



MAS-Programm in Raumplanung 2011/13:  
MAS-Thesis

## Umsetzung der RPG-Teilrevision unter besonderer Berücksichtigung anreizorientierter Instrumente.

Möglichkeiten des Gesetzgebers am Beispiel  
des Kantons Aargau.

Ivo Speck

Referent: Prof. em. Dr.iur. Alexander Ruch, ETH Zürich

Koreferent: Prof. Dr.iur. Arnold Marti, Vizepräsident des Obergerichts des  
Kantons Schaffhausen, Titularprofessor Universität Zürich

August 2013



Master of Advanced Studies in Raumplanung  
Certificate of Advanced Studies in Raumentwicklung



Eidgenössische Technische Hochschule Zürich  
Swiss Federal Institute of Technology Zurich

Titelbild: Bauzonenplan der Gemeinden Baden (links) und Gontenschwil (rechts).

Quelle: Aargauisches Geografisches Informationssystem.

## **Dank**

Allen Personen, die mich bei der Erstellung dieser Masterarbeit unterstützt haben, gebührt ein herzliches Dankeschön.

Prof. Dr. Alexander Ruch und Prof. Dr. Arnold Marti danke ich für die bereitwillige Übernahme des (Ko-)Referats sowie für die wertvollen Hinweise während der Erstellung der Arbeit.

Einen besonderen Dank möchte ich den Mitarbeitenden des regierungsrätlichen Rechtsdienstes aussprechen, welche in den beiden Jahren meines Studiums bereitwillig Zusatzarbeiten auf sich genommen haben.

## Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung.....	3
2	Anreizorientierte Instrumente der Raumplanung.....	4
2.1	Hoheitliche und anreizorientierte Instrumente: Zusammenspiel und Ergänzung.....	4
2.2	Einteilung, Funktionsweise und rechtliche Einordnung.....	6
3	RPG Teilrevision und Auswirkungen auf den Kanton Aargau.....	12
3.1	Auswirkungen der RPG-Teilrevision.....	12
3.2	Betroffenheit des Kanton Aargau.....	15
4	Umsetzung der RPG-Teilrevision im Kanton Aargau.....	16
4.1	Mehrwertabschöpfung.....	16
4.2	Erschliessungsabgaben.....	30
4.3	Siedlungsentwicklung nach innen (Verdichtung, Verfügbarkeit von Bauland und Bauzonenausscheidung).....	38
4.4	Zusammenarbeit und Durchsetzung.....	47
4.5	Flächenzertifikate.....	51
5	Schluss und Ausblick.....	55
6	Literatur und Materialien.....	57
6.1	Literatur.....	57
6.2	Gesetzesmaterialien.....	62

## Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Überblick über die instrumentellen Mindestanforderungen des RPG.....	14
Tabelle 2: Vor- und Nachteile von Mehrwertabschöpfungsinstrumenten.....	21
Tabelle 3: Erschliessungskostenüberwälzung im Kanton Aargau.....	33

## Abkürzungen

AB	Amtliches Bulletin - Die Wortprotokolle des National- und Ständerats
Abs.	Absatz
aBV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (ausser Kraft getreten am 31. Dezember 1999)
aGSF	anrechenbare Geschossfläche
AGVE	Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheidungen
a.M.	anderer Meinung
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts
ARE	Bundesamt für Raumentwicklung
Art.	Artikel
AZ	Ausnützungsziffer
B	Beschäftigte
BauG/AG	Gesetz über Raumentwicklung und Bauwesen (Baugesetz, BauG) des Kantons Aargau vom 9. Januar 1993
BauG/AR	Gesetz über die Raumplanung und das Baurecht (Baugesetz) des Kantons Appenzell-Ausserrhoden vom 12. Mai 2003
BauG/OW	Baugesetz des Kantons Obwalden vom 12. Juni 1994
BauV/AG	Bauverordnung (BauV) des Kantons Aargau vom 25. Mai 2011
BBl	Bundesblatt
BFS	Bundesamt für Statistik
BGE	Bundesgerichtsentscheid
BGer	Bundesgericht
BMZ	Baummassenziffer
BNO	Bau- und Nutzungsordnung
BNR	Erläuterungen zum Bau und Nutzungsrecht des Kantons Aargau
BPUK	Bau-, Planungs- und Umweltdirektoren-Konferenz
Bst.	Buchstabe
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999
BVU	Departement Bau, Verkehr und Umwelt des Kantons Aargau
dgl.	dergleichen
d.h.	das heisst

E	Einwohnerin/Einwohner
E.	Erwägung
et al.	und andere
f.	folgende
FAZ	Flächenausweiszertifikate
FN	Fussnote
FNZ	Flächennutzungszertifikate
GG/AG	Gesetz über die Einwohnergemeinden (Gemeindegesezt) des Kantons Aargau vom 19. Dezember 1978
gl. M.	gleicher Meinung
GFZ	Geschossflächenziffer
GSchG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG) vom 24. Januar 1991
GRB	Grossratsbeschluss
GZ	Grünflächenziffer
Hrsg.	Herausgeber
IDAG/AG	Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und das Archivwesen (IDAG) des Kantons Aargau vom 24.10.2006
IVHB	Interkantonale Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe
i.w.S.	im weiteren Sinne
KRG/GR	Raumplanungsgesetz für den Kanton Graubünden (KRG) vom 6. Dezember 2004
KV/AG	Verfassung des Kantons Aargau vom 25. Juni 1980
lit.	litera
M-BNO/AG	Muster BNO des Kantons Aargau vom März 2012
mind.	mindestens
N	Note/Randziffer
RBG/GL	Raumentwicklungs- und Baugesetz des Kantons Glarus vom 2. Mai 2010

REG	Raumentwicklungsgesetz (Vernehmlassungsentwurf zur Totalrevision des RPG)
Richtplan 1996	Richtplan des Kantons Aargau vom 17. Dezember 1996 (genehmigt vom Bundesrat am 14. Januar 1998)
Richtplan 2011	Richtplan des Kantons Aargau vom 20. September 2011 (noch nicht vom Bundesrat genehmigt)
RPBG/FR	Raumplanungs- und Baugesetz (RPBG) des Kantons Freiburg vom 2. Dezember 2008
RPG	Bundesgesetz über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG) vom 22. Juni 1979
nRPG/RPG1	Änderung des RPG (RPG-Teilrevision) vom 15. Juni 2012 (vom Volk am 3. März 2013 gutgeheissen; noch nicht in Kraft)
s.o./s.u.	siehe oben/unten
SubmD/AG	Submissionsdekret (SubmD) des Kantons Aargau vom 26. November 1996
StG/AG	Steuergesetz (StG) des Kantons Aargau vom 15. Dezember 1998
StG/SZ	Steuergesetz des Kantons Schwyz vom 9. Februar 2000
StHG	Bundesgesetz über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG) vom 14. Dezember 1990
tw.	teilweise
USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG) vom 7. Oktober 1983
UVEK	Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation
ÜZ	Überbauungsziffer
VLP-ASPAN	Schweizerische Vereinigung für Landesplanung
VWEG	Verordnung zum Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (VWEG) vom 30. November 1981
WEG	Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (WEG) vom 4. Oktober 1974
ZBI	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
Ziff.	Ziffer



Abschlussarbeit MAS-Programm in Raumplanung 2011/13

## **Umsetzung der RPG-Teilrevision unter besonderer Berücksichtigung anreizorientierter Instrumente.**

### **Möglichkeiten des Gesetzgebers am Beispiel des Kantons Aargau.**

Ivo Speck, Rechtsanwalt,  
Adelbändli 1, 5000 Aarau.

Telefon: 062 558 60 20 (P); 062 835 12 32 (G)  
Telefax: 062 835 12 38  
E-Mail: ivo.speck@gmail.com

August 2013

## **Kurzfassung**

Die Umsetzung der RPG-Teilrevision stellt insbesondere den Kanton Aargau vor eine grosse Herausforderung. Der Kanton Aargau muss neu die Siedlungsflächenentwicklung im Richtplan verbindlich steuern. Die RPG-Teilrevision stärkt die hoheitliche Raumplanung.

Die Arbeit zeigt jedoch auch auf, dass die hoheitliche Raumplanung an ihre Grenzen stösst. Der Verfasser empfiehlt den Kantonen im Rahmen der Umsetzung der RPG-Teilrevision ergänzend die Ergreifung und Umgestaltung anreizorientierter Instrumente zu prüfen. Im Fokus stehen dabei die Mehrwertabschöpfung und die Erschliessungsabgaben, deren konkrete Ausgestaltung für den Kanton Aargau diskutiert wird. Ergänzend werden verschiedene Instrumente zur Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen und der Verfügbarmachung von Bauland sowie der Zusammenarbeit und der Aufsicht betrachtet. Letztlich beleuchtet die Arbeit auch zwei Möglichkeiten der Schaffung eines künstlichen Bodenmarktes kritisch.

### **Schlagworte**

RPG 1; Umsetzung; Kanton Aargau; anreizorientierte Instrumente

### **Zitierungsvorschlag**

Speck I. (2013): Umsetzung der RPG-Teilrevision unter besonderer Berücksichtigung anreizorientierter Instrumente, Möglichkeiten des Gesetzgebers am Beispiel des Kantons Aargau, Abschlussarbeit im MAS-Programm in Raumplanung 2011/13 an der ETH Zürich



# 1 Einleitung

Das Schweizer Volk und alle Kantone mit Ausnahme des Kantons Wallis nahmen am 3. März 2013 eine Teilrevision des RPG<sup>1</sup> mit 62.9% Ja-Stimmen<sup>2</sup> deutlich an. Die überdurchschnittliche hohe Stimmbeteiligung von 45.4%<sup>3</sup>, der durchaus emotional geführte Abstimmungskampf der Gegner der Vorlage und der Blick auf die bereits zuvor von Volk und Ständen angenommene Initiative gegen den Bau von Zweitwohnungen zeigen deutlich den Anspruch aber auch den Willen des Volkes, der Raumplanung mehr Gewicht zu geben und nicht einfach weiter zu machen wie bisher. Die Voraussetzungen sind damit vorhanden, auch neue Wege zu beschreiten.

Hintergrund der RPG-Teilrevision ist, dass sich trotz der seit 1969 bestehenden klaren verfassungsrechtlichen Vorgaben der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes (Art. 22<sup>quater</sup> aBV; Art. 75 BV) und des seit 1980 geltenden RPG die Siedlungsfläche weiter kontinuierlich ausdehnte und heute noch mit ungefähr 0.86 m<sup>2</sup> pro Sekunde (m<sup>2</sup>/s) wächst. Im Gegenzug schrumpfen die landwirtschaftlichen Nutzflächen mit 1,27 m<sup>2</sup>/s stark<sup>4</sup>. Die bisherige Raumplanungspolitik schränkte damit das Siedlungsflächenwachstum nur ungenügend ein<sup>5</sup>. Die (mittlerweile zurückgezogenen) Landschaftsinitiative, welche ein 20-jähriges Bauzonenflächenmoratorium vorsah, übte Druck auf den Bundesrat und das Parlament aus und führte dazu, dass der Bundesrat dem Parlament eine Botschaft zur Revision des RPG vorlegte mit den Hauptzielen, die Siedlungsentwicklung besser und insbesondere nach innen zu lenken, den Kulturlandverbrauch einzuschränken und die fortschreitende Zersiedlung zu bekämpfen<sup>6</sup>. Der vom Parlament in der Folge noch verschärfte Vorschlag<sup>7</sup> nahm das Volk – wie erwähnt – mit grossem Mehr an. Dies bedingt nunmehr eine konsequente und effektive (d.h. die gesetzten Ziele zu erfüllende) Umsetzung.

---

<sup>1</sup> Änderung des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 15. Juni 2012, voraussichtliches Inkrafttreten im 1. Quartal 2014 (BBl 2012 5987; Medienmitteilung ARE vom 14. März 2013).

<sup>2</sup> BBl 2013 3129.

<sup>3</sup> Die hohe Stimmbeteiligung ist wohl aber hauptsächlich der gleichzeitig zur Abstimmung gelangten Initiative gegen die Abzockerei zu verdanken.

<sup>4</sup> Quelle: BFS, Arealstatistik, 1979/85 und 1992/97, wobei das Wachstum gemäss dem Teilergebnis der neusten Arealstatistik, 2004/09, etwas zurückgedrängt werden konnte (ARE, 2013a, S. 1, 5 - 8; Speck, 2012, S. 2).

<sup>5</sup> Der Siedlungsflächenverbrauch pro Einwohner stieg zwischen 1979/85 und 1992/97 von 381,8 m<sup>2</sup> auf 396,8 m<sup>2</sup> (Quelle: BFS, Arealstatistik, 1979/85 und 1992/97). Die Siedlungsfläche wächst damit schneller als die Bevölkerung (Vinzens, 2005, S. 1). Vgl. zum Siedlungsflächenwachstum auch: Süess, Gmünder, 2005, S. 58.

<sup>6</sup> Speck, 2012, S. 2 f., 10.

<sup>7</sup> Die obligatorische Einführung der Mehrwertabgabe und der klare gesetzgeberische Hinweis, dass überdimensionierte Bauzonen zu reduzieren sind, führte erst die ständerätliche Kommission in die parlamentarische Debatte ein (Speck, 2012, S. 10).

Die Umsetzung der RPG-Teilrevision fordert in erster Linie die Kantone, welchen die Raumplanung obliegt (Art. 75 Abs. 1 i.V.m. Art. 46 Abs. 2 BV). Die Kantone tragen gegenüber dem Bund damit auch die Verantwortung für die Einhaltung und Umsetzung des Bundesrechts (Art. 46 Abs. 2, Art. 49 Abs. 1 und 2 BV). Kantone und Bund sind gehalten, eng miteinander zusammenzuarbeiten (Art. 44 Abs. 1 BV). Aber auch die Zusammenarbeit mit den Gemeinden ist von evidenter Wichtigkeit, da die Gemeinden aus Gründen der verfassungsrechtlich geschützten Gemeindeautonomie (Art. 50 Abs. 1 BV; § 106 Abs. 1 KV/AG) und Subsidiarität (Art. 5a BV; § 106 Abs. 2 KV/AG) wichtige Entscheidungen in eigener Verantwortung treffen dürfen und der Kanton ihnen dafür auch genügend Handlungsfreiheiten belassen soll. Die Raumplanung muss weiterhin im föderalen Staatsaufbau eingebunden sein. D.h. die Kantone müssen die RPG-Teilrevision im Spannungsfeld umsetzen, die bundesrechtlich gesetzten Ziele auf der einen Seite zu erfüllen, den Gemeinden auf der anderen Seite genügend Gestaltungsspielraum zu belassen. Dabei dürfen auch die demokratische Dimension und die Mitwirkungsrechte der von der Planung Betroffenen nicht ausser Acht gelassen werden<sup>8</sup>.

Die vorliegende Arbeit soll am konkreten Beispiel des Kantons Aargau aufzeigen, welche Handlungsoptionen der Kanton zur Umsetzung der RPG-Teilrevision hat (vgl. Ziff. 4) und wie er insbesondere mit anreizorientierten Instrumenten (vgl. Ziff. 2) die vom Bund nunmehr stärker hoheitlich regulierte Raumplanung ergänzen kann. Dabei soll auch ausgeleuchtet werden, welche Gestaltungsspielräume der Kanton den Gemeinden überlassen soll.

## 2 Anreizorientierte Instrumente der Raumplanung

### 2.1 Hoheitliche und anreizorientierte Instrumente: Zusammenspiel und Ergänzung

Die klassische Raumplanung ist geprägt durch ein hoheitliches Instrumentarium von Rechtsätzen (Verboten, Geboten) und von Plänen. Der raumplanerische Begriff der Pläne kann weit gefasst werden und neben behördenverbindlichen Richtplänen und eigentümerverbindlichen Nutzungsplänen auch unverbindliche Pläne, sachbezogene Konzepte und sach- und zeitbezogene Programme umfassen<sup>9</sup>. Damit haben nicht alle Pläne die gleiche Rechtsnatur, die gleiche Rechts- und Aussenwirkung und damit die gleiche Funktion und hoheitliche Wirkung.

In der herrschenden Lehre ist unbestritten, dass die Steuerung der Entwicklung des Raumes nicht allein den Marktkräften überlassen werden kann<sup>10</sup>. Die Bodennutzung zeitigt nämlich ei-

---

<sup>8</sup> Lendi, 2008, N 15 zu Art. 75.

<sup>9</sup> Jagmetti, 1996, N 48 – 52 zu Art. 22<sup>quater</sup>; Lendi, 2008, N 20 zu Art. 75.

<sup>10</sup> Soltwedel, 2004, S. 625; Bühlmann, 2004, S. 2; Frey, 2008, S. 151; Gmünder, 2010, S. 52.

ne grosse Anzahl externer Effekte<sup>11</sup>, welche freie Märkte versagen lassen. Obwohl der Boden in der Schweiz rechtlich auf Grund der Eigentumsгарantie ein privates Gut darstellt, stellt die Bodennutzung auch eine Vielzahl der Allgemeinheit offenstehender Kollektivgüter (im Sinn von intakten Naturlandschaften, unzersiedelten Landschaftsbildern, historischen Ortsbildern) zur Verfügung, welche aber keinen Marktpreis haben und deren Nutzung grundsätzlich für alle kostenfrei möglich ist<sup>12</sup>. In einem unregulierten Markt könnte deshalb die Bereitstellung der Kollektivgüter nicht mehr gewährleistet werden, da die Eigentümerinnen und Eigentümer den Boden finanziell lukrativer anderweitig nutzen könnten<sup>13</sup>. Eine hoheitliche Raumordnung ist deshalb notwendig, aber allein nicht ausreichend.

Die rein hoheitlich geprägte Raumplanung im Sinne einer verbindlichen, von oben nach unten um- und durchzusetzenden Ordnung stösst mit Blick auf die grossen Herausforderungen an ihre Grenzen<sup>14</sup>: Die Raumplanung kann sich nämlich dem anhaltenden Trend der Globalisierung, der Deregulierung und der internationalen räumlichen Arbeitsteilung nicht entziehen<sup>15</sup>. Der in der Richtplanung vorgesehene Planungshorizont von 25 Jahren, die Bevölkerungsimmi- und -emigration, die Einflüsse neuer Technologien (z.B. Internet) sowie der internationale Standortwettbewerb sind als wesentliche Aspekte der Bodennutzungsplanung nicht vollständig erfassbar. Es fehlen damit notwendige Informationen für die Festlegung einer optimalen Planung. Gebote, Verbote und Auflagen sind vielfach nicht besonders effizient<sup>16</sup>. Die Kantone als Hauptträger der Raumplanung in der Schweiz dürfen sich nicht nur auf die hoheitliche Richtplansteuerung verlassen, vielmehr müssen sie versuchen, die Raumentwicklung vermehrt auch mit Formen der (informellen) Zusammenarbeit und mit Methoden des ökonomischen Anreizes zu lenken<sup>17</sup>.

Die Lenkung des menschlichen Verhaltens durch Anreize basiert auf der volkswirtschaftlichen Theorie, dass der Mensch ein rationales und optimierendes Wesen ist und damit auf die Umgebung und die ihm gesetzten Rahmenbedingungen eingeht. Er reagiert auf Ausgleichsin-

---

<sup>11</sup> Externe Effekte sind Auswirkungen einer (wirtschaftlichen) Aktivität auf unbeteiligte Dritte. Externe Effekte haben demnach keine Auswirkungen auf die Verursacherin oder den Verursacher der Auswirkung. Negative externe Effekte (externe Kosten) sind von den Verursacherinnen und Verursacher nicht getragene, der Allgemeinheit überwälzte Kosten, die z.B. durch Beeinträchtigung eines Landschaftsbildes durch Bauten und Anlagen entstehen können. Der positive externe Effekt (externer Nutzen) stellt demgegenüber einen Vorteil dar, für den die Produzentin oder der Produzent kein Entgelt erhält. Z.B. der mit Waldbewirtschaftung einhergehende Unterhalt der Wanderwege (vgl. zum Ganzen: Feess; Gmünder, 2010, S. 52 - 54).

<sup>12</sup> Gmünder, 2010 S. 55; Pro Natura, 2005, S. 2 f.

<sup>13</sup> Kollektivgüter haben keinen bzw. einen zu tiefen Marktpreis, da sie grundsätzlich allen offenstehen und ein Ausschluss nicht bzw. nur schwer möglich ist. In einem vollkommen freien Markt besteht die Gefahr der Übernutzung und die Bereitstellung des Kollektivgutes kann nicht mehr sichergestellt werden (Gmünder, 2010, S. 55 f.).

<sup>14</sup> Ruch, 2010, N 461; vgl. zu den Herausforderungen auch: ARE et al., 2011, S 1 – 6.

<sup>15</sup> Soltwedel, 2004, S. 625.

<sup>16</sup> Gmünder, 2010, S. 59 – 64; Soltwedel, 2004, S. 625 f.

<sup>17</sup> Ruch, 2010, N 461 f.

strumente und zieht An- und Abreize in seine Entscheidungsfindung ein. Anreizorientierte Instrumente der Raumplanung dienen diesem Ausgleich. Die positiven und negativen Externalitäten der Bodennutzung werden erfasst und überwunden. Dies fördert zum Einen das Bewusstsein in die Existenz der externen Effekte und soll zum Anderen auch im Rahmen der individuellen und kollektiven Entscheidungsfindung Berücksichtigung finden. Damit wird die Allokation des knappen Gutes Boden verbessert, ohne dass es dafür eines hoheitlichen Zwangs bedarf<sup>18</sup>. Klar hervorzuheben gilt es, dass die hoheitlich gesetzten Raumplanungsziele auch für anreizorientierte Instrumente gelten. Es darf damit keine Konkurrenz zwischen den Instrumenten entstehen. Die Bewertung und Bepreisung von freien Gütern im Rahmen marktorientierter Instrumente muss ein Element der Zielerreichung darstellen<sup>19</sup>.

## 2.2 Einteilung, Funktionsweise und rechtliche Einordnung

### 2.2.1 Einteilung

Ein zentrales Anreizsystem des Menschen in der wirtschaftlichen Theorie ist das Preissystem. Der Mensch kann über einen (direkten oder indirekten) Eingriff in das Preissystem und durch Information, Aufklärung und Zusammenarbeit bewogen werden, die externen Effekte in seinen Entscheidungsprozess miteinzubeziehen. Der direkte Eingriff in das Preissystem erfolgt durch staatliche Erhebung von öffentlichen Abgaben oder durch Gewährung von staatlichen Subventionen; indirekt erfolgt er durch eine staatliche Mengengrenzung von Gütern mit Kollektivgutcharakter (Schaffung von Märkten)<sup>20</sup>. Die Elemente der Information, Aufklärung und Zusammenarbeit fördern freiwillige Ansätze des Menschen, indem sie ihn als rational denkendes Wesen dazu ermuntern, die externen Effekte freiwillig in ihrer Entscheidungsfindung zu berücksichtigen, obwohl weder ein staatlicher Zwang besteht noch sich finanzielle Vorteile daraus ergeben.

Damit können preis- (Abgaben und Subventionen) und mengensteuernde Instrumente (Schaffung von Märkten) sowie freiwillige Ansätze voneinander unterschieden werden<sup>21</sup>. Im Folgenden wird zuerst die ökonomische Funktionsweise beschrieben (s.u. Ziff. 2.2.2). Danach folgt eine rechtliche Einordnung (s.u. Ziff. 2.2.3) der Instrumente.

---

<sup>18</sup> Soltwedel, 2004, S. 626.

<sup>19</sup> Gl. M.: Staehlin-Witt, 2003, S. 1.

<sup>20</sup> Infras, 1994, S. 12 – 14; Süess, Gmünder, 2005, S. 58 f.

<sup>21</sup> Vgl. dazu die Typologisierung der marktwirtschaftlichen Instrumente: ARE, 2003, S. 1 – 2; Ecoplan, 2003, S. 2 f.

## 2.2.2 Ökonomische Funktionsweise

### **Abgaben**

Als raumplanerische Instrumente dienen Abgabenlösungen dem Ziel, das Marktversagen durch Internalisierung der negativen externen Effekten einzuschränken oder zu verhindern. Die Verursacherinnen und Verursacher bezahlen für die (Be-)Nutzung des knappen Kollektivgutes über die erhobene Abgabe einen zusätzlichen Betrag, im Idealfall sogar die gesamten volkswirtschaftlichen Kosten<sup>22</sup>. Die Erhöhung des Preises führt dazu, dass die Nutzung des Kollektivgutes an Attraktivität verliert und Alternativen mit geringeren externen Effekten finanziell lukrativer werden. Mit diesem Nachfragerückgang verringern sich auch die von der Allgemeinheit zu tragenden sozialen Kosten und im Idealfall findet keine Übernutzung mehr statt. Volkswirtschaftlich führen solche Abgaben zu einem Wohlfahrtsgewinn<sup>23</sup>.

Die aus der Abgabe generierten Einnahmen können grundsätzlich frei verwendet werden, wobei sich aus wohlfahrtsökonomischer Sicht eine direkte, ungebundene Rückerstattung an die Bevölkerung und Wirtschaft zwecks Aufrechterhaltung der Staatsquotenneutralität aufdrängt<sup>24</sup>.

Die konkrete Umsetzung einer solchen Sozialkostenabgabe nach Pigou ist aber aus praktischen Gründen nicht unproblematisch, da die für die Bestimmung der externen Kosten notwendigen Informationen nicht vorhanden sind und nur abgeschätzt werden können<sup>25</sup>. Die Festlegung eines optimalen Abgabesatzes ist kaum bzw. nur mit sehr hohem Aufwand möglich, was wiederum die Effizienz der Abgabe in Frage stellt.

Zusammengefasst wirken Abgabenlösungen direkt auf den Marktpreis ein und gehören deshalb zu den direkt preisstuernden Instrumenten. Im Idealfall werden die gesamten externen Kosten internalisiert, so dass die Allgemeinheit keine sozialen Kosten mehr trägt.

### **Subventionen**

Subventionen haben wie Abgabelösungen das Ziel der Bepreisung der Externalitäten. Subventionen vergüten im theoretischen Idealfall die vom Markt nicht bezahlten positiven externen Effekte einer Handlung. Bei der Ausgestaltung der Subventionen ist jedoch besonders darauf zu achten, dass effektiv nur der im Marktpreis nicht berücksichtigte soziale Nutzen abgegolten wird. Bei Einführung von Subventionen besteht damit immer auch die beachtliche Gefahr, dass mit falschen Anreizen Innovationen unterbunden, der Markt übersättigt und damit seine Funk-

---

<sup>22</sup> Der klassische Vorschlag der Internalisierung der externen Effekte in Form einer Abgabelösung (Sozialkostenabgabe) stammt vom englischen Ökonomen Arthur Cecil Pigou (1877 - 1959). Die Abgabe wird deshalb häufig als "Pigou-Steuer" bezeichnet (Gmünder, 2010, S. 109 f.).

<sup>23</sup> Vgl. zum Ganzen: Frey, 1977, S. 52 - 55.

<sup>24</sup> Gmünder, 2010, S. 112.

<sup>25</sup> Gmünder, 2010, S. 112; Köppl, Pichl, 1995, S. 698, 701 f.

tionsfähigkeit gehemmt wird<sup>26</sup>. Subventionen fördern ein Überangebot der subventionierten Leistung und Mitnahmeeffekte. Dadurch führen Subventionen zu erheblichen Staatsausgaben, welche durch andere Einnahmen finanziert werden müssen.

Die Schaffung eines direkten Konnexes zwischen der Gewährung von Subventionen (Fördergelder) und der Rückererstattung der Sozialkostenabgabe stellt eine Möglichkeit dar, gewünschte Handlungen zu fördern, ohne dass die Staatsausgaben steigen<sup>27</sup>.

### **Schaffung von Märkten**

Mit der Schaffung von Märkten wird ein freies Gut vom Staat nur noch kontingentiert über Zertifikate zur Verfügung gestellt. Die angebotene Menge (z.B. die maximal zulässige Bodennutzung) wird vom Staat definiert. Das vom Staat herausgegebene, mengenmässig beschränkte Zertifikat macht Bestand und Inhalt des Bodennutzungsrechts sicht- und handelbar. Die handelbare Menge bestimmt der Staat hoheitlich<sup>28</sup>. Die Verknappung des Angebots wirkt sich preisstigernd aus. Mit der kontingentierten Zertifizierung verliert der Boden den Charakter des Kollektivgutes. Die Zertifikate werden über einen freien Markt verteilt und gehandelt. Die Markt-Allokation der Nutzungsrechte erfolgt preisorientiert und damit effizient<sup>29</sup>.

Die Schaffung eines Marktes für ein Gut mit Kollektivgutcharakter wirkt nur indirekt über die mengenmässige Begrenzung auf den Marktpreis ein. Das Instrument gehört deshalb zu den mengensteuernden Instrumenten.

### **Freiwillige Ansätze**

Von freiwilligen Ansätzen können alle Akteure der Raumplanung gleichermassen profitieren. Die privaten Akteure haben ein Interesse, durch freiwillige Massnahmen einer staatlichen Regulierung zu entgehen<sup>30</sup>. Regulierungen basieren denn auch auf den Interessen und Wertvorstellungen der Allgemeinheit, so dass sich die einzelnen Akteure der Notwendigkeit der Ergreifung von Massnahmen als rational denkende und handelnde Individuen nicht absolut entziehen können. Der Staat selber hat selbstverständlich auch ein Interesse an einer guten und einvernehmlichen Zusammenarbeit, damit er nicht auf staatliche Zwangsmittel zurückgreifen muss.

Freiwillige Ansätze basieren auf einer guten Zusammenarbeit. Dies gilt sowohl im Verhältnis zwischen den Staatsebenen untereinander (Bund – Kantone – Gemeinden) als auch im Ver-

<sup>26</sup> Vgl. dazu: Schaffhauser, 2008, N 22 zu Art. 89; Kortmann, 2004, S. 468.

<sup>27</sup> Gmünder, 2010, S. 112.

<sup>28</sup> Mit mengensteuernden Instrumenten kann die Erreichung eines hoheitlichen Mengenziels sichergestellt werden (Mauch, 2003, S. 4).

<sup>29</sup> Speck, 2012, S. 8; Gmünder, 2010, S. 167 f., 206; Denzler, 2010, S. 19 f.; Süess, Gmünder, 2005, S. 59; Staehlin-Witt, 2003, S. 4; Infrass 1994, S. 13.

<sup>30</sup> So geben sich z.B. die Anwaltschaft oder die Banken selber Standesregeln.



hältnis zwischen Staat und Privaten. Die Zusammenarbeit ermöglicht, ein gemeinsames Ziel zu erreichen. Die Werte der informellen Instrumente der Raumplanung sind anerkannt und Erfahrungen zeigen, dass gemeinsam bessere Lösungen erreicht werden können.

Der Kanton kann die gute Zusammenarbeit und damit auch freiwillige Ansätze aktiv fördern, insbesondere durch zielgerichteten und frühzeitigen Einbezug aller Betroffenen (Bund, Gemeinde, Private) in die staatlichen Planungen.

### 2.2.3 Rechtliche Einordnung

#### **Abgaben**

Abgaben werden üblicherweise in Steuern und Kausalabgaben unterteilt. Kausalabgaben stellen eine öffentliche Abgabe dar, die an eine der Abgabeschuldnerin bzw. dem Abgabeschuldner angemessen zurechenbare, besondere Leistung des Gemeinwesens geknüpft ist. Die Erhebung einer Kausalabgabe ist damit immer auf einen persönlichen Verpflichtungsgrund (*causa*)<sup>31</sup> angewiesen, der eine Gegenleistung der bzw. des Abgabepflichtigen rechtfertigt. Die Gegenleistung bildet dabei das Entgelt (Äquivalent) der staatlichen Leistungen oder der staatlichen Aufwendungen, die das Gemeinwesen in Bezug auf die abgabepflichtige Person machen musste. Steuern sind demgegenüber ohne das Vorliegen einer direkten Gegenleistung ("voraussetzungslos") geschuldet. Die Steuer ist damit eine Geldleistung, die das Gemeinwesen kraft seiner Gebietshoheit von den dieser unterworfenen Individuen nicht als Gegenleistung für eine von ihm vorgenommen Leistung, sondern zur Deckung seines Finanzbedarfs erhebt<sup>32</sup>.

#### **Exkurs: Lenkungsabgaben**

Von den Steuern und Kausalabgaben abgegrenzt und teilweise als eigene Abgabekategorie behandelt werden Lenkungsabgaben. Die häufig voraussetzungslos geschuldeten Lenkungsabgaben erhebt der Staat nicht aus fiskalischen Gründen. Lenkungsabgaben dienen vielmehr der Verhaltenslenkung und treten an Stelle von staatlichen Verboten und Auflagen. Wirkungsvolle Lenkungsabgaben generieren nur sehr geringe Einnahmen, da sich die meisten Abgabepflichtigen zielkonform verhalten. Die trotzdem anfallenden Einnahmen der Lenkungsabgaben sollen nicht dem allgemeinen Staatshaushalt zukommen, sondern stillgelegt bzw. an die Bevölkerung zurückerstattet oder abgabezweckkonform verwendet werden<sup>33</sup>. Es rechtfertigt sich daher, reine Lenkungsabgaben, die keinen fiskalischen Zweck haben, als besondere Kategorie der öffentlichen Abgaben darzustellen<sup>34, 35</sup>.

<sup>31</sup> Die Kausalabgabe hat den Entstehungsgrund in einer persönlichen Beziehung der bzw. des Pflichtigen zum Gemeinwesen (BGE 92 I 361, E. 3).

<sup>32</sup> Blumenstein, Locher, 2002, S. 4 f.; Vallender, 1976, S. 35.

<sup>33</sup> Blumenstein, Locher, 2002, S. 6 f.; Gmünder, 2010, S. 112.

<sup>34</sup> Hungerbühler, 2003, S. 514; Häfelin, Müller, Uhlmann, 2010, N 2673a; Blumenstein, Locher, 2002, S. 7.

Öffentliche Abgaben können demnach in Steuern, Kausalabgaben und Lenkungsabgaben eingeteilt werden. Kausalabgaben sind zusätzlich nach deren Kostenabhängigkeit zu qualifizieren. Die kostenabhängigen Kausalabgaben stellen ein Entgelt für eine dem Abgabepflichtigen zukommende Gegenleistung des Staates dar<sup>35</sup>. Die Höhe dieser Abgabe wird durch die dem Staat entstehenden Gesamtkosten<sup>37</sup> begrenzt. Kostenabhängige Kausalabgaben sind z.B. die staatlichen Verwaltungsgebühren oder die Erschliessungsbeiträge, mit welchen die dem Staat für die Erstellung der Erschliessungsanlagen entstehenden Kosten überwältzt werden (Art. 6 Abs. 1 WEG). Kostenunabhängigen Kausalabgaben stehen demgegenüber keine konkreten staatlichen Aufwendungen gegenüber und das Kostendeckungsprinzip ist deshalb nicht anwendbar<sup>38</sup>. Als Kausalabgaben bedürfen aber auch kostenunabhängige Kausalabgaben einer Anknüpfung an eine staatliche Leistung, welche eine Gegenleistung des Abgabepflichtigen rechtfertigt<sup>39</sup>. Mehrwertabgabe und Konzessionsgebühren sind Beispiele von typischen kostenunabhängigen Kausalabgaben<sup>40</sup>.

### **Abgabenhoheit der Kantone und deren Grenzen**

Die Kantone sind grundsätzlich mit Ausnahme der in der Bundesgesetzgebung abschliessend geregelten indirekten Steuern und den obligatorisch zu erhebenden direkten Steuern frei, zusätzliche Abgaben einzuführen und zu erheben (Art. 3 i.V.m. Art. 134 Abs. 1 BV). Grenzen sind Abgabelösungen insofern gesetzt, als die Grundrechte zu beachten sind. Im Abgabenrecht generell zu berücksichtigen ist das Legalitätsprinzip (Art. 127 Abs. 1 BV; § 117 Abs. 1 KV/AG), der Grundsatz der rechtsgleichen Besteuerung (Art. 8 BV), das aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV) abgeleitete Äquivalenzprinzip, die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 Abs. 1 BV) und die Eigentumsgarantie (Art. 26 Abs. 1 BV)<sup>41</sup>. Soweit es die Art der Steuer zulässt, müssen zusätzlich die Grundsätze der Allgemeinheit und der Gleichmässigkeit der Besteuerung sowie der

---

<sup>35</sup> Blumenstein, Locher weisen auf die Bedeutsamkeit der Unterscheidung zwischen Steuer und Lenkungsabgabe hin, da der Bund zur Erhebung einer Steuer einer expliziten Ermächtigung in der Verfassung bedarf. Im Gegensatz dazu darf er Lenkungsabgaben nach vorherrschender Ansicht auch im Rahmen einer entsprechenden Sachkompetenz (z.B. Umweltschutz, Landwirtschaft) erheben (Blumenstein, Locher, 2002, S. 7). Im vorliegenden Kontext ist diese Unterscheidung allerdings kaum von Bedeutung, da der Kanton Aargau keinen Verfassungsvorbehalt zur Einführung neuer kantonalen Steuern kennt (§ 117 Abs. 1 KV/AG). Die Unterscheidung macht aber dennoch Sinn, da der Fiskalzweck und damit die vorgenommene Unterscheidung zwischen Lenkungsabgabe und Steuer in der Akzeptanz der Abgabe durchaus Bedeutung zukommt.

<sup>36</sup> Widmer, 1988, S. 50.

<sup>37</sup> Die schweizerische Lehre und Rechtssprechung gehen einheitlich vom Gesamtkostendeckungsprinzip aus (Widmer, 1988, S. 50). Eine Einzelkostendeckung wäre grundsätzlich auch denkbar, könnte aber zu hohem Erhebungsaufwand und im Einzelfall auch zu sehr hohen Abgaben führen, so dass die abgabepflichtige Person auf die Inanspruchnahme der staatlichen Leistung verzichten würde (Vallender, 1976, S. 69).

<sup>38</sup> Widmer, 1988, S. 50 f.

<sup>39</sup> Vallender, 1976, S. 73; Blumenstein, Locher, 2002, S. 3.

<sup>40</sup> Wyss, 2009, S. 14; Widmer, 1988, S. 50 f.

<sup>41</sup> Aus der Eigentumsgarantie wird das Verbot der konfiskatorischen Besteuerung abgeleitet.

Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit sowie das Verbot der interkantonalen Doppelbesteuerung Beachtung geschenkt werden (Art. 127 Abs. 1 und 3 BV).

Kostenabhängige Kausalabgaben, welche das Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip einhalten, sind grundsätzlich unproblematisch. Sie verteilen nur die in einem Sachbereich entstehenden Kosten (Kostendeckungsprinzip) verursachergerecht<sup>42</sup> auf die Bezügerinnen und Bezüger einer staatlichen Leistung bzw. auf die durch eine staatliche Massnahme bevorzugten Personen. Die verursachergerechte Ausgestaltung und die Tatsache, dass durch die Abgaben nur die dem Staat in einem Sachbereich entstehenden Kosten gedeckt werden, rechtfertigen die Abgabenerhebung.

Bei kostenunabhängigen Kausalabgaben kommt dem Äquivalenzprinzip herausragende Bedeutung zu. Die Abgabe muss in einem vernünftigen Verhältnis zu dem aus der Beziehung zur Abgabeverpflichtung herrührenden (Sonder-)Vorteil der abgabepflichtigen Personen stehen. Die maximale Grenze der Höhe der Abgabepflicht liegt im Gegenwert des erlangten Vorteils (z.B. Preis, der für die Nutzung eines Parkplatzes marktüblich bezahlt wird, oder erlangter Mehrwert einer Einzonung).

### ***Schaffung von Märkten***

Die Schaffung von Märkten verlangt definitionsgemäss eine Zertifizierung von bestimmten Rechten und deren Kontingentierung. In rechtlicher Hinsicht sind die Grundrechte der Wirtschaftsfreiheit und der Eigentumsfreiheit sowie die freie Wirtschaftsordnung näher zu betrachten<sup>43</sup>. Diesbezüglich stellen sich vielfältige Fragen, insbesondere ob der Kanton rechtlich die Kompetenz hat, Nutzungsrechte zu verleihen, zu kontingentieren und auf einem Markt handeln zu lassen. Die rechtliche Beurteilung hängt eng mit der konkreten Ausgestaltung und inhaltlichen Festlegungen des Modells zusammen. Darauf wird deshalb nachfolgend im konkreten Sachzusammenhang tiefer eingegangen.

### ***Freiwillige Ansätze***

Freiwillige Ansätze basieren auf gegenseitiger Zusammenarbeit und Kooperation zwischen den verschiedenen Akteuren der Raumplanung. Wichtige Voraussetzungen dabei sind die Schaffung von vollständiger und frühzeitiger Information sowie Transparenz in den (staatlichen) Entscheidungsprozessen<sup>44</sup>. Unter Berücksichtigung des Datenschutzes bestehen insoweit die gesetzlichen Grundlagen, die interessierten Personen frühzeitig und aktiv zu informieren und damit Transparenz zu schaffen (vgl. dazu §§ 4 f. IDAG/AG, zur Pflicht der Verwaltung

---

<sup>42</sup> Das Äquivalenzprinzip erlaubt eine Abweichung vom reinen Verursacherprinzip insoweit, als eine Pauschalisierung möglich ist. Die Kausalabgabe muss aber in einem vernünftigen Verhältnis zur staatlichen Leistung oder zum gewährten Vorteil stehen.

<sup>43</sup> Epiney, 2003, S. 8 – 10.

<sup>44</sup> Ruch, 2008, S. 29.

die Öffentlichkeit über Tätigkeiten von allgemeinen Interesse zu informieren und zum Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten).

Neben Schaffung von Transparenz und Information besteht im Rahmen freiwilliger Ansätze auch das Bedürfnis auf vertragliche Sicherstellung getroffener Lösungen. Die herrschende Lehre anerkennt, dass der Abschluss eines Vertrages zwischen dem Staat und Privaten keiner ausdrücklichen, gesetzlichen Ermächtigung bedarf<sup>45</sup>. Vertragliches Handeln muss sich aber selbstverständlich an die Vorgaben von Gesetz und Verfassung halten und darf ihnen nicht widersprechen<sup>46</sup>. Eine vermehrte Anwendung von vertraglichen Lösungen bedingt jedoch, das Instrument sowie die Voraussetzungen und Grenzen der Anwendung<sup>47</sup> in einem formellen Gesetz zu regeln.

Vertragliche Regelungen können auch in Grundrechte insbesondere von nicht Vertragsparteien eingreifen. Zu denken ist dabei konkret an eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit (Beschränkung des Wettbewerbs durch Bevorzugung einer am Wettbewerb teilnehmenden Person) und der Rechtsgleichheit (Verweigerung einer analogen Vertragslösung trotz eines massgeblich gleichen Sachverhalts)<sup>48</sup>. Bei der Anwendung von vertraglichen Lösungen ist diesen Umständen, unabhängig der gesetzlichen Ermächtigung, Rechnung zu tragen.

### **3 RPG Teilrevision und Auswirkungen auf den Kanton Aargau**

#### **3.1 Auswirkungen der RPG-Teilrevision**

In den vorstehenden Kapiteln wurde in allgemeiner Weise dargelegt, dass die hoheitlich geprägte Raumplanung an ihre Grenzen stösst und dass anreizorientierte Instrumente als Ergänzung der hoheitlich regulierten Raumplanung ergriffen werden können. Im vorliegenden Kapitel sollen nun die (neu geschaffenen) Vorgaben des RPG und der RPG-Teilrevision in Bezug darauf beleuchtet werden, wie sich ihre Umsetzung auch mit anreizorientierten Instrumenten bewerkstelligen lässt, und in den Kontext der sich daraus ergebenden kantonalen Herausforderungen der Umsetzung gestellt werden.

Die am 15. Juni 2012 von den Räten verabschiedete und am 3. März 2013 vom Volk angenommene RPG-Teilrevision ist als indirekter Gegenvorschlag zur Volksinitiative "Raum für Mensch und Natur (Landschaftsinitiative) konzipiert und nimmt die Themen der Landschaftsinitiative

---

<sup>45</sup> Ruch, 2008, S. 31; Häfelin, Müller, Uhlmann, 2010, N 1068 - 1073a; Müller, 2007, 26 - 29.

<sup>46</sup> Müller, 2007, S. 30.

<sup>47</sup> Müller betont, dass der Vertragsinhalt auf einem genügend bestimmten Rechtssatz beruhen muss (Müller, 2007, S. 29 - 36).

<sup>48</sup> Epiney, 2003, S. 13.

auf. Zentrales Element der RPG-Teilrevision ist die Stärkung der hoheitlichen Planung, insbesondere der Richtplanung (Art. 8 und 8a nRPG), verbunden mit einer klaren Verschärfung der Vorgaben zur Festlegung des Baugebiets (Art. 15 nRPG).

Auch die geänderten Zielvorgaben des RPG (Art. 1 und 3 nRPG) zeigen, dass die Themen des Verbrauchs der knappen Ressource Boden (d.h. die Bauzonendimensionierung) und der geordneten Besiedlung des Landes (d.h. die Siedlungsentwicklung) eine Stärkung erfahren haben. Im weitesten Sinn geht es bei beiden Themen um die haushälterische und geordnete Besiedlung des Landes. Der Gesetzgeber hat damit die Raumplanungsziele nur punktuell geändert. Etwas grundlegend Neues ist nicht hinzugekommen, eine klare Schärfung der Zieldefinition hat aber stattgefunden. Deutlich erkennbar ist weiter, dass dem Aspekt bzw. der Qualität der Siedlungsentwicklung und der Bauzonendimensionierung mehr Gewicht beigemessen werden soll.

Das RPG befasst sich aber nicht nur mit den Zielvorgaben. Als Grundsatzgesetz gibt das RPG auch zu ergreifende Instrumente und deren Mindestanforderungen vor (Tabelle 1). Bezüglich der konkreten Umsetzung der einzelnen Instrumente belässt das RPG den Kantonen weiterhin eine Vielzahl von Handlungsoptionen, auch wenn die Teilrevision den kantonalen Handlungsspielraum klar einschränkt. Davon betroffen ist insbesondere die Mehrwertabschöpfung (Art. 5 nRPG)<sup>49</sup>.

Im Rahmen der Umsetzung der RPG-Teilrevision muss der Kanton Rücksicht auf die in der Tabelle 1 grau dargestellten Änderungen nehmen. Als hoheitliches Instrument der Raumplanung muss er den Bereich Siedlung des Richtplans überarbeiten und die Einhaltung der Kriterien zur Neueinzonung sicherstellen.

---

<sup>49</sup> Vgl. dazu auch die detaillierte Entstehungsgeschichte: Speck, 2012, S. 1 f., 10.

Tabelle 1: Überblick über die instrumentellen Mindestanforderungen des RPG

RPG (Art)	Instrument / Massnahme	Thema	Inhaltliche Vorgaben und Änderungen	Gestaltungs- spielraum	Anreiz- orientiert
5	Mehrwertab- schöpfung.	Haushälterische Bodennutzung.	Mindestabgabe.	Mittel (Abga- benhöhe und tw. Abgabensub- strat).	Ja.
6, 8, 8a	Richtplan.	Umfassend.	Erweiterte Grundlagenerarbeitung. Aufzeigen der räumlichen Entwick- lung, gegenseitige Abstimmung der Tätigkeiten, Erarbeitung eines Pro- gramms. Bereich Siedlung: Bestimmung Ge- samtumsiedlungsfläche und regionale Verteilung, Abstimmung Siedlung und Verkehr, Bewirkung Siedlungs- entwicklung nach innen, Sicherstel- lung Bauzonendimensionierung und Stärkung Siedlungserneuerung.	Klein bzgl. inhalt- licher Vorgaben; mittel bis gross bzgl. hoheitlicher Steuerung.	Nein.
15	Zonenplan.	Bauzonendi- mensionierung.	Baulandbedarf; Eignung; Mobilisie- rung innere Nutzungsreserven; Ver- fügbarkeit.	Gering.	Nein.
15a, 20	Baulandver- fügbarkeit, Baupflicht.	Siedlungsent- wicklung nach innen.	Landumlegung und Baupflicht.	Gross.	Teilweise.
19	Erschliess- ungsabgaben.	Haushälterische Bodennutzung, Allokation der Bauzonen.	Keine.	Gross.	Ja.

Quelle: Eigene Darstellung. Änderungen bedingt durch RPG-Teilrevision sind grau hinterlegt.

Als neue anreizorientierte Instrumente muss der Kanton die Mehrwertabgabe einführen und Vorschriften zur Förderung der Baulandverfügbarkeit erlassen. Als weiteres Element ist auch die konkrete Ausgestaltung der nicht geänderten anreizorientierten Instrumente zu analysieren und auf inhaltliches Verbesserungspotentials zu überprüfen (dazu gehören die Erschliessungsabgaben gemäss Art. 19 Abs. 2 RPG).

In politisch gesellschaftlicher Hinsicht geht es im Rahmen der Umsetzung der RPG-Teilrevision nicht darum, losgelöst von der Revision gänzlich neue anreizorientierte Instrumente zu entwickeln, die eine erhebliche Auswirkung auf die wirtschaftliche Ordnung haben. In dieser Hinsicht kommen anreizorientierten Instrumenten im Sinn der Schaffung von Märkten weniger Bedeutung zu. Der Vollständigkeit halber wird darauf trotzdem kurz eingegangen.

## 3.2 Betroffenheit des Kanton Aargau

Das Baugebiet des Kantons misst insgesamt rund 20'000 ha (15% der Gesamtfläche von 140'358 ha), wovon gemäss Bauzonenstatistik ein Anteil im Bereich von 2'364 bis 3'501 ha und gemäss der kantonalen Erhebung 2'800 ha (davon 1'700 ha in Wohn- und Mischzonen) noch nicht überbaut sind. Insbesondere die Wohn- und Mischzonen und die Zonen für öffentliche Bauten und Anlagen weisen, gemessen am Schweizerischen Durchschnitt, mit 88% einen relativ hohen Überbauungsgrad auf, während in den Industrie- und Gewerbebezonen nur 77% der Fläche baulich genutzt wird. Prozentual die grössten Reserven liegen im Südaargau (aargau-süd-impuls, Suhrental). Mengenmässig die grössten Reserven weisen die Regionen Fricktal und Lenzburg-Seetal aus. Die städtischen Regionen Baden und Aarau weisen dagegen mit Werten von über 90% den höchsten Überbauungsstand in den Wohnzonen aus.

Die Ausschöpfung der Nutzungskapazität der Bauzonen ist demgegenüber unterdurchschnittlich: Sowohl die Bauzonenfläche pro Einwohner ( $348 \text{ m}^2/\text{E}$ ) als auch die Bauzonenfläche pro Einwohner und Beschäftigten ( $249 \text{ m}^2/\text{E+B}$ ) liegen deutlich über den nationalen Durchschnittswerten von  $309 \text{ m}^2/\text{E}$  bzw.  $208 \text{ m}^2/\text{E+B}$ <sup>50</sup>. Alle benachbarten Kantone weisen denn auch einen tieferen Bauzonenflächenverbrauch pro Einwohner (d.h. eine grössere Einwohnerdichte pro Quadratmeter Bauland) auf<sup>51</sup>, wobei der Kanton Solothurn ungefähr denselben Flächenverbrauch aufweist wie der Kanton Aargau.

Um die Betroffenheit des Gesamtkantons von der RPG-Teilrevision zu bestimmen, muss auch der zukünftige Baulandbedarf abgeschätzt werden, welcher massgeblich durch das Bevölkerungswachstum beeinflusst wird. Die Aargauer Bevölkerung nahm in den letzten Jahren zwischen 1 bis 1,5% zu<sup>52</sup>. Die Personenfreizügigkeit und der Druck aus den Metropolitanregionen Basel und Zürich führten im Aargau zu einem positiven Wanderungssaldo. Der Kanton unterschätzte das Bevölkerungswachstum in den letzten Jahren und passte deshalb den Wachstumstrend mehrfach, letztmals im Jahr 2013, gegen oben an<sup>53</sup>. Auch wenn Zuwanderungen aus dem Ausland schwer prognostizierbar und mit einer gewissen Unsicherheit behaftet sind, muss die Raumplanung davon ausgehen, dass der Wachstumstrend anhält. Es muss mit einer gesamtkantonalen Bevölkerungszunahme von zwischen 0,8 und 1 % jährlich gerechnet werden und Lösungen für die verträgliche Aufnahme von mindestens 150'000 zusätzlichen Einwohnerinnen und Einwohner bis ins Jahr 2035 bereitgehalten werden. Regional vom Bevölkerungswachstum stark betroffen sind das Untere Bünzthal, Lenzburg-Seetal und Aarau.

---

<sup>50</sup> Quellen: ARE, 2013b, Resultat CH und Faktenblatt AG; BVU, 2013a; S. 1–3 und 9–17.

<sup>51</sup> ZH: 222; BE 296; LU: 298, SO: 347, BS: 114 und BL: 265 (Quelle: ARE, 2013b, Resultate CH).

<sup>52</sup> Quelle: Statistik Aargau, Bevölkerungsstatistik 2012.

<sup>53</sup> Quelle: Statistik Aargau, 2013. Bereits im Rahmen der Bevölkerungsprognose von 2009 rechnete der Kanton mit einer Bevölkerungszunahme bis ins Jahr bis 2035 um 145'000 zusätzliche Einwohnerinnen und Einwohner (Statistisches Amt Aargau, 2009, S. 12).

In der Gesamtbilanz wird deshalb der Kanton Aargau in der nächsten Planungsperiode keine grossflächigen Auszonungen vornehmen müssen. In einzelnen Regionen (Baden, Aarau), welche unter hohem Bevölkerungsdruck standen und immer noch stehen, werden die Voraussetzungen für die Einzonung zusätzlicher Flächen nach Massgabe von Art. 15 nRPG mit grosser Wahrscheinlichkeit möglich sein. In diesem Sinn betreffen die gesetzlichen Vorgaben auf Reduktion der überdimensionierten Bauzonen (Art. 15 Abs. 2 nRPG) nicht den Gesamtkanton, sondern nur einzelne Regionen und Gemeinden.

Im Rahmen der Umsetzung der RPG-Teilrevision sollte sich der Kanton deshalb prioritär den Themen Siedlungsentwicklung nach innen (Umnutzung und Verdichtung im Bestand) und der besseren Allokation der Bauzonenreserven annehmen.

## 4 Umsetzung der RPG-Teilrevision im Kanton Aargau

Nachfolgend werden zuerst die im RPG direkt vorgegebenen anreizorientierten Instrumente der Mehrwertabschöpfung und der Erschliessungsbeiträge behandelt. Danach erfolgt eine Betrachtung der Instrumente zum Thema Baulandverfügbarkeit und Siedlungsentwicklung nach innen sowie der Zusammenarbeit und der Durchsetzung. Letztlich wird die Möglichkeit der Schaffung von Märkten beurteilt.

### 4.1 Mehrwertabschöpfung

#### 4.1.1 Einführung und ökonomische Betrachtungsweise

Das nRPG verpflichtet die Kantone, erhebliche Planungsvorteile mit einem Mindestsatz von 20% auszugleichen, wollen sie nicht ein Bauzonenveränderungsverbot riskieren (Art. 38a Abs. 5 i.V.m. Abs. 5 nRPG). Zur Disposition der Kantone steht nur noch Wahl und Ausgestaltung des Abschöpfungsinstrumentes (s. u. Ziff. 4.1.2).

Ökonomischer und rechtspolitischer Hintergrund der Mehrwertabgabe ist die Schaffung eines Rechts- und Lastenausgleichs<sup>54</sup>. Planungsvorteile haben nichts mit der ökonomischen Leistung der profitierenden Person zu tun. Sie fallen ohne ihr Zutun durch eine Planungsmassnahme der öffentlichen Hand an. Dieser Zufallsgewinn oder "Wind-Fall-Profit" steht nicht in einem Zusammenhang mit der Wirtschaftsleistung der Eigentümerinnen und Eigentümer der Liegenschaften. Gründe der Rechtsgleichheit und der Gerechtigkeit sprechen damit klar für eine Abschöpfung dieser Vorteile. Bei der Mehrwertabschöpfung geht es damit in erster Linie um den

---

<sup>54</sup> Riva, 2010, N 11.



Ausgleich dieses externen Ertrages<sup>55</sup>. Da die Mehrwertabgabe lediglich einen Teil des Zufallsgewinns zu Gunsten der öffentlichen Hand abschöpft, führt sie kaum zu einer Erhöhung der Immobilienpreise<sup>56</sup>. Sie macht jedoch Neueinzonungen finanziell weniger lukrativ und kann insoweit der Mobilisierung von Baulandreserven dienen.

#### 4.1.2 Instrumente zur Auswahl

Planungsbedingte Vorteile können konzeptionell nicht nur in Form einer Mehrwertabgabe (kostenunabhängige Kausalabgabe in Form einer Vorzugslast<sup>57</sup>), sondern auch als Grundstücksgewinnsteuer mit Zweckbindung oder durch öffentlich-rechtliche Verträge abgeschöpft werden<sup>58</sup>. Art. 5 nRPG änderte grundsätzlich nichts an dieser konzeptionellen Gestaltungsfreiheit der Kantone<sup>59</sup>. Das kantonale Recht muss aber die Einhaltung der gesetzlichen Mindestanforderungen bei der Wahl des Instrumentes sicherstellen (Art. 15 Abs. 1<sup>bis</sup> – 1<sup>quater</sup> und 1<sup>sexies</sup> nRPG).

#### **Grundstückgewinnsteuer**

Die Grundstückgewinnsteuer ist eine Sondersteuer, die bei der Veräusserung oder einem der Veräusserung eines Grundstückes gleichgestellten Tatbestand anfällt und den Veräusserungsgewinn besteuert (Art. 12 Abs. 1 f. StHG; §§ 95 f. StG/AG). Die Grundstückgewinnsteuer ist damit eine Kapitalgewinnsteuer und die einzige Steuer in der Schweiz, welche private Kapitalgewinne (mit-)erfasst<sup>60</sup>. Den Kantonen wird im Übrigen die Wahl gelassen, ob sie auch die Grundstückgewinne des Geschäftsvermögens der Grundstückgewinnsteuer als Sondersteuer unterstellen wollen (monistisches System), oder ob die Grundstückgewinnsteuer nur die (sonst nicht besteuerten) privaten Kapitalgewinne erfasst, welche durch Veräusserung von Grundstücken des Privatvermögens entstehen (dualistisches System) (Art. 12 Abs. 4 StHG).

Der zu versteuernde Gewinn entspricht dem Wertzuwachs eines Grundstückes über eine gewisse Zeit, d.h. dem Verkaufserlös abzüglich der Anlagenkosten (Erwerbspreis bzw. Ersatzwert und die seither getätigten Aufwendungen)<sup>61</sup>. Da der zu versteuernde Veräusserungsgewinn

---

<sup>55</sup> Gmünder, 2008, S. 116.

<sup>56</sup> Müller-Jentsch, 2013, S. 7 f.; Bühlmann et. al., 2013, S. 2 f.; Müller-Jentsch, Gmünder, 2013, S. 51.

<sup>57</sup> Die Vorzugslast knüpft an den wirtschaftlichen Sondervorteil an, der durch eine Planungsmaßnahme entsteht (Vallender, 1976, S. 97). Bei der Mehrwertabgabe werden dabei nicht die Planungskosten des Gemeinwesens verlegt - wie dies bei einer kostenabhängigen Kausalabgabe der Fall wäre - sondern der durch die Planungsmaßnahme erlangte Mehrwert wird einer Abschöpfung zugeführt.

<sup>58</sup> Egloff, 2008, S. 4-6.

<sup>59</sup> Im Rahmen der parlamentarischen Debatte zum nRPG wurde mehrfach darauf hingewiesen, dass eine Abschöpfung planungsbedingter Vorteile über die Grundstückgewinnsteuer oder über Verträge weiterhin erlaubt sei (AB 2011 S 1176, Votum Diener; AB N 2012 126 f., Votum Fässler; AB N 128, Votum von Graffenried; AB N 129, Votum Leuthard). Gleichzeitig wurde aber auch auf die neuen gesetzlichen Mindestvorgaben hingewiesen (AB 2012 N 1229, Votum von Graffenried).

<sup>60</sup> Höhn, Waldburger, 2001, S. 559.

<sup>61</sup> Art. 12 Abs. 1 StHG. Bühlmann et. al., 2013, S. 8 f.

auch die Planungsvorteile mitumfasst und die Kantone auch die Erzielung eines Planungsmehrwertes als steuerauslösenden Tatbestand bezeichnen können (Art. 12 Abs. 2 lit. e StHG), ist die alle Grundstücksgewinne erfassende monistisch ausgestaltete Grundstückgewinnsteuer geeignet, den in Art. 5 Abs. 1 RPG vorgeschriebenen Planungsausgleich umzusetzen<sup>62</sup>.

Eine Grundstückgewinnsteuer als gesetzeskonforme Mehrwertabschöpfung i.S.v. Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG bedingt aber, dass der Veräusserungsgewinn mindestens mit einem Steuersatz von 20% belastet wird<sup>63</sup> und ein Anteil der Erträge der Grundstückgewinnsteuer zweckgebunden verwendet wird. Dies kann bei einer monistischen Grundstückgewinnsteuer relativ einfach umgesetzt werden, indem der tiefste Steuersatz der Grundstückgewinnsteuer nach Berücksichtigung des Besitzdauerabzuges bei 20% festgesetzt und mindestens der Ertragsanteil, welcher der Mindestabgabe entspricht, für eine zweckgebundene Sonderfinanzierung verwendet wird.

Im dualistischen System der Grundstückgewinnsteuer unterliegen nur die Grundstücksgewinne von Privatliegenschaften und von land- und forstwirtschaftlichen Grundstücken der Grundstückgewinnsteuer; die übrigen Grundstücksgewinne (Geschäftsliegenschaften) werden mit der Einkommens- oder Gewinnsteuer ordentlich besteuert (Art. 12 Abs. 1 und 4 StHG; § 95 Abs. 2 StG/AG). Der Wertzuwachsgehalt von Geschäftsliegenschaften wird nicht gesondert erhoben, sondern er ist Teil des Einkommens einer selbständig erwerbenden natürlichen Person bzw. des Gewinns einer juristischen Person. Mit anderen Worten ausgedrückt bestimmt das Gesamteinkommen bzw. der Gesamtgewinn die Besteuerung. Die Durchsetzung eines Mindestabgabesatzes erweist sich deshalb als schwierig, da der effektive Steuersatz nicht bloss von der Veräusserung des Grundstückes abhängt<sup>64</sup>. Ein Grundstücksgewinn kann dabei auch mit Verlusten verrechnet werden, welche das steuerbare Einkommen oder den steuerbaren Gewinn auf null reduzieren können.

Aber auch ohne Möglichkeit der Verlustverrechnung kann mit der Einkommens- oder Gewinnsteuer der Mindestabgabesatz i.S.v. Art. 15 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG nicht durchwegs sichergestellt werden. Die kantonalen und kommunalen Einkommens- oder Gewinnsteuern sind progressiv ausgestaltet (Art. 127 Abs. 2 BV) und betragen häufig weniger als 20% des Bruttoeinkommens

---

<sup>62</sup> Egloff, 2008, S. 5 f. Bühlmann, Perregaux Du Pasquier und Kissling anerkennen zwar, dass ein planerischer Mehrwert auch über eine Grundstückgewinnsteuer ausgeglichen werden kann. Sie weisen - nicht ganz widerspruchsfrei dazu - aber darauf hin, dass die Grundstückgewinnsteuer nicht geeignet sei, erhebliche planungsbedingte Vorteile im Sinne des Gesetzgebungsauftrags des Bundes angemessen abzuschöpfen (Bühlmann et. al., 2013, S. 9). Ohne weiteres zuzustimmen ist den Autoren, dass die aktuelle Ausgestaltung der Grundstückgewinnsteuer in den Kantonen keine gesetzeskonforme Mehrwertabschöpfung i.S.v. Art. 5 Abs. 1 ff. (n)RPG darstellt (Bühlmann et. al., 2013, S. 9). Dies bereits deshalb, weil die Kantone von der Möglichkeit der Definierung eines steuerauslösenden Tatbestandes i.S.v. Art. 12 Abs. 2 lit. e StHG keinen Gebrauch machen, was erst eine systematische Abschöpfung aller planungsbedingter Mehrwerte ermöglichen würde.

<sup>63</sup> Der Kanton Zürich belastet z.B. Gewinne über Fr. 100'000.-- mit 40%, wobei bei einer Besitzdauer von 20 Jahren ein Abzug von 50% gewährt wird. Der Grenzsteuersatz beträgt damit im Kanton Zürich bei Gewinnen über Fr. 100'000.-- bereits heute 20% (§ 225 StG/ZH; Egloff, 2008, S. 13).

<sup>64</sup> Riva, 2010, N 54.

oder des Gewinns<sup>65</sup>. Die Erfassung der Grundstückgewinne des Geschäftsvermögens über die Einkommens- und Gewinnsteuer steht einer gesetzeskonformen Mehrwertabschöpfung konzeptionell entgegen. Eine dualistische ausgestaltete Grundstückgewinnsteuer ist damit im Grundsatz nicht geeignet, die Mehrwertabschöpfung i.S.v. Art. 5 nRPG umzusetzen.

### **Mehrwertabgabe**

Die Mehrwertabgabe ist eine kostenunabhängige Kausalabgabe, mit welcher ein wirtschaftlicher Sondervorteil (in casu ein Planungsvorteil) abgeschöpft wird. Die Mehrwertabgabe ist damit eine speziell für die Mehrwertabschöpfung entwickelte Abgabe und kann demnach ohne weiteres so ausgestaltet werden, dass die Minimalvorschriften des Bundes erfüllt werden. Es ergeben sich bezüglich der einzuhaltenden Mindestvorschriften kaum konzeptionelle Umsetzungsprobleme.

### **Vertragliche Lösungen**

Der Ausgleich von Planungsvorteilen kann auch über öffentlich-rechtliche Verträge stattfinden. Die Kantone Bern (Art. 142 BauG/BE), Graubünden (Art. 19 Abs. 3 KRG/GR), Obwalden (Art. 28a Abs. 2 BauG/OW), Glarus (Art. 33 RBG/GL) und Fribourg (Art. 48 RPBG/FR) sehen eine solche Regelung ausdrücklich vor<sup>66</sup>, während in anderen Kantonen die Gemeinden entsprechende in den kantonalen Gesetzen offenstehende Handlungsspielräume ausnutzen dürfen und eigenständige Regelungen zum Mehrwertausgleich erlassen können<sup>67</sup>.

Das Objekt der vertraglichen Abschöpfung kann wie bei der Mehrwertabgabe der Planungsvorteil sein. Die Bestimmung des Planungsmehrwertes und der geschuldeten Abgabe erfolgt einzelfallsbezogen durch eine vertragliche Vereinbarung zwischen Grundeigentümerschaft und Gemeinden. Im Fall des Scheiterns der Verhandlungen kann eine hoheitliche Festsetzung vorbehalten bleiben.

Konzeptionell können die Mindestvorschriften des nRPG auch durch eine in erster Linie vertragliche Lösung sichergestellt werden. Das Bundesrecht verlangt aber eine Möglichkeit des Staates zu schaffen, die Mehrwertabschöpfung hoheitlich festzulegen<sup>68</sup>. Unter diesen einschrän-

---

<sup>65</sup> Im Kanton Aargau liegt die Gewinnsteuer bei einem Steuerfuss von derzeit 164% der einfachen Staatssteuer deutlich unter 20% des Reingewinns (§ 75 StG/AG) (Aargau Services, 2012, S. 3). Der Einkommenssteuersatz (einfache Steuer) liegt zwischen 0 und 11,25% (§ 43 StG/AG). Bei einem Steuerfuss des Kantons von derzeit 109% und Gemeindesteuern zwischen 65 und 125% kann die Mindestabgabe auch bei der maximalen Steuerbelastung (Einkommen über Fr. 320'000) nicht durchgängig sichergestellt werden.

<sup>66</sup> VLP-ASPAN, 2012.

<sup>67</sup> Vgl. dazu für den Kanton Aargau: Ziff. B 8 M-BNO/AG.

<sup>68</sup> Verschiedene Lösungen sind denkbar: Eine hoheitliche Festsetzung kann direkt durch den involvierten Gemeinderat erfolgen. Es kann aber auch vorgegeben werden, dass eine nicht in die Vertragsverhandlung involvierte kantonale Behörde auf Begehren einer Vertragspartei den Mehrwertausgleich hoheitlich festsetzt.

kenden Voraussetzungen kann auch mit einer vertraglichen Lösung die Mehrwertabschöpfung umgesetzt werden.

#### 4.1.3 Geeignetes Instrument für den Kanton Aargau

Die Grundstückgewinnsteuer wird im Kanton Aargau nach dem dualistischen System erhoben (§ 95 Abs. 2 StG/AG). Gar nicht erfasst von der Grundstückgewinnsteuer werden demnach Grundstücksgewinne auf dem Geschäftsvermögen. Gewinne auf privaten Liegenschaften werden nach Massgabe der Besitzdauer zwischen 5% (ab dem vollendeten 25. Besitzjahr) und 40% (bei weniger als einem Besitzjahr) besteuert. Die Steuer fällt derzeit ab dem vollendeten 11. Besitzjahr unter die gesetzliche Minimalvorschrift von Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG. Die Grundstücke des Geschäftsvermögens

Der Kanton Aargau verfügt noch über keine in einem kantonalen Erlass festgeschriebene Mehrwertabgabe. Eine Mehrwertabgabe ist anlässlich der Baugesetzrevision im Jahr 2009 in der Schlussabstimmung knapp gescheitert.

Die vertragliche Mehrwertabschöpfung ist im kantonalen Recht nicht verankert. Trotzdem ist akzeptiert, dass die Gemeinden planungsbedingte Mehrwerte durch öffentlich-rechtliche Verträge abschöpfen dürfen. Der Kanton genehmigte auch eine BNO-Bestimmung, welche den Gemeinderat zur hoheitlichen Festsetzung eines Mehrwertausgleichs ermächtigt<sup>69</sup>. Der Regierungsrat betraute damit die Gemeinden ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage, Art. 5 Abs. 1 RPG umzusetzen.

Die Vor- und Nachteile der drei Varianten lassen sich bezogen auf den Kanton Aargau wie folgt zusammenstellen:

---

<sup>69</sup> § 5 BNO der Gemeinde Wohlenschwil vom 18. November 2011 (genehmigt vom Regierungsrat am 7. März 2012). Die Regelung der Gemeinde Wohlenschwil fand weiter Aufnahme in der M-BNO/AG, welche Empfehlungscharakter hat (vgl. zum Ganzen auch: Ecoplan, 2013, S. 25 - 27).

Tabelle 2: Vor- und Nachteile von Mehrwertabschöpfungsinstrumenten.

	Vorteile	Nachteile
<b>Grundstückgewinnsteuer</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Wiederkehrende, zweckgebundene Einnahmen<sup>70</sup>.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Komplette Umgestaltung der Grundstückgewinnsteuer (Wechsel zum monetarischen System und Teilzweckbindung<sup>71</sup>).</li> <li>Besitzdauerabzug beinhaltet Gefahr der Baulandhortung.</li> <li>Steuersatzerhöhungen bei langer Besitzdauer von bis zu 15% notwendig.</li> </ul>
<b>Mehrwertabgabe</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Mehrwertabgabe ist kostenunabhängige Kausalabgabe und wird speziell zum Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte geschaffen.</li> </ul>	
<b>Vertragslösungen</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Einzelfalllösungen möglich.</li> <li>Verhandlungsergebnis kann zur grösseren Akzeptanz durch einvernehmliche Lösungen führen.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Gesamtsysteme schlecht überblickbar.</li> <li>Kontrollaufwand zwecks Sicherstellung, dass mind. 20% des Mehrwertes abgeschöpft wird.</li> <li>Gefahr ungleicher Behandlung.</li> <li>Schwierige Justiziabilität.</li> <li>Gegenseitige Druckversuche.</li> </ul>

Quelle: Eigene Tabelle.

Die Mehrwertabschöpfung über die Grundstückgewinnsteuer ist für den Kanton Aargau keine besonders geeignete Lösung, da ein Systemwechsel notwendig wäre. Bei der Grundstückgewinnsteuer dürfte zudem auch die Notwendigkeit einer Steuererhöhung um bis zu 15% auf Ablehnung stossen, zumal die Grundstückgewinnsteuer alle Grundstückgewinne (und nicht nur die planungsbedingten Mehrwerte) umfasst.

Systematische Gründe sprechen klar für die Einführung einer Mehrwertabgabe, mit welcher planungsbedingte Mehrwerte über eine kostenunabhängige Kausalabgabe teilweise ausgeglichen werden. Mehrwerte hängen mit den staatlichen Planungen zusammen und fallen einma-

<sup>70</sup> Die Zweckbindung der Einnahmen der Grundstückgewinnsteuer kann v.a. Kantonen dienen, welche erhebliche Auszonungen vornehmen müssen. Die Grundstückgewinnsteuer fällt nicht nur bei Neueinzonungen an, sondern bei allen Veräusserungstatbeständen. Die Erhöhung des Steuersatzes zum Zweck der Erfüllung der Bundesvorgaben belastet damit auch Planungsgewinne, welche in der Vergangenheit liegen, sofern die Grundstückgewinnsteuer mangels steuerauslösenden Tatbestands oder wegen Steueraufschubs noch nicht erhoben wurde. Das System Grundstückgewinnsteuer ermöglicht mit der notwendigen Steuersatzerhöhung insofern teilweise eine "nachträgliche" Abschöpfung von Planungsmehrwerten.

<sup>71</sup> Mind. der Anteil der Grundstückgewinnsteuer, welche aus dem Planungsmehrwert resultiert, muss zweckgebunden (Art. 5 Abs. 1<sup>ter</sup> nRPG) verwendet und einer Spezialfinanzierung zugeführt werden.

lig an. Es rechtfertigt sich daher, die Planungsvorteile gesondert von der Grundstückgewinnsteuer, welche nicht nur die Zufallsgewinne umfasst, abzuschöpfen.

Vertragslösungen erschweren die systematische, einheitliche Abschöpfung der Mehrwerte. Sie verursachen einen höheren Verwaltungsaufwand durch Verhandlungen, Durchsetzung und Kontrolle. Sie stellt damit nicht die am Besten geeignete Variante der Mehrwertabschöpfung dar, zumal ein Handeln durch Verfügung ohnehin nicht ausgeschlossen werden kann.

Nicht ausser Acht zu lassen ist aber, dass der Kanton Aargau vertragliche Mehrwertabschöpfungen der Gemeinden über Ziff. B.8 M-BNO/AG förderte und die Einführung einer neuen kantonalen Lösung von diesen Gemeinden als Eingriff in ihre Autonomie gesehen werden kann. Im Rahmen der konkreten Ausgestaltung einer Mehrwertabgabe ist deshalb zu prüfen, ob und inwieweit der Kanton den Gemeinden einen Gestaltungsspielraum zu überlassen ist.

### **Zwischenfazit**

Für den Kanton Aargau ist eine Mehrwertabgabe in Form einer kostenunabhängigen Kausalabgabe das geeignete Mittel, die erheblichen Planungsvorteile auszugleichen.

#### **4.1.4 Konkrete Ausgestaltung**

Das nRPG regelt nur die Mindestanforderungen an einen Mehrwertausgleich. Die konkrete Ausgestaltung liegt weiterhin bei den Kantonen. Die Kantone haben dabei insbesondere zu entscheiden, ob der Mindestabgabebesatz von 20% erhöht werden soll und ob neben der Neueinzonung zusätzliche Tatbestände der Mehrwertabgabe unterstellt werden sowie wem die Erträge zur Erfüllung welcher raumplanerischen Aufgaben zur Verfügung stehen sollen. Ebenfalls durch den kantonalen Gesetzgeber zu entscheiden ist, ob und gegebenenfalls welche Gestaltungsspielräume er den Gemeinden überlassen will.

#### **Zweckbindung und Verwaltung der Einnahmen der Mehrwertabgabe**

Hintergrund von Art. 5 Abs. 1 RPG war und ist die Schaffung einer gewissen Rechts- und Lastengleichheit<sup>72</sup>. Die neuen Minimalvorgaben knüpfen an die Rechts- und Lastengleichheit an und verpflichten explizit, die Einnahmen der Mehrwertabschöpfung für wichtige Anliegen der Raumentwicklung, insbesondere für die Bezahlung von Entschädigungen aus materiellen Entzweigungen, zu verwenden (Art. 5 Abs. 1<sup>ter</sup> i.V.m. Art. 5 Abs. 2 und Art. 3 Abs. 2 lit. a nRPG)<sup>73</sup>.

Die Reduktion der überdimensionierten Bauzonen betrifft auch den Kanton Aargau, da grosse Bauzonenreserven sich an Orten mit wenig Nachfrage befinden (s.o. Ziff. 3.2). Im Sinne der grundlegenden Ziele der RPG-Teilrevision - der Bekämpfung des Kulturlandverbrauches durch

<sup>72</sup> Riva, 2010, N 11.

<sup>73</sup> Vgl. dazu auch Frey, 2011, S. 7 f.; Staehlin-Witt, 2003, S. 5 f.

Reduktion der überdimensionierten Bauzonen und der damit einhergehenden Lenkung der Siedlungsentwicklung nach innen - scheint es unumgänglich, die Einnahmen der Mehrwertabgabe zuerst für die Mitfinanzierung der notwendigen Reduktion der Bauzonenreserven zu verwenden. Die konsequente Verkleinerung des Baulandes führt denn auch dazu, dass sich die Nachfrage nach Bauland an geeigneten Lagen innerhalb der Bauzonengrenze erhöht und dass der Druck auf die Akteure zunimmt, dieses verfügbar zu machen. Die Reduktion der überdimensionierten Bauzonen dient insoweit durchaus auch der Verfügbarmachung von Bauland.

Die Einnahmen der Mehrwertabgabe sollen deshalb hauptsächlich zur Finanzierung von Auszonungen der überdimensionierten Bauzonenreserven verwendet werden<sup>74</sup>.

Die primäre Nutzung der Mehrwertabgabe zur Mitfinanzierung von Rückzonungen bedingt, dass die Einnahmen aus der Mehrwertabgabe vom Kanton verwaltet und an die entschädigungspflichtigen Gemeinden zurück verteilt werden. Trotz der kantonalen Verwaltung der Gelder stehen die Einnahmen den Gemeinden vollumfänglich zur Verfügung. Die Mehrwertabgabe schafft einen innerkantonalen Lastenausgleich zwischen den Regionen. Diese Mitfinanzierung der Auszonungen dürfte die Gemeinden auch dazu ermuntern, überdimensionierte Bauzonen – trotz allfälliger Entschädigungspflicht – auszonieren.

Ein allfälliger Verzicht auf eine kantonale Verwaltung der Einnahmen würde demgegenüber die Verwendung der Mehrwertabgabe für die Mitfinanzierung von Rückzonungen quasi ausschliessen, da Gemeinden mit überdimensionierten Bauzonen i.S.v. Art. 15 Abs. 4 nRPG keine Einzonungen vornehmen dürfen.

### **Abgabenhöhe**

Die Mindestabgabe von 20% ist tief angesetzt. Gemäss einer Studie von Gmünder ergibt eine Mehrwertabgabe von 25% im Kanton Aargau prognostizierte Einnahmen, welche innerhalb von 5 Jahren entschädigungspflichtige Auszonungen im Umfang von 5 % der überschüssigen Bauzonenreserven finanzieren können<sup>75</sup>. Zwecks Finanzierung von Auszonungen müsste die Mehrwertabgabe deutlich höher angesetzt werden. Eine höhere Mehrwertabgabe würde auch die Attraktivität, Neueinzonungen vorzunehmen, vermindern und damit gleichzeitig die Nutzung der bestehenden Reserven fördern<sup>76</sup>.

Die Frage der Abgabenhöhe kann aber nicht allein auf Grund der wirtschaftlichen Gegebenheiten beurteilt werden. Sie ist im politischen Kontext zu sehen. Der Regierungsrat schlug im Rahmen der Baugesetzrevision 2009 eine Mehrwertabgabe von 30% vor, welche vom Parlament zuerst auf 20% reduziert wurde und schliesslich in der Schlussabstimmung ganz schei-

---

<sup>74</sup> Vgl. dazu Frey, der bedauert, dass der Bundesgesetzgeber keine obligatorische Verwendung der Mehrwertabgabe für die Rückzonungen vorsieht (Frey, 2011, S. 7 f.).

<sup>75</sup> B,S,S., 2011, S. 27.

<sup>76</sup> Botschaft RPG, 2010, S. 1060.

terte<sup>77</sup>. Der politische Wille auf Erhöhung der Mindestabgabe scheint damit gesamtkantonal nicht besonders gross zu sein.

Im Sinne der Subsidiarität der kantonalen Regelung und der Öffnung von Handlungsspielräumen kann der Kanton den Gemeinden explizit erlauben, über die kantonale Mindestregelung hinaus den Abgabesatz zu erhöhen und/oder zusätzlich eine vertragliche Abschöpfung der Planungsvorteile einzuführen<sup>78</sup>. Diese "Einnahmen" würden allein der Gemeinde für zweckgebundene raumplanerische Aufgaben zur Verfügung stehen. Die derart ermöglichte Finanzierung gebietsbezogene Projekte durch die Gemeinde kann die Akzeptanz der Mehrwertabgabe erhöhen<sup>79</sup>. Der Kanton kann den Gemeinden einen grossen Spielraum belassen, da eine Mehrwertabgabe bis zu 60% erlaubt ist<sup>80</sup>.

### **Abgabeauslösende Tatbestände**

Die Mehrwertabgabe muss die Neueinzonungen belasten (Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG). Dem Kanton steht der Entscheid offen, ob er einen Mehrwertausgleich nur für Neueinzonungen oder auch für andere planerische Massnahmen (z.B. Um- oder Aufzonungen) erheben will.

Eine Mehrwertabgabe auf Um- oder Aufzonungen generiert mehr Einnahmen, welche für raumplanerische Anliegen verwendet werden können. Die Belastung von Auf- und Umzonungen kann aber Bestrebungen um Aktivierung der inneren Nutzungsreserven und dem Ziel der Verdichtung entgegenstehen<sup>81</sup>. Grundeigentümerinnen und –eigentümer von unternutzten Arealen könnten sich vereinzelt – zwecks Vermeidung der Abgabe – gegen die entsprechenden Zonenplanänderung aktiv zur Wehr setzen. Auf- und Umzonungen stehen aber auch im Interesse der Grundeigentümerschaft und es ist im Sinne des Rechts- und Lastenausgleichs nicht zu beanstanden, wenn der Mehrwert ausgeglichen wird. Auf Grund von unterschiedlichen Ausgangs- und Interessenlagen ist zu bezweifeln<sup>82</sup>, dass eine kantonale Lösung<sup>83</sup> den grossen (regionalen) Unterschieden des Kantons gerecht wird.

---

<sup>77</sup> Vgl. dazu: Bühlmann, 2011, S. 2 – 5.

<sup>78</sup> Denkbar wäre z.B. eine Vereinbarung über die Erbringung von Sachleistungen (Bau eines öffentlich zugänglichen Spielplatzes u.dgl.).

<sup>79</sup> Ecoplan, 2013, S. 16.

<sup>80</sup> BGE 105 Ia 134, E.3.b.

<sup>81</sup> Bühlmann et. al., 2013, S. 6; Bühlmann, 2009, S. 165.

<sup>82</sup> Beispiel: Die Umzonung eines an gut erschlossener und zentraler Lage liegendes Industrieareal in eine gemischte Wohn- und Gewerbezone ist im hohem öffentlichen Interesse. Ob eine Mehrwertabgabe eine Umzonung behindert, hängt von den konkreten Umständen ab. Eine Behinderung ist wahrscheinlich, wenn die Umzonung die Verlagerung eines existierenden Betriebs bedingt. Anders sieht es aus, wenn das Areal noch nicht bebaut ist und die Umzonung im Zusammenhang mit einem Ausbau des öffentlichen Verkehrs steht (neue Bahn- oder Buslinie, neue Haltestelle). Die Grundeigentümerschaft profitiert – neben des Ausstattungsmehrwertes (Jomini, 2010, N 13 zu Art. 19) - von der Umzonung in ähnlicher Weise wie bei einer Neueinzonung.

<sup>83</sup> Vorgesehen werden könnte z.B. eine geringere Abgabe für Auf- und Umzonungen (Bühlmann, 2009, S. 165).



Kommunale Lösungen können den Unterschieden besser Rechnung tragen. Städte und Gemeinden mit grossen Siedlungsdruck sollen die Möglichkeit erhalten, auch Planungsmehrwerte, welche auf Auf- oder Umzonungen basieren, abzuschöpfen, während Gemeinden mit geringem Wachstum auf einen Mehrwertausgleich verzichten dürfen, um notwendige Auf- und Umzonungen (z.B. Umzonung eines im Zerfall befindlichem Industrieareals) nicht zu behindern. Die Einnahmen sollen vollständig den erhebenden Gemeinden zur Verfügung stehen. Damit setzt der Kanton auch einen Anreiz an die Gemeinden, nicht unbesehen auf eine Mehrwertabgabe auf Auf- und Umzonungen zu verzichten.

Der Kanton sollte deshalb den Gemeinden die Mehrwertabgabe nicht nur bei den Abgabesätzen, sondern auch bei den abgabeauslösenden Tatbeständen öffnen.

#### **Exkurs: Mehrwertabgabe beim Bauen ausserhalb des Baugebiets?**

Ein Anteil von 36% der bebauten Siedlungsfläche der Schweiz liegt in der Landwirtschaftszone, wobei der Anteil der Gebäudeareale (Gebäudeflächen und Gebäudeumschwung, ohne Industrie) ausserhalb der Bauzonen noch 22% der bebauten Fläche beträgt. Demgegenüber wohnen 12% und arbeiten 9% der Bevölkerung ausserhalb der Bauzonengrenze<sup>84</sup>. Der Flächenverbrauch ausserhalb der Bauzonen ist damit - sowohl absolut als auch relativ betrachtet - hoch und verdient daher grosse Beachtung<sup>85</sup>.

BV und RPG verlangen die Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet (Art. 75 Abs. 1 BV, Art. 1 Abs. 1 nRPG). Das Nichtbaugebiet soll vor zonenfremden Überbauungen freigehalten werden und der Sicherstellung der Ernährungsbasis sowie der Erhaltung der Landschaft und des Erholungsraums oder dem ökologischen Ausgleich dienen (Art. 16 Abs. 1 RPG); für solche Zwecke ist die Errichtung von Bauten und Anlagen erlaubt (Art. 16 f. RPG). Weiter dürfen auch positiv oder negativ auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesene Bauten und Anlagen erstellt werden (ordentliche Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 RPG<sup>86</sup>). Darüber hinaus ermöglichen die "erleichterten" Ausnahmegewilligungstatbestände die Umnutzung und den Wiederaufbau von bestehenden, nicht mehr landwirtschaftlich genutzten oder besitzstandgeschützten Bauten und Anlagen (Art. 24a ff. RPG)<sup>87</sup>.

<sup>84</sup> ARE, 2012, S. 6, 15 f.

<sup>85</sup> Dies gilt umso mehr als seit Einführung des RPG die Ausnahmetatbestände des Bauens ausserhalb des Baugebiets stets erweitert wurden, letztmals mit der Standesinitiative des Kantons St. Gallen zum Bauen ausserhalb Baugebiet (Erweiterung des Besitzstandsgarantie i.S.v. Art. 24c RPG, AS 2012 5535) und der parlamentarischen Initiative Darbellay "Pferdehaltung in der Landwirtschaftszone" (Art. 24e nRPG, BBl 2013 2475, Referendumsfrist unbenutzt abgelaufen, noch nicht in Kraft). Insbesondere die Standesinitiative des Kantons St. Gallen führt dazu, dass eine grosse Zahl von zusätzlichen Gebäuden von der Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG profitiert (Muggli, Pflüger, 2013, S. 9, 20).

<sup>86</sup> Dazu gehören insbesondere staatliche Infrastrukturbauten wie Strassen, Brücken, Wege, Versorgungsleitungen (Strom, Wasser, Abwasser) und -anlagen (z.B. Mobilfunkantennen) u. dgl.

<sup>87</sup> Vgl. dazu: Waldmann, Hänni, 2006, N 11 - 18 zu Vorbemerkungen zu Art. 24 ff.

Die Berechtigten erlangen mit der Erteilung einer Ausnahmegewilligung einen erheblichen Mehrwert, da auf dem im Vergleich zu Bauland viel günstigeren Landwirtschaftsland ausnahmsweise eine nicht zonenkonforme bauliche (Um-)Nutzung erlaubt wird. Dies gilt insbesondere bei der Bewilligung von nicht-landwirtschaftlich bedingter Wohnnutzung (Art. 24c f. RPG) und nicht-landwirtschaftlichen Nebenbetrieben (Art. 24b RPG). In finanzieller Sicht ist es deshalb äusserst lukrativ, in der Landwirtschaftszone (d.h. ausserhalb des Baugebiets) eine nicht zonenkonforme bauliche Nutzung einrichten oder erweitern zu können<sup>88</sup>. Ausnahmegewilligungen in der Landwirtschaftszone führen zu einem Vorteil, welcher nichts mit der Wirtschaftsleistung der zonenkonformen Landwirtschaftsbetriebe zu tun hat, sondern der einzig durch die Gewährung der Ausnahmegewilligung anfällt. Der getrennte Bodenmarkt setzt damit einen falschen Anreiz, nicht zonenkonforme Bauten und Anlagen ausserhalb des Baugebiets zu errichten. Die Mehrwertabgabe im Sinne der bundesgesetzlichen Minimalvorschrift führt weiter dazu, dass die finanzielle Disparität noch erhöht wird, da bei Neueinzonungen neu mind. 20% des Mehrwerts abgeschöpft werden müssen, während der erhebliche Mehrwert durch Erteilung einer Ausnahmegewilligung von der Minimalvorschriften von Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG nicht erfasst wird.

Dies zeigt, dass auch dem Bauen ausserhalb der Bauzonengrenze vermehrt Gewicht beigemessen werden muss. Die Bekämpfung des Kulturlandverbrauches hängt eng mit dem Bauen im Nichtbaugebiet zusammen. Da es dem kantonalen Gesetzgeber jedoch verwehrt ist, die vom Bundesgesetzgeber vorgesehenen Ausnahmegewilligungstatbestände als solche in Frage zu stellen bzw. diese nur einschränkend anzuwenden<sup>89</sup>, kann eine kantonale Lenkung nur anreizorientiert erfolgen.

Eine Abgabelösung in Form einer Ausdehnung der abgabeauslösenden Tatbestände der Mehrwertabgabe steht im Vordergrund<sup>90</sup>. Die Erhebung einer Abgabe ermöglicht, den erlangten Mehrwert abzuschöpfen. Eine Subventionslösung scheint als Ergänzung insofern möglich, dass im Rahmen eines staatlichen Programms der freiwillige Abbruch und die Aufgabe des Be-

<sup>88</sup> Erläuternder Bericht REG, 2008, S. 88.

<sup>89</sup> Das Bauen ausserhalb des Baugebiets wird abschliessend durch das Bundesrecht geregelt. D.h. es bleibt insoweit kein Regelungsraum für die Kantone (Erläuternder Bericht RVP, 2002, S. 2). Dem Kanton steht es damit auch nicht zu, die Errichtung von nichtlandwirtschaftlichen Nebenbetrieben aus ökonomischen Gründen (fragwürdige Bevorzugung und Setzung eines falschen Anreizes) zu verweigern.

<sup>90</sup> Die Abgabenhöhe liegt bei den Kantonen. Der Kanton ist damit berechtigt, eine zusätzliche anreizorientierte Abgabe zu erheben, welche den Zielen des RPG (insbesondere Lenkung der Siedlungsentwicklung nach innen und Einschränkung des Kulturlandverbrauches) entspricht und nicht konfiskatorisch ausgestaltet ist. Ein Spannungsfeld kann sich insoweit ergeben, als die Abgabe auf der Erteilung einer im Bundesrecht vorgesehenen Ausnahmegewilligung anknüpft. Die Ausgestaltung der Abgabe darf daher die Erteilung einer Ausnahmegewilligung als bundesrechtliches Institut nicht illusorisch machen. Im Rahmen der konkret zu erhebenden Abgabe ist darauf Rücksicht zu nehmen. Vgl. zum Ganzen auch: Riva, der die Meinung vertritt, dass der Vor- und Nachteilsausgleich i.S.v. Art. 5 Abs. 1 RPG nicht nur Pläne im engeren Sinn erfasst. Dazu gehören sämtliche vom Bundesrecht vorgesehenen Massnahmen im Dienste der Raumplanung, insbesondere auch die Ausnahmegewilligungen i.S.v. Art. 24 ff. RPG (Riva, 2010, N 27 – 36).

sitzstandschutzes finanziell unterstützt werden könnte<sup>91</sup>. Kaum in Betracht fallen freiwillige Ansätze und Vertragslösungen, da die Grundeigentümerinnen und –eigentümer einen Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegewilligung haben und ein freiwilliger Verzicht auf diese Nutzungsmöglichkeit nicht wahrscheinlich ist.

Ansatzpunkt des Lenkungsinstrumentes sind die Ausnahmegewilligungstatbestände, welche insbesondere eine zonenfremde Nutzung ehemals landwirtschaftlich genutzter oder sonst besitzstandgeschützter Bauten und Anlagen sowie deren Erweiterung und Wiederaufbau ermöglichen (erleichterte Ausnahmegewilligungen i.S.v. Art. 24a ff. RPG). Zwischen diesen erleichterten Ausnahmegewilligungen und den ordentlichen Bewilligungen für zonenkonforme Bauten und Anlagen innerhalb der Landwirtschaftszonen (Art. 16 f. RPG), welche vom Lenkungsinstrument klarerweise nicht erfasst werden sollen, liegen Ausnahmegewilligungen für standortgebundene Bauten und Anlagen (Art. 24 RPG). Solche Bauten und Anlagen sind objektiv auf einen Standort ausserhalb des Baugebiets angewiesen, was eher gegen die Miterfassung im Lenkungssystem spricht. Jedoch schränken auch solche Ausnahmegewilligungen die zonenkonforme Nutzung der Landwirtschaftszone ein, was immerhin die Erhebung einer (reduzierten) Abgabe ebenfalls gerechtfertigt erscheinen liesse<sup>92</sup>.

Umfasst werden sollen demnach jedenfalls die Bewilligung baulicher Massnahmen nach Art. 24a ff. RPG. Ausnahmegewilligungen nach Art. 24 RPG dürfen höchstens in reduziertem Umfang (mit Möglichkeit des Erlasses) miterfasst werden.

Das Bauen ausserhalb des Baugebiets war nicht Gegenstand der RPG-Teilrevision und das ARE gab bereits bekannt, dass es im Rahmen einer weiteren Teilrevision dieses Thema aufnehmen will. Dies hindert den Kanton Aargau selbstverständlich nicht, bereits heute zu handeln. Die Gefahr besteht jedoch, dass eine kantonale Regelung von einer Bundesregelung überholt wird. Eine mindestens informelle Absprache mit dem ARE scheint damit auf jeden Fall notwendig, bevor ein entsprechender weitgehender und politisch schwierig durchzusetzender Vorschlag präsentiert wird.

Zusammenfassend ist zu propagieren, dass dem Bauen ausserhalb des Baugebiets vermehrt Gewicht beigemessen wird und dass die Mehrwertabgabe auf Ausnahmegewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone als geeignetes Instrument zur Reduktion des Kulturlandverbrauches aktiv diskutiert werden soll.

---

<sup>91</sup> Hierzu können zweckgebunden die Einnahmen der Mehrwertabgabe auf Ausnahmegewilligungen dienen.

<sup>92</sup> Im Sinn der Kostentransparenz der staatlichen Infrastruktursysteme (z.B. Verkehr) wäre ebenfalls zu bevorzugen, wenn auch diese Bauten und Anlagen abgabepflichtig erklärt würden. Da jedoch in erster Linie der Staat abgabepflichtig ist und auch Art. 5 RPG vorsieht, dass das Gemeinwesen von der Mehrwertabgabepflicht befreit werden kann, scheint die Statuierung einer Ausnahme von der Abgabepflicht bzw. eine Reduktion der Abgabe ebenfalls gerechtfertigt.

## **Abgabepflicht der Gemeinden**

Der Kanton darf die öffentliche Hand von der Mehrwertabgabe befreien (Art. 5 Abs. 1<sup>quinquies</sup> nRPG). Eine generelle Befreiung der Gemeinden von der Mehrwertabgabe ist ökonomisch und auf Grund der Zweckbindung der Abgabe allerdings nicht gerechtfertigt. Es sind keine Gründe ersichtlich, die Gemeinden von der Abgabepflicht zu befreien, wenn sich die Grundstücke im Finanzvermögen der Gemeinde befinden und für den Markt eingezont werden sollen. Eine Abgabebefreiung des Gemeinwesens ist aber vorzusehen, soweit die Abgabe die Einzonung von Grundstücken belastet, welche der Erfüllung von öffentlichen Aufgaben dienen<sup>93</sup>. Mit anderen Worten ausgedrückt ist es sinnvoll, die Gemeinde von der Abgabepflicht zu befreien, wenn Einzonungen in eine Zone für öffentliche Bauten und Anlagen von der Abgabe betroffen sind.

## **Veranlagung und Fälligkeit der Abgabe**

Der Zeitpunkt der Fälligkeit der Abgabe wird in Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG wie folgt definiert: "Der Ausgleich wird bei der Überbauung des Grundstückes oder dessen Veräusserung fällig"<sup>94</sup>. In der parlamentarischen Debatte wies ein Ratsmitglied als auslegende Erklärung zum Artikel darauf hin, dass die Konkretisierung der Begriffe Veräusserung und Überbauung den Kantonen überlassen bleibe<sup>95</sup>. Dem Votanten kann gefolgt werden, dass der Begriff der Veräusserung einer klarstellenden kantonalen Regelung durchaus offensteht und unentgeltliche Veräusserungen infolge von Erbschaft oder güterrechtlicher Auseinandersetzung nicht zwingend die Mehrwertabgabe fällig werden lassen müssen<sup>96</sup>. Soweit der Votant aber den Kantonen die Freiheit belassen will, die Abgabe bei Überbauung und Selbstnutzung eines Grundstückes aufzuschieben, scheint dies über eine erlaubte Konkretisierung und den Wortlaut von Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG hinauszugehen. Der Definition der Fälligkeit der Abgabe liegt nämlich das Konzept zu Grunde, dass die Belastung im Zeitpunkt der Realisierung des Mehrwertes stattfinden soll. Den Planungsmehrwert realisiert aber auch eine Person, welche ein Grundstück für die eigene Nutzung bebaut. Ein Aufschub bei einer selbstgenutzten Überbauung würde damit sowohl dem Wortlaut als auch dem Sinn und Zweck von Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> nRPG widersprechen und ist deshalb

---

<sup>93</sup> Die Umverteilung innerhalb des Staates ist wenig sinnvoll und kaum effizient.

<sup>94</sup> Die Mehrwertabgabe kann auf Grund des klaren Gesetzeswortlautes nicht vor einer Veräusserung oder der Überbauung des Grundstückes eingezogen werden. Den Kantonen steht es nicht offen, die Mehrwertabgabe zum Zweck der Verfügbarmachung von Bauland (Wüest und Partner, 2009, S. 12, 16) in einem früheren Zeitpunkt, z.B. bei Erreichung der baureife des Grundstückes einzuziehen (gl. M. Bühlmann et. al, 2013, S. 7). Der Gesetzgeber wollte verhindern, dass (finanzschwächere) Grundstückseigentümerinnen und -eigentümer auf Grund der Belastung mit der Mehrwertabgabe zur Veräusserung ihrer Grundstücke gezwungen werden könnten, was zu einer ungewünschten Konzentration und Entpersönlichung des Grundeigentums führen würde (vgl. dazu bereits: Wirth, 1976, S. 184).

<sup>95</sup> AB 2012 N 126 f. Votum Fässler.

<sup>96</sup> AB 2012 N 129, Votum Leuthard, welche eine solche Regelung ebenfalls als möglich erachtet.

nicht erlaubt. Als massgeblicher Zeitpunkt der Überbauung kann ohne weiteres der Baubeginn definiert werden<sup>97</sup>. Es ist gerechtfertigt die Abgabe in diesem Zeitpunkt einzufordern.

Damit bleibt dem kantonalen Gesetzgeber noch zu entscheiden, ob bei einer unentgeltlichen Handänderung ein Aufschub gewährt werden soll. Da die Abgabe im Sinne des Ziels der Verfügbarmachung von Bauland so früh als möglich erhoben werden muss<sup>98</sup>, ist darauf zu verzichten und der Veräusserung die unentgeltlichen Handänderungen gleichzustellen<sup>99</sup>.

Von der Fälligkeit der Abgabe ist deren Veranlagung zu unterscheiden. Die Veranlagung der Abgabe soll durch den Kanton erfolgen, der die Einnahmen der Mehrwertabgabe auch verwaltet. Den Gemeinden ist ein Antragsrecht zuzubilligen. Die Veranlagung der Abgabe soll nicht erst im Zeitpunkt der Fälligkeit, sondern bereits im Zeitpunkt der Neueinzonung stattfinden, da der Planungsmehrwert in diesem Zeitpunkt anfällt und am besten abgeschätzt werden kann. Eine nachträgliche Feststellung des Planungsmehrwertes birgt die grosse Gefahr in sich, dass der Planungsmehrwert nicht mehr von (nicht abgabepflichtigen) Bodenpreissteigerungen und –senkungen (Kapitalgewinne und -verluste) abgegrenzt werden kann.

### **Weitere Fragen**

Die Mehrwertabgabe muss bei der Bemessung einer allfälligen Grundstücksgewinnsteuer als Teil der Aufwendungen vom Gewinn abgezogen werden (Art. 5 Abs. 1<sup>sexies</sup> nRPG). Im dualistischen System der Grundstücksgewinnsteuer kann die Grundeigentümerschaft von Geschäftsliegenschaften die bezahlte Mehrwertabgabe nicht steuermindernd vom erlangten Veräusserungsgewinn in Abzug bringen. Im Sinn der Lastengleichheit scheint es gerechtfertigt, eine auf den zu versteuernden Grundstücksgewinn begrenzte Abzugsfähigkeit der bezahlten Mehrwertabgabe vorzusehen<sup>100</sup>.

Die Mehrwertabgabe wird um den Betrag gekürzt, der zur Beschaffung einer landwirtschaftlichen Ersatzbaute zur Selbstbewirtschaftung verwendet wird (Art. 5 Abs. 1<sup>quater</sup> nRPG). Der Bundesgesetzgeber äussert sich nicht zur angemessenen Frist. Zur Klärung dieser Frage darf der Kanton den Begriff näher umschreiben und definieren, welche Frist er als angemessen erachtet. Da Art. 5 Abs. 1<sup>quater</sup> nRPG die Landwirtschaft eigentlich systemwidrig bevorzugt, rechtfertigt

---

<sup>97</sup> Bühlmann et. al., 2013, S. 7. Fraglich erscheint, ob die Abgabe bereits im Zeitpunkt der Rechtskraft einer Baubewilligung fällig erklärt werden darf. Entgegen Bühlmann, Perregaux Du Pasquier und Kissling ist dies zu bezweifeln, da die Baubewilligung keine Baupflicht enthält. Erst mit dem Beginn der Bauarbeiten starten die Überbauung und die effektive Realisierung des Mehrwertes.

<sup>98</sup> Bühlmann et. al., 2013, S. 7; Bühlmann, 2009, S. 166; Egloff, 2007, S. 4.

<sup>99</sup> Auf die Statuierung von Aufschubtatbeständen, wie sie Art. 12 Abs. 3 StHG bei der Grundstücksgewinnsteuer vorsieht, ist damit zu verzichten.

<sup>100</sup> Die bezahlte Mehrwertabgabe wird aktiviert und kann bei der Veräusserung ertragsmindernd aufgelöst werden, wenn der Grundstücksgewinn grösser ist als die bezahlte Mehrwertabgabe.

sich eine kurze Frist von 1 bis 2 Jahren bis zur Stellung eines Baugesuches für die Ersatzbaute anzusetzen<sup>101</sup>.

#### 4.1.5 Empfehlung

Die Abschöpfung planungsbedingter Mehrwerte erfolgt durch eine Mehrwertabgabe als kostenunabhängige Kausalabgabe. Der Kanton regelt nur die Minimalbedingung und lässt den Gemeinden Handlungsspielraum. Die kantonalen Vorgaben enthalten folgende Punkte:

- Festsetzung der Abgabehöhe auf 20%;
- Veranlagung der Abgabe im Zeitpunkt der Einzonung durch den Kanton mit Antragsrecht der Gemeinden;
- Fälligkeit der Abgabe bei einem Wechsel der Eigentümerschaft, spätestens jedoch mit dem Baubeginn;
- Erhebung der Abgabe mindestens auf Neueinzonungen;
- Verwendung der Erträge zur Finanzierung von Auszonungen über einen innerkantonalen Lastenausgleich;
- keine Verwendung der Erträge für kantonale Belange der Raumplanung;
- Festsetzung der angemessenen Frist für die Beschaffung einer landwirtschaftlichen Ersatzbaute auf 2 Jahre.

Der Kanton lässt den Gemeinden darüber hinaus Handlungsspielraum für die Erhöhung des Abgabesatzes und die Bestimmung der abgabeauslösenden Tatbestände. Er ermöglicht den Gemeinden auch, diese Erweiterungen der Mehrwertabschöpfung vertraglich mit den Betroffenen zu regeln<sup>102</sup>.

Zusätzlich dazu ist die politische Akzeptanz einer obligatorischen Einführung einer Mehrwertabgabe auf den erleichterten Ausnahmegewilligungen i.S.v. Art. 24a ff. RPG zu prüfen.

## 4.2 Erschliessungsabgaben

### 4.2.1 Infrastrukturkosten der Zersiedlung

Dispers bebaute und wenig verdichtete Siedlungen verursachen im Vergleich zu kompakten Siedlungsstrukturen deutlich höhere Infrastrukturkosten für Wasser, Abwasser, Strom und

---

<sup>101</sup> Vgl. dazu auch: Bühlmann et. al., 2013, S 7 f.

<sup>102</sup> Dies ermöglicht den Gemeinden auch, mit den Grundstückseigentümerinnen und -eigentümer Sachleistungen als Substrat der zusätzlichen Abgabe zu vereinbaren. Z.B. Errichtung eines öffentlich zugänglichen Parks, eines Kindergartens u. dgl.

Strassen<sup>103, 104</sup>. Diese Kosten fallen beim für die Erschliessung sowie die Ver- und Entsorgung zuständigen Gemeinwesen an, wobei deren verursachergerechte Überwälzung zweckmässig und notwendig ist. Von der Allgemeinheit getragene Erschliessungskosten stellen nämlich Externalitäten dar, welche den freien Markt verzerren. Diese Marktverzerrung führt dazu, dass insbesondere das Wohnen in dispersen Siedlungsstrukturen gegenüber den günstiger zu erschliessenden, dichten Wohnlagen subventioniert wird<sup>105</sup>.

Die volle Erhebung von Erschliessungskosten hat demgegenüber einen dämpfenden Einfluss auf den Neuverbrauch von Siedlungsfläche<sup>106</sup>. Die Erschliessungskosten i.w.S. können grob in Bau-, (langfristige) Werterhaltungs- und in Betriebskosten (inkl. ordentlicher Unterhalt) unterteilt werden. Die ersten beiden Kategorien Bau und Werterhaltung beschreiben dabei die Erschliessung als baulichen Vorgang zur Schaffung und zum Erhalt eines minimalen Erschliessungszustandes<sup>107</sup>. Die letzte Kategorie knüpft an die Beanspruchung der staatlichen Dienstleistung an, welche nach der baulichen Schaffung der Erschliessungsanlagen fortwährend (dauernd) erbracht werden muss (Lieferung von Wasser und Strom; Entgegennahme und Reinigung von Abwasser; Räumung, Reinigung der Strassen u.dgl.)<sup>108</sup>. Im Gegensatz zu den Bau- und Werterhaltungskosten entstehen die Betriebskosten nur bei effektiver Nutzung der Erschliessungsanlagen.

Zur verursachergerechten Verhinderung von externen Effekten sollten die gesamten Kosten auf die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer (Bau- und Werterhaltungskosten) bzw. die Nutzniesserinnen und Nutzniesser (Betriebskosten) der Erschliessungsanlagen überwält werden<sup>109</sup>.

---

<sup>103</sup> Die Kostenunterschiede hängen hauptsächlich von der effektiven Siedlungsstruktur (Streusiedlungen, Einfamilienhaussiedlungen, Reiheneinfamilienhaussiedlungen, 3-geschossige Wohnblöcke, Hochhäuser) ab. Der Ortstyp (Stadt, Agglomerationsgemeinden, Regionalzentrum, Randgemeinde) hat gemäss der Studie der Ecoplan nur indirekt Einfluss auf die Infrastrukturkosten, da Randgemeinden grössere Anteile an Streu- und Einfamilienhaussiedlungen haben (Ecoplan, 2000, K-3 f.; Gmünder, 2010, S. 29 - 31).

<sup>104</sup> Pro Natura, 2005, S. 1 f., 4 - 12; Erläuternder Bericht REG, 2008, S. 6, 16; Gmünder, 2010, S. 27; Botschaft RPG, 2010, S. 1080 f.

<sup>105</sup> Gmünder, 2010, 115; Frey, Zimmermann, 2005, S. 13; Ecoplan, 2000, K-1. Frey spricht sogar von faktischer Subventionierung der Zersiedlung (Frey, 2011, S. 5).

<sup>106</sup> Denzler, 2010, S.20.

<sup>107</sup> Ähnlich: Staehlin, 1980, S. 199.

<sup>108</sup> Ähnlich Staehlin, der zwischen einem einmaligen Einkaufsbeitrag für die Kosten der Erstellung und periodischen Beiträgen für die Kosten des Unterhalts, des Ausbaus und den Ersatzes unterscheidet (Staehlin, 1980, S. 235 f.). Vgl. dazu auch: Botschaft WEG, 1973, S. 695 f., wobei der Bundesrat nur zwischen Erschliessungskosten einerseits und den Kosten der Nutzung (inkl. Werterhaltung) andererseits unterscheidet.

<sup>109</sup> Ecoplan, 2000, S. 18; Ruch, 1996, S. 542; Staehlin, 1980, S. 235 f.

#### 4.2.2 Minimalvorschriften und Grenzen von Erschliessungsabgaben

Das Bundesrecht äussert sich in verschiedenen Erlassen zu den Erschliessungskosten und zur Überwälzungspflicht. Art. 19 Abs. 2 RPG verpflichtet die Kantone, die Kosten der Erschliessung zu regeln und dafür Beiträge von den Grundeigentümerinnen und –eigentümer zu erheben. In Art. 19 Abs. 2 RPG ist nicht ausdrücklich geregelt, welche Kosten in welchem Ausmass und nach welchen Kriterien zu überwälzen sind. Die systematische Stellung legt aber nahe, dass sich die Beiträge mindestens auf die für eine hinreichende Erschliessung notwendigen Kosten i.S.v. Art. 19 Abs. 1 RPG erstrecken<sup>110</sup>. Art. 6 Abs. 1 WEG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 und Art. 4 VWEG legen bezüglich der Wohnzonen die von der Grundeigentümerinnen und –eigentümern in ihrer Gesamtheit mindestens zu bezahlenden Beiträge an die Kosten für den erstmaligen Bau der Erschliessungsanlagen (Strassen, Versorgung mit Wasser und Strom sowie Entsorgung) fest<sup>111</sup>.

Das Umweltschutzrecht ist vom Verursacherprinzip geleitet (Art. 74 Abs. 2 BV, Art. 2 USG). Damit müssen die gesamten Bau-, Betriebs- und Erhaltungskosten der Kehrricht- und Abwasserentsorgung den Verursacherinnen und Verursacher durch kostendeckende Kausalabgaben (Gebühren oder andere Abgaben) überbunden werden, wobei Art und Menge des Entsorgungsgutes berücksichtigt werden muss (Art. 32a USG; Art. 60a GSchG). Implizit ebenfalls von einer vollständigen Kostenüberwälzung geht Art. 1 Abs. 4 VWEG bezüglich der Kosten der Wasser- und Energieversorgung aus<sup>112</sup>. Eine Gebührenfreiheit schreibt das Bundesrecht dagegen für die Benützung der öffentlichen Strassen vor (Art. 82 Abs. 2 BV)<sup>113</sup>.

Zusammenfassend beschränkt damit das Bundesrecht die kantonale Abgabenhöhe im Bereich des Erschliessungsrechts in vielfältiger Weise. Als Mindestvoraussetzung schreibt es vor, dass die Baukosten aller Erschliessungsanlagen der Grob- und Feinerschliessung zum überwiegenden Teil von der Gesamtheit der Grundeigentümerinnen und –eigentümer getragen werden müssen. Die Werterhaltungs- und Betriebskosten müssen nur bei den Anlagen der Ver- und Entsorgung überbunden werden, wobei Benützungsgebühren für Strassen nicht erlaubt sind. Keine explizite Regelung enthält das Bundesrecht einzig für die Werterhaltungskosten der Strasseninfrastruktur.

Dem Gesetzgebungsauftrag des Bundesgesetzgebers kommt der aargauische Gesetzgeber vollumfänglich nach, indem er die Gemeinden verpflichtet, einen Mix aus Erschliessungsbeiträgen (kostenabhängige Kausalabgabe im Sinn einer Vorzugslast) und Benützungsgebühren (kostenabhängige Kausalabgabe im Sinne einer Benützungsgebühr) zu erheben (§ 34 BauG/AG). Er unterscheidet - wie der Bund - zwischen den Erschliessungswerken der Strasse

---

<sup>110</sup> Waldmann, Hänni, 2006, N 58.

<sup>111</sup> Botschaft WEG, 1973, S. 691 und 695. Von der Beitragspflicht betroffen sind nur die Kosten der Fein- und Groberschliessung. Über die Kosten der Basiserschliessung (d.h. die Hauptstränge der Erschliessungsanlagen) enthält das WEG keine Regelung (zu den Begriffen: Art. 4 WEG).

<sup>112</sup> Ruch, 1996, S. 542.

<sup>113</sup> Vgl. zum Ganzen: Hungerbühler, 2003, S. 529 – 531.



(§ 34 Abs. 1 BauG/AG) und den Ver- und Entsorgungsanlagen (Wasser, Abwasser, Elektrizität) (§ 34 Abs. 2 BauG/AG). Der Kanton stellt den Gemeinden weiter als Grundlage für den Erlass eines kommunalen Reglements ein Muster zur Verfügung, welches sich grundsätzlich an den minimalen Bundesvorschriften orientiert<sup>114</sup>. Explizit geregelt wird weiter, dass der Strassenunterhalt zu Lasten der Grundeigentümerschaft (d.h. bezüglich der Erschliessungsstrassen zu Lasten der Gemeinde) geht (§ 99 Abs. 1 BauG/AG). Für die im Privateigentum stehenden Erschliessungsstrassen leistet die Gemeinde Unterhaltsbeiträge, soweit die Strassen dem Gemeingebrauch gewidmet sind (§ 99 Abs. 4 i.V.m § 80 Abs. 1 BauG/AG).

Tabelle 3: Erschliessungskostenüberwälzung im Kanton Aargau.

	Strassen	Ver- und Entsorgung
<b>Bau/Ausbau</b>	Grundeigentümerschaft mit Erschliessungsbeiträgen.	Grundeigentümerschaft mit Erschliessungsbeiträgen und Anschlussgebühren.
<b>Erneuerung</b>	Gemeinde / Strasseneigentümerschaft.	Grundeigentümerschaft mit Anschlussgebühren sowie Nutzende mit Nutzungsgebühren.
<b>Betrieb</b>	Gemeinde.	Grundeigentümerschaft und Nutzende mit Benutzungsgebühren.

Quelle: Eigene Tabelle.

#### 4.2.3 Kantonale Ergänzung der Mindestvorschriften

Die bundesrechtlichen Minimalvorschriften hält der Kanton ein. Neben dem Verbot auf Erhebung von Strassennutzungsgebühren verzichtet der Kanton auch auf Erhebung einer Abgabe für die Erneuerung (Werterhaltung) der Strasseninfrastruktur. Darauf ist im Folgenden näher einzugehen:

##### *Gemeinde als Kostenträgerin*

In ökonomischer Hinsicht rechtfertigt sich, die Kosten der Strassenerneuerung den Anstösserinnen und Anstössern aufzuerlegen, da damit die Kosten der Zersiedlung verursachergerecht verteilt werden (s.o. Ziff. 4.2.1). Aber auch aus Sicht der Gemeinden ist ein Werterhaltungskostenbeitrag sinnvoll: Die Gemeinden, welche für den Erhalt der Grob- und Feinerschliessungsstrassen zuständig sind, haben keine Möglichkeit, den langfristigen Erhalt der Strasseninfrastruktur über zweckgebundene Einnahmen (Kanton: Motorfahrzeugsteuer. Bund: Treibstoffverbrauchssteuer, Autobahnvignette und LSVA) sicherzustellen<sup>115</sup>. Die Finanzierung des Erhalts der Strasseninfrastruktur ist auf Gemeindeebene nicht langfristig sichergestellt<sup>116</sup>, zumal die

<sup>114</sup> Vgl. dazu BVU, 2010.

<sup>115</sup> Die einzige zweckgebundene Einnahmemöglichkeit der Gemeinden stellt die Erhebung von Benutzungsgebühren für öffentliche Parkplätze dar.

<sup>116</sup> Schalcher et. al., 2011, S. 51 f., 55.

Kosten des Werterhalts (Verbesserungen und Ausbau) deutlich höher sind als die Kosten für Neubauten und die Einnahmen aus Benützungsgebühren und Beiträgen<sup>117</sup>.

Die ökonomische Sichtweise spricht damit für eine Auferlegung der Kosten der Erneuerung der Strassen. Die Belastung der Gemeinden scheint nicht gerechtfertigt, soweit sie mehr als die ordentlichen Betriebs- und Unterhaltskosten tragen muss.

### **Rechtliche Zulässigkeit**

Das Bundesrecht verlangt von den Kantonen keine Erhebung von Beiträgen für den Werterhalt der Strassen (Art. 19 Abs. 2 RPG; Art. 6 Abs. 1 WEG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 und Art. 4 VWEG). Gleichzeitig schliesst er die Erhebung von Strassenbenützungsgebühren i.S.v. Art. 82 Abs. 2 BV aus. Zwischen den obligatorisch zu erhebenden Beiträgen für die erstmalige Erschliessung und dem Verbot der Erhebung von Gebühren für die Benützung der Strasse belässt der Bund den Kantonen Handlungsspielraum. Anders ausgedrückt bedeutet dies, dass der Kanton über die bundesrechtlichen Minimalvorschriften hinaus für weitere Tatbestände Beiträge von den Grundeigentümerinnen und -eigentümergeben kann, solange er sich an das Verbot der Gebührenfreiheit der Nutzung der Strasse hält.

In rechtlicher Hinsicht ist damit zwischen erlaubten Beiträgen und verbotenen Gebühren zu unterscheiden. Der Beitrag ist eine kostenabhängige Kausalabgabe im Sinn einer Vorzugslast. Der Entstehungsgrund (causa) des Beitrags ist ein besonderer wirtschaftlicher Vorteil (Sondervorteil), welchen die beitragspflichtige Person aus einer staatlichen Massnahme erlangt<sup>118</sup>. Die Gebühr knüpft an einer von der gebührenpflichtigen Person in Anspruch genommenen staatlichen Leistung an (z.B. Gebühr für die Benützung eines Parkplatzes oder einer Bibliothek). Die Benützungsg Gebühr ist damit Entgelt für die Benützung der öffentlichen Einrichtung oder Sache<sup>119</sup>. Der Unterschied zwischen den beiden Abgabeararten liegt im Sondervorteil. Eine Beitrags-erhebung für den Werterhalt einer Erschliessungsstrasse ist nur erlaubt, wenn den beitragspflichtigen Personen daraus ein Sondervorteil erwächst.

In der herrschenden Lehre wird die Ansicht vertreten, dass der massgebliche Sondervorteil wirtschaftlicher Art sein muss, d.h. er muss als Vermögenszuwachs in Erscheinung treten und in Form von Geld realisiert werden können<sup>120</sup>. Dementsprechend ist ein wirtschaftlicher Son-

---

<sup>117</sup> Die Zahlen für den Kanton Aargau: Neubauten: Fr. 13 Mio.; Ausbau und Verbesserungen: Fr. 62 Mio.; baulicher Unterhalt: 18 Mio.; betrieblicher Unterhalt: Fr. 66 Mio. (Quelle: BFS, 2010, Bau und Unterhalt von Gemeindestrassen). Diesen Ausgaben stehen Beiträge von Fr. 11 Mio. von Privaten und 1 Mio. vom Kanton sowie Gebühren von Fr. 12 Mio. gegenüber (Quelle: BFS, 2010, Einnahmen der Gemeinden für das Strassenwesen).

<sup>118</sup> Höhn, Waldburger, 2001, S. 9; Ruch, 1996, S. 534 – 536; Vallender, 1976, S. 95; Botschaft BauG/AG, 2007, S. 66; AGVE 1992 S. 195, E. 3; 1990 S. 181, E. III./3.a.

<sup>119</sup> Höhn, Waldburger, 2001, S. 8.

<sup>120</sup> Wyss, 2009, S. 42; Hungerbühler, 2003, S. 510; Rhinow, Krähenmann, 1990, Nr. 111 B II b; Vallender, 1976, S. 95; Knecht, 1975, S. 38; vgl. weiter auch die Hinweise bei: Ruch, 1996, S. 532.

dervorteil unproblematisch erkennbar, wenn ein Grundstück durch den Strassenbau überhaupt erst systematisch erschlossen wird<sup>121</sup>. Die Rechtsprechung anerkennt einen Sondervorteil weiter auch dann, wenn sich durch das Bauwerk die Erschliessungsqualität verbessert, d.h. wenn eine bestehende Erschliessungsstrasse verbreitert oder mit einem Trottoir ausgestattet wird<sup>122</sup>. Demgegenüber führt gemäss Rechtsprechung der blosser Ersatz (die Erneuerung) einer (sich nicht mehr im besten Zustand befindlichen) Erschliessungsstrasse in der Regel zu keinem wirtschaftlichen Sondervorteil; vielmehr gilt die Erneuerung einer Strasse als aufgeschobener Unterhalt, welcher der Gemeinde obliegt<sup>123</sup>. Zusammengefasst legt die Rechtsprechung damit die von den Strasseneigentümerinnen und –eigentümer auferlegten Unterhaltungspflichten weit aus und verneint einen den Anstösserinnen und Anstösser aus dem Ersatz einer Erschliessungsstrassen zukommenden Sondervorteil.

Diese Rechtsprechung schenkt dem Umstand wenig Beachtung, dass auch gut unterhaltene und instand gehaltene Erschliessungswerke eine beschränkte Lebensdauer haben. Die staatliche Leistung der Erschliessung endet insofern nicht mit dem (erstmaligen) Bau der Erschliessungsanlagen, diese müssen vielmehr auch langfristig erhalten werden. Nur durch den Erhalt hält der Staat seine Erschliessungsleistung aufrecht und verhindert ein Zurückfallen in den Zustand vor der erstmaligen Erschliessung. Erschliessung ist damit eine vom Staat zu erbringende Dauerleistung<sup>124</sup>. Auch wenn die Erhaltung, Erneuerung oder auch der Ausbau der Erschliessungswerke keinen direkt feststellbaren Vermögenszuwachs der betroffenen Grundeigentümerinnen und –eigentümer bewirken, verhindern diese baulichen Massnahmen jedoch eine schleichende Abnahme der Erschliessungsqualität der Grundstücke und damit einen Wertverlust. Die Erneuerung der Erschliessungsanlagen dient damit der langfristigen staatlichen Gewährleistung der Erschliessung und der Schadensabwendung<sup>125</sup>. Der den betroffenen Grundeigentümerinnen und –eigentümer zukommende besondere Vorteil aus der Erneuerung einer Erschliessungsanlage ist damit wirtschaftlicher Art, auch wenn er nicht als direkt feststellbarer Vermögenszuwachs in Erscheinung tritt.

Es steht fest, dass eine Beitragserhebung für die Erneuerung der Strasse wegen Erlangung eines Sondervorteils rechtlich möglich ist und dass die Erhebung eines solchen Beitrages auch nicht gegen Art. 82 Abs. 2 BV (Verbot von Strassenbenützungsgebühren) verstösst. Eine unzulässige Sonderbelastung der Beitragspflichtigen liegt ebenfalls nicht vor, da ein Zusammenhang zwischen dem Erhalt der Erschliessungsanlagen und der finanziellen Belastung besteht.

---

<sup>121</sup> AGVE 2004 S. 349 E. 7.3.2, in welchem der Ersatz einer privat geschaffenen provisorischen Wasserleitung durch eine systematische Erschliessung zu beurteilen war. Vgl. weiter auch: AGVE 2002 S. 170 E. 4.b; AGVE 1992 S. 195 E. 3.

<sup>122</sup> AGVE 2002 S. 170 E. 4.b und 4.c.

<sup>123</sup> Vgl. zum Ganzen: AGVE 2002 S. 170 E. 4.b - 4.d.; AGVE 1992 S. 195 E. 4.c.

<sup>124</sup> Staehlin, 1980, S. 199, 230 – 236; Ruch, 1996, S. 542.

<sup>125</sup> Ruch, 1996, S. 542; Staehlin, 1980, S. 232.

Will der Kanton den Gemeinden ermöglichen oder vorschreiben, für die Erneuerung (Werterhalt) von Erschliessungsstrassen Beiträge zu erheben, bedarf dies einer gesetzlichen Anpassung. Zum Einen ist in § 34 Abs. 1 BauG/AG festzuhalten, dass für die Erneuerung von Erschliessungsstrassen Beiträge erhoben werden können. Zum Andern ist § 97 BauG/AG insoweit klarzustellen, dass die Kosten von Strassenerneuerungen gemäss § 34 Abs. 1 BauG/AG verlegt werden.

### **Höhe der Beiträge**

§ 34 Abs. 2<sup>bis</sup> BauG/AG bestimmt, dass die Beiträge und Gebühren nach Massgabe der wirtschaftlichen Sondervorteile erhoben werden. § 34 Abs. 2<sup>bis</sup> BauG/AG legt damit dar, dass der wirtschaftliche Sondervorteil nicht nur den Grund der Abgabepflicht und damit indirekt die Abgabepflichtigen bestimmt, sondern auch Kriterium bei der Bestimmung des individuellen Anteils des Einzelnen ist<sup>126</sup> (d.h. welchen Anteil des Gesamtbetrags die bzw. der einzelne Pflichtige bezahlen muss). § 34 Abs. 2<sup>bis</sup> BauG/AG bestimmt jedoch nicht zwangsläufig, dass mit der Erschliessungsabgabe der individuelle wirtschaftliche Sondervorteil abgegolten, ausgeglichen oder abgeschöpft werden müsste (d.h. dass die Höhe der Abgabe dem wirtschaftlichen Sondervorteil im Sinn eines Mehrwertes entsprechen müsste)<sup>127</sup>. Wie bereits gezeigt, kann ein Sondervorteil auch ohne (direkt feststellbaren) Wertzuwachs entstehen. Forderungen, dass der Mehrwert die Höhe der Abgabe bestimmen müsse, sind deshalb abzulehnen. Die Erschliessungsabgaben sollen nämlich die dem Staat entstehenden Kosten der Erschliessung verursachergerecht überwälzen<sup>128, 129</sup> und damit von der Allgemeinheit zu tragende externe Kosten der Zersiedlung verhindern. Die absolute Abgabehöhe soll sich deshalb nach den effektiv dem

<sup>126</sup> Ruch, 1996, S. 540; AGVE 2002 S. 493 E. 3.3.1.

<sup>127</sup> Die Schätzungskommission nach Baugesetz (heute: Spezialverwaltungsgericht) des Kantons Aargau hält in AGVE 2002 S. 493, E. 3.3.1 unter Hinweis auf Ruch (1996, S. 540) ausdrücklich fest: „Der Sondervorteil ist - neben seiner Funktion als Kriterium, ob ein Eigentümer in einen Beitragsplan einzubeziehen ist (...) - auch Kriterium der Bestimmung der Anteile der Einzelnen in ihrem gegenseitigen Verhältnis bzw. in ihrem Verhältnis zur Gesamtheit der Pflichtigen Der Anteil (nicht die Höhe der Abgabe) des Einzelnen wird nach Massgabe seines Vorteils festgelegt“. Nicht ganz Widerspruchsfrei hält die Schätzungskommission im selben Entscheid weiter fest, dass „grundsätzlich wäre es (...) wünschbar, den Wertzuwachs (Sondervorteil) für jeden Einzelfall durch eine Liegenschaftsschätzung zu ermitteln“ (AGVE 2002 S. 493, E. 3.4). Die Schätzungskommission geht damit davon aus, dass der Wertzuwachs eines Grundstückes die Möglichkeit der Kostenüberwälzung absolut begrenzt.

<sup>128</sup> Art. 6 Abs. 1 und 2 WEG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 VWEG bestimmen ausdrücklich, dass die Gesamtheit der Grundeigentümerinnen und -eigentümer von den Kosten der Anlagen der Groberschliessung mind. 30% und von denjenigen der Feinerschliessung mind. 70% bezahlen müssen. Der Bundesgesetzgeber legt damit für die Kantone auch verbindlich fest, dass die Erstellungskosten im Rahmen der gesetzlichen Mindestanteile über einen Beitrag überwälzt und nicht die den Eigentümerinnen und Eigentümern erwachsenden Mehrwerte abgeschöpft werden müssen. Die Wertsteigerung (d.h. der Sondervorteil) diene dem Bundesrat dabei lediglich als Grund, die Einführung der Abgabe zu postulieren und damit die Baulandhortung durch eine unmittelbare finanzielle Belastung der Grundeigentümerinnen und -eigentümer zu bekämpfen (Botschaft WEG, 1973, S. 694 f.).

<sup>129</sup> Gl. M. Furer, der fordert, dass der Beitrag (vorliegend als kostenabhängige Kausalabgabe qualifiziert) vom Vorteilsausgleich (vorliegend als kostenunabhängige Kausalabgabe qualifiziert) klar getrennt wird, und festhält, dass es beim Beitrag um die Verteilung bestimmter Kosten geht, wobei der Sondervorteil vermutet wird (Furer, 1983, S. 112 f.).

Staat entstehenden Kosten (d.h. der staatlichen Leistung), unabhängig des gesamthaft geschaffenen Mehrwertes<sup>130</sup>, bestimmen. Die individuelle Bestimmung des Anteils der einzelnen Abgabepflichtigen soll jedoch (weiterhin) nach Massgabe des wirtschaftlichen Sondervorteils erfolgen<sup>131</sup>.

Die Beitragshöhe der Erschliessungsabgabe als Vorzugslast wird demnach durch das Kostendeckungsprinzip begrenzt; dem Äquivalenzprinzip kommt insoweit nur untergeordnete Bedeutung zu, als die zu verlegenden Kosten in einem engen sachlichen Zusammenhang mit dem Bau der Erschliessungsanlage stehen und nicht unnötig verursacht wurden<sup>132</sup>. Dem effektiven Wertzuwachs muss dagegen keine Bedeutung zukommen. Der Sondervorteil bestimmt nur die Verteilung der Gesamtkosten auf die Abgabepflichtigen.

Dem Kanton steht es ohne weiteres zu, die Erschliessungsabgaben dementsprechend neu zu regeln. Dies bedingt eine Anpassung von § 34 Abs. 2<sup>bis</sup> BauG/AG. Der Paragraph kann klarer gefasst werden, dass die „beitragspflichtigen Kosten des Gemeinwesens nach Massgabe des wirtschaftlichen Sondervorteils verteilt“ werden<sup>133</sup>.

#### **Fazit**

Zusammenfassend kann damit festgehalten werden, dass Ersatzneubauten von Erschliessungsstrassen dem Werterhalt bzw. dem Erhalt der Erschliessungsqualität dienen und insofern auch zu einem Sondervorteil der von der Strasse profitierenden Grundeigentümerinnen und -eigentümer führen. Eine Beitragserhebung ist damit von Bundesrechts wegen grundsätzlich erlaubt, wobei aber für ordentliche Unterhaltsarbeiten (betrieblicher und baulicher Unterhalt) keine Beiträge erhoben werden dürfen (§ 99 Abs. 1 BauG/AG; Art. 82 Abs. 2 BV). Mit einer Gesetzesanpassung werden der Beitragstatbestand und die Beitragsbemessung angepasst.

<sup>130</sup> Die Beschränkung auf den Gesamtmehrwert würde dazu führen, dass eine Gemeinde bei einem schwierigen (d.h. teuer) zu erschliessenden Gebiet nicht die gesamten Kosten verteilen kann. Dies ist nicht gerechtfertigt, da die Kosten objektiv entstehen.

<sup>131</sup> AGVE 2002 S. 493, E. 3.3.1; Ruch, 1996, S. 540.

<sup>132</sup> Der Staat ist auch im Rahmen der Erfüllung seiner Erschliessungsanlagen verpflichtet, die Finanzhaushaltsgrundsätze (§ 116 KV/AG) einzuhalten und insbesondere im Rahmen der Vergabe darauf zu achten, das wirtschaftliche günstigste Angebot zu wählen (für Submissionspflichtige Ausschreibungen ausdrücklich: § 18 Abs. 1 SubmD/AG). Vom Gemeinwesen unnötig verursachte Kosten der Erstellung der Erschliessungsanlagen dürfen dementsprechend auch nicht an die Grundeigentümerinnen und -eigentümer überwältzt werden. Dies würde dem Verhältnismässigkeitsprinzip (Äquivalenzprinzip) widersprechen.

<sup>133</sup> Gleichzeitig kann auch im Gesetzestext der Begriff Gebühr gestrichen werden. Bei den Gebühren im Rechtsinn bestimmt sich die Beitragshöhe nämlich nicht nach dem wirtschaftlichen Sondervorteil, sondern nach der bezogenen staatlichen Leistung (z.B. Wassermenge, Abwassermenge).

#### 4.2.4 Empfehlung

Die Erneuerungskosten der Erschliessungsstrassen werden den Anstösserinnen und Anstösser über einen Erschliessungsbeitrag (kostenabhängige Kausalabgabe) verursachergerecht überbunden.

### 4.3 Siedlungsentwicklung nach innen (Verdichtung, Verfügbarkeit von Bauland und Bauzonenausscheidung)

#### 4.3.1 Strategische Steuerung über den Richtplan

Das RPG verlangt kompakte Siedlungen und eine gegen innen gerichtete Siedlungsentwicklung (Art. 1 Abs. 1 lit. a<sup>bis</sup> und b nRPG). Bauland soll nicht gehortet werden, sondern verfügbar sein und seiner Bestimmung entsprechend überbaut werden (Art. 15a Abs. 1 nRPG). Eine allfällige Neueinzonung bedingt die Erbringung eines Nachweises, dass das neue Bauland auch bei konsequenter Mobilisierung der inneren Nutzungsreserven innerhalb von 15 Jahren benötigt, erschlossen und überbaut wird (Art. 15 Abs. 4 lit. b nRPG; vgl. dazu auch: Art. 8a Abs. 1 lit. c nRPG). Weiter wird verlangt, dass die Überbaubarkeit des neu einzuzonten Landes rechtlich sichergestellt ist (Art. 15 Abs. 4 lit. d nRPG).

Der Bundesgesetzgeber regelt bezüglich des Ziels der Ausnutzung des Potentials des Baulandes drei zentrale, von den Kantonen und Gemeinden zu beachtende Grundsätze des Siedlungsflächenverbrauchs:

- Förderung der Verdichtung und der Nachverdichtung im Bestand;
- Mobilisierung des einzuzonten, aber für eine bauliche Nutzung nicht verfügbaren Landes;
- rechtliche Sicherstellung der Verfügbarkeit von neu einzuzonenden Flächen.

Der Kanton ist in der Umsetzung dieser Grundsätze hauptsächlich als hoheitlicher Träger der Raumplanung gefordert. Er muss im Richtplan die kantonale Siedlungs(flächen)entwicklung vorgeben. Mit den klaren inhaltlichen Vorgaben im Bereich Siedlung (Art. 8a nRPG) stärkt der Bund den Richtplan als strategisches Steuerungsinstrument. Der Kanton muss dabei weitreichende Entscheidungen treffen und insbesondere verbindlich die absolute Grösse der Siedlungsfläche und deren räumliche Verteilung im Kanton vorgeben. Als verbindliches Element der Richtplanung gibt der Bund den Kantonen auch auf, im Richtplan festzulegen, wie eine hochwertige Siedlungsentwicklung nach innen bewirkt werden kann.

Der Kanton muss im Richtplan aber nicht nur die Strategie der räumlichen Entwicklung bestimmen, sondern er muss auch ein Instrumentarium haben, die inhaltlichen Vorgaben des Richtplans durchzusetzen. Dies erfolgt zurzeit über die notwendigen Genehmigungen der kommunalen (Sonder-)Nutzungspläne, sowie über informelle Instrumente der Zusammenar-

beit (Beratung der Gemeinden durch die Kreisplanerinnen und -planer). Die klareren Vorgaben zur Bauzonendimensionierung und die angekündigte technische Richtlinie des Bundes (Art. 15 Abs. 4 und 5 nRPG) stärken die kantonale Aufsicht über die Gemeinden und schränken insoweit die kommunale Planungsautonomie ein<sup>134</sup>.

### ***Besondere Betroffenheit des Kantons Aargau***

Der Kanton Aargau ist von den neuen Anforderungen des Bundes an den Richtplan stärker betroffen als andere Kantone, da er im Richtplan nur die rechtskräftig eingezonten Siedlungsflächen ausgeschieden und keine Siedlungsbegrenzungslinien eingezeichnet hat. Die Siedlungsfläche passte der Regierungsrat bzw. der Grosse Rat im Sinne einer rollenden Planung jeweils durch Einzelbeschluss an die laufenden Bedürfnisse an. Auf eine strategische Festlegung der Grösse des Siedlungsgebiets verzichtete der Kanton<sup>135</sup>. Immerhin ordnet der Richtplan die Regionen bereits verschiedenen Raumtypen zu und bezeichnet die Schwerpunkte der räumlichen Entwicklung<sup>136</sup>.

### ***Bestimmung des Siedlungsgebiets im Verhältnis zwischen kantonalem Richtplan und kommunalen Nutzungsplänen***

Der Kanton muss in Zusammenarbeit mit den Planungsregionen neu klar festlegen, wie gross die Siedlungsfläche des Kantons insgesamt und wie sie im Kanton verteilt sein soll sowie wie ihre Erweiterung regional abgestimmt werden soll (Art. 8a Abs. 1 lit. a nRPG, vgl. dazu auch: Art. 15 Abs. 3 f. nRPG). Diesem Erfordernis der strategischen Lenkung der Siedlungsentwicklung kommt der Kanton Aargau - wie bereits erwähnt - zurzeit nicht bzw. nur ungenügend nach. Es stellt sich die Frage, wie die Siedlungsbegrenzung im Richtplan konkret und damit auch durchsetzbar (s.u. Ziff. 4.4.2) zu regeln ist und ob und welcher Gestaltungsspielraum den Gemeinden bei der Festsetzung des Siedlungsgebiets belassen werden kann und muss.

Das nRPG verlangt vom Richtplan verbindliche Aussagen über die Grösse sowie über die regionale Verteilung und Abstimmung der Siedlungsflächenentwicklung. Die Vornahme von Neuzonungen bedingt dabei in jedem Fall eines quantitativen (rechnerischen) Nachweises des Baulandbedarfs unter Berücksichtigung der inneren Nutzungsreserven (Art. 15 Abs. 1 i.V.m. Abs. 4 lit. b nRPG). Diese rechnerische Beschränkung des Siedlungsflächenwachstums reicht wohl aber allein nicht aus, der vom Bundesrecht geforderten hoheitlich räumlichen Lenkung i.S.v. Art. 8a Abs. 1 lit. a nRPG nachzukommen, da mit der blossen Festlegung rechnerischer Kriterien noch keine räumliche Zuweisung erfolgt. Es wird damit (zu) wenig Rücksicht auf die innerkan-

---

<sup>134</sup> Speck, 2012, S. 12.

<sup>135</sup> Richtplan 1996, S. 2.1, Ziff. 4.1 und 4.2. Daran ändert vorerst auch der neue (zur Zeit vom Bund noch nicht genehmigte) Richtplan kaum etwas, da die Siedlungsfläche unter einschränkenden Voraussetzungen weiterhin einzelfallweise angepasst werden kann, bis eine neue Gesamtlösung für das Siedlungsgebiet erarbeitet wurde (Richtplan 2011, S. 1.2, Ziff. 1.1 - 1.4).

<sup>136</sup> Richtplan 2011, R 1, Ziff. 1.

tonalen Verteilung und die regionale Abstimmung des Siedlungsflächenwachstums genommen<sup>137</sup>. Besser ist deshalb im Richtplan auch die für Siedlungsgebietserweiterungen zu nutzenden Flächen sowie die Siedlungsbegrenzungslinien und die Siedlungstrenngürtel kartografisch festzulegen<sup>138</sup>.

Neben der Festlegung des Siedlungsgebiets und dessen Begrenzung ist es kantonale Aufgabe der Grundlagenbeschaffung, einzelne Örtlichkeiten mit erheblichem Verdichtungs- oder Umnutzungspotential zu lokalisieren und bei gesamtkantonaler Bedeutung als Potentialgebiete festzusetzen. Weiter muss der Kanton den Regionen im Sinne der Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen auch die zu erreichenden Dichten im Bestand und in den noch unüberbauten Gebieten vorgeben (z.B. Siedlungsflächenverbrauch pro Einwohner oder Einwohner pro ha Bauland), welche einen verbindlichen Massstab der Berechnung der Einwohnerkapazität bzw. der konsequenten Mobilisierung der inneren Nutzungsreserven setzen (Art. 15 Abs. 4 lit. b nRPG). Neben diesen hoheitlichen, örtlichen Festlegungen dient der Richtplan auch dazu, Kanton und Gemeinden konkrete Anweisungen und Aufträge zu erteilen, um so sicherzustellen, dass der räumlichen Entwicklungsstrategie auch tatsächlich nachgelebt wird.

### **Berücksichtigung der Gemeindeautonomie**

Die örtliche Umsetzung der vom Kanton vorgegebenen Ziele obliegt den Gemeinden. Die Kantonalplanung darf nicht soweit gehen, dass den Gemeinden im Rahmen der Zonenplanung kaum mehr Gestaltungsspielraum verbleibt. Trotz der propagierten kartografischen Festlegung der Siedlungsgebietserweiterungen sind die Gemeinden der Region nicht sklavisch an diese im Richtplan festgesetzten Flächen gebunden<sup>139</sup>, da die umfassende Abwägung aller Interessen erst im Verfahren der Nutzungsplanung stattfindet<sup>140</sup>. Diese kann ergeben, dass mit einer anderen räumlichen Anordnung der Siedlungsgebietserweiterung eine insgesamt bessere Lösung erreicht werden kann<sup>141</sup>. Insoweit können im Rahmen einer Richtplanfortschreibung die für die Siedlungsgebietserweiterungen vorgesehenen Flächen innerhalb der Planungsregion verschoben werden<sup>142</sup>. Klar hervorzuheben gilt es jedoch, dass dieser Gestaltungsspielraum der Ge-

---

<sup>137</sup> Insoweit ist zu bezweifeln, ob die vom Kanton Bern zurzeit angewandte rechnerische Ermittlung des den einzelnen Gemeinden zustehenden Baulandbedarfs den neuen Vorgaben (innerkantonale Verteilung und regionalen Abstimmung) gerecht wird (Richtplan Kanton Bern, Stand 3. Juli 2013, Massnahmenblatt A\_01).

<sup>138</sup> Vgl. dazu die Planungsgrundsätze im Richtplan (Richtplan 2011, S. 1.2, Ziff. B., S. 2.1, Ziff. A und S. 2.2, Ziff. A.) sowie BVU, 2013b, S. 1.2.

<sup>139</sup> Ruch, 2010, N 730.

<sup>140</sup> Moor, 2010, N 35 zu Art. 14; Ruch, 2010, N 841 - 843.

<sup>141</sup> Gründe für eine bessere Anordnung können z.B. die mangelnde rechtliche Verfügbarkeit der im Richtplan vorgesehenen Flächen sein. Auch können sich im Richtplanhorizont Änderungen bezüglich Erschliessungsqualität ergeben, welche eine andere Anordnung der Erweiterung notwendig machen (Berücksichtigung derjenigen Flächen, welche besser mit dem öffentlichen Verkehr erschlossen wurden).

<sup>142</sup> Richtplan 2011, G 4, Ziff. 1.2 sowie BVU, 2013b, S. 1.2, Ziff. 1.2.



meinden einer Planungsregion nicht das Recht beinhaltet, die zugewiesene Gesamtsiedlungsfläche in Frage zu stellen<sup>143</sup>.

Ebenfalls eine von den Gemeinden anzugehende Aufgabe ist es grundeigentümergebundene<sup>144</sup> Anordnungen zu treffen, um die Siedlungsentwicklung nach innen zu lenken, die bauliche Verdichtung im Bestand zu fördern sowie die eingezonten, für eine bauliche Nutzung nicht verfügbaren Flächen zu lokalisieren und verfügbar zu machen.

Für den Kanton ist es allerdings wichtig, die Gemeinden über die Möglichkeiten der Verdichtung aufzuklären und ihnen auch Lösungsideen in einem Baukasten zur Verfügung zu stellen (z.B. im Rahmen der M-BNO/AG). Wichtiges Element ist dabei die Erkennung des vorhandenen Potentials einer möglichen Verdichtung. Neben den vom Kanton bereits erhobenen Daten der Bauzonenreserven und des Stands der Erschliessung müssten die Planungsverbände bzw. die Gemeinde auch noch weitere qualitative Daten zu ihren Bauzonen erheben mit dem Ziel, eine Übersicht über die realisierbaren Nutzungsreserven zu gewinnen. Dabei geht es um den Erhalt von Informationen über die Nutzung der überbauten Bauzonen und die quantitative Erkennung der existierenden Nutzungsreserven zum Einen. Zum Anderen sollten aber auch die Gründe erhoben werden, warum existierende Nutzungsreserven nicht verfügbar sind<sup>145</sup>.

### **Fazit**

Der Kanton Aargau ist von der Richtplananpassung stärker betroffen als andere Kantone, da er die Siedlungsflächenentwicklung rollend plante und auf eine gesamtkantonale Lenkung verzichtete.

Die kantonale Steuerung der Siedlungsentwicklung nach innen muss neu verbindlich über hoheitliche Anordnungen im Richtplan erfolgen, welche der Kanton im Rahmen der Genehmigung der Nutzungsplanungen durchsetzen muss. Die örtliche Umsetzung der kantonalen Vorgaben muss dem föderalen Staatsaufbau entsprechend weiterhin in den Gemeinden erfolgen.

### **4.3.2 Schaffung eines anreizorientierten Instrumentariums in der kantonalen Gesetzgebung**

Die Siedlungsentwicklung nach innen ist eine kommunal anzugehende Aufgabe, wobei eine regionale Zusammenarbeit wichtig ist. Dem Kanton kommt eine Aufsichts- und Beratungs-

---

<sup>143</sup> Ruch, 2005, S. 330 f., der insbesondere auf die Notwendigkeit der Begrenzung der Siedlungsfläche hinweist und festhält, dass auch entlang der festgesetzten Grenze kein Anordnungsspielraum besteht, der eine (fortwährende) Erweiterung des Siedlungsgebiets erlauben würde.

<sup>144</sup> Der Richtplan ist nur behördenverbindlich (Art. 9 Abs. 1 RPG) und entfaltet im Verhältnis Staat - Private keine gestaltende Wirkung (s.u. Ziff. 4.4.2).

<sup>145</sup> Das Programm Raum+ der ETH bietet diesbezüglich eine standardmässige Methode zur Erhebung der Nutzungspotentiale an (vgl. dazu: <http://www.raumplus.ethz.ch/schulung/inhalt/seiten/ansatz.html>, zuletzt besucht am 13. Juli 2013).

funktion zu. Weiter kann und muss er in seiner Gesetzgebung die notwendigen rechtlichen Rahmenbedingungen schaffen und ein rechtliches Instrumentarium zur Verfügung stellen, welche es den Gemeinden und den regionalen Planungsverbänden ermöglicht bzw. mindestens erleichtert, die hoheitlich, gesetzten Ziele zu erreichen. Nachfolgend wird dargestellt, welche Möglichkeiten der Kanton diesbezüglich hat.

### **Förderung der Verdichtung**

Die bauliche Dichte direkt zum Gegenstand haben die Nutzungsziffern. Nutzungsziffern beschreiben das Verhältnis einer anrechenbaren Fläche oder Kubatur zur Grundstücksfläche (§ 50 Abs. 1 BauG/AG)<sup>146</sup>. Über die Nutzungsziffern können die Gemeinden anreizorientiert die bauliche (Nach-)Verdichtung fördern (Erhöhung der AZ, BMZ, GFZ bzw. ÜZ). Die bauliche Nachverdichtung kann zusätzlich auch mit Regelungen gefördert werden, dass Dach- und Attikageschosse nicht an die AZ anrechenbar sind (§ 169 Abs. 8 BauG/AG)<sup>147</sup>.

Neben der anreizorientierten Förderung der Nachverdichtung können die Gemeinden auch hoheitlich eine bestimmte bauliche Mindestdichte<sup>148</sup> vorschreiben (Statuierung einer Mindestausnutzung)<sup>149</sup>. Damit kann in Neubaugebieten die raumplanerisch erwünschte Dichte vorgeschrieben werden. Mindestausnutzungsziffern sind demgegenüber wenig geeignet, die bauliche Nachverdichtung zu fördern, da davon der bebaute Bestand der Häuser nicht betroffen ist.

Grosse Bedeutung bei der anreizorientierten Förderung der inneren Verdichtung kommt weiter der Arealüberbauung zu. Hierzu sieht das kantonale Recht vor, dass im Rahmen von Arealüberbauungen punktuell von der baulichen Grundordnung abgewichen werden kann, wobei ohne anderweitige Vorschriften Arealüberbauungen im gesamten Gemeindegebiet zulässig sind

---

<sup>146</sup> Es gibt eine grosse Anzahl verschiedener Nutzungsziffern, welche das zulässige Verhältnis einer bestimmten Fläche zur anrechenbaren Grundstücksfläche (aGSF) beschreiben. Die IVHB regelt die Geschossflächenziffer (GFZ), die Baumassenziffer (BMZ), die Überbauungsziffer (ÜZ) bzw. Grünflächenziffer (GZ), welche alle Geschossflächen (Ober- und Untergeschosse unabhängig der Nutzung), das oberirdische Bauvolumen, die vom Gebäude beanspruchte Fläche bzw. die Grünfläche ins Verhältnis zur aGSF setzt. Zusätzlich dazu kennt der Kanton Aargau die Ausnutzungsziffer (AZ), welche das Verhältnis der anrechenbaren Geschossflächen (Flächen der Wohn- und Gewerbenutzung) zur aGSF beschreibt (§ 32 BauV/AG). Der Kanton Aargau hält trotz Beitritt zur IVHB an der AZ fest (GRB 2009-0238 vom 15. September 2009) (vgl. zum Ganzen auch: Botschaft IVHB/AG, S. 6 f.; BVU, 2012b, N 277).

<sup>147</sup> § 169 Abs. 8 BauG/AG bleibt uneingeschränkt gültig, nachdem der Grosse Rat die Beibehaltung der AZ beschloss.

<sup>148</sup> Die Nutzungsziffern sind im kantonalen Recht als Masszahl (als zulässiges Verhältnis) definiert (§ 50 Abs. 1 BauG/AG). Das Recht schränkt damit die Gemeinden nicht ein, (neben einer Maximalausnutzung) das Mindestmass der Nutzung hoheitlich zu bestimmen (gl.M. Ruch, 2010, N 792). Einer Gesetzesanpassung braucht es nicht. Im Rahmen der M-BNO/AG und den BNR kann dies aber erwähnt werden.

<sup>149</sup> Als Nutzungsziffer geeignet erscheint insofern die im Aargauer Recht vorgesehene AZ, welche nur die der Hauptnutzung dienenden Flächen berücksichtigt (§ 32 BauV/AG). Wenig geeignet wäre demgegenüber die Nutzungsziffern gemäss IVHB (GFZ, BMZ und ÜZ), da auch die nicht für Wohnen oder Gewerbe genutzten Geschossflächen oder Volumen (z.B. im Erdgeschoss befindliche Parkieranlagen) angerechnet werden.

(§ 39 BauV/AG). Arealüberbauungen führen zu massgeblichen Erleichterungen von der Regelbauweise (§ 39 Abs. 4 BauV/AG), insbesondere gilt eine um 15% höhere AZ. Die Gemeinde kann darüber hinaus auch ein zusätzliches Geschoss zulassen (§ 39 Abs. 5 BauV/AG). Mit der Notwendigkeit des Einholens eines unabhängigen Fachberichts (§ 40 BauV/AG) wird eine gute Gesamtlösung sowie die Einhaltung der qualitativen Anforderungen an die Arealüberbauung sichergestellt.

Als weitere Möglichkeit, von der baulichen Grundordnung im Sinn einer hochwertigen Siedlungsentwicklung abzuweichen, bieten projektbezogene Gestaltungspläne, deren Erlass in der BNO als Bedingung für eine Überbauung statuiert werden kann (§ 21 BauG/AG; § 8 BauV/AG). Gestaltungspläne dürfen dabei auch von Privaten entworfen werden (§ 21 Abs. 5 BauG/AG), was einer kooperativen Raumplanung dienlich ist.

### **Fazit**

Mit den Vorschriften zur Ausnutzungsziffer, zu den Arealüberbauungen und projektbezogenen Gestaltungsplänen stellt der Kanton bereits gute (anreizorientierte) Instrumente der Förderung der verdichteten Bauweise zur Verfügung.

Bei Neueinzonungen sollte der Kanton von den Gemeinden verbindlich verlangen, dass sie mit der Anordnung von Minstdichten die Siedlungsentwicklung nach innen weiter fördern. Gesetzgeberischer Anpassungen bedarf es nicht. Im Rahmen der Genehmigung der Nutzungspläne ist auf die Einführung eines geeigneten Instrumentariums zu achten. Die Gemeinden sind zu verpflichten, die Instrumente zu prüfen und zu begründen, warum z.B. eine Erhöhung der AZ nicht ergriffen werden soll.

### **Förderung der Verfügbarkeit von Bauland<sup>150</sup>**

Neben der Verdichtung ist der Kanton gehalten, Instrumente gegen die Baulandhortung einzuführen. Art. 15a Abs. 2 nRPG verpflichtet die Kantone, die Ansetzung einer Frist zur Überbauung eines bereits eingezonten Grundstückes vorzusehen. Diese Baupflicht zur Förderung der Baulandverfügbarkeit ist genauer zu betrachten und die Ausgestaltung zu diskutieren:

Gegenstand der Baupflicht nach Art. 15a Abs. 2 nRPG darf nicht jedes unternutzte oder noch nicht bebaute Grundstück sein, da die Massnahme im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein muss (Art. 5 Abs. 2 BV). Im Sinne der Verhältnismässigkeit darf eine Baupflicht nur ein Grundstück betreffen, welches bereits erschlossen ist oder dessen Erschliessung rechtlich sichergestellt ist<sup>151</sup> und welchem bezüglich zukünftiger Siedlungsentwicklung beson-

<sup>150</sup> Vgl. zum Ganzen auch: VLP-ASPAN, 2013.

<sup>151</sup> Ein unerschlossenes Grundstück schliesst eine Überbauung rechtlich aus (Art. 22 Abs. 2 lit. b RPG; § 32 Abs. 1 BauG/AG). Da die Gemeinden erschliessungspflichtig sind (Art. 19 Abs. 2 RPG; § 33 Abs. 1 BauG/AG), kann die Baupflicht nur bereits erschlossene Grundstücke betreffen. Die Grundstückseigentümerinnen und -eigentümer dürfen nicht mit einer Baupflicht belastet werden, wenn die Ge-

dere Wichtigkeit zukommt<sup>152</sup>. Auf diese Umstände ist in der Ausführungsgesetzgebung Rücksicht zu nehmen.

Die Statuierung einer Baupflicht allein reicht aber nicht aus. Die Baupflicht muss mit ergänzenden Regelungen durchgesetzt werden können. Zu diesen Rechtsfolgen äussert sich der Bundesgesetzgeber nicht. Baupflichten sollen und dürfen nach der hier vertretenen Auffassung nur als ultima ratio statuiert werden, nämlich dann, wenn mildere Massnahmen keine Früchte trugen und es im konkreten Fall im öffentlichen Interesse liegt, ein bestimmtes Grundstück einer Überbauung zuzuführen oder verfügbar zu machen. Diese Voraussetzungen bedingen damit, dass das Gemeinwesen bei Verletzung der Baupflicht die Möglichkeit hat, das Grundstück zu Eigentum zu übernehmen und es damit verfügbar zu machen<sup>153</sup>. Eine solch eingreifende Massnahme gibt den von der Baupflicht Betroffenen einen erheblichen Anreiz, das "gehörtete" Bauland seiner Bestimmung zuzuführen. Nicht geeignet und damit unverhältnismässig erscheint dagegen, als Massnahme einer verletzten Bauverpflichtung eine (automatische und entschädigungslos hinzunehmende) Auszonung der betroffenen Parzellen vorzusehen<sup>154</sup>. Damit kann das Gemeinwesen den für die Anordnung der Baupflicht notwendigerweise erwünschten Effekt (d.h. eine Überbauung des Grundstückes) gar nicht erreichen<sup>155</sup>.

Ziel der staatlichen Eigentumsübernahme ist es, Bauland mit grossem Entwicklungspotential auf dem Markt verfügbar zu machen. Die Gemeinden dürfen die übernommenen Grundstücke dem Markt deshalb nicht langfristig entziehen. Vielmehr müssen sie diese Grundstücke - so

---

meinde ihre gesetzliche Aufgabe unzureichend wahrnimmt. Gl. M.: Müller, der die Verhältnismässigkeit der Baupflicht von baureifen Grundstücken prüft und grundsätzlich bejaht (Müller, 1989, S. 175).

<sup>152</sup> Speck, 2012, S. 12 f.

<sup>153</sup> Die staatliche Eigentumsübernahme ist ein schwerwiegender Eingriff in die Eigentumsgarantie. Der Bundesgesetzgeber stellt in der RPG-Teilrevision aber klar, dass der Siedlungsentwicklung nach innen hohes Gewicht zukommt und dass der Staat verpflichtet ist, haushälterisch mit dem Boden umzugehen. Neueinzonungen dürfen nur nach konsequenter Mobilisierung der inneren Nutzungsreserven vorgenommen werden (Art. 15 Abs. 4 lit. b nRPG). In dieser Hinsicht bedarf es auch eines staatlichen Instrumentes, welches es ermöglicht, eine nicht erfüllte Baupflicht durchzusetzen. Massnahmen gegen die Baulandhortung kommen damit von Bundesrechts wegen grosse Bedeutung und rechtfertigen diesen schweren Eingriff in die Eigentumsgarantie (gl. M.: Müller, 1989, S. 178 f. mit Hinweisen auf gegenteilige Auffassungen). Es besteht zwar auch die Möglichkeit der Ergreifung von fiskalischen Massnahmen (besondere fiskalische Abgabe bei Verletzung der Baupflicht) oder des Aussprechens einer Verwaltungsstrafe wegen Nichtbefolgung der Baupflicht. Diese beiden finanziellen Massnahmen ändern kaum etwas an der Verfügbarkeit des Baulandes und kommen daher eher als ergänzendes Instrument der Bodenpolitik in Betracht (Müller, 1989, S. 177).

<sup>154</sup> Vgl. dazu aber Art. 56 BauG/AR, welche Regelung in mehrerer Hinsicht heikel ist. Die Baupflicht beschlägt nämlich das gesamte eingezonte, noch nicht überbaute Land (Art. 56 Abs. 1 BauG/AR). Diese allgemeine und absolute Verpflichtung nimmt keine Rücksicht auf die individuell zu berücksichtigten Interessen. Erfasst wird insbesondere auch das noch nicht erschlossene Land (s.o. FN 151). Die Entschädigungsfolgen einer Auszonung bestimmen sich weiter direkt aus Art. 26 Abs. 1 BV, Art. 5 Abs. 2 RPG. Art. 56 Abs. 4 BauG/AR kann damit eine allfällige Entschädigung aus materieller Enteignung nicht ausschliessen (Spori, 2009, S. 5 f.; Perregaux DuPasquier, 2006, S. 41; Griffel, 2006, S. 55 f.; Müller, 1989, S. 178; zur Unzulässigkeit von Automatismen auch: Ruch, 2010, N 66).

<sup>155</sup> Griffel, 2006, S. 55 f.; Müller, 1989, S. 178 f.

bald als möglich – dem Zweck der zonenkonformen Nutzung zugänglich machen<sup>156</sup>. Die staatliche Eigentumsübernahme bedingt deshalb nicht zwangsläufig ein ausgearbeitetes Projekt, welches die Gemeinde kurz nach der Übernahme realisieren müsste. Im Gegenteil sollte die Gemeinde auf eine eigene Bebauung verzichten und das Grundstück wieder verkaufen, da es gerade nicht Sinn der Verfügbarmachung von Bauland ist, eine aktive Immobilienpolitik der Gemeinde zu fördern.

Damit die Gemeinde das Grundstück kurzfristig zu Eigentum übernehmen kann, muss im Gesetz entweder ein gesetzliches Kaufrecht des Gemeinwesens oder ein Enteignungsrecht statuiert werden. Beide Massnahmen führen dazu, dass die betroffenen Grundstückseigentümerinnen und -eigentümer ihr Eigentumsrecht verlieren. Das Vorsehen eines Kaufrechts für die Gemeinden stellt inhaltlich nichts anders dar als eine spezifisch geregelte formelle Enteignung mit dem Zweck, Bauland verfügbar zu machen. Bezogen auf den Kanton Aargau ist der Statuierung eines Kaufrechts aus gesetzessystematischen Gründen der Vorzug zu geben. Das Enteignungsrecht steht den Gemeinden nämlich gemäss § 132 BauG/AG nur im Rahmen des Erlasses von Sondernutzungsplänen zu. Die Gemeinden müssten deshalb für Enteignungen wegen Verletzung der Baupflicht an den Regierungsrat gelangen, was auf Grund der Aufgabenteilung und der Zuständigkeit der Gemeinden, die Siedlungsentwicklung nach innen zu lenken, nicht sinnvoll ist<sup>157</sup>.

Die Verfügbarmachung von Bauland kann und darf aus Verhältnismässigkeitsgründen nicht nur durch eine Baupflicht und deren zwangsweisen Durchsetzung erreicht werden. Als weniger einschränkende Massnahmen kann eine Besteuerung des Baulandes zu Verkehrswerten (Baulandpreisen) vorgesehen werden<sup>158</sup>. Eine solche Besteuerung hat in doppelter Hinsicht eine Anreizwirkung. Zum Einen kann die fiskalische Belastung dazu führen, gehortetes, baureifes Bauland frei zu geben. Zum Anderen ist nicht auszuschliessen, dass Grundeigentümerinnen und -eigentümer einer Auszonung von nicht erschlossenem, an der Peripherie des Baugebiets liegendem Bauland eher zustimmen werden. Die Verkehrswertbesteuerung von Bauland ist eine Massnahme, welche gemäss Art. 14 StHG ohne weiteres eingeführt werden kann<sup>159</sup>.

---

<sup>156</sup> Der langfristige Entzug des Baulandes kann als verfassungswidrige Verstaatlichung aufgefasst werden (Müller, 1989, S. 179).

<sup>157</sup> Natürlich könnte auch das Recht der Gemeinden auf Enteignungen ausgedehnt werden. Politisch scheint es jedoch einfacher, ein neues Instrument mit einem weniger negativ angehauchten Titel (Kaufrecht) einzuführen, als die aus Eigentümersicht negativ behaftete Enteignung auszudehnen.

<sup>158</sup> Vgl. dazu: § 42 Abs. 2 StG/SZ.

<sup>159</sup> Perregaux DuPasquier, 2006, S. 55.

**Fazit**

Zum Zweck der Bekämpfung der Baulandhortung und zur Förderung der Verfügbarkeit von Bauland muss der kantonale Gesetzgeber die gesetzlichen Grundlagen schaffen, mit denen (nicht überbautes) Bauland zu Verkehrswerten besteuert wird, Baupflichten für unüberbautes, für die Siedlungsentwicklung wesentliches Bauland statuiert und Grundstücke bei Nichterfüllung der Baupflicht erworben werden können (Kaufrecht für Gemeinden).

**Sicherstellung der rechtlichen Verfügbarkeit von neu einzuzonenden Flächen**

Gemäss Art. 15 Abs. 4 lit. d nRPG darf Land nur neu eingezont werden, wenn seine Verfügbarkeit rechtlich sichergestellt ist. Der Bundesrat äussert sich in der Botschaft nicht explizit dazu, wie die Verfügbarkeit rechtlich sichergestellt werden kann und soll. Inhaltlich geht es aber darum, Baulandhortungen zu vermeiden, oder positiv ausgedrückt, nur Land einzuzonen, welches die Eigentümerschaft auch überbauen will<sup>160</sup>. Das Ziel ist es, proaktiv Baulandhortungen zu verhindern.

Ein Element dieser Sicherstellung stellt die bedingte Einzonungen und Umzonungen i.S.v. § 15a BauG/AG dar: Für Bauvorhaben von übergeordneter Interesse können bedingte, d.h. zeitlich befristete, Um- oder Neueinzonungen vorgenommen werden. Dies verhindert eine Baulandhortung, da bei nicht fristgerechter Inanspruchnahme des Baulandes für den vorgesehenen Zweck dieses automatisch ausgezont wird. Der Einsatzzweck der bedingten Zonierung ist aber auf besondere Bauvorhaben beschränkt und reicht damit nicht aus, die rechtliche Sicherstellung in allen Fällen zu garantieren.

Als Element zur rechtlichen Sicherstellung der Baulandverfügbarkeit dient der Gemeinde auch eine die Grundeigentümerinnen und –eigentümer treffende Baupflicht, wobei die Baupflicht die Grundeigentümerschaft erst nach Fertigstellung der Erschliessungsanlagen durch die Gemeinde greifen darf. Möglich ist auch, dass die Gemeinde mit den betroffenen Grundeigentümerinnen – und eigentümern Einzelfallweise die Baupflicht oder die Verfügbarmachung von Bauland auf dem Markt vereinbart. Damit wird die Verfügbarkeit rechtlich ohne weiteres sichergestellt.

Ergänzend dazu kann vor Erlass des Nutzungsplanes auch noch ein Landumlegungsverfahren (§§ 72 ff. BauG/AG)<sup>161</sup> eingeleitet werden, damit nur "bauwillige" Grundeigentümerinnen und –eigentümer von einer Einzonung betroffen sind.

---

<sup>160</sup> Botschaft RPG, 2010, S. 1074.

<sup>161</sup> Im Gegensatz zu anderen Kantonen kennt der Aargau bereits eine umfassende Regelung des Landumlegungsverfahrens, insofern sind keine gesetzlichen Änderungen von Nöten.

**Fazit**

In gesetzlicher Hinsicht muss die Gemeinde die Möglichkeit erhalten, eine Baupflicht bereits im Zeitpunkt der Neueinzonung zu statuieren, wobei dies die Gemeinde nicht von ihrer Erschliessungspflicht entbinden darf. Weiterer Regelungen bedarf es auf kantonaler Ebene nicht. Bei fehlender rechtlicher Sicherstellung der Verfügbarkeit der Bauzonen darf jedoch kein neues Bauland eingezont werden.

**4.3.3 Empfehlung**

Zur Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen muss der Kanton den Gemeinden zusätzliche Instrumente zur Verfügung stellen. Er muss im Gesetz die Baupflicht, ein gesetzliches Kaufrecht und die Verkehrswertbesteuerung von Bauland statuieren.

Im Rahmen des Richtplanes muss er hoheitlich die Gesamtsiedlungsfläche und die regionale Verteilung (kartografisch) festsetzen. Weiter muss er von den Gemeinden verlangen, dass sie die Zonenpläne und die Nutzungsvorschriften anpassen und die vom Kanton zur Verfügung gestellten Instrumente tatsächlich anwenden. Insoweit muss er durch eine notfalls restriktive Genehmigung der Nutzungspläne dafür Sorge tragen, dass die im Richtplan enthaltenen Zielvorgaben erreicht werden (s.u. Ziff. 4.4.2).

**4.4 Zusammenarbeit und Durchsetzung****4.4.1 Förderung der Zusammenarbeit**

Die vorstehenden Umsetzungsvorschläge legen grosses Gewicht auf den föderalen und planerischen Stufenbau. Die verschärften Bundesvorgaben sind nicht als Akt der Entmachtung der Gemeinden zu sehen, welche es erlauben würden, sie von ihren Planungsaufgaben gänzlich zu entbinden und nur noch mit dem Vollzug der hoheitlichen Anordnungen zu betrauen<sup>162</sup>. Dies würde in einem Spannungsverhältnis zur verfassungsrechtlich geschützten Gemeindeautonomie und zum Grundsatz der Subsidiarität stehen<sup>163</sup>. Die Gemeinden nehmen im planerischen Stufenbau eine wichtige Rolle ein und sind dafür zuständig, die behördenverbindlichen Vorgaben der Richtplanung (Art. 9 Abs. 1 RPG) in der Nutzungsplanung parzellenscharf und grundeigentümerverbindlich (Art. 21 Abs. 1 RPG) umzusetzen. Sie müssen dazu alle im Spiel stehenden öffentlichen und privaten Interessen erheben und eine umfassende Interessenabwägung vor-

<sup>162</sup> Der kantonale Richtplan ist denn auch kein Vornutzungsplan, der nur noch vollzogen werden müsste, sondern ein Akt politischer Planung (Ruch, 2010, N 727).

<sup>163</sup> Vgl. dazu auch Biaggini, der zu den tiefer liegenden Wurzeln der Statuierung von Art. 5a BV bemerkt, dass die Kantone in zahlreichen Bereichen nur noch Vollzugsaufgaben für den Bund übernehmen bzw. dass die Internationalisierung des Rechts und eine gewisse "Föderalismusblindheit" des Verwaltungsrechts des Bundes zentralisierende Wirkungen entfalten (Biaggini, 2007, N 7 zu Art. 5a).

nehmen<sup>164</sup>. Der kantonale Richtplan ist aber für die Gemeindebehörden, d.h. auch für den Souverän, verbindliche Grundlage der Planung, der nur in Ausnahmefälle durchbrochen werden darf<sup>165</sup>. Den Gemeinden kommt eine wichtige Rolle in der Umsetzung des Raumplanungsrechts zu; sie sind aber auch verpflichtet, ihren Beitrag zur Erfüllung der Raumplanungsziele zu leisten. Die Gemeinden haben Kompetenzen, gleichzeitig tragen sie auch Verantwortung.

Dafür ist es notwendig, dass der Kanton mit den Gemeinden gut zusammenarbeitet und sie transparent und umfassend über Änderungen, die sie betreffen, informiert. Eine gute Zusammenarbeit ist aber auch zwischen den Gemeinden notwendig. Die raumplanerischen Herausforderungen machen nicht Halt an der Gemeindegrenze und müssen zu grenzüberschreitenden Kooperationen führen<sup>166</sup>. Wichtige Akteure der Zusammenarbeit sind die regionalen Planungsverbände. Sie stellen ein Bindeglied zwischen Kanton und den einzelnen Gemeinden dar und werden auch mit gemeindeübergreifenden Koordinationsaufgaben betraut. Der Einbezug der regionalen Ebene ist sachgerecht, da Herausforderungen gemeindeübergreifend angegangen werden müssen (vgl. zur Pflicht der überregionalen Abstimmung der Bauzonen auch Art. 15 Abs. 3 nRPG).

Die Zusammenarbeit erfährt im Gesetz heute folgende Regelungen:

- Der Regierungsrat ist verpflichtet, den Entwurf einer Richtplanänderung in Zusammenarbeit mit den Planungsverbänden zu erstellen (§ 9 Abs. 5 und § 11 Abs. 1 BauG/AG).
- Interkommunal sorgen die Planungsverbände dafür, dass die Gemeinden ihre Planungen innerhalb der Region aufeinander abstimmen (§ 11 Abs. 1 BauG/AG).
- Gemeinden müssen die Regionalplanungsverbände bei der Erarbeitung eines regionalen Sachplanes und des kommunalen Gesamtplan Verkehrs einbeziehen (§ 3 Abs. 2 BauV/AG).

Eine Mitgliedschaft in einem Regionalplanungsverband ist im Gesetz nicht explizit vorgesehen und wird von den Gemeinden nicht zwangsweise verlangt<sup>167</sup>. Nicht geregelt ist weiter die Mitarbeit der Regionalplanungsverbände bei der Erstellung der kommunalen Nutzungspläne.

---

<sup>164</sup> Ruch, 2010, N 65, 841 - 843.

<sup>165</sup> Gabi, 2001, 46 – 48; Ruch, 2010, N 730, der die den Gemeinden zukommende Verantwortlichkeit betont.

<sup>166</sup> Ruch, 2008, S. 24 f.

<sup>167</sup> § 108 Abs. 3 KV/AG sieht vor, dass das Gesetz Gemeinden verpflichten könne, Gemeindeverbände zu bilden oder ihnen beizutreten. §§ 9 und 11 f. BauG/AG gehen von der Existenz von Planungsverbänden aus und weisen den Planungsverbänden Aufgaben zu. Nicht explizit geregelt ist die Verpflichtung zur Bildung von Planungsverbänden und zum Beitritt zu einem Planungsverband. Die Verpflichtung zur Bildung von Planungsverbänden scheint trotzdem mit genügender Klarheit im Gesetz geregelt, da nur existente Planungsverbände die ihnen zugewiesenen Aufgaben übernehmen können. Fraglich erscheint aber, ob eine einzelne Gemeinde verpflichtet werden kann, sich einem bereits existierenden Planungsverband anzuschliessen.



Neben der Kompetenzordnung ist auch von Wichtigkeit, dass die gegenseitige transparente und offene Kommunikation und der gegenseitige Einbezug tatsächlich stattfinden. Die Schaffung eines Klimas des guten Vertrauens ist ein entscheidender Faktor der guten Zusammenarbeit und von ebenso grosser Bedeutung wie der formell-rechtliche Rahmen.

### **Fazit**

Die gute Zusammenarbeit und transparente Information fördern die Akzeptanz der hoheitlichen Planung.

Institutionell ist die Förderung der Zusammenarbeit bereits gut geregelt. Eine Ergänzung ergibt sich insofern, dass die Mitgliedschaft in einem Regionalplanungsverband obligatorisch ist und notfalls vom Regierungsrat verfügt werden darf, und dass die Planungsverbände untereinander zur Information und Zusammenarbeit verpflichtet sind. Ebenfalls einer klarstellenden Regelung bedarf der Bezug des Regionalplanungsverbandes bei der Erarbeitung von kommunalen Nutzungsplänen.

Die Zusammenarbeit hängt aber nicht nur vom institutionellen Rahmen, sondern auch stark vom gegenseitigen Vertrauen der Beteiligten ab.

#### **4.4.2 Durchsetzung der Vorgaben**

Die Gemeinden haben Autonomie und ihnen kommen wichtige Planungsaufgaben zu, welche sie erfüllen dürfen und müssen. Die Vorgaben an die Nutzungsplanung an die Gemeinden haben sich mit dem nRPG verschärft. Neueinzonungen sind nur noch unter restriktiven Voraussetzungen möglich und überdimensionierte Bauzonen sind zu reduzieren (Art. 15 nRPG). Der Richtplan muss darauf Rücksicht nehmen und klare Aussagen zur zukünftigen Siedlungs(flächen)entwicklung des Kantons enthalten (Art. 8a nRPG) (s.o. Ziff. 4.3.1). Die Gemeinden sind verpflichtet sich an diese Vorgaben zu halten<sup>168</sup>. Klar gefasste inhaltliche Vorgaben bieten den Vorteil, dass sie einen verbindlichen Massstab für die Gemeinden darstellen und sich die Kontrolle deren Einhaltung einfacher gestaltet<sup>169</sup>. Dies fördert ohne weiteres die Aufsicht und Kontrolle, da die Prüfung entsprechend dem verbindlichen Massstab erfolgen kann. Aber welche Möglichkeiten der Aufsicht und Kontrolle hat der Kanton und wie kann er gegen Gemeinden vorgehen, welche ihre Nutzungsplanungen trotz der klaren Richtplan und RPG-Vorgaben nicht anpassen?

Bereits das RPG sieht eine kantonale Genehmigung der Nutzungspläne vor (Art. 26 Abs. 1 RPG, § 27 Abs. 1 BauG/AG). Bei Nichteinhaltung der Erfordernisse kann der Kanton den Gemeinden

<sup>168</sup> Vgl. dazu Ruch, 2005, S. 330 f.

<sup>169</sup> Ruch, 2008, S. 28; vgl. dazu auch Uebersax, der festhält, dass die Gemeindeaufsicht sowie ihre Regeln und Konturen erkennbar sein müsse, wobei ein ausgewogenes Verhältnis von Autonomie und Aufsicht anzustreben sei (Uebersax, 2005, S. 59 f.).

die Genehmigung verweigern und die Nutzungspläne zur Überarbeitung zurückweisen (§ 27 Abs. 2 BauG/AG). Dies hilft aber nur begrenzt weiter, da die Nichtgenehmigung kurzfristig nichts am vorbestehenden Erlass ändert. Gemeinden, welche trotz Ablauf der Anpassungsfrist und Mahnung nichts tun, können nicht von einer Genehmigungsverweigerung betroffen sein. Die Durchsetzung des Richtplanes bedarf deshalb auch der Möglichkeit der Ersatzvornahme. Dies sieht § 14 BauG/AG vor, wobei die Planfestsetzung durch den Grossen Rat erfolgt. Die Kosten der Ersatzvornahme sind vollumfänglich den säumigen Gemeinden aufzuerlegen (zur Kompetenz des Regierungsrats: § 102 Abs. 3 GG/AG).

Nicht ausser Acht zu lassen sind die allenfalls kurzfristig zu ergreifenden vorläufigen Massnahmen. Der Richtplan gewärtigt nämlich keine Drittwirkung gegenüber den Privaten. Auch bei Säumnis der Gemeinden kann der Richtplan deshalb allfälligen Betroffenen nicht entgegengehalten werden kann (Art. 9 Abs. 1 RPG). Als vorläufige Massnahme kann auch der Regierungsrat aufsichtsrechtlich eine Planungszone verfügen (§ 29 BauG/AG, § 102 Abs. 2 GG/AG).

Mit diesen Massnahmen stehen dem Kanton wichtige Aufsichtsinstrumente der Durchsetzung zur Verfügung<sup>170</sup>. Stärkere Durchsetzungsmittel müssen dem Kanton nicht zur Verfügung gestellt werden.

Mildere Massnahmen sind im Konfliktfall kaum denkbar, da nur die als notwendig erachtete Zonenplanänderung bzw. die verfügte Planungszone allgemeinverbindliche Wirkung entfalten kann. Nicht geeignet scheinen deshalb, die Gemeinden finanziell zu sanktionieren (Einstellung von Finanzausgleichbeiträgen), da dies nichts an den rechtskräftig beschlossenen und nicht mehr richtplankonform geltenden Zonenplänen ändern würde. Die Nichtanwendung nicht mehr richtplankonformer Zonenbestimmung ist rechtlich nicht möglich, da damit der bloss behördenverbindliche Richtplan partiell als grundeigentümergebunden erklärt würde.

### **Fazit**

In rechtlicher Hinsicht reichen die vorhandenen Durchsetzungsmechanismen. Sie müssen aber bei säumigen Gemeinden konsequent angewandt werden, da der Richtplan nicht allgemeinverbindlich ist.

---

<sup>170</sup> Diskutabel scheint die Notwendigkeit des Beschlusses über die Ersatzvornahme durch den Grossen Rat. Die Zuständigkeit des Grossen Rats folgt aber der generellen Konzeption, dass er bei Widersprüchen zwischen der Kantonsverwaltung und den Gemeinden selber entscheidet (vgl. dazu auch: § 27 Abs. 1 BauG/AG). Rechtlich ist die Zuständigkeit des Grossen Rats nicht zu beanstanden. Der Grosse Rat ist selbstverständlich auch an die Einhaltung der verbindlichen Vorgaben des RPG gebunden und seine Entscheidungen sind anfechtbar. Die Frage der Zuständigkeit ist damit mehr politischer als inhaltlicher Art.

### 4.4.3 Empfehlung

Die Gemeinden und die Planungsverbände sind vom Kanton in wichtigen Belangen der Raumplanung konsequent einzubeziehen. Sie sollen bereits im Rahmen der Erarbeitung von Richtplanentwürfen mit einer Delegation mitwirken.

Im Baugesetz ist eine Verpflichtung zur Mitgliedschaft in einem regionalen Planungsverband vorzusehen. Die Planungsverbände müssen auch bei kommunalen Nutzungsplanänderungen mitwirken und eine regionale Abstimmung der Planungen sicherstellen.

Der Kanton nimmt seine Kontroll- und Aufsichtsfunktion wahr und achtet auf eine konsequente Umsetzung des Richtplans. Säumige Gemeinden sind mit der Ankündigung der Ersatzvornahme zu warnen.

## 4.5 Flächenzertifikate

### 4.5.1 Flächenausweiszertifikate (FAZ)

Im vorliegenden raumplanerischen Kontext der Umsetzung der RPG-Teilrevision kann über handelbare Flächenzertifikate die gemäss Richtplan maximal zur Verfügung stehenden Bauzonenflächen und deren innerkantonale Allokation zwischen den Gemeinden anreizorientiert gesteuert werden. Dafür müssten Flächenausweiszertifikate (FAZ) ausgegeben werden, welche einzonungswilligen Gemeinden für eine Neueinzonung brauchen<sup>171</sup>. FAZ bescheinigen die Grösse einer einzonbaren Fläche und sind unter den Gemeinden oder anderen berechtigten Akteuren<sup>172</sup> frei handelbar. Die Gemeinden erhalten FAZ für die von ihnen vorgenommenen Auszonungen. Zusätzlich dazu kann auch der Kanton neue Zertifikate ausgeben und über den Markt oder über Versteigerungen verkaufen, wenn keine überdimensionierten Bauzonen mehr bestehen (Art. 15 Abs. 2 nRPG) und wenn der voraussichtliche Bedarf unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 15 Abs. 4 nRPG eine Neueinzonung erlaubt. FAZ stellen gesamtkantonale sicher, dass sich die Bauzonenfläche nicht über die vom Staat (durch den Richtplan) hoheitlich vorgegebene Mass hinaus vergrössert<sup>173</sup>. Die Allokation zwischen den ein- und auszonungswilligen Gemeinden erfolgt über den FAZ-Markt<sup>174</sup>.

Bei der Einführung von FAZ muss der Richtplan seine Funktion als räumliches Steuerungsinstrument weiterhin vollumfänglich wahrnehmen. Der Richtplan wird nicht durch die FAZ gesteuert. Der Erwerb von FAZ bedeutet damit nicht, dass eine Gemeinde ein ausserhalb der im

---

<sup>171</sup> Zollinger, Seidl, 2005, S. 274.

<sup>172</sup> Eine Beschränkung des FAZ-Markts auf die Gemeinden ist zu bevorzugen, da nur die Gemeinden Einzonnungen vornehmen können.

<sup>173</sup> Vgl. dazu: Zollinger, Seidl, 2005, S. 275.

<sup>174</sup> Muggli, Rodewald, 2009, S. 20; Mauch, 2003, S. 8 mit weiterem Hinweis.

Richtplan festgelegten Siedlungsfläche liegendes Gebiet einzonen darf. Der Richtplan muss festlegen, in welchen Gebieten Auszonungen vorgenommen werden müssen bzw. dürfen<sup>175</sup> und wo eingezont werden soll bzw. darf. Ebenso müssen bei allfälligen Einzonungen die vom Bundesrecht vorgegebenen qualitativen Anforderungen uneingeschränkt erfüllt sein (Art. 15 Abs. 4 nRPG). Eine Einzonung bleibt trotz Besitz der notwendigen Anzahl FAZ ausgeschlossen, wenn eine Gemeinde die inneren Nutzungsreserven nicht konsequent mobilisiert oder die Zonenplanänderung nicht regional abstimmt (Art. 15 Abs. 3 f. nRPG). Die Menge gehandelter FAZ und die Liquidität des FAZ-Markts sind durch die Vorgaben des nRPG und des Richtplans stark eingeschränkt. Es ist davon auszugehen, dass es auf dem Markt nicht besonders viele Akteure geben wird, die FAZ miteinander handeln wollen und können<sup>176</sup>. Dies kann leicht ein Überangebot oder eine Übernachfrage entstehen lassen, was die Funktionalität des Marktes wiederum in Frage stellt.

Es drohen weitere Risiken: Bei der Einführung von FAZ werden die einzonungswilligen Gemeinden den qualitativen Vorgaben weniger Gewicht beimessen und versuchen, mit dem Kauf von FAZ der kantonalen Genehmigungsbehörde eine Zustimmung abzurufen<sup>177</sup>. Dabei könnten auch einzonungswillige private Akteure die Gemeinden unterstützen, indem sie die Finanzierung der FAZ sicherstellen oder übernehmen. Es besteht damit eine immanente Gefahr, dass die qualitativen Vorgaben der Einzonungen grosszügig zu Gunsten der Einzonungswilligen angewendet werden und damit nicht ihr volles Gewicht entfalten können.

Im Modell FAZ erfahren Gemeinden einen finanziellen Vorteil, welche Auszonungen vornehmen müssen, da sie die für Auszonungen erhaltenen FAZ verkaufen und dabei allenfalls sogar Gewinn erzielen können. Gemeinden mit einem hohen Siedlungsdruck finanzieren damit die notwendigen Auszonungen (mit).

In rechtlicher Hinsicht ist bedeutend, dass die Einführung von FAZ die vorhandenen Bauzonenreserven nicht direkt betreffen. Das hoheitliche Mengenziel (die überbaubare Bauzonenfläche) orientiert sich an der heutigen Ausgangslage und wird durch die Festsetzung der gesamtkantonalen Siedlungsflächengrösse im Richtplan ergänzt. Ein Eingriff in die Eigentumsgarantie liegt nicht vor. Die FAZ fördern finanziell lediglich die Vornahme von Auszonungen. Deren Zulässigkeit und allfälligen Entschädigungsfolgen bemisst nach den Grundsätzen der Eigentumsgarantie und der materiellen Enteignung (Art. 26 Abs. 2 BV, Art. 5 Abs. 2 RPG). Ebenfalls kaum betroffen wird die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Ansatzpunkt der FAZ sind Aus- und

---

<sup>175</sup> Es gibt durchaus auch Gebiete z.B. an gut erschlossenen zentralen Lagen, wo Auszonungen raumplanerisch nicht erwünscht sind. Die allenfalls fehlende Verfügbarkeit dieses Baulandes oder anderweitige (z.B. politische) Blockadesituationen können nicht mit einer Auszonung gelöst werden. Eine solche Auszonung würde nämlich den planerischen Zielen widersprechen.

<sup>176</sup> Vgl. zu problembehafteten Strukturen von geschaffenen Märkten auch: Köppl, Pichl, 1995, S. 698.

<sup>177</sup> Der Druck auf die Genehmigungsbehörde steigt, eine (nicht optimale) Einzonung eines Gebiets zu erlauben (z.B. eine nicht erwünschte Einzonung einer Villenzone mit geringer Nutzungsdichte), wenn eine Gemeinde die notwendigen FAZ auf dem Markt kaufte.

Neueinzonungen. Die Nutzungsplanung ist eine dem Staat vorbehaltene Tätigkeit. Mit anderen Worten ausgedrückt steht der "Einzonungsmarkt" den Privaten nicht offen und ein freier Wettbewerb von Wirtschaftsteilnehmerinnen und -teilnehmer gibt es nicht. In rechtlicher Sicht ist eine Einführung von FAZ möglich. Druckversuchen auf die gesetzlichen Grundlagen und den Richtplan darf die Genehmigungsbehörde aber nicht nachgeben.

### **Fazit**

Der Kanton kann Neueinzonung von Bauzonenflächen zusätzlich von der Anforderung eines FAZ-Zertifikats abhängig machen. Die Grob-Steuerung der Siedlungsfläche, insbesondere auch bezüglich der quantitativen und qualitativen Voraussetzungen, muss trotz der Einführung von FAZ hoheitlich gemäss den verbindlichen Richtplanvorgaben erfolgen. FAZ dienen nur der Feinsteuerung der Siedlungsflächenerweiterung. Die Einführung der FAZ stellt nur ein zusätzliches zu erfüllendes Erfordernis bei Einzonungen dar und gibt den Gemeinden keine weiteren Rechte.

#### **4.5.2 Flächennutzungszertifikate (FNZ)**

Von den FAZ zu unterscheiden sind Flächennutzungszertifikate (FNZ). Sie greifen nicht das Recht der Zuweisung eines Gebiets in die Bauzone auf, sondern bescheinigen das Recht einer bestimmten baulichen Nutzung. Im Modell FNZ ist die Bebauung eines noch unbebauten Grundstückes vom Nachweis eines FNZ abhängig, d.h. es darf nur mit einem FNZ gebaut werden<sup>178</sup>. Die gesamte Zertifikatsmenge wird vom Staat bestimmt und soll bei der Erstzuteilung nur eine Teilfläche der heute unüberbauten Bauzonen umfassen. Die (Erst-)Zuteilung der FNZ erfolgt durch den Staat, wobei sie abgegeben, verkauft oder versteigert werden können<sup>179</sup>. Die FNZ können frei gehandelt werden. Die Steuerung, welche unüberbauten Flächen einer Überbauung zugeführt werden, wird damit massgeblich durch den FNZ-Markt bestimmt.

Die Einführung eines FNZ-Systems steht in einem gewissen Spannungsverhältnis zur hoheitlichen Bestimmung des Bau- und Nichtbaugebiets. Die Abgrenzung des Baugebiets erfolgt über die Richt- und Nutzungsplanung, wobei die Bauzonenfläche gesetzlich bereits heute nur Land umfassen darf, dass bebaut ist oder innert 15 Jahren benötigt und erschlossen wird (Art. 15 lit. b RPG). Damit erfolgte bereits eine hoheitliche Kontingentierung des Baulandes. Die Tatsache, dass Art. 15 lit. b RPG bei der Zuweisung von Land in die Bauzone in der Vergangenheit zu wenig Rechnung getragen wurde, ermächtigt die Kantone nicht, dass hoheitliche System in Frage zu stellen. Art. 15 Abs. 2 nRPG verlangt nunmehr ausdrücklich, dass überdimensionierte Bauzonen

<sup>178</sup> Bezüglich Art und Umfang des zertifizierten Rechts wären auch andere Varianten denkbar. So können auch die Erweiterung der Geschossflächen oder des Bauvolumens bzw. die zusätzliche Bodenversiegelung Gegenstand des zertifizierten Rechts sein. FNZ, welche das Recht auf Inanspruchnahme von unüberbautem Bauland bescheinigen, haben den Kulturlandverbrauch als Zielgrösse und eignen sich für deshalb für die nähere Betrachtung besonders.

<sup>179</sup> ARE, 2006, S. 15, 39; Gmünder, 2010, S. 168 - 175; Zollinger, Seidl, 2005, S. 274.

zu verkleinern sind, wobei dem Kanton über den Richtplan die Aufgabe zukommt, Gebiete mit überdimensionierten Bauzonen auszuscheiden und die Gemeinden anzuweisen, die notwendigen Rückzonungen vorzunehmen. Dieses Ansinnen könnte durch FNZ stark behindert werden, da das zertifizierte Recht zur Überbauung, auch Rückzonungen in Frage stellen könnte. Zudem klären die FNZ die Frage nicht, was mit dem Anteil des Baulandes passieren soll, welches mangels FNZ nicht überbaut werden kann. Wann und wie wird es zum Nichtbaugebiet?

FNZ schränken das Nutzungsrecht des Baulandes, d.h. die Bebauung von rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonenflächen, erheblich ein. Dies betrifft den Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) und der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV)<sup>180</sup>. Im Gegensatz zu den FAZ sind die Wirtschaftsteilnehmerinnen und -teilnehmer von den FNZ direkt und unmittelbar betroffen. Der Kanton muss sich an die freie Wirtschaftsordnung halten (Art. 94 Abs. 1 BV). Mit der Ausgabe von Zertifikaten, wird die Überbaubarkeit von rechtskräftig (Art. 26 Abs. 3 RPG) eingezontem Bauland beschränkt. Dies stellt einen schweren Eingriff in die freie Wirtschaftsordnung und in die Wirtschaftsfreiheit der davon Betroffenen (z.B. Bau-, Immobilienhandelsunternehmen) dar. Dieser Eingriff hält vor dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) nicht stand, zumal sich raumplanerisch nicht begründen lässt, dass ohne FNZ in einem gut mit ÖV erschlossenen Gebiet nicht gebaut werden darf, während eine andere Person in der Peripherie bauen darf, weil sie FNZ besitzt<sup>181</sup>. Nach der hier vertretenen Ansicht würden vom kantonalen Gesetz- oder Verfassungsgeber eingeführte FNZ eine unverhältnismässige Einschränkung des Bodennutzungsrechtes und damit der Wirtschaftsordnung darstellen (Art. 94 BV), welche durch kein kantonales Regalrecht (Art. 94 Abs. 4 BV i.V.m. § 55 KV/AG) begründet ist.

Die Einführung von FNZ stellen weiter wohl auch eine entschädigungspflichtige materielle Teil-Enteignung dar (Art. 26 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 5 Abs. 2 RPG). Eine materielle Enteignung liegt sicher dann vor, wenn die Bebauung eines rechtskräftig eingezonten, baureifen Grundstückes (BGE 131 II 728 E. 2) durch die FNZ langfristig eingeschränkt wird, so dass quasi von einer Auszöpfung auszugehen ist.

### **Fazit**

Die Einführung von FNZ stellt keine Handlungsoption der Kantone dar.

### **4.5.3 Empfehlung**

Die im Rahmen der RPG-Teilrevision gewollte Stärkung des Richtplans widerspricht der Einführung von FAZ. Die notwendigen Einschränkungen des Marktes durch die Richtplanvorgaben

<sup>180</sup> Epiney, 2003, S. 9; Zollinger, 2005, S. 68 f.

<sup>181</sup> Weiter dürfte auch Land für wertschöpfungsarme Nutzungen in Bedrängnis geraten. Industrielle oder gewerbliche Nutzungen von wertschöpfungsschwachen Branchen (z.B. Stahlbranche) würde die Einführung der FNZ viel stärker treffen als wertschöpfungsintensive Unternehmen (z.B. Hochtechnologie).

und die Tatsache, dass sowieso nicht viele Akteure am Markt teilnehmen würden, lassen die Funktionalität des Marktes und damit die Verbesserung der Allokation der Bauzonenreserven in Zweifel ziehen. Ungerechtfertigte Gewinne von Gemeinden sind ebenfalls nicht auszuschliessen, so dass RPG-widriges Verhalten noch belohnt würde. Nicht unberücksichtigt gelassen werden darf die erheblichen Unsicherheiten des Modells, da es noch nie erprobt wurde. Das Ziel der notwendigen Reduktion der überdimensionierten Bauzonen kann über eine Zweckbindung der Mehrwertabgabe für diesen Zweck besser erreicht werden, ohne dass die Gemeinden vollständig von ihren finanziellen Verpflichtungen entbunden werden.

Zusammengefasst kann damit festgehalten werden, dass die Schaffung künstlicher Märkte (d.h. die Ergreifung mengensteuernder Instrumente der Raumplanung) nicht zu empfehlen ist.

## 5 Schluss und Ausblick

Die RPG-Teilrevision stärkt den kantonalen Richtplan als hoheitliches Instrument der Raumplanung. Im Richtplan werden neu klare und damit einfach durchsetzbare Vorgaben zur Siedlungsflächenentwicklung verlangt. Dies ermöglicht auch eine stärkere kantonale Aufsicht über die Gemeinden. Die verschärfte strategische Steuerung darf aber nicht dazu führen, dass die Gemeinden ihrer kommunalen Planungsaufgabe entbunden werden. Die kantonalen Vorgaben im Richtplan sind strategischer Art und sie dürfen die Gemeinden nicht zu blossen Vollzugsorganen degradieren. Den Gemeinden ist ein grosser Gestaltungsspielraum bei der Definition der zu ergreifenden Massnahmen zu belassen und von besonderer Wichtigkeit ist auch, dass die Gemeinden über die Planungsverbände von Anfang an in den Prozess der Erarbeitung des neuen Richtplans einbezogen werden. Der Einbezug der Gemeinden in die Erstellung des Richtplanes fördert die zeitgerechte transparente Information. Die vorgeschlagene Umsetzung der RPG-Teilrevision erfolgt im Verhältnis Kanton – Gemeinden mit einer wesentlichen Komponente der anreizorientierten Lenkung und ist geprägt vom Miteinbezug und von der Eigenverantwortung der Gemeinden.

Im Verhältnis Staat – Private kann der Kanton den Gemeinden verschiedene Instrumente vorgeben, welche zu einer anreizorientierten Siedlungsentwicklung nach innen führen. Dazu gehören insbesondere die Verkehrswertbesteuerung von Bauland, die Baupflicht und das Kaufrecht, die bedingte Einzonung sowie die Ausdehnung der Erschliessungsabgaben auf Erneuerung von Erschliessungsstrassen.

Die Mehrwertabgabe (Mindestabgabe) ist anreizorientiert auszugestalten, so dass mit den Einnahmen Auszonungen finanziert werden können. Im Übrigen ist den Gemeinden auch diesbezüglich für kommunale Bedürfnisse ein Gestaltungsspielraum einzuräumen.

Als Umsetzung der RPG-Teilrevision dagegen nicht geeignet sind mengensteuernde Instrumente. Die Schaffung eines Marktes kann rechtlich nur auf nationaler Ebene eingeführt wer-

den. Dagegen ist eine Erweiterung der Mehrwertabgabe auf den (erleichterten) Ausnahmebewilligungen als anreizorientiertes Instrument unbedingt in Betracht zu ziehen und mit einem entsprechenden Vorschlag dem politischen und gesellschaftlichen Diskurs auszusetzen.

Die Umsetzung der RPG-Teilrevision muss bereits Teil der guten Zusammenarbeit zwischen Kanton und Gemeinden und den Gemeinden untereinander sein. Die Wichtigkeit der Reform und die gemeinsame Verantwortung von Kanton und Gemeinden, ein Bauzonenmoratorium zu verhindern, legen ein solches Vorgehen nahe. Eine Blockade der Reform durch Partikulärinteressen gilt es zu verhindern. Ziel ist es, ein für alle Beteiligten zufriedenstellendes Ergebnis zu erreichen.



## 6 Literatur und Materialien

### 6.1 Literatur

- Aargau Services (2012): Der Kanton Aargau – auch steuerlich ein Volltreffer, Wie Unternehmen und Privatpersonen davon profitieren, Aarau
- Biaggini G. (2007): BV Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich
- Blumenstein E., Locher P. (2002): System des Schweizerischen Steuerrechts, Zürich
- B,S,S. Volkswirtschaftliche Beratung AG (2011): Konzepte zur Bauzonenverkleinerung. Abklärung der monetären Folgen und der Wirksamkeit von vier verschiedenen Konzepten. Schlussbericht vom 4. Oktober 2011 zuhanden des Bundesamtes für Raumentwicklung (ARE), Bern.
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE (2003): Typologie der marktwirtschaftlichen Instrumente, Bern
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE (2006): Flächennutzungszertifikate: Systemdesign und wirtschaftliche Auswirkungen, Bern
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE (2012), Monitoring Bauen ausserhalb Bauzonen, Standbericht 2011, Bern
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE (2013a): Analyse und Trends der Siedlungsflächenentwicklung im Mittelland, im Jura und in Teilen der Alpen, Auswertung aus rauplanersicher Sicht auf Basis der Arealstatistik des Bundesamts für Statistik, Update Datenbestand September 2012, Bern
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE (2013b): Bauzonenstatistik Schweiz 2012, Statistik und Analysen, Bern
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE, Konferenz der Kantonsregierungen KdK, Bau, Planungs- und Umweltdirektorenkonferenz BPUK, Schweizerischer Städteverband, Schweizerischer Gemeindeverband (2011): Trends und Herausforderungen der Raumentwicklung, Hintergrundinformationen zum Raumkonzept Schweiz, Bern
- Bühlmann L. (2004): Marktwirtschaftliche Instrumente zur Erzielung einer nachhaltigen Siedlungsentwicklung, in: Informationsdienst VLP-ASPAN Nr. 3/04 S. 2, Bern
- Bühlmann L. (2009): Der Ausgleich planungsbedingter Vermögensvorteile im schweizerischen Recht, in: FUB - Flächenmanagement und Bodenordnung, Zeitschrift für Liegenschaftswesen, Planung und Vermessung, Nr. 4/2009 S. 163, Bonn
- Bühlmann L. (2011): Mehrwertabgabe: Es tut sich was in den Kantonen, in: Inforum VLP-ASPAN Nr. 2/11 S. 3, Bern

- Bühlmann L., Perregaux Du Pasquier C., Kissling S. (2013): Der Mehrwertausgleich im revidierten Raumplanungsgesetz, Die Ausgestaltung von Artikel 5 Absatz 1bis – 1sexies RPG im kantonalen Recht, in: Raum&Umwelt 4/2013 S. 1, Bern
- Denzler L. (2010): Marktkräfte Nutzen, Anreizorientierte Instrumente könnten neue Impulse verleihen, in: TEC 21 29-30 S. 18, Zürich
- Departement Bau, Verkehr und Umwelt BVU (2010): Finanzierung von Erschliessungsanlagen, Musterreglement, Erläuterungen, Rechtsabteilung BVU, Aarau
- Departement Bau, Verkehr und Umwelt BVU (2012a), Muster Bau- und Nutzungsordnung (M-BNO), Empfehlungen für die Nutzungsplanung, Abteilung für Raumentwicklung BVU, Aarau
- Departement Bau, Verkehr und Umwelt BVU (2012b), BNR, Erläuterungen zum Bau- und Nutzungsrecht des Kantons Aargau, Rechtsabteilung BVU, Aarau
- Departement Bau, Verkehr und Umwelt BVU (2013a): Stand der Erschliessung 2012, Erläuterungsbericht und Nachweis Gemeinden und Regionen, Abteilung Raumentwicklung BVU, Aarau
- Departement Bau, Verkehr und Umwelt BVU (2013b): Verwaltungsinterne Vernehmlassung zu den Grobentwürfen der neuen Gesamtlösung Siedlungsgebiet im kantonalen Richtplan: Richtplankapitel S 1.2 Siedlungsgebiet, Richtplankapitel S 1.9 Wohnschwerpunkte, Richtplankapitel S 2.2 Siedlungsbegrenzungslinien, vom 8. August 2013, Aarau (nicht öffentlich zugänglich)
- Ecoplan AG (2000): Siedlungsentwicklung und Infrastrukturkosten, Schlussbericht im Auftrag von: Bundesamt für Raumentwicklung, Staatssekretariat für Wirtschaft, Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern, Bern
- Ecoplan AG (2003): Marktwirtschaftliche Instrumente in der Raumplanung, Input Papier für den ExpertInnen-Workshop vom 3. Juli 2003, Bern
- Ecoplan AG (2013): Mehrwert durch Verdichtung, Darstellung und Diskussion möglicher Vorgehensweisen zum Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte, Schlussbericht vom 24. April 2013, Bern
- Egloff D. (2007): Ein Plädoyer für die Mehrwertabgabe gemäss § 28a rev. BauG, Brief vom 26. Februar 2007 an ausgewählte Adressaten, Mellingen
- Egloff D. (2008): Die Mehrwertabgabe nach Art. 5 RPG - Eine Darstellung unter Einbezug von steuerrechtlichen und anderen nicht raumplanungsrechtlichen Aspekten, in: Raum&Umwelt 3/2008, S. 1, Bern
- Epiney A. (2003): Marktwirtschaftliche Instrumente in der Raumplanung - ein Problemaufriss aus rechtlicher Sicht - internes Arbeitspapier Juni 2003, Bern
- Feess E. (Version 8): Stichwort: Externer Effekt, in: Springer Gabler Verlag (Hrsg.), Gabler Wirtschaftslexikon, im Internet publiziert unter: <http://wirtschaftslexikon.gabler.de/Archiv/611/externer-effekt-v8.html> (zuletzt abgerufen am: 15. Juli 2013)
- Frey R.L. (1977): Lenkungs- und Kausalabgaben in der Finanzwissenschaft, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung (heute: ZBl) 1977 S. 49, Zürich

- Frey R.L. (2008): *Starke Zentren, starke Alpen - Wie sich die Städte und ländlichen Räume der Schweiz entwickeln können*, Zürich
- Frey R.L. (2011): *Räumliche Entwicklung und Zersiedlung*, Hintergrundpapier für den Workshop, den die Sophie und Karl Binding Stiftung am 14. Januar 2011 in Basel zum "Beschränkung der Zersiedelung" durchführte, Basel
- Frey R.L., Zimmermann H. (2005): *Neue Rahmenbedingungen für die Raumordnung als Chance für marktwirtschaftliche Instrumente*, in: DISP 161 S. 5, Zürich
- Furer H. (1983): *Rechtliche Probleme der Mehrwertabschöpfung unter besonderer Berücksichtigung der Kantone Basel-Stadt und Zürich*, Basel
- Gabi D. (2001): *Der schwierige Umgang mit dem Begriff Behördenverbindlichkeit*, in: Raum&Umwelt November 2001 S. 44, Bern
- Gmünder M. (2010): *Raumplanung zwischen Regulierung und Markt. Eine ökonomische Analyse anreizorientierter Instrumente in der Raumplanung*, Zürich, Chur.
- Griffel A. (2006): *Die Befristung von Bauzonen als Mittel zum Bauzonenmanagement*, in: Raum&Umwelt November 2006 (Teil 2) S. 49, Bern
- Häfelin U., Müller G., Uhlmann u. (2010): *Allgemeines Verwaltungsrecht*, Zürich
- Höhn E., Waldburger R. (2001): *Steuerrecht Band 1, Grundlagen – Grundbegriffe – Steuerarten, Interkantonales und Internationales Steuerrecht, Steuerverfahrens- und Steuerstrafrecht*, Bern
- Hungerbühler A. (2003): *Grundsätze des Kausalabgabenrechts, Eine Übersicht über die neuere Rechtsprechung und Doktrin*, in ZBl 2003 S. 505, Zürich
- Infras AG (1994): *Marktwirtschaftliche Instrumente zur Reduktion des spezifischen Energieverbrauchs von Anlagen, Fahrzeugen und Geräten, Grundlagenstudie im Auftrag des Bundesamtes für Energiewirtschaft*, Zürich
- Jagmetti R. (1996): Art. 22<sup>quater</sup>, in: *Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874*, Aubert J.-F., Eichenberger K., Müller J.P., Rhinow R.A., Schindler D. (Hrsg.), Bern
- Jomini A. (2010): Art. 19, in: *Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung*, Aemissegger H.; Kuttler A.; Moor P.; Ruch A.; Tschannen P. (Hrsg.), Zürich
- Knecht A. (1975): *Grundeigentümerbeiträge an Strassen im aargauischen Recht*, Aarau
- Kortmann W. (2004): *Subventionen: Die verkannten Nebenwirkungen*, in: *Wirtschaftsdienst, Zeitschrift für Wirtschaftspolitik*, 7/2004 S. 462, Leibniz-Informationszentrum Wirtschaft (Hrsg.), Hamburg
- Köppl A., Pichl C. (1995): *Anreizorientierte Instrumente der Umweltpolitik*, in: *WIFO-Monatsberichte* 11/95 S. 697, Österreichisches Institut für Wirtschaftsforschung (Hrsg.), Wien
- Lendi M. (2008): Art. 75, in: *Die schweizerische Bundesverfassung. Kommentar*, Ehrenzeller B., Vallender K.A., Mastronardi P., Schweizer R. J. (Hrsg.), S. 1333, Zürich, St. Gallen

- Mauch S.P. (2003): Marktwirtschaftliche Instrumente in der Raumplanung (MIR),  
ExpertInnenworkshop über Marktwirtschaftliche Instrumente in der Raumplanung, 3. Juli  
2003, Bern
- Moor P. (2010): Art. 14, in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Aemissegger  
H., Kuttler A., Moor P., Ruch A., Tschannen P. (Hrsg.), Zürich
- Muggli R., Pflüger M. (2013): Bestehende Wohnbauten ausserhalb der Bauzone, Die Revision  
von Art. 24c des Raumplanungsgesetzes vom 23. Dezember 2011, in: Raum&Umwelt  
1/2013 S. 1, Bern
- Muggli R., Rodewald R. (2009): "Bauzonenumlegung" – Möglichkeiten einer haushälterischen  
Nutzung des Bodens durch Begrenzung der Bauzonengrösse und bessere Steuerung der  
Lage von Bauzonenreserven. Ergebnisse des Workshops der Träger der  
Landschaftsinitiative vom 26. Februar 2009, Bern
- Müller G. (1989): Baupflicht und Eigentumsordnung, in: Haller W., Müller G. (Hrsg.), Festschrift  
für Ulrich Häfelin zum 65. Geburtstag, S. 167, Zürich
- Müller G. (2007): Zulässigkeit des Vertrages und zulässige Vertragsinhalte, in: Der  
verwaltungsrechtliche Vertrag in der Praxis, Häner I., Waldmann B. (Hrsg.), S. 25, Zürich
- Müller-Jentsch D. (2013): Führt die Teilrevision des RPG zu höheren Bodenpreisen?, in: Inforum  
VLP-ASPAN Nr. 1/13 S. 6, Bern
- Müller-Jentsch D., Gmünder M. (2013): Das revidierte Raumplanungsgesetz aus ökonomischer  
Sicht, in: Die Volkswirtschaft. Das Magazin für Wirtschaftspolitik 1/2-2003 S. 49, Bern
- Perregaux DuPasquier C. (2006): Bauzonen – gehörtet oder am falschen Ort: was tun?, in:  
Raum & Umwelt, November 2006 (Teil 1), S. 45, Bern
- Pro Natura (2005): Flächen gewinnen – Anreizorientierte Instrumente in der Raumplanung,  
Teil I: Literaturanalyse und Modellrechnung zu den Kosten der Zersiedlung, Basel
- Rhinow R.A., Krähenmann B. (1990): Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Die  
Rechtsgrundsätze der Verwaltungspraxis, erläutert an Entscheiden der  
Verwaltungsbehörden und Gerichte, Basel
- Riva E. (2010): Art. 5, in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Aemissegger H.,  
Kuttler A., Moor P., Ruch A., Tschannen P. (Hrsg.), Zürich
- Ruch A. (1996): Die Bedeutung des Sondervorteils im Recht der Erschliessungsbeiträge, in: ZBl  
1996 S. 529, Zürich
- Ruch A. (2005): Das RPG und die Siedlungsbegrenzung, in: ZBl 2005 S. 329, Zürich
- Ruch A. (2008): Aktuelle Grundfragen des Raumplanungsrechts, in: Ruch A., Griffel A. (Hrsg.),  
Raumplanungsrecht in der Krise, Ursachen - Auswege - Perspektiven, S. 1, Zürich
- Ruch A. (2010): Umwelt – Boden – Raum, Band VI der Reihe: Schweizerisches  
Bundesverwaltungsrecht, Koller H., Tanquerel T., Tschannen P., Uhlmann F. (Hrsg.), Basel
- Schaffhauser R. (2008): Art. 89 BV, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar,  
Ehrenzeller B., Vallender K.A., Mastronardi P., Schweizer R. J. (Hrsg.), S. 1515, Zürich, St.  
Gallen

- Schalcher H.R., Boesch H.J., Bertschy K., Sommer H., Matter D., Gerum J., Jakob M. (2011): Was kostet das Bauwerk Schweiz in Zukunft und wer zahlt dafür? Nationales Forschungsprogramm 54 – Nachhaltige Siedlungs- und Infrastrukturentwicklung, Zürich
- Soltwedel R. (2005): Marktwirtschaftliche Instrumente, in: Akademie für Raumforschung und Landesplanung (Hrsg.), Handwörterbuch der Raumordnung, S. 625, Hannover
- Speck I. (2012): Gesetzgeberische Massnahmen zur Eingrenzung des Kulturlandverbrauchs und zur Bekämpfung der Zersiedlung. Ein Beitrag zur aktuellen politischen Diskussion, Exposé im MAS-Programm in Raumplanung an der ETH Zürich
- Spori N. (2009): Brennpunkte der kantonalen Bau- und Planungsgesetzgebung, Eine Sammlung interessanter Bestimmungen und Lösungsansätze, in: Raum&Umwelt Nr. 1/2009 S. 1, Bern
- Staehlin B. (1980): Erschliessungsbeiträge, Diessenhofen
- Staehlin-Witt E. (2003): Marktwirtschaftliche Instrumente in der Raumplanung, Inputpapier für den ExpertInnen-Workshop am 3. Juli 2003 in Bern, Basel
- Statistik Aargau (2013): Bevölkerungsprognose 2013, Aarau (noch nicht veröffentlicht)
- Statistisches Amt Aargau (2009): Bevölkerungsprognose 2009, Aarau
- Süess A., Gmünder M. (2005): Weniger Zersiedelung durch handelbare Flächennutzungszertifikate? in: DISP 160 S. 58, Zürich
- Uebersax P. (2005): Erfahrungen und Lehren aus dem Fall Leukerbad, Denkanstösse für das schweizerische Gemeinderecht, Basel
- Vallender K.A. (1976): Grundzüge des Kausalabgabenrechts, Gebühren – Vorzugslasten – Ersatzabgaben, Bern
- Vinzens M. (2005): Die brachliegende Schweiz, in: DISP 160 S. 1, Zürich
- VLP-ASPAN (2012):, Mehrwertabschöpfungen in den Kantonen, Bern
- VLP-ASPAN (2013): Gesetzesbestimmungen gegen die Baulandhortung, Bern
- Waldmann B., Hänni P. (2006): Handkommentar Raumplanungsgesetz, Bern
- Widmer L. (1988): Das Legalitätsprinzip im Abgaberecht, Zürich
- Wirth M. (1976): Grundlagen und Ausgestaltung der Mehrwertabschöpfung, Zürich
- Wüest und Partner AG (2009): Mehrwertabgabe im Rahmen des neuen Baugesetzes, Schlussbericht für das Departement Bau, Verkehr und Umwelt des Kantons Aargau, Zürich
- Wyss D. (2009): Kausalabgaben, Basel
- Zollinger F. (2005): Handelbare Flächenzertifikate und die Schweizer Raumplanung, in DISP 160 S. 67, Zürich
- Zollinger F., Seidl I. (2005): Flächenzertifikate für eine nachhaltige Raumentwicklung? Ein Konzept für Baden-Württemberg und Erkenntnisse aus der Übertragung auf die Schweiz, in: Informationen zur Raumentwicklung, Heft 4/5.2005 S. 273, Bonn

## 6.2 Gesetzesmaterialien

### Bund

Botschaft WEG (1973): Botschaft des Bundesrats des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Bundesgesetz zur Förderung des Wohnungsbaus und des Erwerbs von Wohnungs- und Hauseigentum (Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz) vom 17. September 1973), BBl 1973 II 678

Botschaft RPG (1978): Botschaft 78.014 des Bundesrats zu einem Bundesgesetz über die Raumplanung (RPG) vom 27. Februar 1978, BBl 1978 I 1006

Erläuternder Bericht REG (2008): Vernehmlassungsverfahren, Revision des Raumplanungsgesetzes (Vernehmlassungsentwurf zu einem Bundesgesetz über die Raumentwicklung), Erläuternder Bericht vom 12. Dezember 2008, Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK, Bern

Ergebnisbericht REG (2009): Vernehmlassung zu einer Revision des Raumplanungsgesetzes (Entwurf zu einem neuen Raumentwicklungsgesetz), Ergebnisbericht, Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK, Bern

Botschaft RPG (2010): Botschaft 10.019 des Bundesrats zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes vom 20. Januar 2010, BBl 2010 1049

Erläuternder Bericht RPV (2002): Vernehmlassung zu einer Teilrevision der Raumplanungsverordnung, Erläuternder Bericht, April 2002, Bundesamt für Raumentwicklung ARE, Bern

### Kanton Aargau

Botschaft BauG/AG (2007): Botschaft 07.314 des Regierungsrats des Kantons Aargau an den Grossen Rat zu einer Teilrevision Gesetz über Raumplanung, Umweltschutz und Bauwesen vom 19. Januar 1993 (Baugesetz, BauG) vom 5. Dezember 2007, Bericht und Entwurf zur 1. Beratung

Botschaft IVHB/AG (2009): Botschaft 09.202 des Regierungsrats des Kantons Aargau an den Grossen Rat zum Beitritt des Kantons Aargau zur interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB) vom 24. Juni 2009