

Stadtratssitzung vom 18. November 2021

## **Bericht Nr. 25/2021**

### **Reglement vom 5. Juli 2018 über den Ausgleich von planungsbedingten Mehrwerten (Mehrwertausgleichsreglement, MWAR; SSG 701.1). Totalrevision 2021. Genehmigung**

#### **1. Ausgangslage**

Die Raumplanung schafft unterschiedliche Nutzungsmöglichkeiten für den Boden und damit Vor- und Nachteile für die Betroffenen. Das Instrument des Mehrwertausgleichs bezweckt, erhebliche Vor- und Nachteile, welche aufgrund von Planungsmassnahmen entstehen, auszugleichen. Der Ertrag aus der Mehrwertabgabe kann einerseits für raumplanerische Massnahmen verwendet werden, die der Allgemeinheit zugutekommen (z.B. Kulturlandschutz, Massnahmen zur Sicherstellung einer hohen Qualität der Innenentwicklung), andererseits für die Kompensation von Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer bei Enteignungen (z.B. bei Auszonungen).

Beim Mehrwertausgleich in der heutigen Form handelt es sich um ein junges Instrument mit zahlreichen noch offenen Anwendungsfragen. Die entsprechende Ergänzung des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) trat am 1. Mai 2014, die kantonalen Regelungen im Baugesetz (BauG) am 1. April 2017 in Kraft. Das aktuelle städtische Reglement über den Ausgleich von planungsbedingten Mehrwerten (MWAR) wurde am 5. Juni 2018 vom Stadtrat erlassen. Inzwischen wurden die kantonalen Regelungen per 1. März 2020 bereits revidiert.

Die vorliegende Revision des kommunalen MWAR sieht bezüglich der wesentlichen Inhalte wie Höhe der Abgabesätze, Freigrenzen und Freibeträge, Unterstellung der Um- und Aufzonungen unter die Mehrwertabgabepflicht oder Fälligkeit der Abgabe (mit Ausnahme ZPP) keine Änderungen vor. Hingegen sollen Fragen (insbesondere bezüglich des Verfahrens), welche in den vergangenen dreieinhalb Jahren aufgetaucht sind oder sich im Hinblick auf die Ortsplanungsrevision (OPR) stellen, praxisorientiert geklärt werden. Die Regelungsmechanik der Mehrwertabgabe ist nach wie vor im Fluss. Deshalb gibt es in vielen Punkten noch keine Gewissheiten. Das Bundesgericht entscheidet in Einzelfällen jeweils aus begrenzter Perspektive, die Stadt Thun hingegen muss darauf achten, dass sich die Mehrwertabgabe in ihre stadtplanerische Strategie einfügt, und diese Haltung auch vor oberen Instanzen verteidigen - mit dem Risiko zu unterliegen.

#### **2. Anlass der Totalrevision**

- Die bernische Gesetzgebung zur Mehrwertabgabe (MWA) ist im Vergleich zu denjenigen anderer Kantone ausserordentlich schlank. In der Praxis hat sich gezeigt, dass gewisse Problemstellungen (allgemeine Anpassungen der Nutzungsvorschriften, Behandlung von Zonen mit Planungspflicht, etc.) nur unzureichend geregelt sind und eine Präzisierung in den kommunalen Reglementen erfordern. Mehrere Gemeinden im Kanton Bern haben ihre MWAR in den letzten Jahren ebenfalls revidiert. Einzelne haben zusätzlich zum Reglement eine Verordnung mit

Ausführungsbestimmungen erlassen (z.B. Münsingen).

- Zusätzlichen Klärungsbedarf verursacht die OPR. Die Unterlagen zur OPR befinden sich zurzeit in der Vorprüfung beim Kanton. Nach der Überarbeitung der Unterlagen aufgrund der Rückmeldungen aus der Vorprüfung erfolgt die öffentliche Planauflage. Die Stadt ist verpflichtet, die betroffenen Grundeigentümerschaften zum Zeitpunkt der öffentlichen Planauflage der OPR über die zu erwartende Mehrwertabgabe zu informieren. Dafür ist ein aktuelles MWAR unerlässlich. Im Rahmen der OPR sind verschiedene Ein-, Auf- und Umzonungen vorgesehen. Diese Fälle sind potenziell mehrwertabgabepflichtig. Die Stadt verfolgt die Grundstrategie, dass die Regelungen zur Mehrwertabgabe die städtebauliche Entwicklung begünstigen sowie die Innenentwicklung nicht verhindert sollen und der Berechnungs- und Verwaltungsaufwand vertretbar bleiben muss. Dabei sind auch die Realisierungswahrscheinlichkeit und der Verwaltungsaufwand für das unter Umständen jahrzehntelange Controlling zu berücksichtigen.  
Basierend auf diesen Überlegungen und aufgrund der Tatsache, dass mehrwertbegründende Massnahmen eine sehr grosse Anzahl von Grundstücken und Grundeigentümerschaften betreffen können, sind im Hinblick auf die OPR Anpassungen am MWAR notwendig. Es ist kein Zufall, dass auch andere Gemeinden ihre Reglemente im Zuge der, respektive im Anschluss an die OPR überarbeitet haben (Beispielsweise: Köniz oder Belp).
- Das geltende MWAR wiederholt Bestimmungen des übergeordneten Rechts, was bei Änderung des übergeordneten Rechts praktische Probleme und Rechtsunsicherheit verursacht hat. Der vorliegende MWAR-Entwurf verzichtet deshalb auf eine Wiederholung kantonaler oder eidgenössischer Bestimmungen.
- Die inhaltlichen Anpassungen und Ergänzungen haben auch Auswirkungen auf die Struktur des Erlasses.

### 3. Wichtigste Neuerungen

Hervorzuheben sind zwei inhaltliche Neuerungen:

- Die neuen Absätze 2 bis 4 von Artikel 2 nehmen grossflächige Anpassungen von Bau- und Nutzungsvorschriften (Reduktion der ordentlichen Gebäude- und Grenzabstände, Festlegung Grünflächenziffer anstelle der Ausnutzungsziffer und Ersatz Attika durch Vollgeschoss) sowie Verbesserungen von Nutzungsmöglichkeiten aufgrund eines Arealbonus' von der Mehrwertabgabepflicht aus. Diese Neuerung erlangt insbesondere im Zusammenhang mit der OPR Bedeutung.
- Eine Aufgabe, welche sich unabhängig von der OPR im Zusammenhang mit den knappen Bestimmungen des Kanton Bern stellt, ist der sinnvolle Umgang mit den Zonen mit Planungspflicht (ZPP). Die neuen Artikel 6 und 7 regeln diesen zweckmässig.

Details zu diesen Neuerungen sowie zu den übrigen Bestimmungen des totalrevidierten MWAR können der Kommentierung des Mehrwertausgleichsreglements im Anhang entnommen werden.



## **Antrag**

Gestützt auf diese Ausführungen wird Zustimmung beantragt zu folgendem

### **Stadtratsbeschluss:**

Der Stadtrat von Thun, gestützt auf Artikel 38 Buchstabe a Stadtverfassung und nach Kenntnisnahme vom gemeinderätlichen Bericht vom 20. Oktober 2021, beschliesst:

1. Das Reglement über den Ausgleich von Planungsmehrwerten (Mehrwertausgleichsreglement, MWAR; SSG 701.1) wird genehmigt.
2. Ziffer 1 dieses Beschlusses unterliegt dem fakultativen Referendum.
3. Der Gemeinderat wird mit der Ausführung dieses Beschlusses beauftragt.

Thun, 20. Oktober 2021

Für den Gemeinderat der Stadt Thun

Der Stadtpräsident	Der Stadtschreiber
Raphael Lanz	Bruno Huwyler Müller

### Anhang

Kommentierung der einzelnen Bestimmungen

### Beilagen

1. Revisionsentwurf Reglement über den Ausgleich von planungsbedingten Mehrwerten (Mehrwertausgleichsreglement, MWAR; SSG 701.1)
2. geltendes MWAR vom 1. September 2018

## Anhang Kommentierung der einzelnen Bestimmungen

---

### A. Ausgangslage

Die wesentlichen Inhalte wie Höhe der Abgabesätze, Freibeträge und Freigrenzen, Unterstellung der Um- und Aufzonungen unter die Mehrwertabgabepflicht oder Fälligkeit der Abgabe (mit Ausnahme ZPP) bleiben im neuen MWAR unverändert. Sie haben sich grundsätzlich bewährt. Zudem hätte eine Anpassung in diesen Punkten zur Folge, dass für vergleichbare Mehrwerte - abhängig vom Zeitpunkt der Planänderung - unterschiedliche Abgaben geschuldet wären.

In anderen Punkten besteht jedoch Anpassungs- respektive Ergänzungsbedarf, obschon das geltende MWAR erst 2018 erlassen wurde. Die wichtigsten Gründe sind:

- Beim Mehrwertausgleich in der heutigen Form handelt es sich um ein junges Instrument. Die entsprechende Ergänzung des Raumplanungsgesetzes trat am 1. Mai 2014 in Kraft, die kantonalen Regelungen im Baugesetz am 1. April 2017. Letztere wurden per 1. März 2020 revidiert. Beim Erlass des MWAR vom 5. Juli 2018 verfügte die Stadt Thun noch über keinerlei praktische Erfahrung mit dem neuen Instrument. Die bernische Gesetzgebung zur Mehrwertabgabe (MWA) ist im Vergleich zu anderen Kantonen ausserordentlich schlank. In der Praxis hat sich gezeigt, dass gewisse Problemstellungen (allgemeine Anpassungen der Nutzungsvorschriften, Behandlung von Zonen mit Planungspflicht etc.) nur unzureichend geregelt sind und eine Präzisierung in den kommunalen Reglementen erfordern.
- Zusätzlichen Klärungsbedarf verursacht die OPR, insbesondere in Bezug auf möglicherweise mehrwertbegründende Massnahmen, welche eine grosse Anzahl von Grundstücken oder Grundeigentümerschaften betreffen. Es ist deshalb kein Zufall, dass auch andere Gemeinden ihre Reglemente im Zuge der respektive im Anschluss an die OPR überarbeitet haben (Bsp. Köniz, Belp, Münchenbuchsee, Steffisburg).
- Das geltende MWAR wiederholt Bestimmungen des übergeordneten Rechts, was nicht nur überflüssig ist, sondern zum Beispiel bei einer Änderung des Baugesetzes auch praktische Probleme und Rechtsunsicherheit verursacht. Dem Bedürfnis nach einer Zusammenfassung der wichtigsten inhaltlichen und verfahrensmässigen Regelungen im Zusammenhang mit der Mehrwertabgabe kann ein Merkblatt besser Rechnung tragen.
- Die inhaltlichen Anpassungen und Ergänzungen haben auch Auswirkungen auf die Struktur des Erlasses.

Planungsamt und Rechtsdienst der Stadt Thun haben sich in mehreren Sitzungen mit den entsprechenden Stellen der Gemeinde Köniz ausgetauscht und dabei auch von deren Erfahrungen im Zusammenhang mit der OPR, welche im September 2021 mit Ausnahme der bestrittenen Teile in Kraft trat, profitieren können. Gemeinsam wurden Lösungsansätze für Grundsatzfragen entwickelt, welche in die vorliegende Revision MWAR eingeflossen sind. Aber auch externe Fachpersonen sowie Vertreterinnen und Vertreter des AGR wurden beigezogen. Ziel der Revision ist es, der Stadt Thun mit dem MWAR und allenfalls zusätzlichen Ausführungsbestimmungen eine Grundlage für eine rechtsgleiche, die städtebauliche Entwicklung begünstigende und möglichst einfach handhabbare Erhebung der Mehrwertabgabe zur Verfügung zu stellen.

## **B. Erläuterungen zu den einzelnen Artikeln**

### **1. Allgemeines**

#### **Art. 1**

Die Bestimmung entspricht inhaltlich dem bisherigen Artikel 1, ist aber allgemeiner gefasst, damit bei Änderungen des übergeordneten Rechts keine Anpassungen notwendig werden.

*Art. 2 aMWAR wird ersatzlos gestrichen, da es sich um eine Wiederholung übergeordneten Rechts handelt. Bemerkung zur Fälligkeit: Es wird bewusst davon abgesehen, die Fälligkeit bei Um- und Aufzonungen nach dem Vorbild von Köniz generell nur bei Überbauung und nicht bei Veräusserung eintreten zu lassen (Ausnahme: ZPP, vgl. Art. 7). Zum einen verfügt die Grundeigentümerin oder der Grundeigentümer bei der Veräusserung - eher als bei der Überbauung - über die notwendigen finanziellen Mittel für die Zahlung der Mehrwertabgabe, zum andern bedeutete es einen unverhältnismässigen Aufwand für die Stadt Thun, unter Umständen mehrere Veräusserungen nachzuverfolgen, bis es schliesslich zur Überbauung kommt, und jedes Mal eine neue Verfügung zu erlassen (mit dem entsprechenden Beschwerderisiko). Folgeverfügungen werden in denjenigen Fällen nötig bleiben, in denen es zu einem Handwechsel kommt, der nicht als Veräusserung im Sinn von Artikel 142b des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0) i.V.m. Artikel 130 des Steuergesetzes vom 21. Mai 2000 (StG; BSG 661.11) gilt und daher die Fälligkeit nicht auslöst (z. Bsp. Erbgang, güterrechtliche Auseinandersetzung).*

#### **Art. 2**

Unter den allgemeinen Bestimmungen sind die abgabepflichtigen Tatbestände definiert. Wie bisher wird grundsätzlich sowohl bei Einzonungen als auch bei Um- und Aufzonungen eine Mehrwertabgabe erhoben.

Neu sind die Absätze 2 bis 4:

- Die Absätze 2 und 3 erlangen insbesondere im Zusammenhang mit der OPR Bedeutung. Von grossflächigen Anpassungen der Bau- und Nutzungsvorschriften (Reduktion der ordentlichen Gebäude- und Grenzabstände, Festlegung neuer Dichtziffern mit besseren Ausnutzungsmöglichkeiten und Ersatz Attika durch Vollgeschoss) sind Regelbauzonen auf dem gesamten Stadtgebiet und damit ein Grossteil der Grundeigentümerschaften betroffen. Eine Abschöpfung des Mehrwerts im Sinne eines "Sondervorteils" erscheint daher weder notwendig noch sachgerecht. Gleichzeitig liesse sich im Einzelfall nur mit erheblichem Aufwand feststellen, ob überhaupt ein planungsbedingter Mehrwert entsteht. Der Erhebungsaufwand stünde in keinem Verhältnis zum erwarteten Ertrag, und die Wirkung auf die Innenentwicklung könnte sogar negativ sein. Deshalb werden diese grossflächigen Massnahmen von der Mehrwertabgabepflicht ausgenommen. Die Aufzählung in Absatz 3 ist abschliessend. Die Regelung orientiert sich an den Bestimmungen anderer Gemeinden, welche sich bei ihren Ortsplanungsrevisionen mit ähnlichen Fragestellungen konfrontiert sahen.

Bei Auf- oder Umzonungen, welche über die grossflächigen Anpassungen von Bau- und Nutzungsvorschriften hinausgehen, ist der Mehrwert zu ermitteln und geschuldet, wenn er über dem Freibetrag und der Freigrenze liegt. Da die grossflächigen Anpassungen der Bau- und Nutzungsvorschriften nicht abgabepflichtig sind, werden die durch sie ermöglichten zusätzlichen

Nutzungsmöglichkeiten bei der Berechnung des Mehrwerts ausser Acht gelassen. Das bedeutet zum Beispiel: Wird ein Grundstück von einer Zone W2 (mit Attika) in eine Zone W4 aufgezont und werden zugleich generell die Grenzabstände verkleinert und die Nutzungsmöglichkeiten im Attikageschoss vergrössert, so ist der Mehrwert, der auf die beiden letztgenannten Veränderungen zurückzuführen ist, bei der Ermittlung des Mehrwerts nicht zu berücksichtigen.

- Gemäss neuem Baureglement (OPR) kann die Grundeigentümerschaft in definierten Gebieten einen Arealbonus konsumieren und damit Mehrnutzung realisieren, wenn sie bestimmte qualitative Vorgaben erfüllt. Verlangt wird ein anerkanntes Qualitätssicherungsverfahren, dessen Rahmenbedingungen wie Zusammenarbeit mit der Stadt oder Anforderungen in Bezug auf Quartierverträglichkeit, Mobilität und Energie im künftigen Baureglement festgelegt sind. Die Einhaltung dieser qualitativen Vorgaben führt für die Grundeigentümerschaft zu Mehrkosten. Absatz 4 von Artikel 2 nimmt Verbesserungen von Nutzungsmöglichkeiten, welche aufgrund eines Arealbonus' gewährt werden, von der Mehrwertabgabepflicht aus und verdeutlicht damit etwas im Grunde genommen Selbstverständliches: Wer durch freiwilliges, besonders wertvolles Verhalten eine Gegenleistung erbringt, soll auf der Mehrnutzung, die ihm dafür ermöglicht wird, nicht auch noch eine Mehrwertabgabe leisten müssen.

## **2. Berechnung der Mehrwertabgabe**

### **Art. 3**

Inhaltlich entspricht diese Bestimmung dem bisherigen Artikel 3. Der kantonal festgelegte Freibetrag wird jedoch nicht mehr wiederholt.

Auf eine zeitliche Staffelung nach Könizer Modell (Erhöhung des Abgabesatzes um je fünf Prozent nach fünf und nach zehn Jahren ab Rechtskraft der Planungsmassnahme) wird verzichtet. Damit liesse sich zwar für die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer ein Anreiz schaffen, den planerischen Mehrwert möglichst rasch zu realisieren, andererseits erhöhte eine Staffelung die Komplexität zusätzlich. Mutmasslich würden durch die Staffelung insbesondere nicht-institutionelle Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer (Privatpersonen) belastet, welche kurzfristig keinen Bedarf haben, die neuen Möglichkeiten zu nutzen.

### **Art. 4**

Auch in Bezug auf Um- und Aufzonungen wurden keine inhaltlichen Änderungen vorgenommen.

Zu Freigrenze und Freibetrag ist darauf hinzuweisen, dass das Bundesgericht auch in seiner neuesten Rechtsprechung (BGE 1C\_245/2019 vom 19. November 2020, Münchenstein) für die Zulässigkeit der Freigrenze von einem Richtwert von 30'000 Franken ausgeht:

*«5.5. Das Spannungsverhältnis zum Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 Abs. 1 BV) akzentuiert sich beim System der Freigrenze umso mehr, je höher der gewählte Wert ist. Beim gesetzlichen Minimalsatz von 20 % bewirkt beispielsweise eine Freigrenze von Fr. 20'000.--, dass bei einem Mehrwert in ebendiesem Umfang eine Abgabe von Fr. 4'000.-- geschuldet ist, während ein Grundeigentümer bei einem Mehrwert von Fr.19'000.-- keine Abgabe zu leisten hat. Wird die Freigrenze stattdessen auf Fr. 50'000.-- festgelegt, so ist bei einem Mehrwert in gleichem Umfang eine Abgabe von Fr. 10'000.-- geschuldet, während ein Grundeigentümer bei einem Mehrwert von Fr. 49'000.-- wiederum keine Abgabe zu leisten hat.*

*5.6 Ist nach dem Ausgeführten für die Zulässigkeit der Freigrenze von einem Richtwert von Fr. 30'000.-- auszugehen und lässt sich die Freigrenze mit dem Rechtsgleichheitsgebot umso eher vereinbaren, je tiefer der gewählte Wert ist, bedürfen erheblich über den Richtwert hinausgehende Werte einer besonderen*

*Rechtfertigung. Trotz der betreffenden Kritik der Beschwerdeführer legt der Kanton Basel-Landschaft jedoch nicht dar, von welchem Erhebungsaufwand er ausgeht bzw. weshalb ein ungünstiges Verhältnis zwischen dem voraussichtlichen Abgabebetrag und dem Erhebungsaufwand eine Freigrenze von Fr. 50'000.-- rechtfertigen soll. Das von ihm in dieser Hinsicht angeführte Beispiel, wonach bei einer kleinen Einzonungsfläche von z.B. 0,1 ha und einem realistischen Planungsmehrwert von Fr. 1'500'000.-- eine Freigrenze von Fr. 50'000.-- als absolut verhältnismässig erscheine, ist dazu jedenfalls nicht geeignet. Dem Sinn und Zweck von Art. 5 Abs. 1 quinquies lit. b RPG, der nach dem Ausgeführten gerade nicht darin liegt, den von einem Planungsmehrwert profitierenden Grundeigentümern einen "Rabatt" zu gewähren, ist damit nicht Rechnung getragen worden.»*

Dem Gleichbehandlungsgedanken trägt das geltende wie das künftige MWAR mit der Kombination von Freibetrag und Freigrenze Rechnung. Das Festhalten am Freibetrag in der Höhe von 100'000 Franken und an der Freigrenze von zusätzlich 20'000 Franken (nach Definition des Bundesgerichts beträgt die Freigrenze demzufolge 120'000 Franken) führt dazu, dass eine Mehrwertabgabe bei Um- und Aufzonungen weiterhin erst ab einem Mehrwert von 120'001 Franken geschuldet ist. Im Licht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, welche für die Zulässigkeit der Freigrenze von einem Richtwert von 30'000 Franken ausgeht, besteht das Risiko, dass die Thuner Regelung von Freigrenze und Freibetrag einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhält. Allerdings kennen im Kanton Bern zahlreiche Städte und Gemeinden Freigrenzen in ähnlicher Höhe.

*Art. 5 a MWAR wird ersatzlos gestrichen, da es sich um eine Wiederholung übergeordneter Rechts handelt. Es genügt, wenn die Indexierung in der Mehrwertabgabeverfügung festgehalten wird mit Verweis auf Art. 142d Art. 3a BauG.*

#### **Art. 5**

Diese Bestimmung soll verhindern, dass Grundeigentümerinnen oder -eigentümer ihre Grundstücke im Hinblick auf eine mehrwertbegründende Planung aufteilen, um mehrfach in den Genuss von Freigrenze und/oder Freibetrag zu kommen.

### **3. Zonen mit Planungspflicht (ZPP)**

#### **Art. 6 und 7**

Anders als zum Beispiel im Kanton Luzern stellt die Umzonung in eine Zone mit Planungspflicht (ZPP) im Kanton Bern den mehrwertabgabepflichtauslösenden Planungsschritt dar. Der Abgabebetrag muss demzufolge bei Eintritt der Rechtskraft der ZPP aufgrund eines erst als oberste Grenze festgelegten Nutzungsmasses verfügt werden, ohne dass das konkrete Nutzungsmass der einzelnen Grundstücke schon bekannt wäre. Das bedeutet, dass theoretisch gegenüber jeder Grundeigentümerin und jedem Grundeigentümer der gemäss ZPP maximal mögliche Mehrwertabgabebetrag für den ganzen Perimeter verfügt werden müsste. Denn im Extremfall ist denkbar, dass das zulässige Nutzungsmass nur auf einem Teil des Perimeters realisiert wird, zum Beispiel zugunsten einer grösseren zusammenhängenden Grünfläche. Auch wenn nur eine Grundeigentümerin oder ein Grundeigentümer betroffen ist, stellt das Nutzungsmass, welches der ZPP zugrunde liegt, als "Planungswert" keine taugliche Basis für die Mehrwertabgabeberechnung dar. Denn üblicherweise wird in einer ZPP das mögliche Nutzungsmass erst in einer nachfolgenden Planung (Beispielsweise einer UeO) festgelegt. Der verfügte Mehrwertabgabebetrag kann mit dem Instrument der anteilmässigen Fälligkeit (Art. 142c Abs. 2 BauG) zwar nach unten, aber nicht nach oben korrigiert werden. Dies führt in Kombination mit den erwähnten Besonderheiten der ZPP dazu, dass

Mehrwertabgabebeträge verfügt werden müssten, bei welchen von vornherein davon auszugehen ist, dass sie zu hoch sind.

Damit verbunden sind nach geltendem Recht mehrere Probleme:

- So wird zwar bei teilweiser Überbauung oder Veräusserung des Landes die Mehrwertabgabe nur anteilmässig fällig (Art. 142c Abs. 2 BauG). Bei anteilmässiger Fälligkeit bezahlt die Grundeigentümerschaft nicht die gesamte verfügte Mehrwertabgabe. Die Restschuld bleibt jedoch bestehen.
- MWA-Verfügung bildet die Grundlage für das gesetzliche Grundpfandrecht (Art. 142e BauG). Das heisst: Selbst, wenn aufgrund der Nachfolgeplanung gar nicht mehr der gesamte der MWA-Verfügung zugrundeliegende Mehrwert realisiert werden kann, bleibt das Grundstück im ursprünglichen Umfang belastet. Sind mehrere Grundstücke betroffen, muss für alle der maximal mögliche Mehrwertabgabebetrag grundpfandrechtl. gesichert werden, was die Finanzierungsmöglichkeiten für die Eigentümerinnen und Eigentümer massiv einschränken, wenn nicht sogar die Finanzierung verunmöglichen könnte.
- Die Mehrwertabgabe wird fällig, wenn der planungsbedingte Mehrwert durch Überbauung oder durch Veräusserung realisiert wird (Art. 142c Abs. 1 und 1a BauG; vgl. auch S. 1, Ausführungen zu Art. 2 aMWAR). Wird ein Grundstück in einer ZPP verkauft, ist nach geltendem Recht somit die gesamte verfügte Mehrwertabgabe geschuldet, obschon die Erwerberin oder der Erwerber später aufgrund der Nachfolgeplanung allenfalls nur einen Bruchteil davon realisieren können.

Um diese drei Probleme zu entschärfen, sieht das neue MWAR vor, dass das Verfahren bei erheblichen Änderungen aufgrund der Nachfolgeplanung von Amtes wegen wiederaufgenommen wird. Konkret bedeutet dies, dass die Mehrwertabgabe neu berechnet und verfügt wird, was eine entsprechende Anpassung des Grundpfandrechts zur Folge hat. Gemäss Absatz 3 ist eine Korrektur sowohl nach unten als auch nach oben möglich. Die Anpassungsmöglichkeit in beide Richtungen ist Voraussetzung dafür, dass die MWA beim Erlass oder bei der Änderung der ZPP anteilmässig auf die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer aufgeteilt und bei Nutzungsverschiebungen im Rahmen der Nachfolgeplanung angepasst werden kann (Abs. 1).

Gemäss Artikel 56 Absatz 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) ist die Wiederaufnahme des Verfahrens nur unter sehr einschränkenden Bedingungen und im Grundsatz nur während zehn Jahren seit Eröffnung der Verfügung zulässig. Mit der vorliegenden Formulierung der Artikel 6 und 7 weicht das MWAR von übergeordnetem Recht ab. Es bestehen jedoch politische Bestrebungen, das kantonale Baugesetz entsprechend anzupassen. Sollten diese nicht erfolgreich sein, besteht das Risiko, dass die Artikel 6 und 7 einer gerichtlichen Überprüfung nicht standhalten. Weil einerseits die kantonalen Vorschriften für die Mehrwertabgabe in ZPP keine taugliche Lösung bieten und andererseits der Handlungsbedarf im Hinblick auf die Umsetzung der Ortsplanungsrevision und anderer Entwicklungsprojekte in Zonen mit Planungspflicht dringend ist, muss dieses Risiko in Kauf genommen werden.

Art. 7

Diese Bestimmung stellt sicher, dass die Fälligkeit nicht vor einer aufgrund der Nachfolgeplanung angepassten Verfügung eintritt.

#### **4. Materialabbau- und Deponiezonen**

##### **Art. 8 und 9**

Keine inhaltlichen Änderungen.

## **5. Zuständigkeit und Verfahren**

### **Art. 10**

Absatz 1 entspricht dem Einleitungssatz von Artikel 12 aMWAR. In Absatz 2 litera a wird die Zuständigkeit des Gemeinderats für die Information über die zu erwartende Mehrwertabgabe ergänzt. Gemäss bisheriger Praxis wird mit dem Informationsschreiben nach Artikel 142d Absatz 2 BauG auch das rechtliche Gehör gewährt. Die Verfügungskompetenz des Gemeinderats beschränkt sich neu auf die *erstmalige* MWA-Verfügung (lit. b) sowie die Neuverfügen bei Nachfolgeplanungen im Rahmen einer ZPP (lit. c). Und beim Abschluss von Verträgen über Geld- und Sachleistungen fällt der Vorbehalt der Beschlussfassung durch das finanzkompetente Organ weg, weil die angemessenen Geld- oder Sachleistungen gemäss Artikel 8 von den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern zu erbringen und daher seitens der Stadt Thun keine Finanzbeschlüsse zu fällen sind. Der neue Absatz 3 gibt dem Gemeinderat die Möglichkeit, insbesondere zum Verfahren detailliertere Bestimmungen zu erlassen (z. Bsp. Grundsätze der zulässigen Schätzmethoden, rechtliche Grundlage für das Gewähren des rechtlichen Gehörs mit dem Informationsschreiben, Definition der teilweisen Überbauung).

*Art. 13 aMWAR wird ersatzlos gestrichen, da es sich um eine Wiederholung übergeordneter Rechts handelt (Art. 142d BauG). Zudem sind seit der Revision BauG 2020 die Grundeigentümerinnen und -eigentümer über die zu erwartende Mehrwertabgabe zu informieren (Art. 142d Abs. 2 BauG; Informationsschreiben), ein Entwurf der Abgabeverfügung ist nicht mehr vorzulegen. Auf die Berücksichtigung der zwischen Verfügungsentwurf respektive Informationsschreiben (zu diesem Zeitpunkt wird praxisgemäss das rechtliche Gehör gewährt) und Erlass der Verfügung aufgelaufenen Teuerung wird verzichtet, da es willkürlich ist, noch nicht bestehende Forderungen zu indexieren.*

### **Art. 11**

Neu sind auch die wichtigsten Zuständigkeiten des Planungsamts ausdrücklich im Reglement festgehalten. Neben der Mehrwertberechnung und der Vorbereitung der Mehrwertabgabeverfügung zuhanden des Gemeinderates (lit. a) sowie dem Inkasso (lit. c und d) ist insbesondere auf die Zuständigkeit zum Erlass von Folgeverfügungen hinzuweisen (lit. e). Hintergrund dieser Bestimmung ist, dass bei Handänderungen, welche die Fälligkeit nicht auslösen (zum Beispiel im Fall von ZPP, vgl. Art. 7), der Rechtsnachfolgerin oder dem Rechtsnachfolger gegenüber neu verfügt werden muss. Weil bei den Nachfolgeverfügungen keine grundlegend neuen Gesichtspunkte zu beachten sind, sondern diese sich vielmehr im Rahmen der Erstverfügung bewegen müssen, rechtfertigt sich die Übertragung der Kompetenz auf das Planungsamt.

Unter litera c fällt auch die Feststellung und Bemessung der anteilmässigen Fälligkeit nach Artikel 142c Absatz 2 BauG. Sollte in strittigen Fällen der Eintritt der Fälligkeit oder die Höhe der tatsächlich zu bezahlenden Mehrwertabgabe verfügt werden müssen, ist dafür ebenfalls das Planungsamt zuständig (lit. e).

### **Art. 12**

Neu werden die Mitwirkungspflichten der Grundeigentümerschaft im Reglement aufgeführt.

**Art. 13**

Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer, welche ihr Grundstück in der Phase zwischen Gewährung des rechtlichen Gehörs (Zeitpunkt öffentliche Auflage) und Verfügung der Mehrwertabgabe (unmittelbar nach Rechtskraft der Planung) übertragen, werden verpflichtet, ihre Rechtsnachfolgerinnen und -nachfolger über die zu erwartende Mehrwertabgabepflicht und die voraussichtliche Höhe der Mehrwertabgabe zu informieren. Durchsetzen lässt sich diese Pflicht nicht direkt. Weil die Stadt Thun auch im Informationsschreiben (Art. 142d Abs. 2 BauG) darauf hinweist, hat sie aber ihr Möglichstes getan, um Erwerberinnen und Erwerber vor unangenehmen Überraschungen zu schützen.

**Art. 14**

Nach Artikel 23 Absatz 1 Finanzreglement (FiR; SSG 620.0) sind fällige Forderungen aus öffentlichem Recht innerhalb von 30 Tagen ab Rechnungsdatum zu bezahlen. Bei der Mehrwertabgabe handelt es sich teilweise um Millionenbeträge, deshalb ist eine Verlängerung der Zahlungsfrist angezeigt. 90 Tage scheinen angemessen. Auch andere Gemeinden haben die Zahlungsfrist für die Mehrwertabgabe verlängert, Köniz zum Beispiel auf 180 Tage.

In Absatz 2 wird der Beginn der Verzugszinspflicht entsprechend angepasst. Der Verzugszins auf Gemeindeforderungen aus öffentlichem Recht beträgt gemäss Artikel 1 der Verordnung über den Verzugs- und Vergütungszins für Gemeindeforderungen (SSG 154.12) sechs Prozent.

**Art. 15**

Neu verfügt in gewissen Fällen das Planungsamt (vgl. Art. 11). Es stützt sich dabei aber auf die Erstverfügung des Gemeinderats. Aus diesem Grund wird die stadtinterne Beschwerde an den Gemeinderat ausgeschlossen.

**6. Spezialfinanzierung «Ausgleich von Planungsvorteilen»**

**Art. 16**

Der einleitende Artikel definiert den Zweck der Spezialfinanzierung. Damit ist auch gesagt, dass die Stadt Thun eine solche führt (Art. 8 Abs. 1 aMWAR).

**Art. 17**

Inhaltlich entspricht die Bestimmung Artikel 9 sowie Artikel 8 Absatz 2 und 3 aMWAR. Statt von «Äufnung» ist jedoch neu von «Einlagen» die Rede (entsprechend Art. 87 Abs. 2 Gemeindeverordnung).

**Art. 18**

Absatz 1 entspricht Artikel 11 aMWAR. Artikel 11 aMWAR hat zu Missverständnissen geführt, weil die Formulierung «unabhängig von der Höhe» den Eindruck erweckte, es würden die Kompetenznormen der Stadtverfassung verletzt. Artikel 18 Absatz 2 stellt klar, dass «mindestens» der Gemeinderat für Entnahmebeschlüsse zuständig ist, im Übrigen aber die Regeln der Stadtverfassung gelten.

## **7. Übergangs- und Schlussbestimmungen**

### **Art. 19**

Absatz 1: Im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage hat die Gemeinde die betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer über die zu erwartenden Mehrwertabgabe zu informieren (Art. 142d Abs. 2 BauG). Sobald die Planung rechtskräftig wird, erlässt die Gemeinde die Verfügung über die Mehrwertabgabe (Art. 142d Abs. 3 BauG). Es ist daher sachgerecht, wenn das neue Reglement für alle Planänderungen gilt, welche ab Inkrafttreten öffentlich aufgelegt werden (Beginn der öffentlichen Auflage). So lässt sich sicherstellen, dass das Informationsschreiben und die Verfügung auf denselben rechtlichen Grundlagen beruhen.

Absatz 2: In ZPP, bei welchen die öffentliche Auflage vor Inkrafttreten des revidierten MWAR erfolgte, stützt sich die Verfügung wie bei allen anderen Planänderungen noch auf das alte Recht (Umkehrschluss von Abs. 1). Die Sonderbestimmungen von Artikel 6 Absätze 2 bis 4 und Artikel 7 haben keinen Einfluss auf die ursprüngliche Verfügung, sondern lediglich auf das weitere Verfahren. Sie sollen deshalb auch für ZPP gelten, welche bereits öffentlich aufgelegt wurden, jedoch noch nicht rechtskräftig sind.

### **Art. 20**

Da es sich um eine Totalrevision handelt, muss das geltende Reglement aufgehoben werden.

### **Art. 21**

Soll das neue MWAR auf die im Rahmen der OPR vorgenommenen Ein-, Um- und Aufzonungen Anwendung finden, muss es spätestens vor der öffentlichen Auflage der OPR, d.h. vor der Information über die zu erwartende Mehrwertabgabe, vom Stadtrat verabschiedet und in Kraft gesetzt werden (unter Vorbehalt des fakultativen Referendums, vgl. Art. 38 lit. a StV). Kommt es zu einem Referendum und nimmt das Volk die Vorlage an, erfolgt die Inkraftsetzung rückwirkend.