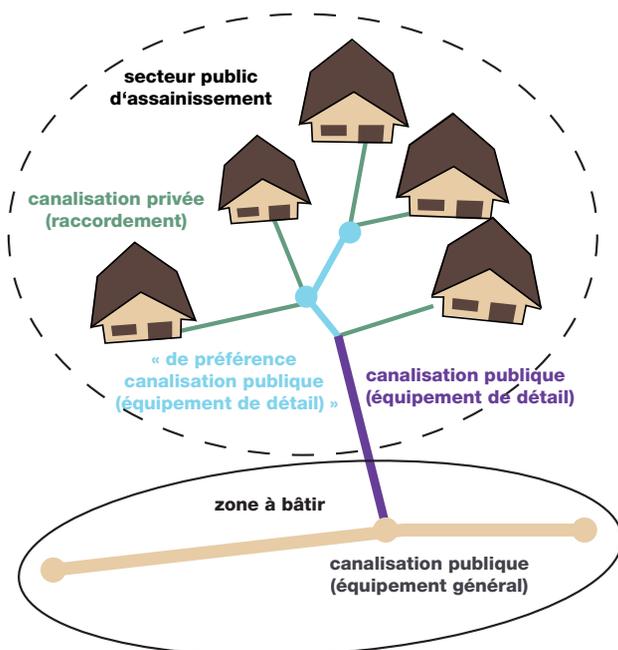
4.5 Detailerschliessung ausserhalb der Bauzone

4.5.1 Abwasserentsorgung

Beim Bauen ausserhalb der Bauzone ist die Anwendung der «Y-Regel» nicht in jedem Fall empfehlenswert. Es ist zu unterscheiden, ob es sich um ein öffentliches oder privates Sanierungsgebiet handelt.

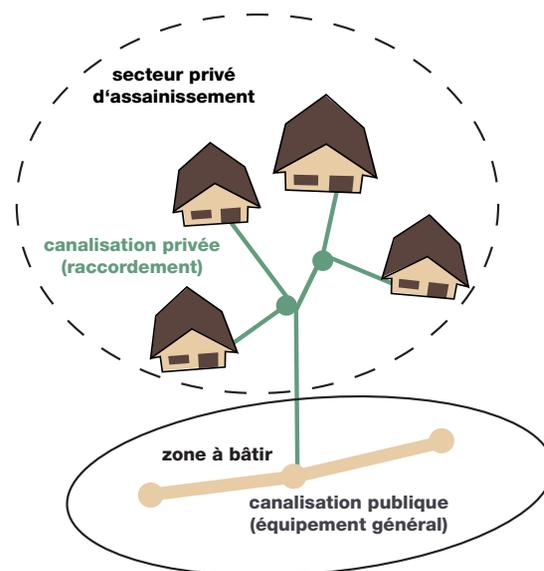
Fall 1: Öffentliches Sanierungsgebiet

(gem. Art. 9 KGV)



Fall 2: Privates Sanierungsgebiet

(gem. Art. 10 KGV)



Das öffentliche Sanierungsgebiet besteht im Bereich des Abwassers aus den geschlossenen grösseren Siedlungen oder Gruppen von mindestens fünf ständig bewohnten Gebäuden, die in der Regel nicht mehr als 100 m voneinander entfernt sind (Art. 9 KGV). Das AWA empfiehlt den Gemeinden, die «Y-Regel» grundsätzlich auch innerhalb von öffentlichen Sanierungsgebieten zu beachten. Aber auch hier gilt: Nicht immer führt die «Y-Regel» in der Praxis zu sachgerechten Ergebnissen.

Im privaten Sanierungsgebiet gemäss Art. 10 KGV liegt die Verantwortung für sämtliche Abwasseranlagen bei den Privaten. Da der Unterhalt von Leitungen jedoch in der Regel besser gewährleistet ist, wenn die öffentliche Hand die Leitungen unterhält, beachten einzelne Gemeinden aber auch hier die «Y-Regel».

4.5.2 Wasserversorgung

Das Wasserversorgungsgesetz spricht nicht von «öffentlichem Sanierungsgebiet», sondern legt fest, dass «geschlossene Siedlungsgebiete» ausserhalb der Bauzonen zu erschliessen sind. Eine frühere Fassung des Gesetzes sprach in diesem Zusammenhang explizit von fünf ständig bewohnten Gebäuden. Diese Formulierung wurde im Rahmen der letzten Gesetzesrevision bewusst fallen gelassen. Das AWA empfiehlt aber nach wie vor: Fünf oder mehr ständig bewohnte Gebäude in einem Umkreis (Radius) von 100 m sind als geschlossene Siedlungsgebiete zu betrachten.

5 Regelung 1971 bis 1985

Wie erläutert sind für die Eigentumsabgrenzung drei zeitliche Phasen massgebend: Die heutige Regelung (ab 1986), die Regelung des Vorgänger-Baugesetzes (1971 bis 1985) und die Regelung des Vor-Vorgänger-Baugesetzes (vor 1971). Kapitel 4 beleuchtete die heutige Regelung. In Kapitel 5 geht es um die Regelung zwischen 1971 und 1985.

Zwischen 1971 und 1985 galt das sogenannte Baugesetz 70 (BauG 70). Die Definition von «Hausanschluss», «Detailerschliessung» und «Basiserschliessung» war in etwa deckungsgleich mit den heutigen Begriffen. Die Privaten waren für die Hausanschlüsse, die Gemeinden für die Basiserschliessung zuständig (diesbezüglich ist die Lage von damals gleich wie heute). Anders war jedoch der Grundsatz, wer für die Detailerschliessung aufzukommen hat-

te: Die Detailerschliessungsleitungen waren von den Grundeigentümern auf ihre Kosten zu erstellen und gingen nach ihrer Vollendung unentgeltlich zu Eigentum und Unterhalt an die Gemeinde über (Art. 78 Abs. 1 BauG 70). Der Übergang erfolgte grundsätzlich automatisch, doch bestehen hierzu auch heute noch zahlreiche Unsicherheiten (vergleiche Fall fünf, «Problemdimensionen», im Anhang Fallbeispiele).

6 Regelung vor 1971

Wie bereits erwähnt sind für die Eigentumsabgrenzung drei zeitliche Phasen massgebend: Die heutige Regelung (ab 1986), die in Kapitel 4 behandelt wurde. Ausserdem die Regelung des Vorgänger-Baugesetzes (1971 bis 1985), die in Kapitel 5 Thema war. Und zu guter Letzt die Regelung des Vor-Vorgänger-Baugesetzes (vor 1971), die in Kapitel 6 erläutert wird.

Vor 1971 war das «Bauvorschriftengesetz» in Kraft. Die Definition von «Hausanschluss», «Detailerschliessung» und «Basiserschliessung» war in etwa deckungsgleich mit den heutigen Begriffen. Die Privaten waren für die Hausanschlüsse, die Gemeinden für die Basiserschliessung zuständig (diesbezüglich ist die Lage von damals gleich wie heute). Anders als heute und anders als unter dem BauG 70 war aber die Verantwortlichkeit für die Detailerschliessung: Die Privaten hatten die Detailerschliessungsanlagen auf ihre Kosten zu erstellen und behielten sie zu Eigentum.

Merke: Sogenannt «altrechtliche Leitungen» (solche, die vor 1971 gebaut worden sind) stehen bis heute im Eigentum der Privaten, die sie erstellt haben, respektive im Eigentum der heutigen Grundeigentümer. (Ausser sie seien in der Zwischenzeit unbestrittenermassen von der Gemeinde übernommen worden.)

7 Eigentumsabgrenzung: Empfohlenes Vorgehen bei der Umsetzung

Das AWA empfiehlt ein dreistufiges Vorgehen bei der Umsetzung Eigentumsabgrenzung:

Schritt eins – Leitungen charakterisieren:

Welche Leitung ist ihrer Funktion nach Basiserschliessungs-, welche Detailerschliessungs- und welche Hausanschlussleitung?



Schritt zwei – Eigentumsverhältnisse erfassen:

In wessen Eigentum stehen die Leitungen?



Schritt drei – Massnahmen eruieren:

Welche Massnahmen sollen getroffen werden?

Typische Fehler bei der Umsetzung

Im Kanton Bern gibt es abertausende von Kilometern Wasser- und Abwasserleitungen. Noch heute herrschen bei vielen dieser Leitungen unklare Eigentumsverhältnisse. Wer mit der Aufgabe betraut wird, die Eigentumsverhältnisse zu klären, ist oft versucht, aufgrund der heutigen Definitionen und gesetzlichen Grundlagen Leitungen bzw. Eigentum einfach zuzuteilen. Alle Leitungen, die die Funktion einer Detailerschliessungsleitung haben, werden zu öffentlichen Leitungen erklärt. Und das Eigentum daran der Gemeinde zugeteilt. Dieses Vorgehen ist nicht zu empfehlen! Es führt zu Fehlern. Denn nicht die heutige Funktion einer Leitung ist entscheidend für die Antwort auf die Frage, wer Eigentümer ist, sondern die Situation zum Zeitpunkt der Erstellung der Leitung.

7.1 Schritt eins – Leitungen charakterisieren

Im Rahmen von Schritt eins breitet man gewissermassen den Plan des Gebiets aus, in dem die Eigentumsabgrenzung vorgenommen werden soll. Man blickt darauf und stellt sich folgende Frage: Welche Leitung ist ihrer Funktion nach Basiserschliessungs-, welche Detailerschliessungs- und welche Hausanschlussleitung? Man könnte die Frage auch anders stellen: Wenn ich alle bestehenden Leitungen unter aktuell geltendem Recht gebaut hätte, welche Leitung wäre dann eine Detailerschliessungsleitung, welche eine Basiserschliessungsleitung und welche eine Hausanschlussleitung?

In der Regel bietet die Charakterisierung der Basiserschliessung keine Probleme; es kann meist klar definiert werden, welche Leitungen die Funktion einer Basiserschliessung haben.

Für die Abgrenzung der Hausanschlüsse von den Detailerschliessungsleitungen bzw. für die Charakterisierung

der Detailerschliessungsleitungen empfiehlt das AWA für den Bereich Abwasser grundsätzlich die Anwendung der sogenannten «Y-Regel» (siehe Ausführungen oben). Wenn eine Gemeinde aber eine bewährte Praxis zur Charakterisierung der Leitungen hat, die im Einklang mit den geltenden Vorschriften steht, kann auch diese angewandt werden.

Oft definieren auch die kommunalen Reglemente (Wasserversorgungsreglement, Abwasserentsorgungsreglement), welche Leitungen öffentlichen Charakter und welche den Charakter privater Hausanschlussleitungen haben.⁸

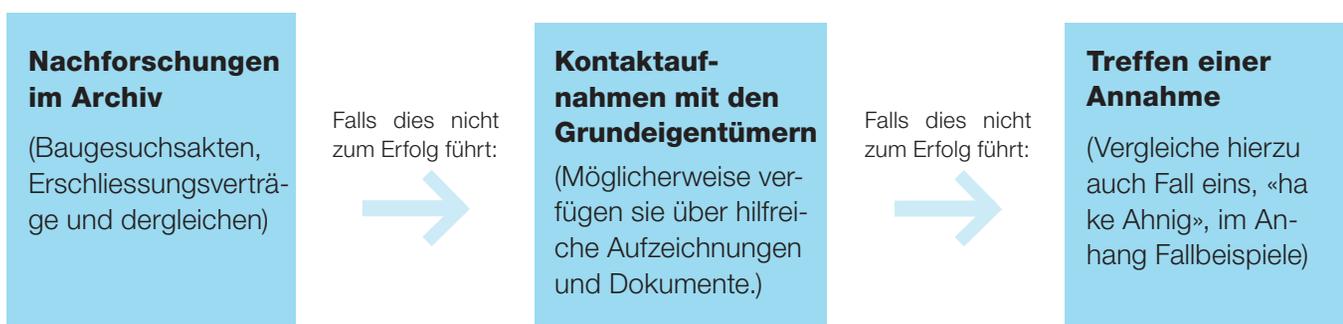
Am Ende von Schritt eins ist jede Leitung, für die die Eigentumsabgrenzung vorgenommen werden soll, nach ihrer Funktion bestimmt. Die Eigentumsverhältnisse spielen bei diesem Schritt noch keine Rolle.

⁸Auf der Homepage des AWA finden sich je ein Muster für das kommunale Wasserversorgungsreglement und das kommunale Abwasserentsorgungsreglement.

7.2 Schritt zwei – Eigentumsverhältnisse erfassen

Im Rahmen von Schritt zwei gilt es herauszufinden, in wessen Eigentum die Leitungen rechtlich stehen. Wie erwähnt ist Planung, Erstellung und Unterhalt von Detailerschliessungsanlagen Aufgabe der Gemeinde. Dies ist die heutige Rechtslage. Sie deckt sich nicht ganz mit früheren, altrechtlichen Rechtslagen. Die Eigentumsverhältnisse an den Leitungen richten sich nach dem Baugesetz, welches zum Zeitpunkt der Leitungserstellung gültig war. Diesen Zeitpunkt gilt es abzuklären.

Um den Aufwand vertretbar zu halten, kann sich Schritt zwei auf jene Leitungen konzentrieren, bezüglich derer a priori Unklarheiten bestehen. Es kann wie folgt vorgegangen werden:



Folgende Tabelle gibt eine Übersicht über die Leitungseigentumsverhältnisse:

Erstellungszeitpunkt	Erstellung als Basiserschliessungsleitung	Erstellung als Detailerschliessungsleitung⁹	Erstellung als Hausanschluss
Bis 1970	Eigentum heute: öffentlich	Eigentum heute: privat	Eigentum heute: privat
1971 bis 1985	Eigentum heute: öffentlich	Eigentum heute: öffentlich	Eigentum heute: privat
1986 bis heute	Eigentum heute: öffentlich	Eigentum heute: öffentlich	Eigentum heute: privat

⁹Mit der Formulierung «Erstellung als ...» soll zum Ausdruck gebracht werden, dass es nicht nur auf den Erstellungszeitpunkt ankommt, sondern auch darauf, als was man eine Leitung gebaut hat. Eine Leitung, die heute Detailerschliessungsfunktion und Baujahr 1971 oder später hat, ist heute in aller Regel im öffentlichen Eigentum, wenn sie damals als Detailerschliessungsleitung gebaut worden war. Eine Leitung aber, die heute Detailerschliessungsfunktion und Baujahr 1971 oder später hat und die damals als Hausanschluss gebaut worden ist, hat offenbar mit der Zeit ihren Charakter geändert. Die ursprüngliche Hausanschlussfunktion ist zur Detailerschliessungsfunktion mutiert. Nicht mutiert ist das Eigentum: Es ist nach wie vor privat. (Vergleiche auch den Verwaltungsgerichtsentscheid Nr. 100.2018.408, dem eine ähnliche Fragestellung zugrunde liegt.)

7.3 Schritt drei – Massnahmen eruieren

Im Rahmen von Schritt eins wurden die Leitungen charakterisiert und bei Schritt zwei ermittelt, wer welche Leitung zu Eigentum hat. Im dritten Schritt werden die beiden «Layer» von Schritt eins und zwei übereinandergelegt. Wenn Leitung X Basiserschliessungsfunktion hat und im Eigentum der Gemeinde steht, dann stimmen die beiden «Layer» überein und es muss nichts unternommen werden. Handlungsbedarf besteht in den Fällen, wo sich eine Leitung mit öffentlichem Charakter in Privateigentum befindet. Hier haben die Gemeinden zu entscheiden, ob und wenn ja welche Massnahmen getroffen werden sollen. Die naheliegendste Massnahme ist die Übernahme von Leitungen durch die Gemeinde.

Die folgenden Ausführungen dienen als Entscheidungshilfe.

7.3.1 Entscheidungshilfe

Argument Professionalität

Aus Gründen der Professionalität (und damit verbunden auch aus Wirtschaftlichkeits- und Effizienzgründen) sollten sich Anlagen mit öffentlichem Charakter im Eigentum der Gemeinde befinden. Dadurch sind der Betrieb und Unterhalt aus einer Hand gewährleistet. Liegt hingegen die Verantwortung für – ihrem Wesen nach öffentliche – Erschliessungsleitungen bei Privaten, ist ein sachgemässer Unterhalt oft nicht garantiert. Dies gilt umso mehr, je älter die fraglichen Leitungen sind. Oftmals wissen nämlich Grundeigentümer gar nicht mehr, dass sie Eigentümer von solchen Anlagen sind. Auch kann es sein, dass sich «Baugemeinschaften» in der Zwischenzeit aufgelöst haben und kein Verantwortlicher mehr vorhanden ist.

Argument Einheitlichkeit und Rechtssicherheit

Wenn sich sämtliche Leitungen mit öffentlichem Charakter im Eigentum der Gemeinde befinden, dient dies der Übersichtlichkeit und Einheitlichkeit und letzten Endes auch der Rechtssicherheit. Für Private ist es häufig unverständlich, dass sie die Sanierung einer Leitung mit öffentlicher Funktion finanzieren müssen, «nur» weil sie deren Eigentümer sind.

Zwischenfazit

Aus den oben erwähnten Gründen empfiehlt das AWA den Gemeinden grundsätzlich, alle privaten Leitungen mit öffentlichem Charakter über kurz oder lang zu übernehmen. Bei der Übernahme empfiehlt das AWA ein pragmatisches Vorgehen (Beschluss, dass die Leitung übernommen werden solle; Gespräch mit dem Betroffenen).

Auch hier gilt: Keine Regel ohne Ausnahme! Nicht immer ist die Übernahme die beste aller möglichen Lösungen. Es wird immer wieder Spezialfälle geben, bei denen nur eine Einzelfallbetrachtung zu einem sinnvollen und fairen Ergebnis führt.

7.3.2 Spezialfälle

Spezialfall sanierungsbedürftige Leitung

Problematisch kann die Eigentumsübernahme bei Leitungen sein, die sich in einem sanierungsbedürftigen Zustand befinden. Hier ist Zurückhaltung angebracht. Tendenziell sollten solche Leitungen erst übernommen werden, nachdem sie durch den bisherigen Leitungseigentümer instand gestellt worden sind.

Bei der Frage, ob eine sanierungsbedürftige Leitung übernommen werden soll, ist immer auch zu beachten, wie die Gemeinde in vergleichbaren Fällen gehandelt hat – oder wie sie in vergleichbaren Fällen zu handeln gedenkt.

Als Entscheidungshilfe können ausserdem die folgenden «Pro»- und «Contra»-Überlegungen dienen.

Argumente für eine Übernahme («Pro»)

- Durch die Übernahme einer unsanierten Leitung kann unter Umständen eine langwierige und evtl. kostspielige Auseinandersetzung mit dem Leitungseigentümer vermieden werden.
- Die Leitungssanierung – und somit die Wiederherstellung des gesetzeskonformen Zustandes kann zeitnah und flächendeckend erfolgen.

Argumente gegen eine Übernahme («Contra»)

- Die Pflicht zum Unterhalt trifft den Eigentümer. Übernimmt die Gemeinde (nota bene freiwillig) eine sanierungsbedürftige Leitung, setzt sie sich einem Kostenrisiko aus.
- Die Gemeinde muss die Sanierungskosten mit Gebührengeldern finanzieren. Das kann für die nicht betroffenen Gebührensschuldner («Gebührenzahler») stossend sein.

Spezialfall nicht normkonforme Leitung

Problematisch kann die Eigentumsübernahme bei Leitungen sein, die nicht den Standards für öffentliche Leitungen entsprechen. Sie können beispielsweise einen zu geringen Durchmesser aufweisen. Es ist allerdings zu unterscheiden zwischen Mindestdurchmesser gemäss SIA und genügender hydraulischer Kapazität. Ist die hydraulische Kapazität genügend, spricht an sich nichts gegen eine Übernahme der Leitung. Bezüglich Mindestdurchmesser muss die Gemeinde vor allem beurteilen, ob die fragliche Leitung den *konkreten*, also *ihren* Anforderungen genügt. Zu beachten ist, dass es in Einzelfällen sogar sinnvoll ist, den Mindestdurchmesser nach SIA zu unterschreiten; dann nämlich, wenn bei einer Schmutzwasserleitung der Schmutzabwasseranfall und damit die Schleppkraft zu gering ist, um Ablagerungen zu vermeiden.

Nicht standardgemäss kann auch eine Leitung sein, die in schwer zugänglichen Privatgrundstücken verläuft. Oder es können fehlende Kontrollschächte den Unterhalt einer Leitung erschweren. Auch in solchen Fällen ist die Gemeinde gehalten, «Pro» und «Contra» einer Übernahme abzuwägen und ihre bisherige und zukünftige Praxis zu definieren.

Spezialfall fehlender Übergabewillen

Wenn auch eher selten, so kommt es doch vor, dass die private Eigentümerin das Eigentum ihrer Leitung nicht übertragen will. Als Faustregel gilt: Der Aufwand für eine erzwungene Übernahme und die damit einhergehende juristische Auseinandersetzung lohnt sich nicht. In der Regel ist es sinnvoll, das Leitungseigentum bei der Privaten zu belassen. Sollte eine Sanierung der Leitung nötig werden, lässt sich diese mittels Verfügung anordnen.

8 Eigentumsabgrenzung: Die Folgen

8.1 Sicherung

Mit der Eigentumsübernahme ist es noch nicht getan: Bei übernommenen Leitungen, die in Privatgrundstücken verlaufen, ist eine Sicherung der Durchleitungsrechte angezeigt. Der Bestand der Leitung und die ungehinderte Zugänglichkeit müssen unbedingt sichergestellt werden. Dies kann mittels im Grundbuch einzutragenden Dienstbarkeiten oder über eine öffentlich-rechtliche Sicherung öffentlicher Leitungen mittels Überbauungsordnung («UeO SöL») erfolgen¹⁰. Informationen zur «UeO SöL» finden sich auf der Homepage des AWA.

8.2 Anpassung der Anlagebuchhaltung

Mit der Übernahme der ehemals privaten Leitungen vergrössert sich das öffentliche Kanalisationsrespektive Wasserleitungsnetz. Damit einher geht auch eine Erhöhung des Wiederbeschaffungswerts der Infrastruktur. Dementsprechend ist die Anlagebuchhaltung anzupassen. Dies hat einen Einfluss auf die Werterhaltungskosten in der Erfolgsrechnung; der Aufwand steigt und der Kostendeckungsgrad der Abwasserrespektive Wasserrechnung ist allenfalls zu überprüfen.

8.3 Anpassung des Leitungskatasters

Schliesslich ist auch der Leitungskataster anzupassen. Denn nur mit einer sauberen Datengrundlage kann ein vorausschauender Unterhalt und Werterhalt der Abwasseranlagen gewährleistet werden.

¹⁰Zu beachten ist allerdings, dass sich der Weg über die «UeO SöL» nicht für alle Sachverhalte gleich gut eignet. Für die Sicherung einzelner Leitungen sind Dienstbarkeiten vorzuziehen.

Anhang: Fallbeispiele

Fall eins («ha ke Ahnig»)

Sachverhalt

Die Gemeinde A nimmt die Eigentumsabgrenzung bezüglich ihrer Leitungen vor. Im Rahmen von Schritt eins hat sie die Leitungen charakterisiert und dabei die «Y-Regel» angewendet. Damit ist der Gemeinde nun bekannt, wo bezüglich Funktion Basiserschliessungsleitungen¹¹ liegen, wo Detailerschliessungsleitungen¹² und wo Hausanschlussleitungen¹³ sind. Im Rahmen von Schritt zwei versucht die Gemeinde herauszufinden, wem welche Leitung gehört. In einem Quartier scheitert sie damit. Denn weder gibt es Pläne, noch Baugesuchsunterlagen, noch klare Indizien zum Alter der Leitungen. Die Leitungen sind in einem guten Zustand. Die betroffenen Grundeigentümer können keine hilfreichen Informationen liefern. Immerhin sind sie aber sehr kooperativ und bereit, zu einer Lösung – wie auch immer die aussieht – beizutragen. Was ist der Gemeinde zu raten?

Lösungsvorschlag

Da die Gemeinde A mangels Unterlagen keine eindeutigen Schlüsse ziehen kann, muss sie in Bezug auf das Eigentum eine Annahme treffen. Nahelegend ist die Annahme, dass das Eigentum dem Charakter folgt. Alle Leitungen mit öffentlichem Charakter sind demnach als öffentliche Leitungen zu behandeln.

Offenbar existieren auch keine Durchleitungsrechte. Das sollte nicht so beibehalten werden. Im Rahmen von Schritt drei kann die Gemeinde A Massnahmen eruieren. Zu empfehlen ist, dass sie mit den betroffenen Grundeigentümern (also jenen, durch deren Grundstücke die DEL führen) je einen Dienstbarkeitsvertrag¹⁴ vereinbart. Die Dienstbarkeiten sind im Grundbuch einzutragen (zulasten der Grundstücke, zugunsten der Gemeinde). Damit ist das Eigentum abgegrenzt und gleichzeitig das Durchleitungsrecht gesichert. Die Gemeinde sollte ausserdem noch im Leitungsinformationssystem die (bisher mit «Eigentum unbekannt» bezeichneten) Leitungen als öffentliche Leitungen attributieren.

Variante

Wäre der Fall anders zu lösen, wenn sich die Leitungen in schlechtem Zustand befänden? – Die Antwort auf diese Frage lautet: Nein. In einem Fall, wo jegliche Informationen zum Leitungseigentum fehlen, sollte der Zustand der Leitungen keine Rolle spielen. Naheliegend ist die Annahme, dass das Eigentum dem Charakter folgt. Unsachlich und mit dem Rechtsgleichheitsgebot nur schwer zu vereinbaren wäre, wenn das Eigentum nach dem Zustand der Leitungen «zuteilt» würde.

¹¹ Nachfolgend als BEL bezeichnet.

¹² Nachfolgend als DEL bezeichnet.

¹³ Nachfolgend als HAL bezeichnet.

¹⁴ Alternativ wäre auch eine «UeO SöL» möglich, doch entspricht die öffentlich-rechtliche Sicherung einzelner Leitungen nicht den Empfehlungen des AWA. Informationen zur «UeO SöL» finden sich auf der Homepage des AWA.

Fall zwei («Einmischung»)

Sachverhalt

Die Gemeinde B nimmt die Eigentumsabgrenzung bezüglich ihrer Leitungen vor. Es geht vor allem um ein Quartier mit einerseits neuen und andererseits recht alten Häusern.

Im Rahmen von Schritt eins hat die Gemeinde die Leitungen charakterisiert. Für die Abgrenzung von DEL und HAL hat sie die «Y-Regel» angewendet. Nun ist bekannt, wo in Bezug auf die Funktion BEL liegen, wo DEL und wo HAL sind. Im Rahmen von Schritt zwei ergründet die Gemeinde das Eigentum. Sie stellt fest:

- Die BEL sind in öffentlichem Eigentum.
- Die HAL sind in privatem Eigentum.
- Die DEL der neuen Häuser sind in öffentlichem
- Die DEL der alten Häuser stammen aus dem Jahre 1965 und wurden von den damaligen Grundeigentümern als DEL erbaut. Das bedeutet sie sind altrechtlich und deswegen trotz DEL-Charakter immer noch privat.

Die Leitungseigentümer der alten Häuser teilen die Ansicht der Gemeinde B nicht. Sie vertreten den Standpunkt, es handle sich um öffentliche Leitungen. Zur Begründung führen sie an, die Gemeinde B habe vor einiger Zeit ein Leck in einer dieser DEL saniert. Zudem habe die Gemeinde zweimal den Anschlusspunkt eines der neuen Häuser auf einer dieser DEL festgelegt. Ausserdem gäbe es bei den neuen Häusern des Quartiers ganz ähnliche DEL, und diese seien ja auch öffentlich.

Lösungsvorschlag

Es kann als stossend empfunden werden, wenn eine Gemeinde sich verhält, als wäre sie Leitungseigentümerin, um sich dann später auf den Standpunkt zu stellen, die Leitung gehöre gar nicht ihr. Trotzdem ist die Ausgangslage klar: Die DEL der alten Häuser sind altrechtlich. Das Eigentum wäre nur übergegangen, wenn das vertraglich vereinbart worden wäre. «Konkludent» geht Eigentum nicht über. Die fraglichen Leitungen sind immer noch privat. Es rechtfertigt sich aber möglicherweise, dass die Gemeinde B die DEL jetzt übernimmt. Die Gemeinde sollte das im Rahmen von Schritt drei als Massnahme prüfen. Da es um wenige Leitungen geht, empfehlen sich die Ausarbeitung eines Übernahme- und Dienstbarkeitsvertrags und die anschliessende Eintragung der Dienstbarkeit ins Grundbuch.

Die Gemeinde sollte ausserdem noch im Leitungsinformationssystem die (bisher mit «Eigentum unbekannt» bezeichneten) Leitungen als öffentliche Leitungen attributieren.

Fall drei («125 mm»)

Sachverhalt

In der Gemeinde C fragt sich der Bauverwalter, ob eine bestimmte Wasserversorgungsleitung privat oder öffentlich sei. Die Leitung hat einen Durchmesser von 125 mm. 125 mm entsprechen einem Leitungsdurchmesser, der für einen Hydranten tauglich ist. Es befindet sich auch tatsächlich ein Hydranten auf dieser Leitung. Die Leitung wurde erwiesenermassen 1969 erstellt. Unterlagen zu einer Leitungsübernahme durch die Gemeinde finden sich keine. Auch der betroffene Grundeigentümer erinnert sich nicht an eine allfällige Übernahme, weiss aber noch, wie er die Leitung damals zusammen mit seinem Haus erstellt hat.

Der Bauverwalter blättert im Wasserversorgungsreglement der Gemeinde und findet folgenden Passus: «öffentliche Anlagen: Im Zweifelsfalle gelten Leitungen als öffentlich, die in ihrer Lage und Bemessung dem Hydrantenlöschschutz dienen.» Er stellt sich auf den Standpunkt, die Leitung sei somit eine öffentliche. Hat er recht?

Fall vier («Bausünde»)

Sachverhalt

Die Gemeinde D nimmt die Eigentumsabgrenzung bezüglich ihrer Leitungen vor. Im Rahmen von Schritt eins hat sie die Leitungen charakterisiert. Für die Abgrenzung der DEL und HAL hat die Gemeinde die «Y-Regel» angewendet. Die Anwendung der «Y-Regel» führt jedoch dazu, dass Leitungen als DEL charakterisiert werden müssen, die nicht zugänglich sind, weil sie unter Häusern hindurchführen. Im Rahmen von Schritt zwei ergründet die Gemeinde das Eigentum. Sie stellt fest:

- Die BEL sind in öffentlichem Eigentum.
- Die HAL sind in privatem Eigentum.
- Die DEL stammen aus dem Jahre 1969. Die betroffenen Grundeigentümer sind kulant und vernünftig, bieten zu jeder Lösung Hand.

Wem gehören die DEL? Sind (im Rahmen von Schritt drei) Massnahmen zu treffen? Wenn ja: Welche?

Lösungsvorschlag

Nein, der Bauverwalter irrt. Auch das Muster-Wasserversorgungsreglement Ausgabe 2002 regelte unter der Marginalie «öffentliche Anlagen» in Art. 16 Abs. 2 folgendes: «Im Zweifelsfalle gelten Leitungen als öffentlich, die in ihrer Lage und Bemessung dem Hydrantenlöschschutz dienen». Die Formulierung wurde in der Neufassung des Muster-Wasserversorgungsreglements (Ausgabe 2020) gestrichen, weil sie missverstanden werden kann. Zwar gelten Leitungen, die dem Hydrantenlöschschutz dienen, als Leitungen mit Detailerschliessungscharakter. Sie müssten entsprechend aus heutiger Sicht eigentlich zu den öffentlichen Leitungen gehören. Sind sie aber altrechtlich, dann ist das Eigentum daran nach wie vor privat. Daran ändert auch eine Reglementsbestimmung nichts (zuma die Reglementsbestimmung jünger ist als die Leitung).

Es handelt sich hier um eine Leitung, die öffentliche Funktion hat, sich aber nicht im Eigentum der öffentlichen Hand befindet. Diese Ausgangslage ist nicht optimal. Es sollten Massnahmen geprüft werden. Zu empfehlen wäre ein Eigentumsübergang vom Privaten an die Gemeinde.

Lösungsvorschlag

Die DEL stammen aus dem Jahre 1969. Sie sind also, wenn nicht besondere Umstände vorliegen (und die sind hier nicht ersichtlich), immer noch privat. Die betroffenen Grundeigentümer sind kulant und vernünftig, bieten zu jeder Lösung Hand. Trotzdem ist es nicht ratsam, als Gemeinde die DEL ohne weiteres zu übernehmen, weil die Zugänglichkeit nicht gewährleistet ist. «Pro» und «Contra» einer Übernahme sind sorgfältig abzuwägen. Die Gemeinde D sollte ihre bisherige und zukünftige Praxis definieren.

Fall fünf («Problemdimensionen»)

Sachverhalt

Die Gemeinde E nimmt die Eigentumsabgrenzung bezüglich ihrer Leitungen vor. Es geht vor allem um ein Quartier mit älteren Häusern. Im Rahmen von Schritt eins hat die Gemeinde die Leitungen charakterisiert. Für die Abgrenzung der DEL und HAL hat sie die «Y-Regel» angewendet. Im Rahmen von Schritt zwei ergründet die Gemeinde das Eigentum. Sie stellt fest:

- Die BEL sind in öffentlichem Eigentum.
- Die HAL sind in privatem Eigentum.
- Die Leitungen mit DEL-Charakter stammen alle aus den Jahren 1976 bis 1982, wurden also unter dem BauG 70 von den damaligen Grundeigentümern als DEL erstellt. Es gibt keine Unterlagen, ausser einem Baugesuchsformular. Die Leitungen sind ausserdem viel zu klein dimensioniert, um die Normen für DEL zu erfüllen. Das führt auch immer wieder zu Problemen.

Lösungsvorschlag

Es wäre aufgrund der Erstellungsjahre der DEL eigentlich davon auszugehen, dass mit der «Vollendung» durch die Privaten (wie das unter BauG 70 üblich war) das Eigentum an den Leitungen an die Gemeinde E übergegangen ist. Allerdings: Es gibt keine Unterlagen zu diesem Übergang. Auch hat offenbar nie eine Bauabnahme stattgefunden. Ausserdem sind die DEL nicht im Grundbuch eingetragen (keine Sicherung). Sie sind viel zu klein dimensioniert; die hydraulische Kapazität ist nicht gegeben. Weder nach heutigem Standard noch nach damaligem Standard entsprechen sie den Normen einer Detailerschliessungsleitung. Ausserdem wurden offenbar die Vorgaben der Baubewilligung nicht eingehalten.

Da die Leitungen zwar den Charakter einer DEL, aber von den Vorgaben der Baubewilligung abweichende «Problemdimensionen» haben, könnte man sich auf den Standpunkt stellen, hier sei das Eigentum gar nie übergegangen. Dies, weil die «Vollendung» gar nie stattgefunden habe. Als Gegenargument liesse sich aber vorbringen, die Gemeinde wäre zur Baukontrolle verpflichtet gewesen. Eine zu kleine Dimensionierung hätte sie zeitnah bemängeln müssen.

Fazit

Es sind die Umstände des Einzelfalls zu beachten. Um die rechtsgleiche Behandlung aller möglicher Betroffener gewährleisten zu können, sind Grundsätze zu definieren und auf alle Betroffenen anzuwenden. Das bedeutet, dass bei zwei Fällen, deren Ausgangslage praktisch gleich ist, nicht willkürlich unterschiedlich vorgegangen werden darf. (Gleiches ist nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln. So definiert das Bundesgericht das verfassungsmässige Rechtgleichheitsgebot.)

Aus Sicht des AWA ist im Sinne einer Tendenz davon ausgehen, dass die DEL trotz mangelhaften Dimensionen ins Eigentum der Gemeinde übergegangen sind. Wenn die Gemeinde E dieser Auffassung folgt, wäre als weitere Massnahme im Rahmen von Schritt drei noch folgendes vorzukehren: Im Leitungsinformationssystem sollten die (bisher mit «Eigentum unbekannt» bezeichneten) Leitungen als öffentliche Leitungen attribuiert werden. Ausserdem wären die Durchleitungsrechte zu sichern.

Fall sechs («Prozedere nicht eingehalten»)

Sachverhalt

Die Gemeinde F nimmt die Eigentumsabgrenzung bezüglich ihrer Leitungen vor. Im Rahmen von Schritt eins hat sie die Leitungen charakterisiert. Für die Abgrenzung der DEL und HAL hat sie die «Y-Regel» angewendet.

Im Rahmen von Schritt zwei ergründet die Gemeinde das Eigentum. Sie stellt fest:

- Die BEL sind in öffentlichem Eigentum.
- Die HAL sind in privatem Eigentum.
- Die Leitungen mit DEL-Charakter in einem neueren Quartier stammen alle aus den Jahren 1986 bis 1992, wurden also wie auch die Häuser unter dem heutigen BauG erstellt. Sie sind nachgewiesenermassen von den Privaten erbaut worden. Es gibt allerdings keine weitergehenden Unterlagen. Weder wurde der Eigentumsübergang je in einer Verfügung festgestellt, noch gab es einen Grundbucheintrag. Die Dimensionen der Leitungen entsprechen den Normen.

In wessen Eigentum sind die Leitungen mit DEL-Charakter rechtlich?

Fazit

Es ist unschön, dass das Prozedere formal nicht eingehalten wurde. Im Ergebnis ändert sich aber nichts. Die Vorgabe von Art. 109 Abs. 2, dass der Eigentumswechsel in einer Verfügung festzustellen ist, hat nach Ansicht des AWA Ordnungsfunktion und soll der leichteren Beweisbarkeit dienen.

Lösungsvorschlag

Es ist aufgrund der Erstellungsjahre der DEL davon auszugehen, dass mit der «ordnungsgemässen Erstellung» durch die Privaten (vgl. Art. 109 BauG) das Eigentum an den Leitungen an die Gemeinde überging. Es gibt keine Unterlagen zu diesem Übergang. Auch hat offenbar nie eine Bauabnahme stattgefunden. Eine Sicherung besteht nicht (kein Grundbucheintrag). Der Fall ist somit mit diversen Formfehlern behaftet; die Vorgaben von Art. 109 BauG sind mangelhaft umgesetzt worden.

Die rein formalen Mängel dürften aber nicht so gravierend sein, dass der (von Gesetzes wegen mit der ordnungsgemässen Erstellung eintretende) Eigentumsübergang nichtig wäre.

Fall sieben («was miis isch, bliibt miis!»)

Sachverhalt

Die Gemeinde G nimmt die Eigentumsabgrenzung bezüglich ihrer Leitungen vor. Im Rahmen von Schritt eins hat die Gemeinde die Leitungen charakterisiert. Für die Abgrenzung der DEL und HAL hat sie die «Y-Regel» angewendet. Nun ist bekannt, wo in Bezug auf die Funktion BEL liegen, wo DEL und wo HAL sind. Im Rahmen von Schritt zwei ergründet die Gemeinde das Eigentum. Sie stellt fest:

- Die BEL sind in öffentlichem Eigentum.
- Die HAL sind in privatem Eigentum.
- Die neueren DEL sind in öffentlichem Eigentum.
- Einige DEL stammen aber aus dem Jahre 1963; diese sind also immer noch privat. Sie sind in gutem Zustand.

Im Rahmen von Schritt drei (Massnahmen definieren) fällt die Gemeinde G den Entscheid, die altrechtlichen, privaten Leitungen mit DEL-Funktion zu übernehmen. Die Leitungseigentümer sind jedoch gegen eine solche Übernahme. Sie wollen ihre Leitungen der Gemeinde auf keinen Fall freiwillig überlassen.

Lösungsvorschlag

Theoretisch wäre es möglich, den Eigentumsübergang mittels Enteignung zu erzwingen. Das macht aber vermutlich in den wenigsten Fällen Sinn. Da eine Enteignung ein krasser Eingriff in die durch die Bundesverfassung garantierte Eigentumsfreiheit ist, kommt eine Enteignung nur als ultima ratio in Betracht. Die DEL sollte damit besser im Eigentum der Privaten belassen werden. Steht eine Sanierung an, geht sie zulasten der Privaten, die ja Leitungseigentümer sind.

Fall acht («Hydrantenleitung 50»)

Sachverhalt

In der Gemeinde H fragen sich die Bauverwalterin und der Gemeindegemeinschafter, ob eine bestimmte Wasserversorgungsleitung privat oder öffentlich sei. Die Leitung hat einen Durchmesser von 50 mm. 50 mm entsprechen einem Leitungsdurchmesser, der für einen Hydranten nicht tauglich ist. Es gibt auch tatsächlich keinen Hydranten an der fraglichen Leitung. Die Leitung wurde 1987 (also nach aktuellem Baugesetz) durch einen Privaten erstellt. In den Archiven findet man eine Verfügung des Gemeinderats, in der dieser feststellt, das Eigentum an der fraglichen Leitung sei nach der ordnungsgemässen Erstellung nach Art. 109 BauG an die Gemeinde übergegangen. Eine Dienstbarkeit (Durchleitungsrecht; Grundbucheintrag) findet sich nicht. Auch keine «UeO SöL». Der Gemeindegemeinschafter stellt sich auf den Standpunkt, nach «Y-Regel» sei die Leitung klar eine öffentliche. Sie gehöre deswegen der Gemeinde. Die Bauverwalterin hingegen stimmt dem Gemeindegemeinschafter zwar insofern zu, als dass die Leitung nach der «Y-Regel» öffentlich sein müsste. Aber sie blättert im Wasserversorgungsreglement der Gemeinde und findet folgenden Passus: «öffentliche Anlagen: Im Zweifelsfalle gelten Leitungen als öffentlich, die in ihrer Lage und Bemessung dem Hydrantenlöschschutz dienen.» Daraufhin erklärt sie, die Leitung sei eben doch keine öffentliche, sondern eine private, denn sie diene ja nicht dem Hydrantenlöschschutz.

Wer hat recht? Warum?

Lösungsvorschlag

Im Ergebnis hat der Gemeindegemeinschafter recht. Seine Begründung ist allerdings nicht ganz korrekt. Dass die «Y-Regel» eine Leitung als öffentlich charakterisiert, bedeutet nicht automatisch auch, dass die Leitung dem öffentlichen Eigentum zuzuordnen ist. Nach der «Y-Regel» hat die fragliche Leitung öffentlichen Charakter; sie hat die Funktion einer DEL. Sie wurde durch einen Privaten erstellt, dies nach neuem BauG. Mit der ordnungsgemässen Erstellung ist das Eigentum an der Leitung auf die Gemeinde übergegangen, was der Gemeinderat richtigerweise in einer Verfügung festgestellt hat. Dass kein Durchleitungsrecht im Grundbuch eingetragen oder ein SöL-Verfahren durchgeführt wurde, ist unschön, ändert am Eigentum aber nichts.

Auch die Vermutung im WV-Reglement (bzw. der Umkehrschluss daraus) ändert nichts. Das WV-Reglement entspricht in diesem Punkt inhaltlich dem kantonalen Muster 2002. Es handelt sich jedoch trotzdem nur um eine Vermutung. Sobald Eigentum bewiesen oder belegt werden kann, liegt kein «Zweifelsfall» mehr vor. (Zur Verdeutlichung: Die Vermutung greift dann, wenn keine Belege und keine Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, wem eine Leitung gehört.)

AWA Amt für Wasser und Abfall
Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern
Reiterstrasse 11
3013 Bern
+41 31 633 38 11
info.awa@be.ch