

Der Regierungsrat des Kantons Thurgau an den Grossen Rat

Frauenfeld, 15. Dezember 2020

738

GRG Nr.	20	EA 19	63
---------	----	-------	----

Einfache Anfrage von Josef Gemperle, Simon Wolfer und Toni Kappeler vom 21. Oktober 2020 „Bewilligungspraxis Leitungsführung Fernwärmenetze und andere Infrastrukturleitungen“

Beantwortung

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

Zu den Bewilligungsvoraussetzungen für Infrastrukturanlagen ausserhalb der Bauzonen ist Folgendes festzuhalten:

Leitungen für Fernwärmenetze sind Infrastrukturanlagen, für die eine Bewilligungspflicht nach Art. 22 des Raumplanungsgesetzes (RPG; SR 700) besteht. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gehören Infrastrukturanlagen zur Erschliessung von Grundstücken in der Bauzone in der Regel auch in die Bauzone selbst. Ausserhalb der Bauzone fehlt es ihnen regelmässig an der Standortgebundenheit (vgl. bereits BGE 118 Ib 497 E. 4a). Generell sind bei der Beurteilung der Standortgebundenheit daher strenge Anforderungen zu stellen, um der Zersiedlung der Landschaft entgegenzuwirken (WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, Kommentar RPG, 2006, Art. 24 N 8; BGE 124 II 252 E. 4 m.w.H.).

Sollen sie dennoch in einer Nichtbauzone erstellt werden, ist eine Ausnahmbewilligung nach Art. 24 RPG notwendig. Zuständig für die Beurteilung solcher Vorhaben ist gemäss § 53 Abs. 3 der Verordnung des Regierungsrates zum Planungs- und Baugesetz und zur Interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe (PBV; RB 700.1) das Amt für Raumentwicklung (ARE). Eine Ausnahmbewilligung kann nach Art. 24 RPG erteilt werden, wenn der Zweck der Bauten oder Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzone erfordert (lit. a) und keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen (lit. b). Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein. Eine Fernwärmanlage gilt im Sinne von Art. 24 lit. a RPG als standortgebunden, wenn sie aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist (positive Standortgebundenheit) oder die Anlage aus bestimmten Gründen in einer Bauzone ausgeschlossen ist (negative Standortgebundenheit). Ein Standort in der Bauzone muss aber nach der bundesgerichtlichen Praxis nicht

absolut ausgeschlossen sein. Es genügt die relative Standortgebundenheit, wenn gewichtige objektive Gründe einen Standort in der Nichtbauzone gegenüber anderen Standorten innerhalb der Bauzone als erheblich vorteilhafter erscheinen lassen. Die Behandlung der relativen Standortgebundenheit setzt eine umfassende Interessenabwägung voraus (vgl. statt vieler BGE 141 II 245 E. 7.6.1; Urteil BGer 1C_11/2016 vom 10.06.2016 E. 4.3).

Frage 1

Umweltschutz, Raumplanung, aber auch die sparsame, effiziente und umweltverträgliche Energienutzung sind sowohl auf Bundes- wie auch auf Kantonsebene Staatsaufgaben von Verfassungsrang (vgl. Art. 74, Art. 75, Art. 89 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; § 76, § 77 und § 82 der Kantonsverfassung [KV; RB 101]). Soweit die Umsetzung umwelt- oder energiepolitischer Anliegen Auswirkungen auf den Raum hat, bietet die Raumplanung die notwendigen Instrumente und Verfahren für die Koordination der unterschiedlichen Ansprüche. Die Energiepolitik des Kantons Thurgau gilt schweizweit als vorbildlich. Die umfangreichen Fördermassnahmen in den Bereichen Holzfeuerungen und Wärmeverbunde, Wärmepumpen, Solaranlagen sowie Energieanalysen oder Energieeffizienzmassnahmen in Unternehmen sind sehr erfolgreich. Auch wenn sich der Regierungsrat eine möglichst umfassende Umsetzung aller möglichen Massnahmen zur Erhöhung der Energieeffizienz und des Anteils erneuerbarer Energien wünscht, muss jede einzelne Massnahme bei ihrer Umsetzung auf die Übereinstimmung mit den geltenden Vorschriften geprüft werden. Dies geschieht in den dafür vorgesehenen Verfahren. Bewilligungsverfahren sind damit – soweit sie effizient und korrekt abgewickelt werden – nicht „grosse Hindernisse“ in der Umsetzung der energiepolitischen Zielsetzungen. Sie sind vielmehr Garant dafür, dass andere öffentliche Interessen in die Entscheidungsfindung einfließen. In den vergangenen Jahren konnten unter dem geltenden Recht unzählige Massnahmen umgesetzt werden, die ein ordentliches Verfahren durchlaufen haben. In den vergangenen 20 Jahren haben lediglich rund 15 Baugesuche mit dem Stichwort „Fernwärme“ das ARE erreicht. Bei keinem dieser rund 15 Baugesuche für Anlagen ausserhalb der Bauzone musste ein Negativentscheid eröffnet werden. Die meisten Baugesuche wurden als zonenkonform oder standortgebunden bewilligt. Im Übrigen können alle Entscheidungen der Baubewilligungsbehörden (Gemeinde oder ARE) mit den üblichen Rechtsmitteln angefochten werden.

Frage 2

Ob eine Anlage ober- oder unterirdisch erstellt werden soll, hat zunächst keinen Einfluss auf die zu durchlaufenden Verfahren. Nach dem Grundsatz, dass Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln ist, sind aber im konkreten Fall die unterschiedlichen Auswirkungen einer unterirdischen Bauweise zu berücksichtigen und zu würdigen. Es ist selbstverständlich, dass sich das ARE dabei auf die geltende Rechtsprechung stützt, zumal seine eigenen Entscheidungen immer wieder angefochten werden.

In der Einfachen Anfrage wird auf BGE 133 II 321 Bezug genommen. Dieser Entscheid äussert sich nicht nur zur Mobilfunkantennenthematik, sondern befasst sich auch eingehend mit der Standortgebundenheit von Infrastrukturanlagen. Nach den Ausführun-

gen des Bundesgerichts gilt dieser Entscheid generell für Infrastrukturanlagen (BGE 133 II 321 E. 4.3.1 S. 325 f. mit Hinweisen), worunter Fernwärmeanlagen fallen. Er darf daher als Leitentscheid bezeichnet werden. Ausgangspunkt des erwähnten Entscheids ist der fundamentale raumplanerische Grundsatz der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet sowie die Feststellung, dass Infrastrukturanlagen zur Erschliessung oder Versorgung des Siedlungsgebietes grundsätzlich innerhalb der Bauzone errichtet werden müssen.

Der Leitentscheid erwähnt auch weitere Bundesgerichtsentscheide zur Standortgebundenheit von Infrastrukturanlagen, wie beispielsweise Strassen (BGE 118 Ib 497 E. 4a; BGE 112 Ib 170 E. 5e; Urteil BGer 1A.232/2005 vom 13.06.2006; Urteil BGer 1A.139/1998 vom 08.04.1999, je mit Hinweisen). Bislang musste sich das Bundesgericht jedoch noch nicht mit der Frage der Standortgebundenheit von Fernwärmeleitungen im Nichtbaugebiet befassen. Gleiches gilt mit Blick auf die Leitungsführung von Strom-, Gas- und vergleichbaren Leitungen.

Frage 3

Für Bauvorhaben ausserhalb des Baugebiets besteht eine Bewilligungspflicht des Kantons. Im Kanton Thurgau entscheidet das ARE von Gesetzes wegen über Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone (§ 53 Abs. 3 PBV). Sofern ein Leitungsbau im Nichtbaugebiet als bewilligungspflichtig eingestuft wurde, hatte das ARE somit auch in der Vergangenheit über das Baugesuch zu befinden. Hierzu gab es keine Praxisänderung.

Frage 4

Eine Umfrage des ARE bei den Verantwortlichen im Bereich Bauen ausserhalb der Bauzone in anderen Kantonen (SG, ZH, AG, SO, GL) ergab ein anderes Bild. Bei den meisten Kantonen deckt sich die Praxis mit jener des ARE im Kanton Thurgau und den Möglichkeiten, die das Raumplanungsgesetz bietet. Ausnahmbewilligungen für standortgebundene Bauten und Anlagen wurden nur in wenigen Fällen für Transportleitungen (Leitungen zwischen zwei Baugebieten) erteilt. Einer der genannten Kantone hat in sehr wenigen Einzelfällen im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung die wirtschaftlichen Interessen der Gesuchsteller höher gewichtet als die öffentlichen Interessen (Trennung Baugebiet / Nichtbaugebiet). Ob sich diese weniger restriktive Praxis in einem Rechtsmittelverfahren als rechtmässig erweisen würde, wäre zu klären. Sämtliche anderen angefragten Kantone betonten jedoch, dass die Erteilung der Ausnahmbewilligung nur unter den strengen bundesrechtlichen Vorgaben möglich sei.

Frage 5

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich die Bewilligungspraxis in den vergangenen Jahren nicht geändert hat. Sofern die Voraussetzungen von Art. 24 RPG im Einzelfall erfüllt sind, können Fernwärme- und andere Infrastrukturanlagen ausserhalb der Bauzone bewilligt werden. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Erteilung einer Ausnahmbewilligung für Infrastrukturanlagen ausserhalb der Bauzone ist jedoch äus-

serst strikt. Eine Anpassung der kantonalen Gesetzgebung ist insofern nicht möglich, da die Erteilung einer Ausnahmegewilligung für Infrastrukturanlagen ausserhalb der Bauzone sich stets nach dem Bundesrecht richtet. Art. 24 RPG ist für die Kantone direkt anwendbar und abschliessend. Den Kantonen steht es somit nicht frei, hiervon im Rahmen der kantonalen Gesetzgebung abzuweichen.

Der Präsident des Regierungsrates

Der Staatsschreiber

Josef Gemperle Simon Wolfer Toni Kappeler
CVP/EVP Fraktion CVP/EVP Fraktion Grüne
Buhwil 3 Schlosshaldenstr. 29 Haldenstr. 4
8376 Fischingen 8570 Weinfelden 9542 Münchwilen

EINGANG GR 21. Okt. 2020			
GRG Nr.	70	EA 19	63

Einfache Anfrage

Bewilligungspraxis Leitungsführung Fernwärmenetze und andere Infrastrukturleitungen

Aufgrund des Baugesuches eines im Aufbau begriffenen CO₂-neutralen Wärmeverbundes in Mammern wurde publik, dass das zuständige Amt für Raumplanung (ARE) das Raumplanungsrecht streng auslegt. Demnach können Fernwärmeleitungen für Objekte in der Bauzone nur noch innerhalb der Bauzonen verlegt werden. Dies explizit auch dann, wenn dadurch grosse Umwege, sehr hohe Mehrkosten und weitere Unwägbarkeiten in Kauf genommen werden müssten. **Davon betroffen sind offenbar auch alle anderen Infrastrukturprojekte (Strom, Gas, Wasser, Daten usw.).** Beispielsweise haben die Unterzeichnenden Kenntnis von einem geplanten privaten Wärmeverbund in Engishofen. Dieser basiert auf einer bereits gebauten Holzschnitzelheizung und soll im Grenzgebiet zwischen Bau- und Landwirtschaftszone verlaufen. Um interessierte Nachbarn anzuschliessen, soll die Fernwärmeleitung zweckmässigerweise teilweise über zwei im Eigentum des Wärmelieferanten und eines Wärmebezügers liegende Grundstücke in der Landwirtschaftszone führen. Offenbar steht die Baubewilligung für das vor rund einem Jahr gestellte Baugesuch aus.

Offenbar begründet das ARE seine restriktive Bewilligungspraxis wie folgt: Ausserhalb der Bauzone können neue zonenfremde Vorhaben (d. h. nichtlandwirtschaftlich begründete Vorhaben) nur bewilligt werden, wenn die Voraussetzungen von Art. 24 RPG erfüllt sind. Nach diesem Artikel können ausnahmsweise Baubewilligungen erteilt werden, wenn der Zweck einer Baute oder Anlage einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Diese beiden Voraussetzungen müssen stets gemeinsam erfüllt sein. Die Standortgebundenheit ist gemäss Praxis des Bundesgerichtes nach objektiven Kriterien des Einzelfalls zu beurteilen, die hohen Anforderungen standzuhalten haben, das heisst eine Baute oder Anlage muss aus technischen oder betrieblichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen zwingend angewiesen oder von ihrer speziellen Art und Ausgestaltung (z. B. Immissionen) her in keiner Bauzone realisierbar sein. Es müssen also besonders wichtige und objektive Gründe vorliegen, die den gewünschten Standort ausserhalb der Bauzone als viel vorteilhafter erscheinen lassen als ein Standort innerhalb der Bauzone.

Diese Praxis wurde gemäss Auskunft des DBU nach einer gemeinsamen Sitzung des ARE, des Amtes für Umwelt und des Rechtsdienstes ausdrücklich bestätigt. Die Rechtslage (Bundesgesetz über die Raumplanung) sei demnach klar und auch nicht neu:

- Infrastrukturanlagen, die der Erschliessung der Bauzone dienen, sind innerhalb der Bauzone zu erstellen, sofern dies objektiv möglich ist.
- Infrastrukturanlagen, die aus objektiven Gründen nicht innerhalb der Bauzone erstellt werden können, sind ausserhalb der Bauzone bewilligungsfähig, sofern diese im Sinne von Art. 24 RPG standortgebunden sind. Nur objektive Gründe – beispielsweise technischer, betrieblicher oder topografischer Art – können die Standortgebundenheit rechtfertigen.
- Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Standortgebundenheit ist restriktiv. Nicht ausreichend für die Begründung der Standortgebundenheit einer Mobilfunkantenne sind beispielsweise wirtschaftliche Vorteile des gewählten Standorts (z.B. geringere Landerwerbskosten; voraussichtlich geringere Zahl von Einsprachen) oder zivilrechtliche Gründe für die Standortwahl, wie z.B. die

Weigerung von Eigentümern, einer Mobilfunkantenne auf ihren Grundstücken innerhalb der Bauzonen zuzustimmen (BGE 133 II 321 E. 4.3.3 S. 325 f. mit Hinweisen).

In den Planunterlagen für Baugesuche sind die Bauzonengrenzen einzuzeichnen, so dass eindeutig erkennbar ist, welche Leitungsabschnitte ausserhalb der Bauzone liegen. Für alle Leitungsabschnitte, die ausserhalb der Bauzone erstellt werden sollen, ist eine Begründung für den Standort zu liefern. Die Verlegung in Strassen ausserhalb der Bauzone gefährden ebenfalls die Bewilligungsfähigkeit.

Weil wir davon ausgehen, dass diese Praxis letztlich zu erheblichen Erschwerungen oder gar zu Verhinderungen der Realisierung von nachhaltigen und zukunftsgerichteten Projekten führt, bitten wir den Regierungsrat um die Beantwortung folgender Fragen:

1. Der Kanton Thurgau hat mit seinem Förderprogramm einen Vorsprung in der Umsetzung von Massnahmen im Bereich Energieeffizienz und erneuerbare Energien im Vergleich zu den meisten anderen Kantonen. Ist sich der Regierungsrat bewusst, dass die Bewilligungspraxis ein grosses Hindernis zur Erreichung vieler eigener Ziele darstellt, wie etwa effizienter Mitteleinsatz, Umsetzung von Projekten im Bereich Klima (Ersatz fossile Brennstoffe, Nutzung Abwärme, usw.) und Landschaftsschutz (Verlegen von Freilandleitungen in den Boden, usw.) oder die geplante Seewassernutzung usw. und sieht er diesbezüglich einen Handlungsbedarf?
2. Beim erwähnten Bundesgerichtsentscheid geht es um eine Mobilfunkantenne. Leitungen, geschweige denn unterirdische, werden darin soweit ersichtlich nicht erwähnt. Inwiefern macht das ARE bei seiner Bewilligungspraxis einen Unterschied zwischen einer oberirdisch errichteten und meist weitherum sichtbaren Mobilfunkantenne und einer unterirdisch verlegten Leitung? Hält sich das ARE dabei an konkrete und vergleichbare (Bundesgerichts-) Entscheide betreffend Fernwärmeleitungen, Strom-, Gas- und vergleichbare Leitungen, und falls ja, an welche?
3. War das ARE bezüglich Bewilligung von Leitungen, die teilweise durch Nichtbaugesamt führen, schon immer involviert oder gab es hierzu, und gegebenenfalls wann, eine Praxisänderung?
4. Gemäss erfahrenen Akteuren im Bereich Fernwärme ist diese restriktive Praxis anders als in anderen Kantonen und auch nicht abgestimmt mit anderen Kantonen. Inwiefern trifft diese Aussage zu?
5. Sieht der Regierungsrat die Möglichkeit, zu einer Bewilligungspraxis zurückzukehren, die eine sinnvolle und effiziente Leitungsführung aller Werkleitungen ermöglicht? Wenn nein, inwiefern könnte aus Sicht des Regierungsrats die kantonale Gesetzgebung angepasst werden, damit dies möglich wäre?

Fischingen/Weinfelden/Münchwilen, 21.10.2020


Josef Gemperle


Simon Wolfer


Toni Kappeler