



Herisau, 22. November 2016

**Gesetz über die Raumplanung und das Baurecht (Baugesetz; BauG),
Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf**

A. Ausgangslage

1. Einleitung

a) Geltendes Recht

Das geltende Gesetz über die Raumplanung und das Baurecht (Baugesetz; BauG; bGS 721.1) trat am 1. Januar 2004 in Kraft. In der Zwischenzeit wurden im Rahmen von kleineren Revisionen insgesamt drei Bestimmungen angepasst.

b) Revision 2012

Im Jahr 2012 begannen die Arbeiten an einer grösseren Revision des Baugesetzes. Die Vorlage sollte einerseits den Anliegen des Regierungsprogramms 2012-2015 sowie den Postulaten „Bauen konkret fördern“ und „Ortsbildschutzzonen überprüfen“ Rechnung tragen. Andererseits sollten im Zuge dieser Arbeiten in einer ersten Etappe auch die neuen bundesrechtlichen Vorgaben des teilrevidierten Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz; RPG; SR 700) im kantonalen Recht umgesetzt werden. Einzig die Umsetzung des bundesrechtlich geforderten Mehrwertausgleichs sollte Gegenstand einer späteren zweiten Etappe sein. Parallel zu diesen gesetzgeberischen Arbeiten lief das Verfahren zur Nachführung des kantonalen Richtplans. Dieses Vorgehen sollte gewährleisten, dass die Betroffenen in drei abgegrenzten Verfahren an der Umsetzung der neuen Vorgaben des Baugesetzes und des kantonalen Richtplans mitwirken können.

Der Regierungsrat nahm den Entwurf für eine grössere Teilrevision des Baugesetzes mit Beschluss vom 7. Mai 2013 zur Kenntnis und beauftragte das damalige Departement Bau und Umwelt, ein Vernehmlassungsverfahren durchzuführen. Nachdem der Gesetzesentwurf aufgrund der Vernehmlassungsergebnisse überarbeitet worden war, konnte der Regierungsrat die Vorlage mit Beschluss vom 1. April 2014 zu Händen der 1. Lesung im Kantonsrat verabschieden.

Der Kantonsrat behandelte den Entwurf in 1. Lesung an seiner Sitzung vom 27. Oktober 2014 und stimmte der Vorlage mit 49 Ja- zu 4 Nein-Stimmen bei 3 Enthaltungen zu. Anschliessend wurde die Teilrevision bis zum 28. November 2014 der Volksdiskussion unterstellt.

c) Rückzug

Im Rahmen der Volksdiskussion, einer Anhörung der Gemeinden zum Entwurf der Bauverordnung (BauV; bGS 721.11), einer Besprechung mit dem Vorstand der Ausserrhoder Gemeindepräsidienkonferenz sowie einer



Informationsveranstaltung für die Gemeinden zur Nachführung des kantonalen Richtplans zeigte sich, dass das vom Regierungsrat für die Teilrevision gewählte Vorgehen den neuen Anforderungen nicht mehr gerecht zu werden vermochte.

Mit der gewählten dreigleisigen Variante konnten wohl die Themen klar voneinander abgegrenzt werden, jedoch führte dieses Vorgehen zu Problemen in der Koordination der verschiedenen Projekte und erschwerte die Mitwirkung der Betroffenen, insbesondere der Gemeinden im Vernehmlassungsverfahren. So stellten sich im Zusammenhang mit dem Mehrwertausgleich grundlegende Fragen bezüglich der zur Verfügung stehenden Instrumente und der finanziellen Auswirkungen für den Kanton und die Gemeinden. Die Gemeinden verlangten, dass diese Grundsatzfragen vorgängig beantwortet werden, damit sie überhaupt eine gesamthafte Beurteilung der Änderungen in der kantonalen Gesetzgebung und im kantonalen Richtplan vornehmen können.

Aufgrund dieser Erkenntnisse und der Forderungen der Gemeinden erschien es angebracht, die Teilrevision des Baugesetzes neu aufzugleisen und mit der Nachführung des kantonalen Richtplans sowohl hinsichtlich der inhaltlichen Abhängigkeiten als auch bezüglich des Zeitplans zu koordinieren. Eine einheitliche kantonalrechtliche Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben sollte es namentlich den Gemeinden ermöglichen, vorab die Auswirkungen der neuen Bestimmungen zu erkennen und anschliessend die sich daraus ergebenden Anpassungen im kommunalen Recht vorzunehmen. Dies bedingte den Rückzug der laufenden Teilrevision des Baugesetzes und die Zusammenführung mit den Gesetzesarbeiten zum Mehrwertausgleich.

Der Regierungsrat zog die Vorlage für eine Teilrevision des Baugesetzes mit Entscheid vom 18. August 2015 zurück und beantragte dem Büro des Kantonsrates, das Geschäft abzuschreiben. Die parlamentarische Kommission zur Teilrevision des Baugesetzes stimmte mit Stellungnahme vom 31. August 2015 der Abschreibung des Geschäfts zu. Mit Beschluss vom 7. September 2015 schrieb das Büro des Kantonsrates das Geschäft ab und strich es von der Geschäftsliste des Kantonsrates.

d) Revision 2016

Mit der Abschreibung des Geschäftes durch das Büro des Kantonsrates wurde die am 27. Oktober 2014 vom Kantonsrat in 1. Lesung beschlossene und anschliessend der Volksdiskussion unterstellte erste Vorlage für eine grössere Teilrevision des Baugesetzes hinfällig. Es gilt unverändert das Recht in der Fassung vom 1. Januar 2011.

Der Regierungsrat beauftragte das Departement Bau und Volkswirtschaft mit Beschluss vom 22. März 2016 mit der Ausarbeitung eines neuen Gesetzesentwurfs.

2. Handlungsbedarf

a) Bund

Die erste Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes ist seit dem 1. Mai 2014 in Kraft. Die neuen Bestimmungen verpflichten den Kanton und die Gemeinden, dafür zu sorgen, dass der Boden haushälterisch genutzt und das Baugebiet vom Nichtbaugebiet getrennt wird. Es sind Massnahmen zu erarbeiten, mit welchen die Siedlungsentwicklung unter Berücksichtigung einer angemessenen Wohnqualität nach innen gelenkt wird, kompakte Siedlungen geschaffen werden und die räumlichen Voraussetzungen für die Wirtschaft geschaffen



und erhalten werden. Das Hauptaugenmerk liegt zukünftig auf der besseren Nutzung der brachliegenden oder ungenügend genutzten Flächen in Bauzonen und der Möglichkeiten zur Verdichtung der Siedlungsfläche.

Das neue Bundesrecht konkretisiert die Anforderungen an das Siedlungsgebiet und an die Bauzonen. Der kantonale Richtplan legt einerseits fest, wie gross das Siedlungsgebiet insgesamt sein soll, wie es im Kanton verteilt sein soll und wie seine Erweiterung regional abgestimmt wird. Andererseits zeigt er auf, wie sichergestellt wird, dass die Bauzonen so festgelegt werden, dass sie dem voraussichtlichen Bedarf für 15 Jahre entsprechen. Überdimensionierte Bauzonen sind zu reduzieren.

Mit der Revision des Raumplanungsgesetzes müssen die Kantone zwingend einen Mehrwertausgleich vorsehen. Das kantonale Recht regelt demnach einen angemessenen Ausgleich nicht nur für die erheblichen Nachteile von Planungen, sondern auch für deren Vorteile. Planungsvorteile werden mit einem Satz von mindestens 20 % ausgeglichen. Das kantonale Recht gestaltet den Ausgleich so aus, dass mindestens die Mehrwerte bei Einzonungen ausgeglichen werden. Der Ertrag aus dem Mehrwertausgleich wird für Entschädigungen bei materieller Enteignung oder für weitere Massnahmen zur Erreichung der Ziele des Raumplanungsgesetzes verwendet.

Die neuen bundesrechtlichen Bestimmungen fordern im Zusammenhang mit den Bestrebungen um die Innenentwicklung in den bestehenden Bauzonen konkrete Massnahmen zur Förderung der Erneuerung auf den Grundstücken in den heute bereits weitgehend überbauten Bauzonen und zur Förderung der Überbauung auf den Grundstücken in den heute noch unüberbauten Bauzonen. Dazu legt der kantonale Richtplan fest, wie eine hochwertige Siedlungsentwicklung nach innen bewirkt wird und wie die Siedlungserneuerung gestärkt wird. Die Kantone treffen in Zusammenarbeit mit den Gemeinden die Massnahmen, die notwendig sind, um die Bauzonen ihrer Bestimmung zuzuführen.

Zuletzt wurde mit der ersten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes bestimmt, dass Solaranlagen auf Dächern in Bau- und Landwirtschaftszonen grundsätzlich keiner Baubewilligung mehr bedürfen. Solche Vorhaben sind lediglich zu melden. Das kantonale Recht kann einerseits bestimmte, ästhetisch wenig empfindliche Bauzonentypen festlegen, in denen auch andere Solaranlagen ohne Baubewilligung erstellt werden dürfen, und andererseits in klar umschriebenen Typen von Schutzzonen eine Bewilligungspflicht vorsehen.

Die zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes war bereits in der Vernehmlassung, die Botschaft des Bundesrates steht an. Schwerpunkte dieser Revision werden die Themen des Bauens ausserhalb der Bauzonen, des Bauens und der Raumplanung im Untergrund sowie der Planung in funktionalen Räumen sein.

b) Kanton

Die Motion „Mehrwertabschöpfung“ beauftragt den Regierungsrat, „dem Kantonsrat eine Vorlage zu unterbreiten, welche die nötigen Bestimmungen enthält, gemäss denen durch die Raumplanung entstandene Mehrwerte abgeschöpft und zweckgebunden für Kosten der öffentlichen Hand für planerische Massnahmen (z.B. Planungskosten, Entschädigungen für Aus- und Herabzonungen) sowie für Folgekosten der Planung verwendet werden können.“



Das Postulat „Bauen konkret fördern“ beauftragt den Regierungsrat, verschiedene Bestimmungen im Baugesetz, im Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; bGS 143.1), im Strassengesetz (StrG; bGS 731.11) und im Steuergesetz (StG; bGS 621.11) zu ändern, damit Bauwillige im Kanton rascher und unkomplizierter Investitionen tätigen können. Im Baugesetz sollen dazu insbesondere die kommunale Rechtsmittelinstanz abgeschafft, die Einsprachefristen im Planaufgabeverfahren von dreissig auf zwanzig Tage verkürzt, eine Ordnungsfrist für Vorprüfungsverfahren von acht Wochen eingeführt, die Höchstfläche für geringfügige Änderungen von Nutzungsplänen von 3'000 m² auf 5'000 m² erhöht sowie die teilweisen Änderungen von Nutzungsplänen und Baureglementen dem fakultativen Referendum unterstellt werden.

Das Postulat „Ortsbildschutzzonen überprüfen“ beauftragt den Regierungsrat, „zu prüfen und innert Jahresfrist Bericht zu erstatten und Antrag zu stellen, ob Ortsbildschutzzonen von kommunaler Bedeutung abgeschafft werden sollen und wie diese bei Bedarf durch geeignete Instrumente ersetzt werden können. Gegebenenfalls ist aufzuzeigen, wie der Kanton eine massvolle Reduktion der Ortsbildschutzzonen erreichen kann.“

Die raumwirksame Umsetzung des Energiegesetzes (kEnG; bGS 750.1) erfordert neben Aussagen im behördenverbindlichen Richtplan auch konkrete Festlegungen in der grundeigentümergebundenen Nutzungsplanung. Dazu sind die entsprechenden Möglichkeiten für die Ausscheidung von kantonalen Nutzungszonen zur Gewinnung von erneuerbaren Energien zu schaffen.

Im Zusammenhang mit dem geltenden Baugesetz ergibt sich dahingehend ein Handlungsbedarf, als dass Fragen aus der Praxis in den Bereichen der Zuständigkeiten und des Verfahrens zu klären sind und im Zusammenhang mit der Rechtsprechung des Obergerichts insbesondere die Weilerzonen vom Gesetzgeber neu beurteilt werden müssen.

3. Konzept

a) Zwei Revisionen

Die erste Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes enthält eine fünfjährige Umsetzungsfrist. So müssen sowohl die Anpassungen in der kantonalen Richtplanung als auch die zwingenden kantonalgesetzlichen Mindestregelungen über den Mehrwertausgleich bis zum 1. Mai 2019 in Kraft gesetzt sein. Mit dem Ablauf der Umsetzungsfrist wird die Ausscheidung neuer Bauzonen von Bundesrechts wegen unzulässig. Damit ist klar: Das kantonale Baugesetz ist auf diesen Zeitpunkt hin zu revidieren. Mindestinhalt dieser Revision ist die Umsetzung der ersten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes. Die Zeitvorgabe ist eng, die Umsetzung muss innerhalb der nächsten drei Jahre vollzogen sein.

Die Details der neuen Bestimmungen aus der zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes sind angesichts der breiten Kritik am Vernehmlassungsentwurf unklar. Klar ist aber aufgrund der Informationen des Bundes, dass auch die zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes eine Revision des kantonalen Baugesetzes nach sich ziehen wird.

Damit ist offensichtlich, dass die beiden Etappen der Revision des Bundesrechts auch zwei separate Revisionen des kantonalen Baugesetzes nach sich ziehen werden. Die erste Revision wird mit dem vorliegenden Entwurf vollzogen.



b) Erste Revision

Angesichts des engen Zeitplans ist es sachgerecht, dass sich die erste Revision auf einzelne Bestimmungen beschränken muss und sich um eine Teilrevision handeln wird. Eine Totalrevision ist nicht notwendig. Das Baugesetz hat sich in der Anwendung seit seiner Inkraftsetzung im Jahr 2003 grundsätzlich bewährt. Es besteht deshalb kein grösserer Anpassungsbedarf alleine aus dem geltenden Recht. In den vergangenen Jahren konnten sich eine Praxis und eine Rechtsprechung zu den geltenden Bestimmungen herausbilden. Insofern besteht Rechtssicherheit in der Anwendung des Baugesetzes. Die bekannten Instrumente des geltenden Rechts sollen deshalb im Grundsatz bestehen bleiben, die Teilrevision soll sich auf Verbesserungen und Ergänzungen des Bekannten konzentrieren. Neuerungen müssen praktikabel sein und zu besseren Lösungen führen, ansonsten wird zugunsten des Bestehenden darauf verzichtet. Mit der ersten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes trägt der Kanton insofern eine grössere Verantwortung, als dass der kantonalen Richtplanung eine verstärkte gesamtkantonale Steuerungswirkung zukommt. Damit sind angesichts der neuen Herausforderungen vermehrt Lösungen in Zusammenarbeit zwischen Kanton und Gemeinden zu finden. Dabei ist festzuhalten, dass die Gemeinden weiterhin die Planungsträger bleiben sollen und dem Kanton eine Unterstützungsfunktion zukommt. Kurz gesagt: In der ersten Teilrevision des Baugesetzes soll nur geändert werden, was heute zwingend geändert werden muss. Über das Notwendige hinausgehende Änderungen sind auf die zweite Teilrevision des Baugesetzes zu verschieben.

In der ersten Teilrevision des Baugesetzes sind deshalb vorrangig die Themen der ersten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes zu behandeln. Dazu zählen das Siedlungsgebiet und die Bauzonen, der Mehrwertausgleich, die Innenentwicklung sowie die Solaranlagen. Diese Themen werden ergänzt um die raumwirksame Umsetzung des Energiegesetzes und den dringenden Anpassungsbedarf aus der Praxis und der Rechtsprechung zum geltenden Baugesetz. Der Handlungsbedarf aus der Motion „Mehrwertabschöpfung“ deckt sich inhaltlich mit dem Handlungsbedarf aus den neuen bundesrechtlichen Bestimmungen zum Mehrwertausgleich und wird mit diesem zusammen behandelt.

c) Zweite Revision

Der Handlungsbedarf aus den beiden Postulaten „Bauen konkret fördern“ und „Ortsbildschutzzonen überprüfen“ sowie aus der zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes bildet die Grundlage für die zweite Teilrevision des Baugesetzes. Im Zentrum dieser zweiten Revision sollen die Qualität des Bauens, die Verfahrensoptimierung und das Bauen ausserhalb der Bauzonen stehen. Der Zeitplan dieser Revision des Baugesetzes ist mit dem Zeitplan der zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes zu koordinieren, damit eine unerwünschte inhaltliche Vorwirkung verhindert werden kann.

Die Qualität des Bauens beschlägt insbesondere die Gestaltung, den Schutz und die Beratung. Die geltenden Bestimmungen sollen auf ihre Wirkung überprüft und alternative neue Instrumente am Beispiel anderer Kantone analysiert werden. Dazu sind grundsätzliche Überlegungen und umfassende Abklärungen notwendig.

Im Rahmen der Verfahrensoptimierung gilt es vor allem zu vereinfachen und zu beschleunigen. Aber auch die Harmonisierung, sei es der Begriffsdefinitionen wie auch der Masse, ist nochmals im Grundsatz zu diskutieren. Wichtig ist dabei, dass das Thema breit angegangen wird und die privaten Interessen von Bauwilligen und Betroffenen ebenso wie die öffentlichen Interessen in ein Gleichgewicht gebracht werden.



Das Bauen ausserhalb der Bauzonen wird vom Bund neu geregelt. Es wird erwartet, dass dabei insbesondere die Bestimmungen über die Ausnahmegewilligungen geändert werden. Diese Änderungen werden sich auf das kantonale Recht auswirken. Der kantonale Spielraum zur Regelung des Bauens ausserhalb der Bauzonen muss geprüft werden. Gleiches gilt auch für die neuen bundesrechtlichen Regelungen zum Bauen und zur Raumplanung im Untergrund sowie zur Planung in funktionalen Räumen.

Die beiden Postulate „Bauen konkret fördern“ und „Ortsbildschutzzonen überprüfen“ werden im Sinne der obenstehenden Ausführungen im Rahmen der zweiten Teilrevision des Baugesetzes beantwortet.

4. Vorgehen

Im Auftrag des Regierungsrates hat das Departement Bau und Volkswirtschaft den vorliegenden Entwurf für eine erste Teilrevision des Baugesetzes ausgearbeitet. Das Departement hat folgende externe Fachexperten aus den Gemeinden und den im Kanton tätigen Planungsbüros in die Arbeiten einbezogen:

- Inge Schmid, Gemeindepräsidentin, Bühler
- Siegfried Dörig, Gemeindepräsident, Stein
- Hansruedi Bänziger, Gemeindepräsident, Walzenhausen
- Pius Neuländner, Leiter Baubewilligungen, Teufen
- Alex Müller, Geschäftsleiter, Strittmatter Partner AG
- Beat Rey, Geschäftsführer, ERR Raumplaner AG

B. Grundzüge der Vorlage

1. Raumplanungsgesetz

a) Siedlungsgebiet und Bauzonen (Art. 122a)

Mit den neuen Bestimmungen des Bundesrechts in Art. 8a Abs. 1 lit. a und d sowie Art. 15 Abs. 2 und 3 RPG sind die Kantone verpflichtet, das Siedlungsgebiet, welches auf einen Bedarf von 25 Jahren ausgerichtet ist, und die Bauzonen, welche auf einen Bedarf von 15 Jahren ausgerichtet sind, über die Gemeindegrenzen hinaus für den gesamten Kanton festzulegen. Überdimensionierte Bauzonen sind zu reduzieren. Im Kanton Appenzell Ausserrhoden entsprechen sowohl das Siedlungsgebiet als auch die Bauzonen insgesamt dem gesamtkantonalen Bedarf. Jedoch sind sie nicht korrekt auf den Bedarf der einzelnen Gemeinden verteilt. So bezeichnet der nachgeführte kantonale Richtplan sieben Gemeinden, die Grundstücke mit einer Fläche von insgesamt 12,6 ha aus der Bauzone in eine Nichtbauzone zuweisen müssen. Diese Auszonungen stehen im kantonalen Interesse, da die anderen dreizehn Gemeinden in diesem Umfang neue Bauzonen ausscheiden können. Damit diese Einzonungen jedoch durchgeführt werden können, muss andernorts im gleichen Ausmass ausgezont werden, da die Fläche weder des Siedlungsgebiets noch der Bauzonen im Kanton insgesamt vergrössert werden darf.

Der Gesetzesentwurf schlägt deshalb in Art. 122a E-BauG das Instrument der Ersatzvornahme der kantonalen Behörden für jenen Fall vor, in dem eine Gemeinde ihrer Pflicht aus dem kantonalen Richtplan auch auf Aufforderung hin nicht innert angemessener Frist nachkommt. Der Regierungsrat hat damit im gesamtkantonalen



Interesse die Möglichkeit, die für eine Auszonung notwendige Änderung des Zonenplans an Stelle einer säumigen Gemeinde vorzunehmen.

b) Mehrwertausgleich

I. Grundsatz (Art. 56a)

Das revidierte Bundesrecht verpflichtet die Kantone in Art. 5 Abs. 1 RPG, unter Androhung der Sanktion aus Art. 38a Abs. 4 und 5 RPG nunmehr zwingend, zur Regelung eines angemessenen Ausgleichs für erhebliche Vor- und Nachteile, die durch Planungen nach dem Raumplanungsgesetz entstehen. Damit ist der Kanton Appenzell Ausserrhoden von Bundesrechts wegen angehalten, die bereits im Baugesetz enthaltenen Regeln zum Ausgleich von Planungsnachteilen, namentlich Entschädigungen bei materiellen Enteignungen, um Regeln zum Ausgleich von Planungsvorteilen zu ergänzen.

Der Gesetzesentwurf bestimmt in Art. 56a Abs. 1 E-BauG, dass die erheblichen Vorteile, die durch Planungsmassnahmen entstehen, im Kanton Appenzell Ausserrhoden über eine Mehrwertabgabe angemessen ausgeglichen werden. Die Grenze zur Erheblichkeit der Vorteile definiert Art. 56a Abs. 2 E-BauG mit einem Mehrwert von Fr. 30'000.-. Die Angemessenheit dieses Ausgleichs orientiert sich an der Höhe der Mehrwertabgabe, wie sie in Art. 56d E-BauG festgelegt ist.

II. Kantonaler Mehrwertausgleich (Art. 56b Abs. 1, Art. 56d Abs. 1 und Art. 56j)

Nach der Vorgabe des Raumplanungsgesetzes in Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG gestaltet das kantonale Recht den Ausgleich so aus, dass mindestens Mehrwerte bei neu und dauerhaft einer Bauzone zugewiesenem Boden, sprich Einzonungen, ausgeglichen werden. Die Planungsvorteile werden mit einem Satz von mindestens 20 % ausgeglichen. Die kantonale Regelung muss bis zum 1. Mai 2019 in Kraft sein, nachher sind Einzonungen nach Art. 38a Abs. 5 RPG nicht mehr zulässig.

Der Gesetzesentwurf sieht in Art. 56b Abs. 1 E-BauG vor, dass die Vorteile von Einzonungen der Mehrwertabgabe unterliegen. Sie werden nach Art. 56d Abs. 1 E-BauG mit einem Satz von 20 % ausgeglichen. Damit erfüllt der Kanton Appenzell Ausserrhoden die bundesrechtlichen Minimalvorgaben und bewahrt sich von der Sanktion des Einzonungsmoratoriums. Die Einnahmen aus der Mehrwertabgabe auf Einzonungen fliessen nach Art. 56j Abs. 1 E-BauG in einen kantonalen Fonds.

Das Bundesrecht bestimmt in Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG, dass der Ertrag für Entschädigungen bei Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, gemäss Art. 5 Abs. 2 RPG oder für weitere Massnahmen der Raumplanung nach Art. 3 RPG verwendet wird.

Der Gesetzesentwurf schlägt im Rahmen dieser Leitplanken in Art. 56j Abs. 2 bis 5 E-BauG vor, dass die Mittel im kantonalen Fonds für Entschädigungen bei Auszonungen verwendet werden. Diejenigen sieben Gemeinden, welche nach den Vorgaben des nachgeführten kantonalen Richtplans zu Auszonungen verpflichtet sind, erhalten Beträge für die von ihnen aufgrund einer gerichtlich festgestellten materiellen Enteignung oder einer vom Kanton genehmigten Vereinbarung zwischen der Gemeinde und den Grundeigentümern bezahlten Entschädigungen. Im Verbund mit der in Art. 122a E-BauG vorgesehenen Ersatzvornahme ermöglicht es der kantonale Fonds, einen solidarischen Ausgleich unter den Gemeinden herzustellen und die Bauzonen über die



Gemeindegrenzen hinaus nach dem jeweiligen Bedarf der einzelnen Gemeinden zu verteilen. Der Regierungsrat kann diesen Verwendungszweck auf weitere Massnahmen der Raumplanung ausweiten.

III. Kommunalen Mehrwertausgleich (Art. 56b Abs. 2, Art. 56d Abs. 2, Art. 56k und Art. 56l)

Das Raumplanungsgesetz stellt es den Kantonen frei, auf der Grundlage von Art. 5 RPG über die oben beschriebenen Minimalvorgaben hinaus weitere Planungsvorteile zum Ausgleich zu bringen. Nach Art. 5 Abs. 1 RPG dürfen dem Mehrwertausgleich grundsätzlich alle Vorteile unterstellt werden, die durch Planungen nach dem Raumplanungsgesetz entstehen. Auch diese weiteren Vorteile sind nach Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG mit einem Satz von mindestens 20 % auszugleichen. Der Ertrag ist ebenfalls gemäss Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG für Entschädigungen bei materiellen Enteignungen gemäss Art. 5 Abs. 2 RPG oder für weitere Massnahmen der Raumplanung nach Art. 3 RPG zu verwenden. Dazu zählen insbesondere die Massnahmen zur Erhaltung von Kulturland nach Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG und zur Förderung der Innenentwicklung nach Art. 3 Abs. 3 lit. a^{bis} RPG.

Der Gesetzesentwurf eröffnet den Gemeinden die Möglichkeit, in ihren Baureglementen zu bestimmen, welche Tatbestände sie zu welchem Satz der Mehrwertabgabe unterstellen wollen und wofür sie deren Ertrag verwenden wollen. Sie können im Rahmen dieses kommunalen Mehrwertausgleichs gemäss Art. 56b Abs. 2 E-BauG die Vorteile von Aufzonungen, Umzonungen und Sondernutzungsplänen der Mehrwertabgabe unterstellen und dazu nach Art. 56d Abs. 2 E-BauG den jeweiligen Abgabesatz zwischen dem bundesrechtlichen Minimum von 20 % und einer die Angemessenheit wahren maximalen Höhe von 40 % festlegen. Die Abgaben speisen nach Art. 56k Abs. 1 E-BauG einen kommunalen Fonds, über deren Verwendungszweck gemäss Art. 56k Abs. 2 E-BauG die Gemeinden selbst bestimmen. Sieht eine Gemeinde die kommunale Mehrwertabgabe vor, so steht es ihr nach Art. 56l E-BauG frei, in diesem Rahmen an Stelle der Geldleistung vertraglich eine Sach- oder Dienstleistung zu vereinbaren.

IV. Verfahren und Zuständigkeiten (Art. 56c, Art. 56e bis Art. 56i)

Die Umsetzung des Mehrwertausgleichs obliegt nach Art. 5 RPG den Kantonen. Sie haben die notwendigen Ausführungsbestimmungen über das Verfahren und die Zuständigkeiten zu erlassen.

Der Gesetzesentwurf sieht in Art. 56c, Art. 56e bis Art. 56i E-BauG für den kantonalen und den kommunalen Mehrwertausgleich eine gemeinsame und einheitliche Regelung vor. Im Rahmen der Erhebung der Mehrwertabgabe wird deshalb nicht danach unterschieden, in welchen Fonds die Einnahmen letztlich fliessen.

c) Innenentwicklung

I. Innenentwicklungsstrategie (Art. 17 Abs. 2 lit. b^{bis})

Das Bundesrecht verlangt von den Kantonen in Art. 8a Abs. 1 lit. c und e RPG konkrete Aussagen darüber, wie sie die hochwertige Siedlungsentwicklung nach innen bewirken und wie sie die Siedlungserneuerung stärken wollen. Der nachgeführte kantonale Richtplan setzt den Gemeinden die entsprechenden Entwicklungsziele und verlangt, dass die Gemeinden ihren kommunalen Richtplan um eine Innenentwicklungsstrategie ergänzen. Darin zeigen sie auf, mit welchen Massnahmen sie die Entwicklungsziele erreichen wollen.



Der Gesetzesentwurf sieht in Art. 17 Abs. 2 lit. b^{bis} E-BauG eine Ergänzung der Bestimmung über den Mindestinhalt des Gemeinderichtplans vor und schafft damit eine gesetzliche Grundlage für die im nachgeführten kantonalen Richtplan geforderte kommunale Innenentwicklungsstrategie.

II. Erneuerungsplan (Art. 35 Abs. 1, Art. 39 Abs. 3, Art. 40 Abs. 1, 3 und 4, Art. 41 Abs. 1 lit. b und Abs. 3 und Art. 48 Abs. 1)

Der Gesetzesentwurf schafft in Art. 40 E-BauG das neue Instrument des Erneuerungsplans. Dieser Sondernutzungsplan soll die Verbindung zwischen der behördenverbindlichen Innenentwicklungsstrategie und der grundeigentümerverbindlichen Nutzungsplanung herstellen. Der Gemeinderichtplan identifiziert ein bestimmtes, bereits weitgehend überbautes Teilgebiet als besonders bedeutsam für die Entwicklung der Gemeinde. Zur Umsetzung der Strategie in der Nutzungsplanung kann nun dieses Gebiet in einem ersten Schritt gemäss Art. 35 Abs. 1 E-BauG im Zonenplan mit einer Zone mit Sondernutzungsplanpflicht zum Zweck der Erneuerung überlagert werden. In einem zweiten Schritt wird ein Erneuerungsplan nach Art. 40 Abs. 1 E-BauG ausgearbeitet, welcher die Erneuerung des Gebiets mit Sonderbauvorschriften regelt. Die Sonderbauvorschriften gemäss Art. 40 Abs. 3 bzw. Art. 39 Abs. 3 E-BauG ermöglichen eine optimal auf die Anforderungen des Gebiets ausgerichtete Erneuerung der bestehenden Überbauung. Sie werden unter Wahrung des Zonenzwecks lediglich dahingehend eingeschränkt, als dass Art. 41 Abs. 1 lit. b E-BauG mit der maximalen Erhöhung der Geschosshöhe um zwei Vollgeschosse die Grenze zur Einleitung eines ordentlichen Zonenplanverfahrens definiert. Ansonsten wird mit dem Erneuerungsplan insbesondere die Nutzungsintensität im betroffenen Gebiet individualisiert, wobei die Mitwirkungsrechte der Bevölkerung in Art. 41 Abs. 3 E-BauG gestärkt werden. Der Erneuerungsplan kann nach Art. 40 Abs. 4 E-BauG zur Durchsetzung der Erneuerung im öffentlichen Interesse ein Enteignungsrecht für einzelne Grundstücke vorsehen und untersteht zur demokratischen Legitimation der Erneuerung des betroffenen Gebiets durch das Stimmvolk gemäss Art. 48 Abs. 1 E-BauG in jedem Fall dem fakultativen oder obligatorischen Referendum.

III. Förderung der Überbauung (Art. 56)

Das Raumplanungsgesetz verlangt in Art. 15a Abs. 1 RPG, dass die Kantone in Zusammenarbeit mit den Gemeinden die Massnahmen treffen, die notwendig sind, um die Bauzonen ihrer Bestimmungen zuzuführen. Die Kantone müssen dazu eine Regelung nach den Vorgaben von Art. 15a Abs. 2 RPG schaffen. Demnach kann die zuständige Behörde im öffentlichen Interesse eine Frist zur Überbauung eines Grundstücks setzen und, wenn die Frist unbenützt verstreicht, bestimmte Massnahmen anordnen. Das kantonale Recht bezeichnet das Instrument und die zuständige Behörde, konkretisiert die Frist und legt die Folgen der Nichtbeachtung fest.

Der Gesetzesentwurf nimmt im Sinne der Förderung der Überbauung das Bundesrecht auf und hält in Art. 56 Abs. 1 E-BauG den Grundsatz fest, dass die Gemeinden als Planungsträger dafür sorgen, dass die Bauzonen ihrer Bestimmung zugeführt werden. Die dafür geeigneten Massnahmen werden in Art. 56 Abs. 2 E-BauG aufgezählt. So können die Gemeinden insbesondere die Einzonung eines Grundstücks an bestimmte Bedingungen knüpfen, sich vorgängig ein Kaufs-, Vorkaufs- oder Rückkaufsrecht an diesem Grundstück einräumen lassen oder einzelfallbezogene Verträge, beispielsweise über eine entschädigungslose Auszonung, abschliessen. Als Ultima Ratio steht den Gemeinden das Instrument der Bauverpflichtung in Art. 56 Abs. 3 E-BauG zur Verfügung. Führt die Verpflichtung nicht zum gewünschten Ziel einer bestimmungsgemässen Überbauung, steht der Gemeinde ein Kaufsrecht zum Verkehrswert zu.



d) Solaranlagen (Art. 89 Abs. 1 lit. e)

Nach der neuen Massgabe des Raumplanungsgesetzes in Art. 18a Abs. 1 RPG bedürfen genügend angepasste Solaranlagen auf Dächern in Bau- und Landwirtschaftszonen keiner Baubewilligung. Solche Vorhaben sind lediglich der zuständigen Behörde zu melden. Nach Art. 18a Abs. 2 RPG kann das kantonale Recht einerseits bestimmte, ästhetisch wenig empfindliche Bauzonentypen festlegen, in denen auch andere Solaranlagen ohne Baubewilligung erstellt werden dürfen, und andererseits in klar umschriebenen Typen von Schutzzonen eine Bewilligungspflicht vorsehen.

Der Gesetzesentwurf delegiert in Art. 89 Abs. 1 lit. e E-BauG die Kompetenz zur Regelung des Verfahrens für die Erstellung von Solaranlagen an den Regierungsrat. In Anwendung des bekannten und bewährten Systems kann der Regierungsrat damit das Baubewilligungsverfahren, insbesondere die Meldung und die Baubewilligungspflicht, in der Bauverordnung regeln.

2. Energiegesetz (Art. 11)

Das kantonale Energiegesetz verlangt in Art. 2 Abs. 2 kEnG, dass die Ressourcen durch den Einsatz von erneuerbaren Energien möglichst zu schonen sind. Einheimische Energien sind verstärkt zu nutzen. Die damit einhergehenden Vorhaben, insbesondere die Erstellung von grossen Windenergieanlagen, mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt bedürfen nach der Massgabe von Art. 8 Abs. 2 RPG einer Grundlage im Richtplan. Der nachgeführte kantonale Richtplan enthält eine Vororientierung über die Interessengebiete Windenergie. Er legt zudem fest, dass zur Erstellung von grösseren Windenergieanlagen die Ausscheidung einer entsprechenden Nutzungszone erforderlich ist.

Der Gesetzesentwurf sieht in Art. 11 E-BauG eine kantonale Nutzungszone zur Gewinnung von erneuerbaren Energien mit Sondernutzungsplanpflicht vor. Die sogenannte Energiezone wird im kantonalen oder regionalen Interesse erlassen.

3. Praxis

a) Zulässigkeit von Bauten und Anlagen in Nichtbauzonen (Art. 28 Abs. 6, Art. 31 Abs. 3 und Art. 33 Abs. 2)

Die geltenden Bestimmungen zur Zulässigkeit von Bauten und Anlagen in Landwirtschaftszonen, Grünzonen und im übrigen Gemeindegebiet verweisen wohl richtigerweise auf das Bundesrecht. Die Verweise zeigten sich in der Praxis jedoch als unübersichtlich und irreführend.

Mit dem Gesetzesentwurf verweist die zentrale Bestimmung zur Zulässigkeit von Bauten und Anlagen in Landwirtschaftszonen gemäss Art. 31 Abs. 3 E-BauG direkt auf das ausschliesslich anwendbare Bundesrecht gemäss Art. 16a und Art. 24 ff. RPG. Die Zulässigkeit in Grünzonen nach Art. 28 Abs. 6 E-BauG und im übrigen Gemeindegebiet in Art. 33 Abs. 2 BauG richtet sich wiederum nach Art. 31 Abs. 3 E-BauG.



b) Verfahren zum Erlass von Planungszonen (Art. 55 Abs. 4)

Das geltende Baugesetz weist einen Klärungsbedarf in der Regelung der Zuständigkeiten im Rekursverfahren beim Erlass von Planungszonen auf. Es unterscheidet dabei nicht zwischen dem Verfahren bei kommunalen und bei kantonalen Planungszonen.

Der Gesetzesentwurf klärt die Zuständigkeiten und ordnet den Rechtsweg anhand des ordentlichen Instanzenzugs. Bei einer kommunalen Planungszone, welche vom Gemeinderat erlassen wird, ist das Departement Bau und Volkswirtschaft für die Rekursbehandlung zuständig. Bei einer kantonalen Planungszone, welche vom Departement Bau und Volkswirtschaft erlassen wird, ist der Regierungsrat für die Rekursbehandlung zuständig.

c) Entfernung vorschriftswidriger Bauten (Art. 108 Abs. 1, 2 und 6)

In der Anwendung der Bestimmungen zur Entfernung von vorschriftswidrigen Bauten hat sich gezeigt, dass diese in Bezug auf die Zuständigkeit für die Baueinstellung und auf das Verfahren bei der Wiederherstellung noch Lücken aufweisen.

Der Gesetzesentwurf ordnet die Zuständigkeit für die Baueinstellung in Art. 108 Abs. 1 E-BauG ausschliesslich der Gemeindebaubehörde zu, welche damit die generelle Zuständigkeit der Gemeinde für die Baukontrolle nach Art. 3 Abs. 3 BauG erfüllt. Die Bestimmung in Art. 108 Abs. 2 E-BauG füllt die Lücke für den Fall, in welchem der betreffende Grundeigentümer nachträglich kein Baugesuch einreicht. Die Regelung der Verfahrensdetails delegiert Art. 108 Abs. 6 E-BauG dem Verordnungsgeber.

d) Verhältnis zum Wald (Art. 113 Abs. 2 und 4)

Die Praxis zur Anwendung der Bestimmungen zu den Waldabständen hat gezeigt, dass die Aufteilung der Zuständigkeiten zwischen dem Amt für Raum und Wald einerseits und der Gemeinde andererseits unklar sind.

Der Gesetzesentwurf ordnet die Zuständigkeit zur Abänderung des Waldabstandes in Zonen- oder Sondernutzungsplänen in Art. 113 Abs. 4 E-BauG im Einklang mit den diesbezüglichen ordentlichen Verfahrensbestimmungen der Gemeinde zu. In diesem Spezialfall ist eine Zustimmung des Amtes für Raum und Wald erforderlich. In allen übrigen Fällen ist nach Art. 113 Abs. 2 E-BauG eine Bewilligung des Amtes nötig.

e) Landwirtschaftsfremde Wohnnutzung und vollständige Zweckänderung (Art. 120 und Art. 121)

Die geltenden Bestimmungen in Art. 120 und Art. 121 BauG haben keinen selbständigen Regelungsgehalt, da sie lediglich auf das Bundesrecht verweisen. Das Raumplanungsgesetz eröffnet den Kantonen in diesem Zusammenhang keinen weiteren Regelungsspielraum.

Der Gesetzesentwurf hebt die Bestimmungen auf. Damit ist Art. 24d RPG ohne Umwege anwendbar.



f) Vollzugsvorschriften (Art. 126)

Die Bestimmung in Art. 126 Abs. 1 BauG wiederholt nur, was nach der Massgabe von Art. 74 der Kantonsverfassung (bGS 111.1) ohnehin für alle Gesetze gilt. Sie ist als Wiederholung des übergeordneten Rechts unnötig. Die Fachstelle für Raumplanung im Sinne von Art. 31 RPG führt das Amt für Raum und Wald. Es ist nicht nur bestellt, ihm sind im geltenden Baugesetz, zum Beispiel in Art. 97 Abs. 2 BauG, auch konkrete Aufgaben zugewiesen. Insofern ist auch diese Bestimmung nicht mehr weiter notwendig.

Der Gesetzesentwurf hebt die Bestimmungen auf. Damit gilt, was nach der Kantonsverfassung und dem Baugesetz ohnehin gilt.

4. Rechtsprechung

a) Weilerzonen (Art. 19 Abs. 2 lit. d und Art. 33a)

Das Obergericht hat in seinem Urteil vom 30. Oktober 2013 (AR GVP 25/2012, Nr. 3601) entschieden, dass es sich bei der nach geltendem Recht der Bauzone zugeordneten Weilerzone um eine bundesrechtlich nicht zulässige Mischform zwischen einer Bauzone nach Art. 15 RPG und der als Nichtbauzone konzipierten Weilerzone nach Art. 33 der Raumplanungsverordnung (RPV; SR 700.1) handelt.

Der Gesetzesentwurf definiert die Weilerzone in Art. 33a E-BauG auf der Grundlage von Art. 18 RPG als Kleinsiedlung ausserhalb der Bauzone gemäss Art. 33 RPV und ordnet sie in Art. 19 Abs. 2 lit. d E-BauG der Nichtbauzone zu. Die Weilerzone ermöglicht zur Erhaltung der traditionell entstandenen Siedlungsstruktur und der massvollen Nutzung der bestehenden Bauvolumen zweckmässige Umnutzungen und Erweiterungen, welche weiter gehen können als in der Landwirtschaftszone nach Art. 31 BauG. Erfüllt eine Kleinsiedlung die Anforderungen nach Art. 15 RPG, kann das Gebiet auch ordentlich als Bauzone ausgeschieden werden.

b) Benützung bestehender Erschliessungsanlagen (Art. 66 Abs. 1)

Das Obergericht hat in seinem Urteil vom 26. September 2012 (AR GVP 24/2012, Nr. 3585) entschieden, dass sich Hinterliegende und Nachbarinnen oder Nachbarn nur solange auf die Ermächtigung nach Art. 66 BauG berufen können, wie seitens des belasteten Grundstücks ein Interesse an der gemeinsam genutzten Erschliessungsanlage besteht. Fällt dieses Interesse an der Nutzung weg, fällt auch automatisch das Recht zur Mitbenützung weg. Diese Auslegung der Bestimmung entspricht nicht dem vom Gesetzgeber ursprünglich geäussernten Willen.

Der Gesetzesentwurf stellt in Art. 66 Abs. 1 E-BauG klar, dass sich Hinterliegende und Nachbarinnen oder Nachbarn auch dann noch auf die Benützung einer bestehenden Erschliessungsanlage berufen können, wenn das Interesse an der Nutzung bei dem mit der gemeinsamen Zufahrt belasteten Grundstück untergeht.



C. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen

1. Raumplanungsgesetz

a) Siedlungsgebiet und Bauzonen

Art. 122a (Ersatzvornahme)

Eine Ersatzvornahme für eine Gemeinde liegt grundsätzlich immer dann vor, wenn der Kanton eine bestimmte kommunale Aufgabe an Stelle einer Gemeinde erledigt, die sich weigert, diese Aufgabe wahrzunehmen oder deren Erfüllung sie vernachlässigt. Durch die Ersatzvornahme wird die primäre Leistungspflicht in zwei sekundäre Pflichten, nämlich die Pflicht zur Duldung der Ersatzvornahme und die Pflicht zur Tragung der aus der Ersatzvornahme entstehenden Kosten, umgewandelt. Die Möglichkeit des Regierungsrates zur Ersatzvornahme gegenüber den Gemeinden ergibt sich bereits aus Art. 41 ff. des Gemeindegesetzes (bGS 151.11) sowie Art. 3 Abs. 1 BauG und ist ein Instrument der Gemeindeaufsicht. Da die Ersatzvornahme einen Eingriff in die Gemeindeautonomie zur Folge hat, gelten allgemein das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage sowie das Prinzip der Verhältnismässigkeit.

Die in Art. 122a E-BauG vorgeschlagene Bestimmung setzt voraus, dass eine Gemeinde ihrer Pflicht zur Zuweisung eines Grundstücks aus einer Bauzone in eine Nichtbauzone (Auszonung) aufgrund der Vorgaben des kantonalen Richtplans im Kapitel Siedlung trotz Aufforderung nicht innert angemessener Frist nachkommt. Vernachlässigt die Gemeinde ihre Pflicht, so hat der Regierungsrat daraufhin die Möglichkeit, die Auszonung selbst vorzunehmen. Das Verfahren zum Erlass bzw. zur Änderung des kommunalen Zonenplans orientiert sich wohl an den ordentlichen Bestimmungen nach Art. 45 ff. BauG. Als Mittel der Aufsicht des Kantons über die Gemeinden in der Raumplanung gelten für die Ersatzvornahme jedoch selbständige Verfahrensregeln.

Die Ersatzvornahme durch den Regierungsrat nach Art. 122a Abs. 1 E-BauG erfordert formell, dass die Gemeinde aufgefordert worden ist, den Missstand innert angemessener Frist zu beheben. Die Aufforderung ist vom Regierungsrat auszusprechen. Mit der Aufforderung zur Vornahme der versäumten Auszonung ist eine angemessene Frist anzusetzen. Selbst wenn bereits bekannt ist, dass sich die Gemeinde weigern wird, ihrer Pflicht zur Auszonung nachzukommen, kann auf die Ansetzung der Frist nicht verzichtet werden. Wann eine Frist als angemessen gilt, ist vom Einzelfall abhängig. Bei der Bemessung der Frist ist auf den für die Ausarbeitung der Pläne notwendigen Zeitaufwand sowie auf die mögliche Dauer des Auflage- und Beschlussverfahrens Rücksicht zu nehmen. Mit der Aufforderung, die versäumte Auszonung nachzuholen, ist zugleich auch die Androhung der Ersatzvornahme auszusprechen. Die von einer Gemeinde abzuändernden Pläne sind, wenn nötig, durch eine vom Regierungsrat zu erlassende kantonale Planungszone gemäss Art. 54 f. BauG zu sichern. Da mit aufsichtsrechtlichen Massnahmen in erheblicher Weise in die Rechtsstellung der Gemeinden eingegriffen wird, muss ein rechtsstaatliches Verfahren sichergestellt werden. Die Aufforderung zur Vornahme der Planungen ist zu begründen und der betroffenen Gemeinde das rechtliche Gehör zu gewähren. Die Aufforderung ist durch die Gemeinde nach Art. 54 ff. VRPG mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Obergericht anfechtbar.

Kommt eine Gemeinde der regierungsrätlichen Aufforderung nicht nach, so lässt der Regierungsrat die Pläne ausarbeiten. Er hat sich dabei unter dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit eine gewisse Zurückhaltung aufzuerlegen, da eine Gemeinde durch die Ersatzvornahme in ihrer Autonomie erheblich beeinträchtigt wird.



Eine Vorprüfung nach Art. 45 BauG dürfte sich in aller Regel erübrigen, da das Departement Bau und Volkswirtschaft wohl bereits mit der Ausarbeitung der Pläne beauftragt sein wird. Die Pläne sind sodann öffentlich aufzulegen, wobei eine Auflage in der betroffenen Gemeinde als zweckmässig erscheint. Gegen die vom Regierungsrat aufgelegten Pläne können Einsprachen erhoben werden, über die der Regierungsrat gemäss Art. 122a Abs. 2 E-BauG zusammen mit seinem Beschluss über die Planänderung entscheidet. Der Beschluss des Regierungsrates kann in Anwendung von Art. 54 ff. VRPG mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Obergericht angefochten werden. Die Kosten der Ersatzvornahme, vor allem für das Ausarbeiten der Pläne, gehen zu Lasten der Gemeinde. Diese ist nach Art. 77 Abs. 1 BauG auch für allfällige Entschädigungsansprüche aus materieller Enteignung ersatzpflichtig. An die deshalb von der Gemeinde an Dritte geleisteten Entschädigungszahlungen können nach Art. 56j Abs. 4 E-BauG Beiträge aus dem kantonalen Mehrwertabgabefonds geleistet werden.

b) Mehrwertausgleich

I. Grundsatz

Art. 56a (Mehrwertabgabe)

Für die Regelung des Mehrwertausgleichs ist ein neuer Abschnitt im Baugesetz vorgesehen. Beim Mehrwertausgleich handelt es sich um eine Abgabe. Für Abgaben gilt in Anwendung von Art. 127 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101), dass deren Gegenstand und die Bemessung sowie der Kreis der Abgabepflichtigen einer formellgesetzlichen Grundlage bedürfen.

Art. 56a Abs. 1 E-BauG definiert den Gegenstand der Mehrwertabgabe. Durch Planungsmassnahmen entstehen, gewissermassen als Nebenfolge, zwangsläufig Vor- und Nachteile für Private. Bei positiver Wirkung spricht man von planungsbedingten Vorteilen, kurz Planungsvorteilen, bei negativer Wirkung von planungsbedingten Nachteilen. Gegenstand des neuen Abschnitts 2a. zum Mehrwertausgleich sind die Planungsvorteile und zwar insoweit, als ihnen ein ökonomischer Wert zukommt und sie als Folge der Planungsmassnahmen einem Grundstück anwachsen. Planungsbedingte Nachteile spielen in diesem Zusammenhang nur bei der Mittelverwendung der Mehrwertausgleichserträge eine Rolle, sie sind im Übrigen im 5. Abschnitt zur Enteignung in Art. 73 ff. BauG geregelt.

Der Wortlaut von Art. 5 Abs. 1^{quinquies} lit. b RPG stellt es den Kantonen frei, ob sie von der Erhebung der Mehrwertabgabe absehen wollen, wenn der voraussichtliche Ertrag in einem ungünstigen Verhältnis zum Erhebungsaufwand steht. Mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip sowie auf Art. 5 Abs. 1 RPG, wonach nur erhebliche Planungsvorteile auszugleichen sind, ist eine solche Freigrenze festzulegen. In der ursprünglichen Fassung des Ständerates wurden die Kantone angehalten, nur Einzonungsmehrwerte von mehr als Fr. 30'000.- der Abgabe zu unterstellen. Diese Freigrenze erscheint für die Verhältnisse im Kanton Appenzell Ausserrhoden als angemessen. Sofern der Mehrwert die Grenze überschreitet, wird nach Art. 56a Abs. 2 E-BauG eine Abgabe erhoben.



II. Kantonaler Mehrwertausgleich

Art. 56b Abs. 1 und 3 (Abgabetatbestände)

Die neue bundesrechtliche Mindestvorgabe in Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG schreibt die Abgabenerhebung nur für jene Fälle vor, in denen Boden neu einer Bauzone zugewiesen wird. In diesem Sinne definiert Art. 56b Abs. 1 E-BauG die Planungsmassnahme der Einzonung als Tatbestand der Mehrwertabgabe. Bei einer Einzonung wird ein Grundstück, das bisher in einer Nichtbauzone nach Art. 19 Abs. 2 BauG lag, mit einer Änderung des kommunalen Zonenplans in eine Bauzone nach Art. 19 Abs. 1 BauG zugewiesen.

In den Beratungen durch die eidgenössischen Räte wurde die Frage aufgeworfen, ob die Mehrwertabgabe für den Materialabbau bzw. die Ausscheidung von Abbauzonen ebenfalls geschuldet sei. Eine Mehrheit der Räte wollte dies ausschliessen und präziserte Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG deshalb dahingehend, dass die Mehrwertabgabe von Bundesrechts wegen nur dann geschuldet ist, wenn Grundstücke dauerhaft einer Bauzone zugewiesen werden, was beim Materialabbau in der Regel nicht der Fall ist, da das Gebiet nach erfolgtem Abbau rekultiviert und einer Nichtbauzone zugewiesen wird. Lehre und Rechtsprechung qualifizieren Abbauzonen ausserhalb der Bauzonen grundsätzlich als Nichtbauzonen. Diese Überlegungen gelten ebenso für Deponiezonen und Energiezonen. In diesem Sinne stellt Art. 56b Abs. 3 E-BauG klar, dass bei der Festsetzung von kantonalen Nutzungszonen nach Art. 11 BauG keine Mehrwertabgabe geschuldet ist.

Art. 56d Abs. 1 (Höhe der Abgabe)

Zur Erfüllung des Verwendungszwecks gemäss Art. 56j Abs. 2 E-BauG ist der Abgabesatz für den Abgabetatbestand der Einzonung in Art. 56d Abs. 1 E-BauG beim bundesrechtlichen Minimum aus Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG von 20 % anzusetzen. Schätzungen des Departements Bau und Volkswirtschaft zeigen, dass dies für die Abgeltung der zu erwartenden Entschädigungszahlungen der Gemeinden ausreichen wird.

Art. 56j (Kantonaler Mehrwertabgabefonds)

Mit Art. 56j Abs. 1 E-BauG wird die gesetzliche Grundlage für die Errichtung eines zweckgebundenen kantonalen Fonds gelegt. Er ist nach den Bestimmungen des Finanzhaushaltsgesetzes (FHG; bGS 612.0) in der Staatsrechnung auszuweisen.

Der Verwendungszweck der Mittel im kantonalen Fonds beschränkt sich gemäss Art. 56j Abs. 2 E-BauG auf die bundesrechtlichen Vorgaben nach Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG. Die Erträge werden in erster Linie dazu verwendet, die zur Umsetzung des nachgeführten kantonalen Richtplans notwendigen Auszonungen zu finanzieren. Die Gemeinden sind demnach verpflichtet, die zur Erfüllung der flächenmässigen Vorgaben des Richtplans notwendigen Zonenplanänderungen vorzunehmen. Sie haben nach Art. 77 Abs. 1 BauG allfällige Entschädigungen aufgrund materieller Enteignung zu leisten. Der kantonale Fonds hat zum Zweck, diese Kosten der Gemeinden zu decken. Die Gemeinden haben im Rahmen des Verwendungszweckes grundsätzlich einen Anspruch auf eine Übernahme der angefallenen Kosten. Beiträge aus dem Fonds können von den Gemeinden beantragt werden, die Auszonungen vornehmen und die betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer dafür entschädigen müssen. Zur Sicherung der Solidarität mit den bei Einzonungen in den Fonds einzahlenden Gemeinden müssen die beantragenden Gemeinden neben einem Nachweis der Entschädigungszahlung an einen Dritten insbesondere darlegen, dass diese Zahlung auf einem rechtsgültigen Anspruch grün-



dete. Es ist deshalb erforderlich, dass entweder ein Urteil nach Art. 78 BauG, in welchem die Gerichte den Entschädigungsanspruch aufgrund einer materiellen Enteignung bejahen, oder ein vom Departement Bau und Volkswirtschaft genehmigter Vertrag zwischen der Gemeinde und der Grundeigentümerin oder dem Grundeigentümer des ausgezonten Grundstücks, vorliegt. Das Departement entscheidet über die Genehmigung nach den Grundsätzen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur materiellen Enteignung.

Nach Art. 56j Abs. 3 E-BauG kann der Regierungsrat im Rahmen der Vorgaben des nachgeführten kantonalen Richtplans weitere Massnahmen gemäss Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG mitfinanzieren. Dazu gehören beispielsweise die Förderung der Innenentwicklung oder die Revisionen der kommunalen Planungsinstrumente. Die Bestimmung begründet keinen Anspruch der Gemeinden auf die Deckung ihrer Kosten. Der Regierungsrat regelt die notwendigen Details.

Art. 78 (Materielle Enteignung: Verfahren)

Im Zusammenhang mit dem Nachweis eines gerichtlichen Urteils gemäss Art. 56j Abs. 4 E-BauG wird eine Lücke in den Bestimmungen zum Verfahren bei einer materiellen Enteignung gefüllt. Nach dem geltenden Recht war unklar, ob das Obergericht über den Anspruch auf Entschädigung aus materieller Enteignung entscheiden kann. In Art. 78 Abs. 1 E-BauG wird dies nun klargestellt. Für die verwaltungsgerichtliche Klage gilt ohnehin Art. 57 ff. VRPG.

III. Kommunalen Mehrwertausgleich

Art. 56b Abs. 2 (Abgabetatbestände)

Das Bundesrecht ermöglicht es den Kantonen, über die Mindestvorgabe von Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG hinaus zu gehen und die Vorteile weiterer Planungsmassnahmen zum Ausgleich zu bringen. Der Gesetzesentwurf erteilt den Gemeinden in Art. 56b Abs. 2 E-BauG die Kompetenz, einen erweiterten Mehrwertausgleich vorzusehen. Es obliegt der kommunalen Legislative, die notwendigen Rechtsgrundlagen zu schaffen. Die Gemeinden können in ihren Baureglementen die Vorteile von Aufzonungen, Umzonungen und Sondernutzungsplänen als Abgabetatbestände des kommunalen Mehrwertausgleichs festlegen.

Als Aufzoning nach Art. 56b Abs. 2 lit. a E-BauG wird jede Planungsmassnahme verstanden, welche unter Beibehaltung der bisherigen Bauzonenart nach Art. 19 Abs. 1 BauG zu einer Verbesserung der Nutzungsmöglichkeiten eines Grundstücks führt. Dabei wird sich in der Regel die Ausnützung verbessern. Das ist beispielsweise der Fall, wenn in einer Wohnzone mit bisher zwei zulässigen Vollgeschossen nunmehr dreigeschossige Bauten erlaubt sind. Die verbesserte Nutzungsmöglichkeit eines Grundstücks muss die Folge einer Planungsmassnahme sein, bessere Nutzungsmöglichkeiten als Folge einer Ausnahmegewilligung oder einer verbesserten Erschliessung werden von dieser Regelung nicht erfasst. Bei einer Umzoning nach Art. 56b Abs. 2 lit. b E-BauG wird ein Grundstück einer anderen Bauzonenart gemäss Art. 19 Abs. 1 BauG zugeordnet. Damit gehen Veränderungen der Ausnützung und/oder der Nutzungsweise einher, die eine neue und rentablere Nutzung des Bodens erlauben. Als Umzoning gilt demnach beispielsweise die Zuweisung eines Grundstücks aus der Gewerbezone in die Wohnzone. Zuletzt können die Gemeinden nach Art. 56b Abs. 2 lit. c E-BauG die Vorteile der Mehrwertabgabe unterstellen, die durch den Erlass eines Sondernutzungsplans entstehen. Unter Einhaltung der Einschränkungen von Art. 41 E-BauG können mittels Sonderbauvorschriften in Überbauungs- und Erneuerungsplänen gemäss Art. 39 Abs. 3 beziehungsweise Art. 40 Abs. 3 E-BauG unter anderem die maxi-



male Geschossezahl und die Nutzungsintensität auf einem Grundstück erhöht werden. So verbessert beispielsweise die Erhöhung der Geschossezahl um zwei Vollgeschosse die Nutzungsmöglichkeiten auf einem Grundstück und generiert damit einen abgabepflichtigen Mehrwert. Die nötigen Anpassungen der kommunalen Reglemente unterstehen den ordentlichen Verfahrensbestimmungen nach Art. 45 ff. BauG.

Art. 56d Abs. 2 (Höhe der Abgabe)

Die Bestimmung in Art. 56d Abs. 2 E-BauG ermöglicht es den Gemeinden, für die von ihnen bestimmten Abgabebetragbestände nach Art. 56b Abs. 2 E-BauG auch spezifisch die Höhe der jeweiligen Mehrwertabgabe festzulegen. Das Bundesrecht gibt in Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG einen minimalen Abgabesatz von 20 % vor, welcher für den Ausgleich aller Planungsvorteile gilt. Als maximalen Satz bestimmt der Gesetzesentwurf 40 % des Mehrwertes, womit die Abgabehöhe noch innerhalb der vom Bundesgericht gesetzten Grenze von 60 % bleibt.

Art. 56k (Kommunaler Mehrwertabgabefonds)

Art. 56k Abs. 1 E-BauG legt die gesetzliche Grundlage für die Errichtung der zweckgebundenen Fonds der Gemeinden. Sie sind nach den Bestimmungen des Finanzhaushaltsgesetzes in den Gemeinderechnungen auszuweisen.

Die Gemeinden bestimmen nach Art. 56k Abs. 2 E-BauG im Baureglement, wofür sie die Erträge aus der Mehrwertabgabe auf Aufzonungen, Umzonungen und Sondernutzungsplänen unter der Massgabe des Bundesrechts gemäss Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG verwenden wollen.

Art. 56l (Verträge über den Mehrwertausgleich)

Im Interesse der Rechtssicherheit wird in Art. 56l Abs. 1 E-BauG die gesetzliche Grundlage für den vertraglichen Mehrwertausgleich geschaffen. Ausgehend von einem nach Art. 56b Abs. 2 in Verbindung mit Art. 56d Abs. 2 E-BauG im Baureglement geregelten kommunalen Mehrwertausgleich bei Aufzonungen, Umzonungen und Sondernutzungsplänen, können die Gemeinden unter Einhaltung des Verwendungszwecks gemäss Baureglement mit den Abgabepflichtigen eine andere Leistung als die reine Geldleistung der Mehrwertabgabe vereinbaren. Diese Sach- oder Dienstleistung tritt an die Stelle der Mehrwertabgabe oder wird an sie angerechnet. Dazu muss in einem ersten Schritt die Mehrwertabgabe provisorisch berechnet werden. In einem zweiten Schritt ist die Sach- oder Dienstleistung, die von der oder dem Abgabepflichtigen erbracht werden soll, betraglich zu beziffern. Die beiden Beträge sind im Vertrag gegenüberzustellen.

Im Interesse grösstmöglicher Transparenz ist die Vereinbarung mit der provisorisch berechneten Geldleistung und der bezifferten Sach- oder Dienstleistung nach Art. 56l Abs. 2 E-BauG vom Gemeinderat zusammen mit der jeweiligen Planungsmassnahme öffentlich aufzulegen und im Grundbuch anzumerken. Das festsetzende Organ beziehungsweise die Bevölkerung soll sich ein umfassendes Bild über die Leistungen der Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer machen können. Die Vertragsparteien können jedoch schützenswerte private oder öffentliche Interessen haben, die gegen eine vollständige Offenlegung sprechen.

Nach dem Eintritt der Rechtskraft der Planungsmassnahme wird die Mehrwertabgabe gemäss Art. 56f E-BauG festgesetzt. Die rechtskräftig verfügte Mehrwertabgabe beschränkt nach Art. 56l Abs. 3 E-BauG die gesamthaft von der oder dem Abgabepflichtigen zu erbringende Leistung. Liegt der Betrag der nach Vertrag zu erbringen-



denden Sach- oder Dienstleistung über der rechtskräftig festgesetzten Mehrwertabgabe, schuldet die Gemeinde ihrer Vertragspartnerin oder ihrem Vertragspartner den Differenzbetrag. Umgekehrt schuldet die Vertragspartnerin oder der Vertragspartner weiterhin eine Mehrwertabgabe, wenn seine Sach- oder Dienstleistung diese betragsmässig nicht zu decken vermag.

IV. Zuständigkeiten und Verfahren

Art. 56c (Bemessung des Mehrwerts)

Der Mehrwert, auf dem die Abgabe erhoben wird, entspricht gemäss Art. 56c Abs. 1 E-BauG dem Unterschied zwischen dem Bodenwert des Grundstücks mit der mehrwertbegründenden Planungsmassnahme, beispielsweise in der Bauzone liegend, und dem Bodenwert des Grundstücks ohne die Planungsmassnahme, beispielsweise in der Nichtbauzone liegend. Die Regelung stellt bewusst nicht auf einen Vorher-Nachher-Vergleich ab, um das Problem preissteigender Erwartungen im Vorfeld einer Planungsmassnahme auszuklammern.

An das Eintreten der Rechtskraft der Planungsmassnahme, welche den Mehrwert schafft, knüpfen in Art. 56c Abs. 2 E-BauG zwei Regelungselemente an. Zum einen ist der Tag der Rechtskraft massgeblich für die Bemessung des Bodenwerts unter Berücksichtigung der Planungsmassnahme. Zum anderen entsteht zu diesem Zeitpunkt die Forderung.

Die beiden nach Art. 56c Abs. 3 E-BauG massgeblichen Bodenwerte, einmal mit und einmal ohne Planungsmassnahme, sind keine mathematisch exakt bestimmbar Grösse, sondern in der Regel ein Schätz- oder Vergleichswert. Der Gesetzesentwurf versteht den Bodenwert als Wert eines unbebauten oder fiktiv freigelegten Grundstücks. Dabei ist es für die Ermittlung des Bodenwertes unerheblich, ob ein Grundstück bebaut oder unbebaut ist, es zählt nur der Wert des Bodens. Bei bebauten Grundstücken wird angenommen, dass sie unbebaut seien. Es wird demnach von einem reinen Bodenwert oder Würde-wenn-Bodenwert als dem Wert ausgegangen, der sich ergeben würde, wenn das Grundstück unbebaut wäre. Der Wert eines allfälligen Gebäudes ist durch die Planungsmassnahme nicht betroffen, das heisst der eigentliche Gebäudewert bleibt vor und nach einer raumplanerischen Massnahme derselbe. Der Bodenwert ist deshalb nicht mit dem amtlichen Verkehrswert des Steuerrechts vergleichbar. Bei der Ermittlung des Bodenwerts sind zahlreiche wertbeeinflussende Faktoren zu berücksichtigen. Dazu zählen beispielsweise die Lage, die Fläche, der Zuschnitt, der Grundbuchstand, die Belastungen, die Erschliessung, die Baulandreserve, die Bodenbeschaffenheit oder die Topographie. Im Zusammenhang mit einer Planungsmassnahme werden insbesondere die damit einhergehenden Veränderungen bei den Faktoren der baulichen Nutzbarkeit, sprich die Art und die Intensität der Nutzung sowie die Masse, und der Geschoszahl von Interesse sein. Dabei gilt ausschliesslich der objektive Bodenwert eines Grundstücks. Dieser entspricht dem Preis, der bei einer Veräusserung im gewöhnlichen Geschäftsverkehr mutmasslich zu erzielen wäre, den also eine unbefangene Käuferschaft beziehungsweise ein fernstehender Dritter unter normalen Umständen zu zahlen bereit wäre. Die Ermittlung des Bodenwerts ist vergleichbar mit jener, die bei einer materiellen Enteignung zur Anwendung kommt und bei der ein Minderwert bestimmt wird, bloss umgekehrt. Der Gesetzesentwurf bezeichnet dazu die anerkannten Schätzungsmethoden für anwendbar. Zur Ermittlung des Bodenwerts sind in erster Linie Vergleichspreise oder statistisch erhobene Preise verkaufter Grundstücke beizuziehen. Die Vergleichs- oder statistische Methode führt jedoch nur dann zu den richtigen Resultaten, wenn eine genügende Anzahl von Objekten ähnlicher Art und Lage für die Vergleichspreise zur Verfügung steht. Alternativ kommen verschiedene Modelle aus der Immobilienbewertung wie die Lageklasse-



methode, die Rückwärtsrechnung oder Mittelwerte aus Real- und Ertragswert in Frage. In der Praxis werden mehrheitlich zehn Lageklassen mit entsprechendem Lageklassenschlüssel und Landwertanteil unterschieden. Die neuere Lehre zieht ökonometrische oder hedonistische Methoden vor. Bei diesen Modellen wird eine grössere Anzahl von Eigenschaften unterschieden, nach welchen sich die Bewertung von Immobilien ermitteln lässt. Die Anwendung des hedonistischen Modells MIFLU ist vom Bundesgericht anerkannt. In Enteignungsfällen ist bereits seit jeher das anhand einer Schätzungsmethode ermittelte Ergebnis unter Beizug weiterer Methoden überprüft und allenfalls korrigiert worden. Es empfiehlt sich daher ein Methodenpluralismus. Zur Gewährleistung einer unabhängigen und einheitlichen Anwendung der Methoden ist die kantonale Grundstücksschätzungsbehörde für die Ermittlung der Bodenwerte zuständig. Sie kann dafür Gebühren erheben.

Im Rahmen der Beratung kam das eidgenössische Parlament den Landwirtinnen und Landwirten in Bezug auf die Erstellung neuer Bauten als Folge von Neueinzonungen entgegen und fügte Art. 5 Abs. 1^{quater} RPG ein, wonach der bei einer Einzonung von Landwirtschaftsland errechnete Planungsvorteil um den Betrag gekürzt wird, der innert angemessener Frist zur Beschaffung einer landwirtschaftlichen Ersatzbaute für die Selbstbewirtschaftung erforderlich ist. Die Abgabe wird somit auf dem nach Abzug der Kosten für die Ersatzbaute verbleibenden Mehrwert berechnet. Bei der Beschaffung geht es um den Bau oder Erwerb von landwirtschaftlichen Ersatzbauten, die wegen der Überbauung des eingezonten Landes nötig sind, jedoch nur von solchen, die den bundesrechtlichen Vorschriften über das Bauen ausserhalb der Bauzonen entsprechen. Auf kantonaler Ebene präzisiert Art. 56c Abs. 4 E-BauG die Frist für die Beschaffung der Ersatzbaute. Als angemessen wird eine fünfjährige Frist angesehen. Die fünfjährige Frist beginnt mit der rechtskräftigen Einzonung zu laufen und endet analog Art. 56g E-BauG im Falle der Beschaffung durch Neubau mit dem Beginn der Bauarbeiten, im Falle der Beschaffung durch Erwerb mit dem Übergang des Eigentums.

Art. 56e (Abgabepflicht)

Nach Art. 56e Abs. 1 E-BauG ist grundsätzlich die natürliche oder juristische Person abgabepflichtig, die im Zeitpunkt der Entstehung der Mehrwertabgabe das Eigentum am fraglichen Grundstück hat. Miteigentümer, Ehepartner, eingetragene Partnerinnen oder Partner und minderjährige Kinder sind je selbständig abgabepflichtig. Bei Gesamthandverhältnissen ist die Gesamtheit der gesamthänderisch verbundenen Personen abgabepflichtig.

Das Bundesrecht ermöglicht es in Art. 5 Abs. 1^{quinquies} lit. a RPG, von der Erhebung der Abgabe abzusehen, wenn ein Gemeinwesen abgabepflichtig wäre. Die Erhebung der Mehrwertabgabe durch ein Gemeinwesen zu Lasten eines anderen erscheint nicht zweckmässig, weshalb der Kanton und die Gemeinden als Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen gemäss Art. 56e Abs. 2 E-BauG nicht abgabepflichtig sind.

Art. 56f (Festsetzung der Abgabe)

Von der Entstehung der Mehrwertabgabe bis zu ihrer Fälligkeit bei Überbauung oder Veräusserung nach Art. 56g E-BauG können mehrere Jahre vergehen. Aus Gründen der Rechtssicherheit ist daher die Höhe der Mehrwertabgabe gemäss Art. 56f Abs. 1 E-BauG zeitnah nach ihrer Entstehung, mit der rechtskräftigen Planungsmassnahme, durch eine anfechtbare Verfügung festzusetzen. Nach dem Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung ist die festgesetzte Mehrwertabgabe im Grundbuch anzumerken. Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass der Gemeinderat derjenigen Gemeinde die Festsetzungsverfügung erlässt, in welcher das betreffende Grundstück liegt. Der Gemeinderat verfügt die Mehrwertabgabe unter Beizug der von der kantonalen Grund-



stückschätzungsbehörde nach Art. 56c E-BauG ermittelten Bodenwerte unter Anwendung des Abgabegesetzes gemäss Art. 56d E-BauG. Die Verfügung ist auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg nach Art. 110 Abs. 1 lit. c E-BauG anfechtbar.

Die zeitliche Verschiebung zwischen der Entstehung der Mehrwertabgabe und ihrer Fälligkeit kann problematisch sein und unter Umständen den Bezug der Abgabe gefährden. Art. 56f Abs. 2 E-BauG schafft deshalb die nötige Rechtsgrundlage für eine öffentlich-rechtliche Grundlast, für ein gesetzliches Grundpfandrecht nach Art. 836 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210).

Art. 56g (Fälligkeit der Abgabe)

Unter der bundesrechtlichen Massgabe von Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG wird der Ausgleich durch die Mehrwertabgabe nach Art. 56g Abs. 1 E-BauG bei der Überbauung des Grundstücks oder dessen Veräusserung fällig. Die Begriffe der Überbauung und der Veräusserung werden in den nächsten Absätzen konkretisiert.

Art. 56g Abs. 2 E-BauG definiert die Fälligkeit bei der Überbauung mit dem Beginn der Bauarbeiten auf dem betreffenden Grundstück. Zu diesem Zeitpunkt kann die Grundeigentümerin oder der Grundeigentümer das bauliche Potenzial der Planungsmassnahme nutzen. Der Überbauung gleichzustellen ist auch die Realisierung zusätzlicher Geschossflächen und verbesserter Nutzungsmöglichkeiten, die sich durch eine Aufzoning, eine Umzoning oder einen Sondernutzungsplan im Sinne von Art. 56b Abs. 2 E-BauG ergeben.

Bei einer Veräusserung beziehungsweise einer Handänderung tritt die Fälligkeit nach Art. 56g Abs. 3 E-BauG im Zeitpunkt des Übergangs des Eigentums oder der eigentumsähnlichen Befugnisse vom bisherigen Rechtsträger auf den neuen Rechtsträger ein. Zu den Veräusserungen gehören die zivilrechtlichen Handänderungen an Grundstücken wie Kauf, Tausch, Landumlegung, Zwangsvollstreckung, Enteignung, Sacheinlage, Realteilung oder richterliches Urteil. Die Fälligkeit der Mehrwertabgabe tritt hier mit dem zivilrechtlichen Übergang des Eigentums ein, das heisst mit dem Grundbucheintrag beziehungsweise mit dem Tagebucheintrag beim Kauf oder der Sacheinlage, mit dem Zuschlag bei der Zwangsvollstreckung oder im Zeitpunkt des richterlichen Urteils. Die unentgeltlichen Grundstücksübertragungen wie Schenkungen, Erbgänge oder Erbvorbezüge, bei denen der Mehrwert nicht unbedingt realisiert wird, sind hingegen nicht als Auslöser einer Abgabenerhebung zu betrachten. Bei ihnen wird die Fälligkeit der Abgabe auf eine spätere entgeltliche Übertragung verschoben.

Sofern nur ein Teil des Grundstücks veräussert wird, wird die Mehrwertabgabe nach Art. 56g Abs. 4 E-BauG nur anteilig im Verhältnis der jeweiligen Wertquoten fällig. Bei einer Überbauung wird hingegen die gesamte Mehrwertabgabe fällig.

Art. 56h (Meldepflicht)

Für den Vollzug ist es unerlässlich, dass der zuständige Gemeinderat über die Vorgänge informiert wird, welche die Fälligkeit der Mehrwertabgabe auslösen. Der Beginn der Bauarbeiten ist der örtlichen Baubehörde anzuzeigen. Diese Meldung der Bauherrschaft liegt der Gemeindebaubehörde ohnehin vor und kann dem Gemeinderat direkt weitergeleitet werden. Mit der Regelung in Art. 56h Abs. 1 E-BauG entsteht nur wenig zusätzlicher Aufwand.



Für den Veräusserungsfall wird mit Art. 56h Abs. 2 E-BauG ebenfalls sichergestellt, dass der zuständige Gemeinderat von den die Fälligkeit auslösenden Vorgängen erfährt. Die Grundbuchämter haben deshalb eine entsprechende Mitteilungspflicht.

Art. 56i (Bezug der Abgabe)

Nach dem Eintritt der Fälligkeit ist gemäss Art. 56i Abs. 1 E-BauG die Mehrwertabgabe zu beziehen. Dies erfolgt mittels anfechtbarer Verfügung inklusive Rechnungsstellung durch den Gemeinderat. Gegen die Rechnungsstellung steht der ordentliche Rechtsweg nach Art. 110 Abs. 1 lit. c BauG offen, da in der Rechnungsstellungsverfügung nicht nur über bezugsrechtliche Fragen, sondern auch über materiell-rechtliche Fragen wie das Vorliegen einer Überbauung oder einer Veräusserung zu entscheiden ist.

Für verspätete Zahlungen nach der sechzig-tägigen Zahlungsfrist ab Zustellung der Rechnung gemäss Art. 56i Abs. 2 E-BauG ist nach erfolgter Mahnung ein Verzugszins geschuldet.

Die Mehrwertabgabebeforderung verjährt nach Art. 56i Abs. 3 E-BauG mit einer absoluten Verjährungsfrist von 15 Jahren nach dem Eintritt der Fälligkeit.

Art. 129 StG (Grundstückgewinnsteuer: Aufwendungen)

Nach Art. 5 Abs. 1^{sexies} RPG ist die bezahlte Mehrwertabgabe bei der Bemessung einer allfälligen Grundstückgewinnsteuer als Teil der Aufwendungen vom Gewinn in Abzug zu bringen. Die Berücksichtigung einer bezahlten Mehrwertabgabe bei der Berechnung des Grundstückgewinns bedarf der Übernahme im kantonalen Steuerrecht. Die Liste der anrechenbaren Aufwendungen bei der Grundstückgewinnsteuer wird in Art. 129 Abs. 1 lit. e E-StG dahingehend ergänzt.

- c) Innenentwicklung
- l. Innenentwicklungsstrategie

Art. 17 (Richtplanung der Gemeinden)

Mit der Ergänzung in Art. 17 Abs. 2 lit. b^{bis} E-BauG wird der Mindestinhalt des kommunalen Richtplans um das Kapitel der Innenentwicklungsstrategie ergänzt. Die Gemeinden sind damit verpflichtet, im Rahmen der Revision des Gemeinderichtplans eine behördenverbindliche Innenentwicklungsstrategie zu erarbeiten. Die Anforderungen an die Innenentwicklungsstrategie gibt der nachgeführte kantonale Richtplan im Kapitel Siedlung vor.

Art. 43 (Erlass des Gemeinderichtplans)

Mit dem nachgeführten kantonalen Richtplan kommt dem Gemeinderichtplan eine bedeutende Rolle in der Umsetzung der Innenentwicklung zu. Die strategischen Festlegungen in der Innenentwicklungsstrategie sind Ausdruck dessen, wie sich eine Gemeinde langfristig innerhalb der bestehenden Bauzonen entwickeln will. Die Stärkung des Gemeinderichtplans verlangt nach den entsprechenden Verfahrensbestimmungen. Das Verfahren zum Erlass des Gemeinderichtplans wird deshalb in Art. 43 Abs. 1 E-BauG dahingehend angepasst, dass vor der Genehmigung durch den Regierungsrat eine Vorprüfung durch das Departement Bau und Volkswirt-



schaft zwingend erforderlich ist. Damit gelten die gleichen Verfahrensvorschriften wie beim Erlass des Zonenplans nach Art. 45 Abs. 1 BauG. Der behördenverbindliche Gemeinderichtplan wird auf die gleiche Stufe wie der grundeigentümergebundene Zonenplan gehoben.

Art. 44 (Anpassung und Fortschreibung des Gemeinderichtplans)

Die Einzelanpassungen des Gemeinderichtplans, welche sich nicht mehr innerhalb der Anweisungen des geltenden Plans bewegen, sondern darüber hinaus als selbständige Planänderungen zu betrachten sind, werden im Rahmen der oben beschriebenen Rolle des Gemeinderichtplans insgesamt ebenfalls an Bedeutung zunehmen. Deshalb erscheint es als angemessen, solche Einzelanpassungen als formelle Planänderungen sachkohärent ebenfalls der Genehmigungs- und Vorprüfungspflicht zu unterstellen. Analog der stufengerechten Aufteilung der Zuständigkeiten im Nutzungsplanverfahren nach Art. 45 Abs. 1 und Art. 49 Abs. 2 BauG prüft gemäss Art. 44 Abs. 2 E-BauG das Amt für Raum und Wald die Einzelanpassungen vor. Genehmigungsinstanz ist das Departement Bau und Volkswirtschaft.

II. Erneuerungsplan

Art. 19 Abs. 3 lit. c (Zonenarten)

Die Bestimmungen über die Sondernutzungsplanung der Gemeinden werden grundlegend revidiert. Der Gesetzesentwurf unterscheidet in Art. 37 Abs. 1 und 2 E-BauG zwischen drei Sondernutzungsplänen, die jeweils spezifischen Zwecken dienen. Der Baulinienplan nach Art. 38 E-BauG dient der Erschliessung, der Überbauungsplan nach Art. 39 E-BauG dient der Überbauung und der Erneuerungsplan nach Art. 40 E-BauG dient der Erneuerung. Der spezifische Begriff des Quartierplans wird in Art. 19 Abs. 3 lit. c E-BauG redaktionell mit dem allgemeineren Begriff des Sondernutzungsplans ersetzt, da die Planungspflicht für alle Sondernutzungspläne gelten kann.

Art. 35 (Zonen mit Sondernutzungsplanpflicht)

Die Gemeinden zeigen gemäss Art. 17 Abs. 1 BauG in ihren kommunalen Richtplänen auf, wie sich das Gemeindegebiet langfristig entwickeln soll. Die strategischen Überlegungen des behördenverbindlichen Richtplans sind in die grundeigentümergebundene Nutzungsplanung zu überführen. Dabei kann sich zeigen, dass ein bestimmtes Gebiet von mehreren zusammenhängenden Grundstücken für die Entwicklung der Gemeinde von besonderer Bedeutung ist. Die Zone mit Sondernutzungsplanpflicht ermöglicht es nach Art. 35 Abs. 1 E-BauG, dieses Gebiet für einen bestimmten Zweck zu sichern. Durch die Überlagerung mit einer Zone mit Sondernutzungsplanpflicht legt die Gemeinde bereits im Zonenplan fest, welcher der drei Sondernutzungspläne zur Erschliessung, zur Überbauung oder zur Erneuerung in diesem Gebiet zum Einsatz kommen soll.

Nach Art. 35 Abs. 2 E-BauG belegt die Zone mit Sondernutzungsplanpflicht die betroffenen Grundstücke mit einer begrenzten Planungszone. Die Bewilligungen für Bauten und Anlagen auf diesen Grundstücken kann erst dann erteilt werden, wenn der den Zweck der Zone erfüllende Baulinienplan nach Art. 38 E-BauG, Überbauungsplan nach Art. 39 E-BauG oder Erneuerungsplan Art. 40 E-BauG in Rechtskraft erwachsen ist. Die Sondernutzungsplanung kann wie bisher in Etappen erfolgen.



Art. 37 (Sondernutzungsplanung der Gemeinden: Allgemeines)

Der Grundsatzartikel zu den Bestimmungen über die Sondernutzungsplanung zeigt in Art. 37 Abs. 1 E-BauG auf, zu welchen Zwecken die Sondernutzungspläne erlassen werden können und stellt damit die Verbindung zur Zone mit Sondernutzungsplanpflicht in Art. 35 Abs. 1 E-BauG her. Die Regelung in einem Sondernutzungsplan beschlägt immer mehrere zusammenhängende Grundstücke, wobei die Realisierung des Plans wie bisher in Etappen erfolgen kann.

In Art. 37 Abs. 2 E-BauG werden die einzelnen Sondernutzungspläne des neuen Systems abschliessend aufgezählt. Der Baulinienplan nach Art. 38 E-BauG dient der Erschliessung, der Überbauungsplan nach Art. 39 E-BauG dient der Überbauung und der Erneuerungsplan nach Art. 40 E-BauG dient der Erneuerung eines zusammenhängenden Teilgebiets.

Bei den Regelungen in den aufzuhebenden Art. 37 Abs. 3 und 4 E-BauG handelt es sich inhaltlich um Sonderbauvorschriften, welche lediglich in Überbauungs- und Erneuerungsplänen enthalten sein können. Sie werden deshalb aus dem Grundsatzartikel in die spezifischen Bestimmungen in Art. 39 Abs. 3 und Art. 40 Abs. 3 E-BauG verschoben.

Das Bundesrecht verlangt in Art. 21 Abs. 2 RPG, dass alle Nutzungspläne überprüft und angepasst werden müssen, wenn sich die Verhältnisse erheblich geändert haben. Die Überprüfung und, wenn nötig, die Anpassung der Sondernutzungspläne obliegt den örtlichen Planungsbehörden. Die Regelung in Art. 37 Abs. 5 E-BauG stellt klar, dass es Sache des Gemeinderates ist, die kommunalen Planungsinstrumente proaktiv stets aktuell zu halten.

Art. 96 (Sondernutzungsplanpflicht)

Im Zuge der Anpassungen in Art. 35 und Art. 37 E-BauG werden die Bestimmungen in Art. 96 Abs. 1 und 2 E-BauG ausschliesslich redaktionell an die neuen Begrifflichkeiten der Sondernutzungsplanung angepasst.

Nach Art. 35 Abs. 2 E-BauG reichen zur Erfüllung der Sondernutzungsplanpflicht nicht mehr nur bloss quantitative Mindestvorgaben aus, es ist ein Sondernutzungsplan zur qualitativen Zweckerfüllung notwendig. Die Einschränkung auf einen Mindestinhalt in Art. 96 Abs. 3 E-BauG ist damit obsolet.

Art. 106 (Auflagen und Bedingungen)

Die Bestimmung in Art. 106 Abs. 2 lit. f E-BauG wird ausschliesslich redaktionell an die neuen Begrifflichkeiten der Sondernutzungsplanung angepasst.

Art. 38 (Baulinienplan)

Die Bestimmung über den Baulinienplan erhält den nach geltendem Recht in Art. 38 Abs. 1 BauG ohnehin bereits für diesen Sondernutzungsplan verwendeten Titel. Er erfüllt den Zweck der Erschliessung eines Gebiets nach Art. 35 Abs. 1 E-BauG, wobei er auch ohne eine solche Überlagerung im Zonenplan zur Anwendung kommen kann. Der Baulinienplan kann in der Praxis auch mit einem Überbauungsplan nach Art. 39 E-BauG oder einem Erneuerungsplan nach Art. 40 E-BauG kombiniert werden.



Art. 39 (Überbauungsplan)

Das neue System der Sondernutzungsplanung fasst die Regelungsgehalte des Quartierplans und des Gestaltungsplans nach geltendem Recht zusammen und ordnet die Sondernutzungspläne ihrem jeweiligen Zweck zu. Der Überbauungsplan dient nach Art. 39 Abs. 1 E-BauG hauptsächlich dem Zweck einer besonders guten (Neu-)Überbauung von mehreren Grundstücken, die noch nicht überbaut sind. Es ist jedoch denkbar, dass er auch auf bereits überbauten Parzellen eingesetzt wird. In diesem Fall kommen jedoch die zusätzlichen Möglichkeiten des eigentlich dafür vorgesehenen Erneuerungsplans nach Art. 40 E-BauG nicht zum Tragen. Die Sonderbauvorschriften des Überbauungsplans definieren eine spezifisch auf die ortsbaulichen, architektonischen oder landschaftlichen Problemstellungen des betroffenen Gebiets ausgerichtete Bauordnung.

Bei den Änderungen in Art. 39 Abs. 2 E-BauG handelt es sich vorrangig um redaktionelle Anpassungen an die neuen Begrifflichkeiten. Art. 47 RPV gilt ohnehin, der Verweis kann gestrichen werden.

Die Sonderbauvorschriften gemäss Art. 39 Abs. 3 E-BauG bilden den Kern des Überbauungsplans. Der Zonenplan legt als Grundordnung fest, was in einer Zone möglich ist und was nicht. In einer Verfeinerung dieser Grundordnung ermöglichen die Sonderbauvorschriften massgeschneiderte Lösungen. So kann in Abweichung zu den Zonenvorschriften im Baureglement beispielsweise festgelegt werden, wie hoch oder in welchem Abstand die Bauten auf den vom Sondernutzungsplan erfassten Grundstücken gebaut werden dürfen. Ebenso ist es möglich, die Intensität der Nutzung oder die Anzahl der Vollgeschosse individuell zu bestimmen. Dabei sind die Einschränkungen gemäss Art. 41 Abs. 1 lit. a E-BauG zu beachten. In der nicht abschliessenden Aufzählung der Regelungsinhalte sind in Art. 39 Abs. 3 lit. j bis m E-BauG die bisher in Art. 37 Abs. 3 und 4 sowie Art. 39 Abs. 4 BauG enthaltenen Möglichkeiten aufgenommen worden.

Der Inhalt aus dem aufzuhebenden Art. 39 Abs. 4 E-BauG wurde nach Art. 39 Abs. 3 lit. f und m E-BauG transferiert.

Art. 123 Abs. 4 (Anpassung von Plänen und Reglementen ans neue Recht)

Der Regelungsgehalt der bisherigen Quartier- und Gestaltungspläne wurde ohne qualitative Einschränkungen in das neue System der Sondernutzungsplanung überführt. Sie werden übergangsrechtlich gemäss Art. 123 Abs. 4 E-BauG direkt als Überbauungspläne nach Art. 39 E-BauG bezeichnet. So gelten die bestehenden Quartier- und Gestaltungspläne auch nach der Revision ohne weiteren Anpassungsbedarf weiter. Die grundsätzliche Pflicht zur Überprüfung und, bei geänderten Verhältnissen, zur Anpassung der Pläne nach Art. 37 Abs. 5 E-BauG gilt jedoch auch hier.

Art. 40 (Erneuerungsplan)

Der Erneuerungsplan dient nach Art. 40 Abs. 1 E-BauG dem Zweck einer besonders guten Erneuerung von mehreren Grundstücken, die bereits grösstenteils überbaut sind. In der neuen Gesamtkonzeption zur Innenentwicklung stellt der Erneuerungsplan das zentrale Instrument zur grundeigentümergebundenen Umsetzung der behördenverbindlichen Innenentwicklungsstrategie des Gemeinderichtplans gemäss Art. 17 Abs. 2 lit. b^{bis} E-BauG dar. Im Zusammenspiel mit einer die bestehende Grundnutzungszone überlagernden Zone mit Sondernutzungsplanpflicht nach Art. 35 Abs. 1 E-BauG zum Zweck der Erneuerung eines bestimmten Gebiets der Gemeinde ermöglicht es der Erneuerungsplan, die abstrakten Vorgaben der Strategie in der konkreten Son-



der Nutzungsplanung zu realisieren. Auf diese Weise lässt sich sicherstellen, dass die Bevölkerung an der Innenentwicklung mitwirken kann und allgemein akzeptierte Lösungen zur Erneuerung in den heute schon überbauten Gebieten gefunden werden können. Es ist Aufgabe des Erneuerungsplans, diese Lösungen im Detail darzustellen. Die Sonderbauvorschriften des Erneuerungsplans definieren eine spezifisch auf die ortsbaulichen, architektonischen oder landschaftlichen Problemstellungen des betroffenen Gebiets ausgerichtete Bauordnung.

Die Bestimmungen in Art. 40 Abs. 2 und 3 E-BauG sind inhaltlich deckungsgleich mit den Bestimmungen in Art. 39 Abs. 2 und 3 E-BauG. Es kann deshalb auf die jeweiligen Erläuterungen oben verwiesen werden.

Die Gemeinde hat nach Art. 40 Abs. 4 E-BauG die Möglichkeit, im Erneuerungsplan einzelne Grundstücke zu bezeichnen, die für die Umsetzung der mit dem Plan verfolgten Strategie von zentraler Bedeutung sind. Für diese Grundstücke kann mit dem Plan ein Enteignungsrecht erteilt werden. Diese Möglichkeit orientiert sich an den Bestimmungen des Strassengesetzes (StrG; bGS 731.11) zum Planauflageverfahren bei Strassenbauprojekten, insbesondere an der Bestimmung zum Enteignungsrecht in Art. 43 StrG. Im Rahmen des Erlasses des Erneuerungsplans wird die Gemeinde in einem ersten Schritt darlegen müssen, weshalb es für die Erfüllung des Zwecks unerlässlich sein soll, dass die bezeichneten Grundstücke verfügbar sind. Dabei hat sie insbesondere zu begründen, welche Bedeutung diesen Grundstücken im Rahmen der im Gemeindegerichtplan formulierten und im Zonenplan über die Zone mit Sondernutzungsplanpflicht weiter konkretisierten Innenentwicklungsstrategie zukommt. Mit der Rechtskraft des Erneuerungsplans wird das Enteignungsrecht für diese Grundstücke erteilt. In einem zweiten Schritt ist die Gemeinde in jedem Fall angehalten, die Ausübung des Enteignungsrechts erst dann in Betracht zu ziehen, wenn andere Mittel nicht zum Ziel führen. Die Ausübung des Enteignungsrechts ist demnach als Ultima Ratio zu verstehen. Für eine Enteignung setzt die verfassungsrechtlich gewährleistete Eigentumsgarantie über die gesetzliche Grundlage von Art. 40 Abs. 4 E-BauG hinaus den Nachweis eines überwiegenden öffentlichen Interesses voraus. Dieses gilt es insbesondere unter Einbezug der Innenentwicklungsstrategie darzulegen. Darüber hinaus muss die Ausübung des Enteignungsrechts das verhältnismässige Mittel zur Durchsetzung des Planungsziels sein. Dabei ist es auch denkbar, dass das Enteignungsrecht nur auf einzelne Eigentumsrechte wie privatrechtliche Baubeschränkungen angewendet wird. Dabei gelten die gleichen Vorschriften wie für alle anderen Enteignungen.

Art. 41 (Verhältnis der Sonderbauvorschriften zu den in der jeweiligen Zone geltenden Vorschriften)

Die Sonderbauvorschriften in den Überbauungs- und Erneuerungsplänen ermöglichen es nach Art. 39 Abs. 3 und Art. 40 Abs. 3 E-BauG, die in der jeweiligen Zone geltenden Vorschriften zu präzisieren. Es ist Aufgabe des Zonenplans, aus gesamtheitlicher Sicht die zulässigen Nutzungen zu definieren. Der Sondernutzungsplan regelt diese Nutzungen anschliessend im Detail. Die Pläne müssen aufeinander abgestimmt werden und es braucht eine umfassende Interessenabwägung. Im Zusammenhang mit den Sonderbauvorschriften ist zu beachten, dass mit diesen nicht fundamental von der Grundordnung abgewichen werden darf. In diesem Sinne hält Art. 41 Abs. 1 E-BauG bereits einführend fest, dass die Sonderbauvorschriften nicht zu einer Änderung des Zwecks der Grundnutzungszone führen dürfen. Es ist somit nicht möglich, mittels Sondernutzungsplan eine Gewerbezone gewissermassen zur Wohnzone umzuzonen. Darüber hinaus sind in den Überbauungs- und Erneuerungsplänen grundsätzlich materielle Abweichungen von den Regelbauvorschriften möglich, sofern sie die Einschränkungen nach Art. 41 Abs. 1 lit. a oder b E-BauG beachten. Die Einschränkung nach Art. 41 Abs. 1 lit. a E-BauG übernimmt unverändert die Vorschriften für Quartier- und Gestaltungspläne des geltenden Rechts. Da im Rahmen der Umsetzung der Innenentwicklungsstrategie vermehrt Lösungen für bereits weitge-



hend überbaute Grundstücke gefunden werden müssen und die Vorschriften der Grundordnung demgegenüber vielfach auf die Überbauung von noch nicht überbauten Grundstücken ausgerichtet sind, sollen die Abweichungen durch Sonderbauvorschriften in Erneuerungsplänen flexibler gestaltet werden können. Dies erlaubt massgeschneiderte Lösungen in der Innenentwicklung. In der Praxis zeigt sich vielfach, dass die Abweichungen bei der maximalen Anzahl der Vollgeschosse eines Gebäudes die grössten Auswirkungen auf die benachbarten Grundstücke haben. In den bestehenden Zonenplänen und den entsprechenden Zonenvorschriften in den Baureglementen nimmt die Geschosshöhe deshalb auch eine wichtige Rolle ein. Mit der Einschränkung der Abweichung auf zwei Vollgeschosse in Art. 41 Abs. 1 lit. b E-BauG wird diesem Umstand Rechnung getragen. Darüber hinausgehende Abweichungen bedürfen einer Zonenplanänderung. Ansonsten gelten bei Erneuerungsplänen im Sinne der Innenentwicklungsziele insbesondere für Abweichungen bei der Nutzungsintensität keine quantitativen Einschränkungen. Die oben beschriebenen qualitativen Einschränkungen gelten in jedem Fall.

Soll mittels Sonderbauvorschriften in einem Überbauungsplan die nach der Grundordnung des Zonenplans und der Zonenvorschriften im Baureglement festgelegte maximale Geschosshöhe um ein Vollgeschoss oder die maximale Ausnutzung auf einem Grundstück um bis zu 10 % erhöht werden oder soll in einem Erneuerungsplan die maximale Geschosshöhe um bis zu zwei Vollgeschosse erhöht werden, so sind die Voraussetzungen nach Art. 41 Abs. 2 E-BauG zu erfüllen. Die Voraussetzungen wurden aus dem geltenden Recht aus Art. 41 Abs. 1 und 2 BauG zusammengeführt und bis auf eine Anpassung nicht verändert. Demnach muss gemäss Art. 41 Abs. 2 lit. c E-BauG inskünftig nachgewiesen werden, dass die Abweichungen eine wesentlich bessere architektonische Gestaltung ermöglichen und sich die Bauten dadurch wesentlich besser in die bauliche und landschaftliche Umgebung eingliedern. Der Nachweis der Qualitätssteigerung soll transparentere Planungen ermöglichen und dient der Information der beteiligten Bevölkerung. Er kann beispielsweise in Form einer Auseinandersetzung mit dem Projekt unter Einbezug von Fachleuten im Rahmen eines Wettbewerbs- oder Workshopverfahrens erbracht werden. Ob der Nachweis in formeller wie materieller Hinsicht erbracht ist, ist von der zuständigen Behörde zu entscheiden und zu begründen.

Es hat sich in der Praxis gezeigt, dass die Bevölkerung insbesondere in den Fällen, in denen von der nach der Grundordnung maximal zulässigen Anzahl Vollgeschosse und der maximal zulässigen Ausnutzung abgewichen wird, im Rahmen des Sondernutzungsplanverfahrens nur unzureichend informiert ist. Vielfach können die konkreten Auswirkungen im betroffenen Gebiet erst im Baubewilligungsverfahren mit seiner Visierpflicht gemäss Art. 102 Abs. 1 BauG erkannt werden. Dann ist es aufgrund des häufig bis in das projektmässige Detail in Rechtskraft erwachsenen Planes vielfach zu spät, die Rechte geltend zu machen. Zur Wahrung der Mitwirkungsrechte der Bevölkerung gilt die Visierpflicht deshalb nach Art. 41 Abs. 3 E-BauG bereits für das Sondernutzungsplanverfahren. Darüber hinaus wird mit der Hinweispflicht im Rahmen der öffentlichen Auflage eine grösstmögliche Transparenz in der Gemeinde hergestellt.

Art. 42 (Ausarbeitung der Sondernutzungspläne)

Die speziellen Verfahrensbestimmungen zur Ausarbeitung von Gestaltungs- und Quartierplänen in Art. 42 Abs. 2 und 3 E-BauG können aufgehoben werden. Sie sind nicht notwendig, da ihr Regelungsgehalt vollständig in Art. 42 Abs. 1 BauG aufgeht. Weitergehende Einschränkungen sind nicht mehr zweckmässig.



Art. 46 (Öffentliche Auflage)

Wie oben beschrieben, sind die Mitwirkungsrechte der Betroffenen im Rahmen der Sondernutzungsplanverfahren derzeit nur unzureichend geschützt. Sie werden nach Art. 103 Abs. 1 BauG erst dann erstmals schriftlich über ein Vorhaben informiert, wenn das entsprechende Baugesuch öffentlich aufgelegt wird. Dann ist es in jenen Fällen, in denen dem Baugesuch ein bis in das projektmässige Detail definierter Sondernutzungsplan zugrunde liegt, vielfach bereits zu spät, um die Rechte geltend zu machen. In diesen Fällen müssen sich die Betroffenen bereits zum Sondernutzungsplan äussern können. Dazu sollen sie gemäss Art. 46 Abs. 1^{bis} E-BauG schriftlich informiert werden, eine blossige Auflage nach Art. 46 Abs. 1 BauG genügt hier nicht.

Art. 47 (Einspracheverfahren)

Die geltenden Bestimmungen über den Erlass und die Änderung von Nutzungsplänen und Baureglementen gemäss Art. 45 ff. BauG sind hinsichtlich des Einsprache- und Rekursverfahrens bei Zonenplänen zu bereinigen. Ausgangspunkt ist die Regelung in Art. 46 Abs. 1 BauG, nach welcher die Nutzungspläne (dazu zählen die Zonenpläne) und die Zonenvorschriften des Baureglements öffentlich aufzulegen sind. Als Anknüpfungsbjekt gilt demnach der Zonenplan mitsamt den ihm zugehörigen Zonenvorschriften. In der Praxis sind die Zonenvorschriften wohl im Baureglement enthalten. Das bedeutet jedoch nicht, dass das Baureglement als Ganzes anfechtbar ist. Die Begrifflichkeiten in Art. 47 Abs. 2 E-BauG zum Einsprache- und Rechtsmittelverfahren sind dementsprechend korrigiert. Die Bestimmung wurde zudem redaktionell angepasst.

Art. 49 (Rechtsschutz und Genehmigung)

Die Bestimmung in Art. 49 Abs. 1 E-BauG wurde ausschliesslich redaktionell angepasst und verständlicher formuliert.

Bereits nach geltendem Recht ermöglichte Art. 50 Abs. 2 BauG eine teilweise Inkraftsetzung von unbestrittenen Teilen von Zonenplänen und Zonenvorschriften. Es ist richtigerweise Sache der Genehmigungsinstanz, die im Rekursverfahren nicht angefochtenen Teile zu genehmigen. Der Regierungsrat erhält deshalb in Ablösung von Art. 50 Abs. 2 BauG in Art. 49 Abs. 3 E-BauG die Kompetenz, die unangefochtenen Teile bereits zu genehmigen. Diese Regelung hat keinen Einfluss auf ein späteres Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht, welches nur noch die bereits im Rekursverfahren angefochtenen Teile zum Gegenstand hat.

Art. 50 (Inkrafttreten)

Die Bestimmung in Art. 50 Abs. 2 E-BauG wird aufgehoben, da ihr Inhalt nun korrekterweise in Art. 49 Abs. 3 E-BauG geregelt ist.

Art. 48 (Erlass des Plans oder des Baureglements)

In der neuen Gesamtkonzeption zur Innenentwicklung kommt dem Erneuerungsplan nach Art. 40 E-BauG als zentralem Instrument zur grundeigentümergebundenen Umsetzung der behördenverbindlichen Innenentwicklungsstrategie des Gemeinderichtplans gemäss Art. 17 Abs. 2 lit. b^{bis} E-BauG eine bedeutende Rolle zu. Mit den damit einhergehenden neuen Möglichkeiten zur Erneuerung eines bereits weitgehend überbauten Gebiets nach Art. 40 Abs. 3 und Art. 41 Abs. 1 lit. b E-BauG wird es in Zukunft noch wichtiger werden, dass die Bevöl-



kerung in einer Gemeinde bei einem Sondernutzungsplan einerseits so umfassend informiert wird, dass sie ihre Mitwirkungsrechte im Rahmen eines Einspracheverfahrens angemessen ausüben kann. Andererseits muss die Bevölkerung aber auch im Rahmen des Erlassverfahrens die Gelegenheit erhalten, darüber zu befinden, ob der konkrete Sondernutzungsplan die abstrakten Vorgaben der Strategie zu realisieren vermag. In diesem Sinne sichert das Referendum bei Sondernutzungsplänen gemäss Art. 48 Abs. 1 E-BauG die demokratische Mitbestimmung bei der Erneuerung und trägt zur Akzeptanz der Innenentwicklung in einer Gemeinde bei. In einem ersten Schritt werden die Stimmbürgerinnen und Stimmbürger im Rahmen einer Anpassung der Gemeindeordnung darüber zu entscheiden haben, ob sie den Erlass von Zonenplänen und von Sondernutzungsplänen dem fakultativen oder dem obligatorischen Referendum unterstellen wollen.

Mit der Unterstellung der Sondernutzungspläne unter das Referendum in Art. 48 Abs. 1 E-BauG wird die Wahlmöglichkeit in Art. 48 Abs. 2 E-BauG aufgehoben.

Art. 52 (Geringfügige Änderungen an Nutzungsplänen)

Die Praxis hat gezeigt, dass die Gemeindebehörden dazu tendieren, grundsätzlich immer eine öffentliche Auflage durchzuführen. Nur so können sie sicherstellen, dass sämtliche nach Art. 111 BauG zur Einsprache gegen den Plan Legitimierten ihre Mitwirkungsrechte wahrnehmen können. Die Auswahl derjenigen vom Plan betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer, deren Einverständnis für den Verzicht auf eine öffentliche Auflage notwendig ist, ist vielfach mit Schwierigkeiten verbunden. Die Gemeinde muss dazu nämlich bereits vor einem eigentlichen Verfahren darüber befinden, wer nach Art. 111 BauG zur Einsprache legitimiert wäre. Diese Vorselektion ist rechtsstaatlich höchst bedenklich, weil sie ohne die Gewährung des rechtlichen Gehörs der Betroffenen ergeht und sie den möglicherweise Einspracheberechtigten die Mitwirkung am Verfahren bereits vorgängig vollständig verweigert. Damit ist Art. 52 Abs. 1 BauG nicht nur unpraktikabel, sondern widerspricht auch den verfassungsrechtlichen Grundsätzen. Die Bestimmung wird deshalb aufgehoben.

Mit der Unterstellung des Erlasses aller Nutzungspläne unter das fakultative oder obligatorische Referendum gemäss Art. 48 Abs. 1 E-BauG wird bei jeder Änderung an Nutzungsplänen eine entsprechende Referendumsfrist einzuhalten sein. Diese Frist dient der Diskussion des konkreten Projekts und der umfassenden demokratischen Meinungsbildung. Die Verkürzung des parallel zum Erlassverfahren laufenden Einspracheverfahrens wie sie in Art. 52 Abs. 2 BauG vorgesehen ist, zielt damit ins Leere. Die Bestimmung wird deshalb aufgehoben.

Zuletzt ist es in der Praxis häufiger vorgekommen, dass die Prüfung der Voraussetzungen nach Art. 52 Abs. 3 BauG sich auf die flächenmässige Begrenzung von 3'000 m² beschränkte. Ob mit der Änderung öffentliche Interessen betroffen sind oder ob sie mit der Nutzungsplanung zu vereinbaren ist, war zweitrangig. Eine Ausnahme von den grundsätzlichen Verfahrensbestimmungen bei Planänderungen und damit eine Einschränkung der Mitwirkungsrechte der Betroffenen lassen sich jedoch nicht mit einer absoluten flächenmässigen Begrenzung rechtfertigen. Vielmehr sind es die mit der Planänderung verbundenen relativen Auswirkungen auf das Gebiet, die ausschliesslich von Interesse sein dürfen. So ist eine flächenmässige Begrenzung im Zuge der zukünftig erwarteten eher kleinräumigen Planänderungen nicht nur unpraktikabel, sie könnte darüber hinaus auch dazu führen, dass ordentliche Planänderungen mit den entsprechenden Vorschriften von der Regel zur Ausnahme und vermeintlich geringfügige Planänderungen von der Ausnahme zur Regel würden. Damit wären auch sämtliche Bemühungen um die Mitwirkung und die Mitsprache der Bevölkerung an der Planung zunichte



gemacht. Die Gesamtkonzeption zur Innenentwicklung wäre obsolet. Deshalb ist Art. 52 Abs. 3 BauG aufzuheben.

In der Folge ist die Regelung in Art. 52 E-BauG als Ganzes aufzuheben.

Art. 88 (Natur-, Landschafts-, Kulturobjekt- und Ortsbildschutz: Verfahren)

Die Bestimmung in Art. 88 Abs. 2 E-BauG wird insofern redaktionell angepasst, als dass sie nicht mehr auf den aufgehobenen Art. 52 E-BauG verweist.

III. Förderung der Überbauung

Art. 56

Der Grundsatz in Art. 56 Abs. 1 E-BauG nimmt den entsprechenden Auftrag des Bundesrechts zur Baulandmobilisierung gemäss Art. 15a Abs. 1 RPG auf. In Anwendung der generellen Zuständigkeiten nach Art. 3 Abs. 3 BauG treffen die Gemeinden als örtliche Planungsbehörden die Massnahmen, die notwendig sind, um die Bauzonen ihrer Bestimmung zuzuführen. Dabei soll deren Eignung zur bestimmungsgemässen Nutzung verbessert werden. In erster Linie soll damit nicht die möglichst rasche Überbauung gefördert werden, sondern eine möglichst sinnvolle, den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung entsprechende Nutzung herbeigeführt werden. Die Massnahmen müssen zu einer wesentlich erhöhten Nutzung der Baulandreserven führen und sollen verhindern, dass ein Grundstück bloss teilweise oder mit einer viel geringeren als der zulässigen Nutzung überbaut wird. Dies gilt für alle Bauzonenarten, sowohl für Wohnzonen wie auch für Gewerbe- oder Industriezonen.

Das Bundesrecht überlässt die Wahl der konkreten Massnahmen zur Baulandmobilisierung den Kantonen. Als Massnahme ausdrücklich erwähnt wird in Art. 15a Abs. 1 RPG die Landumlegung nach Art. 20 RPG. Die entsprechenden Regeln zur Landumlegung und Grenzberichtigung gemäss Art. 68 ff. BauG sollen inskünftig vermehrt zur Anwendung gelangen können. In Ergänzung dazu sieht Art. 56 Abs. 2 E-BauG verschiedene weitere Massnahmen zur Baulandmobilisierung vor. Um der Baulandhortung entgegenzuwirken, sind neue, kreative Lösungen gefragt, weshalb auf eine abschliessende Aufzählung verzichtet wird. Die Massnahmen sollen grundsätzlich bei neu einer Bauzone zuzuweisenden Grundstücken ebenso zur Anwendung gelangen können, wie bei bereits eingezonten Grundstücken. Dabei gilt es jedoch zu beachten, dass Neueinzonungen unter der Massgabe von Art. 15 Abs. 4 lit. d RPG nur dann möglich sind, wenn die Verfügbarkeit des Grundstücks rechtlich gesichert ist. In diesem Sinne verlangt der nachgeführte kantonale Richtplan ein entsprechendes Überbauungskonzept und eine vertragliche Sicherung der Überbauung. Art. 56 Abs. 2 E-BauG sieht deshalb explizit das Institut des verwaltungsrechtlichen Vertrags vor. Die Gemeinden bedienen sich bereits heute solcher vertraglicher Vereinbarungen, die sie mit den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern abschliessen. Im Vertrag kann eine Frist zur Überbauung des Grundstücks festgelegt und den Gemeinden für den Fall, dass die Überbauung nicht fristgerecht erfolgt, ein Kaufs-, Vorkaufs-, oder Rückkaufsrecht am Grundstück eingeräumt oder eine andere Rechtsfolge vereinbart werden, wie zum Beispiel öffentliche Verkaufsausschreibungen, entschädigungslose Rückzonungen und/oder Konventionalstrafen. Die Bestimmung in Art. 56 Abs. 2 E-BauG schafft die nötige gesetzliche Grundlage für solche Vertragslösungen. In der Umsetzung dieser Bestimmung sind stets die einschlägigen Verfassungsgrundsätze wie die Rechtsgleichheit, das Willkürverbot sowie Treu und Glauben einzuhalten. Damit die Verträge zustande kommen, braucht es in der Regel eine Zusatzleistung



des Gemeinwesens beziehungsweise einen Mehrwert für die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer. Dies kann sowohl bei Einzonungen als auch bei Auf- oder Umzonungen oder bei Sondernutzungsplänen der Fall sein. Für das Zustandekommen eines Vertrags ist die Zustimmung beider Vertragsparteien nötig. Kommt keine Einigung zustande, kann beispielsweise eine Einzonung hoheitlich angeordnet werden und dabei an Bedingungen geknüpft werden. Die bedingte Einzonung ist bei Grundstücken sinnvoll, die peripher liegen und bei denen eine Wiederauszonung raumplanerisch vertretbar ist. Dies ist insbesondere dort nicht der Fall, wo die Wiederauszonung zu unerwünschten Baulücken führen würde. Die Einzonung kann dabei an die Bedingung geknüpft werden, dass das Land innert einer bestimmten Frist überbaut wird. Die Frist ist unter Berücksichtigung des konkreten Einzelfalls festzulegen und soll in der Regel 5 bis 15 Jahre betragen. Die Wiederauszonung ist grundsätzlich entschädigungslos.

Die Bestimmung in Art. 56 Abs. 3 E-BauG regelt die autoritative Anordnung der Bauverpflichtung im Sinne von Art. 15a Abs. 2 RPG. Mit dieser Bauverpflichtung soll die Überbauung nicht nur gefördert, sondern erzwungen werden können. Ist die vorgesehene Frist zur Überbauung eines Grundstücks unbenutzt verstrichen, können Sanktionen zur Umsetzung der planerischen Absichten angeordnet werden. Ob im Einzelfall effektiv eine Frist angesetzt oder eine Massnahme angeordnet wird, bleibt dem Gemeinderat überlassen. Mit der Festlegung einer Frist für die bestimmungsgemässe Überbauung werden die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer hoheitlich verpflichtet, ihr Grundstück innerhalb dieser Frist einer baulichen Nutzung zuzuführen. Die Bauverpflichtung ist grundsätzlich eine verhältnismässige Massnahme, um der Baulandhortung zu begegnen und das öffentliche Interesse an der Umsetzung raumplanerischer Massnahmen durchzusetzen, statt die Überbauung vom Willen der Grundeigentümerin oder des Grundeigentümers abhängig zu machen. Die Bauverpflichtung darf aber nur dann zur Anwendung gelangen, wenn ein Mangel an Bauland besteht oder die fristgerechte Überbauung aus anderen Gründen einem überwiegenden öffentlichen Interesse entspricht. Der Grundeigentümerin oder dem Grundeigentümer ist dabei genügend Spielraum zuzugestehen, um die baulichen Nutzungen zu realisieren. Mit dem Begriff der bestimmungsgemässen Überbauung ist nicht nur die erstmalige bauliche Nutzung bisher ungenutzter Grundstücke gemeint. Der Begriff beinhaltet gemäss der Botschaft des Bundesrates auch Ergänzungen der Überbauung im Sinne einer Verdichtung. Unerwünscht kann beispielsweise die Nutzung eines grossen Areals an zentraler Lage als Parkplatz sein. Die Grundeigentümerin oder der Grundeigentümer soll sich der Anordnung einer Bauverpflichtung nicht mit dem Argument entziehen können, das Areal sei bereits überbaut. Eine Bauverpflichtung besteht auch, wenn sich auf einem Grundstück nur einzelne Bauten und Anlagen befinden. Die Grundeigentümerin oder der Grundeigentümer soll auf ihrem oder seinem Grundstück nicht eine Kleinbaute erstellen können, um der Verpflichtung zu entgehen. Dies wäre rechtsmissbräuchlich. Einer solchen Unternutzung kann die Gemeinde auch dadurch begegnen, dass sie im Nutzungsplan eine Mindestausnützung vorschreibt. Eine Bauverpflichtung stellt einen Eingriff in die Eigentumsgarantie dar. Eine solche Verpflichtung muss daher neben dem Gesetzmässigkeits- und dem Verhältnismässigkeitsprinzip einem überwiegenden öffentlichen Interesse entsprechen. Deshalb ist eine Fristansetzung zur Überbauung beziehungsweise die Anordnung der Sanktion nicht in jedem Fall gerechtfertigt. Es handelt sich bei Art. 56 Abs. 3 E-BauG deshalb um eine Kann-Bestimmung. Das öffentliche Interesse muss so gross sein, dass es die Nachteile, die dem Privaten mit der Bauverpflichtung mit Fristansetzung und angedrohtem Rechtsnachteil entstehen, überwiegt. Im Raumplanungsgesetz wird das öffentliche Interesse vor allem durch die Planungsziele nach Art. 1 RPG und die Planungsgrundsätze nach Art. 3 RPG konkretisiert. Innerhalb der Gesamtkonzeption zur Innenentwicklung wird der Gemeinderat bei der Bauverpflichtung insbesondere die Überlegungen aus der Innenentwicklungsstrategie im behördenverbindlichen Gemeinderichtplan nach Art. 17 Abs. 2 lit. b^{bis} E-BauG als öffentliche Interessen einbeziehen müssen. Es liegt denn auch im Ermessen des Gemeinderates, zu entscheiden, ob das öffentliche Interesse ausreichend gross ist, um erstens eine Bauverpflichtung mit entspre-



chender Frist anzuordnen und zweitens die Sanktion greifen zu lassen. Für die Überbauung eines Grundstücks kommt gemäss Botschaft des Bundesrates auch hier eine Zeitspanne von 5 bis 15 Jahren in Frage. Wenn man bedenkt, dass Bauzonen für die nächsten 15 Jahre ausgeschieden werden, ist eine Überbauungsfrist von 15 Jahren grundsätzlich zu lange, ist doch dafür zu sorgen, dass die Bauzonen innerhalb von 15 Jahren effektiv überbaut sind. Eine Frist von 12 Jahren dürfte daher an der oberen Grenze liegen. Die Bauverpflichtung kann nur dann als Massnahme zur Förderung der Verfügbarkeit von Bauland Wirkung zeitigen, wenn ihre Nichtbeachtung konkrete Sanktionen nach sich zieht. Dies hält Art. 15a Abs. 2 RPG ausdrücklich fest. Verstreicht die Frist, muss es der zuständigen Behörde möglich sein, bestimmte Massnahmen anzuordnen. Art. 56 Abs. 3 E-BauG sieht die Sanktion eines Kaufrechts der Gemeinde vor. Die Gemeinde kann demnach ein Grundstück, das innerhalb der vorgesehenen Frist nicht überbaut wird, erwerben und für dessen Überbauung sorgen. Voraussetzung ist, dass ein öffentliches Interesse am Erwerb beziehungsweise an der Überbauung des Grundstücks besteht und dieses die privaten Interessen überwiegt. Erwirbt die Gemeinde das Grundstück, sollte es ohne Verzug der Überbauung zugeführt werden. Naheliegend ist es, dass die Gemeinde das Land einem bauwilligen Privaten weiterverkauft. Dafür kann der Weg einer öffentlichen Ausschreibung beschritten werden. Diese kann aber auch mit Rücksicht auf die Gemeindefinanzen an die Stelle des Kaufrechts treten. Ist sie erfolgreich, erübrigt sich die Privatisierung. Melden sich nach mehrmaliger Ausschreibung keine Kaufinteressenten, könnte dies Anlass für eine unter Umständen entschädigungslose Planänderung sein. Die Höhe des Kaufpreises richtet sich nach dem Verkehrswert zum Zeitpunkt des Erwerbs. Sind sich die Parteien nicht einig über den aktuellen Verkehrswert, muss der Verkehrswert ermittelt werden. Vorzugsweise wird die kantonale Grundstücksschätzungsbehörde mit der Ermittlung des Verkehrswertes beauftragt.

Nach Art. 962 ZGB sind öffentlich-rechtliche Beschränkungen zwingend im Grundbuch anzumerken. Die Anmerkung gemäss Art. 56 Abs. 4 E-BauG ist vom Gemeinderat vorzunehmen.

d) Solaranlagen

Art. 89 (Natur-, Landschafts-, Kulturobjekt- und Ortsbildschutz: Ausführungsbestimmungen)

Die neue Regelung des Bundesrechts über die Solaranlagen in Art. 18a RPG verlangt nach den entsprechenden Verfahrensregeln im Baugesetz. Das geltende Recht delegiert in Art. 97 Abs. 5 BauG die Rechtsetzungskompetenz für Vorschriften über die Bewilligungspflicht und das Verfahren an den Regierungsrat. Dieser hat seine Kompetenz mit dem Erlass der Bauverordnung wahrgenommen. In Anwendung des bekannten und bewährten Systems soll der Regierungsrat nach Art. 89 Abs. 1 lit. e E-BauG auch das Baubewilligungsverfahren für Solaranlagen, insbesondere die Meldung und die spezielle Baubewilligungspflicht, in der Bauverordnung regeln können. Diese Lösung ermöglicht es, flexibel auf zukünftige Änderungen, sei es auf technische Fortschritte bei den Solaranlagen, sei es auf neue Bestimmungen des Bundes im Hinblick auf die kommende Energiestrategie, zu reagieren.

2. Energiegesetz

Art. 11 (Nutzungsplanung des Kantons)

Auf der Grundlage von Art. 18 RPG handelt es sich bei der Energiezone gemäss Art. 11 Abs. 1 E-BauG um eine beschränkte Bauzone, in der lediglich bestimmte, projektbezogene Bauvorhaben zugelassen sind. Die Energiezonen dienen der Gewinnung von erneuerbaren Energien wie der Energie aus Wind- oder Wasserkraft und werden grossmehrheitlich ausserhalb der Bauzonen zu liegen kommen, da sie aus objektiven Gründen



einen bestimmten Standort erfordern. Sie sind bundesrechtlich nur zulässig, wenn sie sich auf eine umfassende Abwägung raumplanerischer Interessen abstützen. Die Interessen der Energiepolitik sind gegen die Interessen der Raumplanung abzuwägen. Der Erlass einer kantonalen Energiezone bedarf nach Art. 8 Abs. 2 RPG grundsätzlich einer Grundlage im kantonalen Richtplan, da das entsprechende Vorhaben normalerweise gewichtige Auswirkungen auf Raum und Umwelt haben wird.

Die Baubewilligung für die zur Gewinnung der erneuerbaren Energien notwendigen Bauten und Anlagen kann nach Art. 11 Abs. 2 E-BauG erst erteilt werden, wenn ein rechtskräftiger Sondernutzungsplan mit den notwendigen Mindestaussagen zum Projekt vorliegt. Die Baubewilligung kann auch Auflagen zum Rückbau der Bauten und Anlagen nach einem allfälligen Projektende und entsprechende Regelungen zur Kostentragung mitsamt Garantien enthalten.

Nach Art. 11 Abs. 6 E-BauG ist in Energiezonen der Bau der zur Energiegewinnung notwendigen Infrastrukturanlagen inklusive der entsprechenden Erschliessung zonenkonform.

3. Praxis

a) Zulässigkeit von Bauten und Anlagen in Nichtbauzonen

Art. 31 (Landwirtschaftszonen)

Für die Nichtbauzonen nach Art. 19 Abs. 2 BauG ist grundsätzlich ausschliesslich das Bundesrecht anwendbar. Die Bestimmungen in Art. 16a und Art. 24 ff. RPG regeln die Zulässigkeit von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen. In der Praxis handelt es sich bei den Nichtbauzonen grossmehrheitlich um Landwirtschaftszonen gemäss Art. 31 BauG. Die entsprechende Bestimmung in Art. 31 Abs. 3 E-BauG verweist als zentrale Bestimmung der Einfachheit halber direkt auf das Bundesrecht.

Art. 28 (Grünzonen)

Für die Zulässigkeit von Bauten und Anlagen in Grünzonen ausserhalb der Bauzonen gelten die gleichen Regeln wie in den Landwirtschaftszonen, weshalb Art. 28 Abs. 6 E-BauG darauf verweist.

Art. 33 (Übriges Gemeindegebiet)

Für die Zulässigkeit von Bauten und Anlagen im übrigen Gemeindegebiet ausserhalb der Bauzonen gelten die gleichen (Mindest-)Regeln wie in den Landwirtschaftszonen, weshalb Art. 33 Abs. 2 lit. a E-BauG darauf verweist.

b) Verfahren zum Erlass von Planungszonen

Art. 55

Nach Art. 55 Abs. 1 BauG erlässt der Gemeinderat die kommunalen Planungszonen und das Departement Bau und Volkswirtschaft die kantonalen Planungszonen. Die geltende Regelung über das Rekursverfahren in Art. 55 Abs. 4 BauG erklärt den Regierungsrat in beiden Fällen zur Rekursinstanz. Mit der Bereinigung in Art.



55 Abs. 4 E-BauG wird klargestellt, dass bei kommunalen Planungszonen der ordentliche Rechtsmittelweg gemäss Art. 110 Abs. 1 lit. c BauG gelten soll.

c) Entfernung vorschriftswidriger Bauten

Art. 108

Wenn Bauten oder Anlagen ohne eine Baubewilligung, in Abweichung von einer Baubewilligung oder auf eine andere Art rechtswidrig erstellt werden, muss in einem ersten Schritt die Baueinstellung verfügt werden. Nach Art. 108 Abs. 1 E-BauG ist die Baueinstellung in jedem Fall Sache der Gemeindebaubehörde. Mit der Verfügung der Baueinstellung setzt sie eine den Umständen des Einzelfalls angemessene Frist an, innerhalb welcher ein Baugesuch für die bereits erstellte Baute oder Anlage eingereicht werden kann.

Wird nun innerhalb der gesetzten Frist kein Baugesuch eingereicht, so hat die Gemeindebaubehörde nach Art. 108 Abs. 2 E-BauG mittels anfechtbarer Verfügung auch über die Anordnung der Wiederherstellung zu entscheiden.

Wird innerhalb der gesetzten Frist ein Baugesuch eingereicht, so beginnt das normale Baubewilligungsverfahren nach Art. 97 ff. BauG zu laufen. Kann die bereits erstellte Baute oder Anlage nachträglich nicht bewilligt werden, befindet die zuständige Behörde gemäss Art. 108 Abs. 2^{bis} E-BauG gleichzeitig mit diesem Entscheid auch über die Anordnung der Wiederherstellung.

Die Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Gutgläubensschutzes sind beim Entscheid über die Anordnung der Wiederherstellung nach Art. 108 Abs. 3 E-BauG in jedem Fall zu beachten, egal ob ein Baugesuch vorliegt oder nicht.

Nach Art. 108 Abs. 4 E-BauG ordnet diejenige Behörde die Ersatzvornahme an, die bereits über die Anordnung der Wiederherstellung entschieden hat. Die Bestimmungen über das gesetzliche Grundpfandrecht sind an das revidierte Bundesrecht angepasst worden

Der Regierungsrat hat auf der Grundlage von Art. 108 Abs. 6 E-BauG in der Bauverordnung insbesondere zu regeln, welche Unterlagen die Gemeindebaubehörde ersatzweise anfertigen lassen muss, damit sie nach Art. 108 Abs. 2 E-BauG auch ohne ein Baugesuch über die Anordnung der Wiederherstellung entscheiden kann.

d) Verhältnis zum Wald

Art. 113

Bis anhin war für die Unterschreitung des Waldabstandes im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens lediglich eine Zustimmung des Amtes für Raum und Wald nötig. Die zuständige Bewilligungsbehörde musste aufgrund der Argumentation des Amtes für Raum und Wald entscheiden und den Entscheid, obwohl nicht fachkundig, im Rechtsmittelverfahren vertreten. Diese Situation ist nicht befriedigend. Das Amt für Raum und Wald entscheidet deshalb nach Art. 113 Abs. 2 E-BauG selbständig im Baubewilligungsverfahren mittels eigenständiger Verfügung.



Für die Abänderung des Waldabstandes im Rahmen von Zonen- und Sondernutzungsplänen ist im Einklang mit den entsprechenden Verfahrensbestimmungen nach wie vor die Gemeinde zuständig. Allerdings bedarf es in diesem Fall gemäss Art. 113 Abs. 4 E-BauG einer waldrechtlichen Beurteilung in Form einer Zustimmung des Amtes für Raum und Wald.

- e) Landwirtschaftsfremde Wohnnutzungen und vollständige Zweckänderung

Art. 120 (Landwirtschaftsfremde Wohnnutzungen in landwirtschaftlichen Wohnbauten)

Das Bundesrecht liess den Kantonen zum Zeitpunkt des Erlasses des geltenden Baugesetzes insoweit einen Regelungsspielraum, als diese nach Art. 24d aRPG gewisse Ausnahmen für landwirtschaftsfremde Wohnnutzungen in landwirtschaftlichen Wohnbauten vorsehen konnten. Das geltende Recht verzichtet auf eine solche Regelung und verweist auf das Bundesrecht, welches heute ohnehin keine kantonale rechtlichen Ausnahmen mehr zulässt. Es kann deshalb auf einen Verweis auf das selbständig geltende Bundesrecht verzichtet werden. Art. 120 E-BauG ist aufzuheben.

Art. 121 (Vollständige Zweckänderung als schützenswert anerkannter Bauten und Anlagen)

Das Bundesrecht liess den Kantonen zum Zeitpunkt des Erlasses des geltenden Baugesetzes insoweit einen Regelungsspielraum, als diese nach Art. 24d aRPG gewisse Ausnahmen für die vollständige Zweckänderung von als schützenswert anerkannten Bauten und Anlagen vorsehen konnten. Das geltende Recht verzichtet auf eine solche Regelung und verweist auf das Bundesrecht, welches heute ohnehin keine kantonale rechtlichen Ausnahmen mehr zulässt. Es kann deshalb auf einen Verweis auf das selbständig geltende Bundesrecht verzichtet werden. Art. 121 E-BauG ist aufzuheben.

- f) Vollzugsvorschriften

Art. 126

Die Bestimmung in Art. 126 Abs. 1 E-BauG ist aufzuheben, da sie noch aus der Zeit der Landsgemeinde stammt und heute nur noch wiederholt, was nach Art. 74 der Kantonsverfassung ohnehin für alle Gesetze gilt.

Das Amt für Raum und Wald führt die Fachstelle für Raumplanung im Sinne von Art. 31 RPG. Es ist heute nicht nur bestellt, ihm sind im geltenden Baugesetz, zum Beispiel in Art. 97 Abs. 2 BauG, auch konkrete Aufgaben zugewiesen. Art. 126 Abs. 2 E-BauG ist unnötig und wird aufgehoben.

4. Rechtsprechung

- a) Weilerzonen

Art. 33a (Weilerzonen)

Bei der Weilerzone gemäss Art. 33a Abs. 1 E-BauG handelt es sich um eine beschränkte beziehungsweise besondere Bauzone nach Art. 18 RPG in Verbindung mit Art. 33 RPV. Sie kommt dann zur Anwendung, wenn bestehende Kleinsiedlungen ausserhalb des Siedlungsgebiets nicht als Bauzonen nach Art. 15 RPG ausge-



schieden werden können, sie jedoch angesichts ihres typischen Charakters erhaltenswürdig erscheinen und die bestehenden Gebäude im Rahmen des Schutzzwecks weitergehend als nach Art. 24 ff. RPG umgebaut und erweitert werden sollen.

Auf der Grundlage von Art. 33a Abs. 2 E-BauG sind Erweiterungen, Erneuerungen und bisweilen vollständige Zweckänderungen bestehender Bauten möglich, sofern sie der Erhaltung der Kleinsiedlung dienen und sich in das bestehende Weilerbild einfügen. Dabei besteht kein Anspruch auf die Ausnützung der maximalen Erweiterungsfläche von 30 % der bestehenden Bruttogeschossfläche. Von Bundesrechts wegen bereits unzulässig sind hingegen Neubauten, es sei denn sie erfüllen die Voraussetzungen für Ausnahmen ausserhalb der Bauzonen. Ansonsten werden Baubewilligungen im Rahmen der für die Weilerzonen geltenden Vorschriften nach Art. 22 RPG beurteilt. Soweit sie darüber hinausgehen, ist eine Bewilligung nach Art. 24 ff. RPG erforderlich. Zuständig ist gemäss Art. 97 Abs. 2 lit. a BauG in beiden Fällen das Amt für Raum und Wald.

In Erfüllung der entsprechenden Voraussetzung in Art. 33 RPV müssen die Weilerzonen nach Art. 33a Abs. 3 E-BauG im kantonalen Richtplan vorgesehen sein.

Art. 19 Abs. 1 lit. j und Abs. 2 lit. d (Zonenarten)

Bei der Weilerzone gemäss Art. 33a E-BauG handelt es sich nicht um eine Bauzone gemäss Art. 15 RPG, weshalb die entsprechende Zuteilung in Art. 19 Abs. 1 lit. j E-BauG aufzuheben ist. Nachdem die Beurteilung der Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen gemäss Art. 25 Abs. 2 RPG und Art. 97 Abs. 2 lit. a BauG in die Zuständigkeit des Amtes für Raum und Wald fällt, wird die Weilerzone nach Art. 19 Abs. 2 lit. d E-BauG den Nichtbauzonen zugeteilt.

Art. 29 (Weilerzonen)

Durch die Neueinteilung der Weilerzone in die Nichtbauzonen, muss die entsprechende Bestimmung systematisch korrekt in Art. 33a E-BauG aufgeführt werden. Art. 29 E-BauG ist folglich aufzuheben.

Art. 123 Abs. 3 (Anpassung von Plänen und Reglementen ans neue Recht)

In den nach den Vorgaben von Art. 29 BauG erlassenen Weilerzonen werden Bauvorhaben aufgrund der Übergangsbestimmung in Art. 123 Abs. 3 E-BauG inskünftig nach den Bestimmungen von Art. 33a E-BauG beurteilt. Zuständig für die Beurteilung ist nicht mehr die Gemeindebaubehörde, sondern gemäss Art. 97 Abs. 2 lit. a BauG das Amt für Raum und Wald.

b) Benützung bestehender Erschliessungsanlagen

Art. 66

Die geltende Regelung sieht vor, dass Hinterliegende, Nachbarinnen und Nachbarn bestehende Erschliessungsanlagen unter den in Art. 66 Abs. 1 lit. a bis c BauG genannten Voraussetzungen mitbenützen können. Unerschlossene Grundstücke sollen damit, sofern die Voraussetzungen gegeben sind, zweckmässig erschlossen werden können, damit nicht unnötig neue Erschliessungsanlagen erstellt und Ressourcen verbraucht werden müssen. Damit kann der Landverbrauch minimiert und die Landschaft geschont werden. Entgegen dieser



ursprünglichen Absicht des Gesetzgebers hat das Obergericht entschieden, dass bestehende Erschliessungsanlagen nur mitbenutzt werden können, sofern auch die belasteten Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer ein Interesse am Fortbestand der bestehenden Erschliessungsanlage haben und diese nutzen. Mit der geänderten Formulierung in Art. 66 Abs. 1 E-BauG wird klargestellt, dass bestehende Erschliessungsanlagen von Hinterliegern, Nachbarinnen und Nachbarn unabhängig davon benutzt werden können, ob seitens des belasteten Grundstücks ein Interesse an der Erschliessungsanlage besteht oder nicht.

D. Auswirkungen

1. Personell

a) Kanton

Die vorgeschlagene Teilrevision des Baugesetzes dürfte für das Amt für Raum und Wald grundsätzlich keine personellen Auswirkungen haben. Bis alle Gemeinden den nachgeführten kantonalen Richtplan umgesetzt haben, ist vorübergehend mit einem zusätzlichen Aufwand zu rechnen. Für das Departementssekretariat des Departements Bau und Volkswirtschaft ist vor allem für Beratungen von Privaten und Gemeinden sowie für Rechtsmittelverfahren bei Auszonungen und Entschädigungen mit einem erhöhten Aufwand zu rechnen. Wie hoch dieser zusätzliche Aufwand ausfallen wird, kann zum jetzigen Zeitpunkt nicht abgeschätzt werden. Es ist nicht auszuschliessen, dass dafür zusätzliche Ressourcen notwendig sind.

b) Gemeinden

Seitens der Gemeinden ist nicht mit einem zusätzlichen Personalaufwand zu rechnen. Der Aufwand für die Überarbeitung des Gemeinderichtplans und des Zonenplans fällt bei der periodischen Überprüfung der Planungsinstrumente ohnehin an.

2. Finanziell

a) Kanton

In der vorgeschlagenen Lösung zum Mehrwertausgleich trägt der Kanton mit der Übernahme allfälliger Entschädigungszahlungen ein gewisses finanzielles Risiko. Dieses Risiko wird als gering beurteilt. Nach den Berechnungen des Departements Bau und Volkswirtschaft halten sich die Einnahmen und die Ausgaben des Mehrwertabgabefonds die Waage, sodass dieser langfristig ausgeglichen ist. Unter dem Vorbehalt, dass keine zusätzlichen Ressourcen benötigt werden, hat die Teilrevision für den Kanton keine finanziellen Auswirkungen.

b) Gemeinden

Nach dem Gesetzesentwurf werden allfällige Entschädigungszahlungen für Auszonungen aufgrund des nachgeführten kantonalen Richtplans aus dem kantonalen Mehrwertabgabefonds beglichen. Die Gemeinden haben somit keine negativen Auswirkungen zu befürchten. Ihnen stehen aus einem allfälligen kommunalen Mehrwertabgabefonds zusätzliche finanzielle Mittel für raumplanerische Massnahmen zur Verfügung.