

ÖFFENTLICHES BAU- UND PLANUNGSRECHT

Mehrwertabgabe – weitere bundesgerichtliche Vorgaben (BGer 1C_233/2021)

von Dr. Christoph Meyer, Advokat, LL.M., Lehrbeauftragter Universität Basel, Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht, christoph.meyer@neovius.ch

Nachdem sich das Bundesgericht bereits im November 2020 zur Ausgestaltung kantonaler Gesetzesgrundlagen im Zusammenhang mit der Mehrwertabgabe geäußert hatte (BGE 147 I 225; vgl. NEOVIUS Aktuell, Nr. 15), bestätigte und konkretisierte es seine Rechtsprechung nun in einem neuen Entscheid. Worum geht es?

DIE RPG-GRUNDLAGEN

Art. 5 Abs. 1 RPG sah in seiner ursprünglichen Fassung vor, dass das kantonale Recht einen angemessenen Ausgleich für erhebliche Vor- und Nachteile regelt, die durch Planungsmassnahmen entstehen. Im Jahre 2014 trat mit Art. 5 Abs. 1^{bis} – 1^{sexies} RPG eine eingehendere Regelung für den Ausgleich von Planungsvorteilen in Kraft. Die Kantone mussten innert fünf Jahren den angemessenen Ausgleich für erhebliche Vor- und Nachteile regeln, ansonsten die Ausscheidung neuer Bauzonen unzulässig wurde (Art. 38a Abs. 4 und 5 RPG). Der neue Abs. 1^{bis} von Art. 5 RPG sieht vor, dass Planungsvorteile mit einem Satz von mindestens 20 Prozent ausgeglichen werden (Satz 1), dass der Ausgleich bei der Überbauung des Grundstücks oder dessen Veräusserung fällig wird (Satz 2) und dass das kantonale Recht den Ausgleich so ausgestaltet, dass mindestens Mehrwerte bei

neu und dauerhaft einer Bauzone zugewiesenem Boden ausgeglichen werden (Satz 3).

DAS MÜNCHENSTEINER URTEIL (BGE 147 I 225)

Im seinem Entscheid aus dem Jahre 2020 setzte sich das Bundesgericht mit dem offensichtlichen inhaltlichen Spannungsverhältnis zwischen dem ursprünglichen Art. 5 Abs. 1 RPG und den neu eingeführten Art 5 Abs. 1^{bis} – 1^{sexies} RPG auseinander. Es stellte sich dabei auf den Standpunkt, dass der allgemeine Gesetzgebungsauftrag in Abs. 1 neben der ihn konkretisierenden Mindestvorschrift von Abs. 1^{bis} seinen Charakter als bindendes Recht behalte.

Gestützt darauf kam das Bundesgericht zum Schluss, dass nach Art. 5 Abs. 1 RPG Mehrwertabgaben grundsätzlich für alle erheblichen Planungsvorteile vorzusehen sind, die aus Auf- und Umzonungen entstehen können. Der basel-land-schaftliche Gesetzgeber darf sich gemäss Bundesgericht demnach zwar dafür entscheiden, lediglich für Neueinzonungen eine Vorteilsausgleichsregelung vorzusehen. Diesfalls muss er den Gemeinden jedoch den Spielraum belassen, einen eigenen weitergehenden Vorteilsausgleich (bei Auf- und Umzonungen) einzuführen (E. 4.4).

DAS NEUE URTEIL MEIKIRCH (BGer 1C_233/2021)

Das Bundesgericht hält an dieser Auffassung nun in einem Entscheid vom 5. April 2022 ausdrücklich fest (1C_233/2021). Darüber hinaus stellt es neu klar, dass die Kantone zwingend für die Einführung einer Abgabe auf Um- und Aufzonungen auf kommunaler Ebene sorgen müssen (durch entsprechende Aufforderung bzw. [Nicht-]Genehmigung des kommunalen Reglements etc.), soweit sie ihren Gesetzgebungsauftrag nach Art. 5 Abs. 1 RPG an die Gemeinden delegieren bzw. diesen zur Umsetzung überlassen.

Zu beurteilen hatte das Bundesgericht mit abstrakter Normenkontrolle Art. 1 des Reglements über die Mehrwertabgabe (MWAR) der Einwohnergemeinde Meikirch im Kanton Bern. Die in Frage stehende Bestimmung sieht nur für Fälle von Einzonungen eine Mehrwertabgabe vor. Für Fälle von Umzonungen und Aufzonungen schliesst es eine solche ausdrücklich aus. Das zugrundeliegende kantonale Baugesetz (Art. 142a Abs. 2) sieht vor, dass die Gemeinden bei Umzonung oder bei Aufzonung eine Mehrwertabgabe erheben können. Art. 142 Abs. 4 Baugesetz hält zudem in allgemeiner Weise fest, dass die Gemeinden den Ausgleich von Planungsvorteilen nach Massgabe des Bundesrechts (Art. 5 RPG)

DR. CHRISTOPH MEYER, LL.M.

ist Partner bei NEOVIUS, Fachanwalt SAV im Bau- und Immobilienrecht und Lehrbeauftragter an der Universität Basel. Er begleitet öffentliche Institutionen sowie Private u.a. in bau- und planungsrechtlichen Fragestellungen (Baubewilligungen, Einsprachen, Planungsverfahren, Mehrwertabgabe, Infrastrukturverträge etc.).



und der Bestimmungen dieses Gesetzes regeln.

Vor diesem Hintergrund kam das Bundesgericht gestützt auf die bereits in BGE 147 I 225 vorgenommene Auslegung von Art. 5 RPG nun zum Schluss, dass die Gemeinde Meikirch auch den Ausgleich von Planungsvorteilen bei Auf- und Umzonungen hätte vorsehen müssen. Die Bestimmung im MWAR, wonach in Fällen der Auf- und Umzonung keine Abgabe erhoben wird, verletzt Art. 5 RPG (E. 4.1).

Das Bundesgericht hebt die angefochtene Bestimmung insoweit auf, als sie

die Abgabe für Umzonungen und Aufzonungen ausdrücklich ausschliesst. Der Kanton Bern und die Gemeinde Meikirch werden vom Bundesgericht eingeladen, den Mehrwertausgleich im Sinne von Art 5 Abs. 1 RPG bundesrechtskonform zu regeln. Konkret sind deshalb auf Stufe Kanton oder Gemeinde neu auch Ausgleichsmassnahmen bei Auf- oder Umzonungen vorzusehen.

Das Urteil dürfte in zahlreichen Kantonen und Gemeinden mit Blick auf deren Regelung der Mehrwertabgabe zu Verunsicherung bzw. Anpassungsbedarf führen. Es wird allenfalls auch für die Neuregelung des GAP im Kanton Basel-Landschaft von Bedeutung sein.

Anzumerken bleibt, dass – als Reaktion auf den bundesgerichtlichen Entscheid – im Ständerat bereits beantragt wurde, auf Gesetzesebene (RPG) abweichend zur bundesgerichtlichen Auffassung klarzustellen, dass der Mehrwertausgleich bei Auf- und Umzonungen fakultativ sei.

Basel, Juni 2022