



Baugesetz (Änderung)

Dekret über das Baubewilligungsverfahren (Änderung)

Inhaltsverzeichnis

1	Zusammenfassung	1
2	Anlass für die Revision	1
2.1	Anpassungen an übergeordnetes Recht	1
2.2	Praxis und Rechtsprechung	2
2.3	Politische Aufträge	2
3	Grundzüge der Neuregelung	4
3.1	BMBV-bedingte und weitere redaktionelle Anpassungen (Art. 46 und 56 BauG; diverse Artikel im BewD)	4
3.2	Übrige geringfügige Anpassungen (diverse Artikel im BauG und BewD)	5
3.3	Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen	6
3.4	Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) (Art. 10 BauG; Art. 22a BewD)	7
3.5	Änderungen im Bereich Denkmalpflege (Art. 10c BauG)	8
3.6	Inventar der besonders schönen Landschaften (Art. 10d BauG)	9
3.7	Kinderspielplätze und grössere Spielflächen (Art. 15 und 69 BauG)	10
3.8	Einkaufszentren (EKZ) (Art. 19 und 20 BauG)	12
3.9	Höhere Häuser, Hochhäuser (Art. 19 und 20 BauG)	13
3.10	Erdbebenvorsorge (Art. 21a – 21c BauG)	15
3.11	Hindernisfreies Bauen (Art. 22 und 23 BauG)	16
3.12	Abbau, Deponie, Transporte (ADT) (Art. 25 BauG)	20
3.13	Elektronisches Baubewilligungsverfahren (E-Bau) (Art. 34, 34a, 35 und 144 BauG)	21
3.14	Rechtsmittelverfahren (Art. 40, 40a, 61, 61a und 102 BauG)	22
3.15	Mindestbussen für vorsätzliches illegales Bauen (Art. 50 BauG)	24
3.16	Planungszone (Art. 63 BauG)	25
3.17	Steuerung Zweitwohnungsbestand (Art. 71a und 73 BauG)	26
3.18	Bauen ausserhalb der Bauzone (Art. 80 ff. BauG)	28
3.19	Überbauungsordnung für Zone mit Planungspflicht (ZPP) (Art. 92 – 95 BauG)	30
3.20	Regionalplanung (Art. 97a BauG)	32
3.21	Rolle des Kantons in der Raumplanung stärken (Art. 102 BauG)	33
3.22	Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland (Art. 126a - 126d, Art. 128 und 129 BauG)	35
3.23	Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen (Mehrwertabschöpfung) (Art. 142 ff. BauG)	38
3.24	Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen (Umsetzung Art. 18a PRG) (Art. 7a BewD)	43
4	Erlassform	44
5	Rechtsvergleich	44
6	Erläuterungen zu den Artikeln	45
6.1	Baugesetz (BauG)	45
6.2	Indirekte Änderung von Erlassen	71
6.3	Änderung des Baubewilligungsdekrets (BewD)	73
7	Verhältnis zu den Richtlinien der Regierungspolitik und anderen wichtigen Planungen ..	77
8	Finanzielle Auswirkungen	77
9	Personelle und organisatorische Auswirkungen	78
10	Auswirkungen auf die Gemeinden	78
11	Auswirkungen auf die Volkswirtschaft	79
12	Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens	80
12.1	Beteiligung und Gesamtbeurteilung	80
12.2	Vernehmlassungseingaben zu einzelnen Themenbereichen	81
12.3	Übersicht über die wesentlichsten Änderungen nach der Vernehmlassung	90
13	Antrag	93

**Vortrag
des Regierungsrates an den Grossen Rat
zur Änderung des Baugesetzes und des Dekrets über das Baubewilligungsverfahren**

1 Zusammenfassung

Die letzte umfassendere Revision der bernischen Baugesetzgebung erfolgte 2009 im Rahmen einer Änderung des Koordinationsgesetzes (KoG) und des Baugesetzes (BauG).¹ Seither sind zwar punktuell Anpassungen im BauG² und im BewD³ vorgenommen worden, es besteht aber aufgrund diverser Anpassungen im übergeordneten Recht, mehrerer parlamentarischer Vorstösse, der Rechtsprechung sowie Anliegen aus der Praxis umfassender gesetzgeberischer Handlungsbedarf. Mit dieser Vorlage erfolgen die nötigen Anpassungen auf Gesetzes- und Dekretsstufe. Die Änderungen betreffen unterschiedliche Regelungsbereiche und umfassen insbesondere auch materielle (Neu-)Regelungen. Kernstück der Vorlage bildet dabei die Umsetzung der am 3. März 2013 angenommenen Änderung des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes (RPG⁴), mit der die Bundesvorgaben zur haushälterischen Nutzung des Bodens präzisiert wurden. In diesem Sinn tragen namentlich die Neuregelung der Mehrwertabschöpfung, die Regelung der Sicherung und Förderung der Baulandverfügbarkeit und die angestrebte Flexibilisierung der Bestimmungen zu den besonderen Bauten und Anlagen und zu den Spielflächen und Aufenthaltsbereichen zur angestrebten Siedlungsentwicklung nach innen bei. Geringfügiger Anpassungsbedarf ergibt sich zudem aufgrund der am 11. März 2012 von Volk und Ständen angenommenen Volksinitiative «Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen» (Zweitwohnungsinitiative) und der zu ihrer Umsetzung erlassenen Vorschriften des Bundes (Zweitwohnungsverordnung und Zweitwohnungsgesetz).

2 Anlass für die Revision

2.1 Anpassungen an übergeordnetes Recht

Die am 3. März 2013 beschlossene Änderung des RPG enthält im Bereich Mehrwertabschöpfung einerseits präzisierte und teilweise verschärfte Vorgaben und andererseits einen Gesetzgebungsauftrag an die Kantone, der innert fünf Jahren nach der Inkraftsetzung der Änderung umzusetzen ist. Hält ein Kanton diese Frist nicht ein, ist die Ausscheidung neuer Bauzonen in diesem Kanton unzulässig. Für den Kanton Bern besteht somit angesichts des drohenden Einzonungsverbots gesetzgeberischer Handlungsbedarf, zumal die bisherige bernische Regelung zur Mehrwertabschöpfung den neuen Bundesvorgaben nicht mehr entspricht. Weiter ergibt sich aus dem revidierten RPG im Zusammenhang mit der Förderung der Verfügbarkeit von Bauland gesetzgeberischer Handlungsbedarf, indem das kantonale Recht einerseits die zur Baulandverflüssigung notwendigen Massnahmen bezeichnen und andererseits die rechtliche Grundlage für eine gesetzliche (angeordnete) Bauverpflichtung samt entsprechenden Sanktionen schaffen muss (Art. 15a RPG). Geringfügiger Anpassungsbedarf besteht sodann im Zusammenhang mit den neuen bundesrechtlichen Vorgaben zu den Solaranlagen in Artikel 18a RPG (Ziff. 3.24).

Dem Regelungsbedarf im Hinblick auf den Schutz des Kulturlandes und den Umgang mit Fruchtfolgeflächen wird mit einer eigenständigen Änderung des BauG im Rahmen des Gegenvorschlags zur Kulturland-Initiative Rechnung getragen.

¹ Vortrag des Regierungsrates an den Grossen Rat vom 30.4.2008 betreffend das Koordinationsgesetz (KoG) und das Baugesetz (Änderungen), Tagblatt des Grossen Rates 2008, Beilage 30. Diese Änderungen sind am 1.9.2009 in Kraft getreten (BAG 09-64).

² Änderung vom 24.3.2010 (BAG 10-75); Änderung vom 15.5.2011 (BAG 11-91); Änderung vom 16.6.2011 (BAG 11-116).

³ Änderung vom 26.1.2010 (BAG 10-84 II); Änderung vom 17.3.2010 (BAG 11-90).

⁴ Bundesgesetz vom 22.6.1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG); SR 700

Im Bereich der Zweitwohnungen sind mit der Annahme der Zweitwohnungsinitiative am 11. März 2012 neue – verschärfte – Vorgaben für die Erstellung von neuen Zweitwohnungen in Kraft getreten. Diese Vorgaben werden abschliessend in der Bundesgesetzgebung geregelt und brauchen im kantonalen Recht nicht wiederholt zu werden. Hingegen sind im kantonalen Recht im Hinblick auf die Sicherstellung eines ausgewogenen Verhältnisses von Erst- und Zweitwohnungen gewisse Präzisierungen vorzunehmen (Ziff. 3.17). Zum einen sind Kanton und Gemeinden aufgrund des Bundesrechts gehalten, geeignete Massnahmen zur Beschränkung der Zahl neuer Zweitwohnungen, zur Förderung der Hotellerie und von preisgünstigen Erstwohnungen und zur besseren Auslastung von Zweitwohnungen zu ergreifen (Art. 8 Abs. 2 und 3 RPG; neu Art. 3 und 12 ZWG⁵). Zum anderen ist eine für die Beaufsichtigung des Vollzugs der ZWG zuständige kantonale Behörde zu bezeichnen (Art. 15 ZWG).

Schliesslich sind seit der letzten umfassenderen Revision der bernischen Baugesetzgebung verschiedene weitere Änderungen im übergeordneten Recht erfolgt, die im kantonalen Recht umgesetzt werden müssen. Dies betrifft beispielsweise die Harmonisierung der Baubegriffe (Ziff. 3.1), das Bauen ausserhalb der Bauzone (Ziff. 3.18) oder das hindernisfreie Bauen (Ziff. 3.11).

2.2 Praxis und Rechtsprechung

Gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht aufgrund von in der Praxis und in der Rechtsprechung festgestellten Mängeln oder Lücken in der geltenden Gesetzgebung. Dies betrifft namentlich die Regelungen zur Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (Ziff. 3.4), zur Denkmalpflege (Ziff. 3.5), zum besonderen Landschaftsschutz (Ziff. 3.6), zu den Spielflächen und Aufenthaltsbereichen (Ziff. 3.7), zu den Einkaufszentren (Ziff. 3.8), zu den übrigen besonderen Bauten und Anlagen – insbesondere den Hochhäusern – (Ziff. 3.9), zur Erdbebenvorsorge (Ziff. 3.10), zu Abbau, Deponie, Transporte (Ziff. 3.12), zum Rechtsmittelverfahren (Ziff. 3.14), zum Bussenwesen (Ziff. 3.15), zur Planungszone (Ziff. 3.16), zur Überbauungsordnung in Zonen mit Planungspflicht (Ziff. 3.19) und zur Regionalplanung (Ziff. 3.20).

Die elektronische Abwicklung des Baubewilligungsverfahrens (E-Bau) ist in der Praxis seit Längerem ein Bedürfnis. Auch wenn die Realisierung von E-Bau im Kanton Bern aufgrund verschärfter Sparvorgaben vorläufig sistiert bleibt, soll die Gelegenheit genutzt werden, um im Rahmen der vorliegenden BauG-Revision auf Gesetzesstufe die nötigen Bestimmungen zu schaffen, damit das elektronische Baubewilligungsverfahren zu gegebener Zeit rasch und ohne grösseren gesetzgeberischen Aufwand eingeführt werden kann (Ziff. 3.13).

2.3 Politische Aufträge

2.3.1 Wirtschaftsstrategie 2025

Zur Umsetzung der kantonalen «Wirtschaftsstrategie 2025», die vom Grossen Rat im November 2011 diskutiert wurde, hat der Regierungsrat im September 2012 ein erstes Massnahmenpaket mit sechs konkreten Massnahmen beschlossen. Demnach soll u.a. die Rolle des Kantons in der Raumplanung gestärkt werden, um die Voraussetzungen für eine bessere Entwicklung von Bevölkerungszahl und Wertschöpfung zu schaffen. Dies bedingt, dass der Kanton vermehrt eine gestaltende Rolle wahrnehmen und raumplanerische Entwicklungen proaktiv anstossen kann. Die Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung, die auch eines der Ziele der am 3. März 2013 angenommenen RPG-Revision 1. Etappe ist, erfolgt in erster Linie im Rahmen der kantonalen Richtplanung. Die vorliegende Revision beschränkt sich deshalb bewusst darauf, die gesetzlichen Rahmenbedingungen soweit nötig anzupassen.

2.3.2 Parlamentarische Vorstösse

Prüfungs- oder Regelungsbedarf ergibt sich zudem aufgrund der folgenden parlamentarischen Vorstösse:

⁵ Bundesgesetz vom 20.3.2015 über Zweitwohnungen (Zweitwohnungsgesetz, ZWG); Referendumsvorlage BBl 2015 2753

Motion Astier (M 106/2004) «Vereinfachung des Bauverfahrens»: Der am 14. Dezember 2004 als Postulat überwiesene Vorstoss verlangt eine Anpassung der Baugesetzgebung, damit bauwillige Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer die Erschliessungskosten vertraglich übernehmen können, ohne dass dafür ein Kreditbeschluss der Gemeinde gesprochen werden muss. In seiner Antwort führte der Regierungsrat aus, dass die kommunale Erschliessungsfinanzierung ganzheitlich einer genaueren Prüfung unterzogen werden solle. Im Rahmen der Vorarbeiten zur vorliegenden Revision hat sich gezeigt, dass einerseits die in Aussicht gestellte ganzheitliche Überprüfung der Erschliessungsfinanzierung sehr aufwändig wäre und den Rahmen der Vorlage sprengen würde und dass sich andererseits der im Vorstoss angesprochene Einzelfall in der Zwischenzeit erledigt hat und mangels weiterer Fälle kein dringender Handlungsbedarf besteht.

Motion von Allmen (M 139/2009) «Fonds für Kinderspielplätze ermöglichen»: Der am 18. November 2009 als Postulat überwiesene Vorstoss verlangt eine Anpassung der Baugesetzgebung, damit Gemeinden die Erhebung einer zweckgebundenen Ersatzabgabe für die Befreiung von der Pflicht zur Erstellung von Kinderspielplätzen und die Errichtung eines entsprechenden Fonds vorsehen können. Siehe dazu Ziff. 3.7

Motion Berger (M 117/2010) «Unbefriedigende Regelung zum Bauen ausserhalb der Bauzone»: Die am 28. März 2011 überwiesene Motion verlangt, dass der Entscheidungsspielraum für das Bauen ausserhalb der Bauzone mit Augenmass ausgeschöpft wird und die bestehenden Richtlinien überprüft werden. Siehe dazu Ziff. 3.18

Motion Brönnimann (M 217/2011) «Flächennutzungsanreize prüfen und schaffen – Administrative Vereinfachungen für verdichtete Bauprojekte»: Der am 28. März 2012 als Postulat überwiesene Vorstoss verlangt die Prüfung von finanziellen Anreizen zur Förderung von verdichtetem Bauen und verdichteter Bodennutzung, zur Verteuerung des Bauens auf landwirtschaftlich wertvollen Böden und an ökologisch ungeeigneten Standorten sowie von Möglichkeiten zur administrativen Vereinfachung von verdichtetem Bauen und verdichteter Bodennutzung. Siehe dazu Ziff. 3.3

Motion Grossen (M 035/2012) «Zur Schonung des Kulturlandes: Problembehaftete Grundstücke sollten schneller einer Nutzung zugeführt werden»: Der am 6. Juni 2012 als Postulat überwiesene Vorstoss verlangt die Schaffung der rechtlichen Voraussetzungen, damit problembehaftete Grundstücke (Altlastengrundstücke, Altliegenschaften etc.) einfacher und schneller einer Nutzung zugeführt werden können. Siehe dazu Ziff. 3.3

Motion Stucki (M 081/2012) «Grundlagen schaffen, damit selbständiges Wohnen Tatsache wird!»: Der am 20. November 2012 als Postulat überwiesene Vorstoss verlangt die gesetzliche Verankerung des sog. anpassbaren Wohnungsbaus für Neu- und Umbauten. Siehe dazu Ziff. 3.11

Motion von Allmen (M 081/2013) «Jährliche Lenkungsabgaben auf Zweitwohnungen ermöglichen»: Die am 12. Juni 2013 überwiesene Motion verlangt eine Anpassung der Gesetzgebung, damit die Gemeinden jährliche Lenkungsabgaben auf Zweitwohnungen und auf der Umnutzung von Erst- zu Zweitwohnungen erheben können. Siehe dazu Ziff. 3.17

Motion Tanner (M 034/2013) «Neuregelung über den Beizug der Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK)»: Ziffer 1 des am 3. September 2013 als Motion überwiesenen Vorstosses verlangt, dass die OLK die Baugesuchsteller, die Projektverfasser und die Baubewilligungsbehörden berät und Vorschläge und Möglichkeiten zur Realisierung der Projekte aufzeigen soll. Siehe dazu Ziff. 3.4

Motion Sommer (M 037/2013) «Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK): Optimierung der Beurteilung von Baugesuchen und Planungsgeschäften»: Die am 3. September 2013 überwiesene Motion verlangt, dass der Einbezug der OLK auf die für das Orts- und Landschaftsbild prägenden Bauvorhaben an exponierter oder gut einsehbarer Lage beschränkt wird und in rechtskräftig festgelegten Industrie- und Gewerbezonon sowie Intensivlandwirtschaftszonen explizit ausgeschlossen wird. Die Arbeit der OLK soll weniger umfassend und auf höherer Stufe geregelt werden. Siehe dazu Ziff. 3.4

Motion Jost (M 149/2013) «Kantonales Inventar der schützenswürdigen Landschaften»: Die am 6. Juni 2013 eingereichte und am 2. September 2013 (in beiden Punkten) überwiesene Motion beauftragt den Regierungsrat, die damals laufenden Arbeiten für ein kantonales Inventar der schützenswürdigen Landschaften (KISL) sofort einzustellen und dem Grossen Rat eine Änderung des Baugesetzes vorzulegen, damit auf die Erstellung eines kantonalen Inventars für schutzwürdige Landschaften verzichtet werden kann. Siehe dazu Ziff. 3.6.

Motion Steiner-Brütsch (M 248/2013) «Vereinfachung des Baubewilligungsverfahrens im Kanton Bern»: Die am 17. März 2014 überwiesene Motion verlangt neben einer Reduktion der Anzahl Baugesuchsformulare, dass die Möglichkeit eines elektronischen Baubewilligungsverfahrens eingeführt wird. Siehe dazu Ziff. 3.13

3 Grundzüge der Neuregelung

Im Folgenden werden die Grundzüge der vorliegenden Teilrevision in der (aufsteigenden) Reihenfolge der betroffenen Artikel dargestellt.

3.1 BMBV-bedingte und weitere redaktionelle Anpassungen (Art. 46 und 56 BauG; diverse Artikel im BewD)

3.1.1 Ausgangslage

Am 12. März 2008 beschloss der Regierungsrat den Beitritt des Kantons Bern zur IVHB⁶. Zur Überführung der harmonisierten Baubegriffe und Messweisen in das bernische Baurecht hat der Regierungsrat am 25. Mai 2011 die BMBV⁷ erlassen und auf den 1. August 2011 in Kraft gesetzt.

3.1.2 Anpassungsbedarf

Die mit der BMBV vorgenommenen Begriffsbestimmungen und Regelungen zur Messweise von Gebäudedimensionen und Abständen sind auf Gesetzes- und Dekretsstufe nachzuführen und teilweise zu präzisieren. Begriffe wie «fertiges Terrain», «Ausnützungsziffer» oder «Gebäudehöhe» sind an die harmonisierte Terminologie gemäss IVHB beziehungsweise BMBV anzupassen.

Die Gelegenheit wird benutzt, um weitere geringfügige redaktionelle Anpassungen und Berichtigungen auf Gesetzes- und Dekretsstufe vorzunehmen, beispielsweise die Behebung von zwei Übersetzungsfehlern (Art. 15 Abs. 1, 3 und 4 sowie Art. 46 Abs. 3 BauG) oder der Ersatz einer veralteten Bezeichnung (Begriff «PTT» in Art. 56 Abs. 3 BauG).

3.1.3 Umsetzung

Die nötigen Anpassungen im Hinblick auf die Harmonisierung der Baubegriffe und Messweisen erfolgen im Rahmen des BewD⁸ (Art. 6 Abs. 1 Bst. a, Art. 11 Abs. 1 Bst. I, Art. 13 Bst. f und Bst. h, Art. 14 bis Art. 16, Art. 27 Abs. 1 Bst. a und Art. 49), des NBRD⁹ (Gliederungstitel IV. Titel, Art. 12 bis 14, Gliederungstitel VI. Titel, Art. 18 und Art. 19 Abs. 1) und des GBD¹⁰ (Art. 14 Abs. 1 und 2, Art. 15 Abs. 1, Art. 16 Abs. 1, 2 und 3, Art. 17 Abs. 1 Bst. a). Es handelt sich um rein begriffliche Anpassungen ohne materielle Änderungen.

Weitere redaktionelle Anpassungen erfolgen im BauG (Art. 15 Abs. 1, 3 und 4 sowie Art. 46 Abs. 3 jeweils nur franz. Fassung, Art. 56 Abs. 3), im BewD (Art. 7 Abs. 2, Art. 9 Abs. 1 Bst. h, Art. 13 Bst. b) und im NBRD (Art. 12 Abs. 5, Art. 20 Abs. 4, Art. 26, Gliederungstitel X. Titel).

⁶ Interkantonale Vereinbarung vom 22.9.2005 über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB); BSG 721.2 (RRB 444/08 vom 12.3.2008)

⁷ Verordnung vom 25.5.2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV); BSG 721.3

⁸ Dekret vom 22.3.1994 über das Baubewilligungsverfahren (Baubewilligungsdekret, BewD); BSG 725.1

⁹ Dekret vom 10.2.1970 über das Normalbaureglement (NBRD); BSG 723.13

¹⁰ Dekret vom 12.2.1985 über die Beiträge der Grundeigentümer an Erschliessungsanlagen und an weitere öffentliche Werke und Massnahmen (Grundeigentümerbeitragsdekret, GBD); BSG 732.123.44

Schliesslich ist im Rahmen einer indirekten Anpassung des VBWG¹¹ ein falscher Verweis (in Art. 1 Abs. 2) zu berichtigen.

3.2 Übrige geringfügige Anpassungen (diverse Artikel im BauG und BewD)

3.2.1 Ausgangslage

Die vorliegende Teilrevision der Baugesetzgebung wird zum Anlass genommen, um diverse geringfügige Anpassungen und Präzisierungen vorzunehmen. Die Auslöser für diese Anpassungen sind unterschiedlich: Neben der Behebung von gesetzgeberischen Versehen und Klarstellungen geht es auch darum, die bernische Baugesetzgebung an (geänderte) bundesrechtliche oder bundesgerichtliche Vorgaben anzupassen, wobei der Regelungsspielraum sehr eng ist.

3.2.2 Anpassungsbedarf

Es besteht folgender gesetzgeberischer Handlungsbedarf:

- Art. 29 BauG regelt die Nebenbestimmungen und Anmerkungen im Grundbuch. Anpassungsbedarf besteht aufgrund der einschlägigen bundesrechtlichen Vorgaben (Art. 962 ZGB¹²) und eines Anliegens aus der Praxis im Zusammenhang mit der Sicherstellung des Vollzugs und der Kontrolle.
- Art. 39 Abs. 2 BauG: die geltende Formulierung ist nicht geschlechtsneutral.
- Art. 58 Abs. 2 BauG regelt die Information und Mitwirkung der Bevölkerung im Planerlassverfahren: Hier besteht Präzisierungsbedarf mit Blick auf die Pflicht zur Mitwirkung bei der Aufhebung von Plänen.
- Art. 88 Abs. 3 BauG: Behebung eines gesetzgeberischen Versehens.¹³
- Art. 89 Abs. 3 BauG: Aufhebung der praxisfremden Bestimmung.
- Art. 90 und 91 BauG regeln die sog. Baulinien: Hier besteht in der Praxis der Wunsch nach einer Ausdehnung des Anwendungsbereichs.
- Art. 95a Abs. 2 BauG regelt die Gebührenerhebung im Zusammenhang mit Überbauungsordnungen in Zonen mit Planungspflicht. Die geltende (missverständliche) Formulierung ist zu klären (siehe auch Art. 12 KoG¹⁴).
- Art. 8 BewD: Behebung eines gesetzgeberischen Versehens im Zusammenhang mit der Prostitutionsgesetzgebung.
- Art. 37a Abs. 4 Wasserbaugesetz (WBG): Behebung eines im Rahmen der WBG-Änderung 2014 erfolgten Versehens der Redaktionskommission.

3.2.3 Umsetzung

Dem skizzierten Handlungsbedarf wird im Rahmen von Anpassungen des BauG (Art. 12 Abs. 4, Art. 29, Art. 39 Abs. 2, Art. 58 Abs. 2, Art. 88 Abs. 3, Art. 89 Abs. 3, Art. 90 und 91 resp. Art. 96a - 96d [neu] und Art. 95a Abs. 2) Rechnung getragen.

Mit der Anpassung von Artikel 8 BewD wird weiter klargestellt, dass die Regierungsstatthalterin beziehungsweise der Regierungsstatthalter für Betriebsbewilligungen gemäss PGG¹⁵ zuständig ist, womit ein gesetzgeberisches Versehen behoben wird.

Die Gelegenheit wird benützt, um im BewD die (bislang nur in Art. 101 BauV¹⁶ verankerte) Zuständigkeit der Regierungsstatthalterin bzw. des Regierungsstatthalters für Bewilligungen von Bauvorhaben in Gewässern, die keiner Gemeindehoheit unterliegen, nachzutragen. Schliesslich wird mit einer indirekten Änderung des WBG (Art. 37a Abs. 4) ein Versehen der Redaktionskommission behoben, zu dem es im Rahmen der letzten Änderung im Jahr 2014 gekommen ist.

¹¹ Gesetz vom 16.6.1997 über das Verfahren bei Boden- und Waldverbesserungen (VBWG), BSG 913.1

¹² Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10.12.1907 (ZGB), SR 210

¹³ ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 3. Aufl., Band II, Bern 2010, Art. 88-89 N. 12 b.

¹⁴ Koordinationsgesetz vom 21.3.1994 (KoG), BSG 724.1

¹⁵ Gesetz vom 7.6.2012 über das Prostitutionsgewerbe (PGG), BSG 935.90

¹⁶ Bauverordnung vom 6.3.1985 (BauV), BSG 721.1

3.3 Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen

3.3.1 Ausgangslage

Die Fruchtfolgeflächen (FFF) sind Teil der für die Landwirtschaft geeigneten Gebiete. Sie umfassen ackerfähiges Kulturland, vorab das Ackerland und die Kunstwiesen in Rotation, sowie ackerfähige Naturwiesen. Der Umgang mit FFF wird bislang ausschliesslich im kantonalen Richtplan geregelt. Das Massnahmenblatt A_06 legt die Voraussetzungen fest, unter denen FFF für bodenverändernde Nutzungen beansprucht werden können.

Seit dem 1. Januar 2014 hat das Bundesamt für Landwirtschaft (BLW) mittels Behördenbeschwerde die Möglichkeit, die korrekte Interessenabwägung bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen durch eine unabhängige Gerichtsinstanz überprüfen zu lassen (Art. 34 Abs. 3 RPG¹⁷). Mit der am 3. März 2013 angenommenen RPG-Revision 1. Etappe ist zudem der Schutz der FFF verstärkt worden. Künftig sollen FFF nur eingezont werden können, wenn ein aus Sicht des Kantons wichtiges Ziel ohne Beanspruchung von FFF nicht sinnvoll erreicht werden kann und sichergestellt wird, dass die beanspruchten Flächen nach dem Stand der Erkenntnisse optimal genutzt werden.

Am 28. März 2012 hat der Grosse Rat die Motion Brönnimann (M 217/2011) als Postulat überwiesen. Der Vorstoss verlangt die Prüfung von finanziellen Anreizen zur Förderung von verdichtetem Bauen und verdichteter Bodennutzung, zur Verteuerung des Bauens auf landwirtschaftlich wertvollen Böden und an ökologisch ungeeigneten Standorten sowie von Möglichkeiten zur administrativen Vereinfachung von verdichtetem Bauen und verdichteter Bodennutzung.

Die am 6. Juni 2012 als Postulat überwiesene Motion Grossen (M 035/2012) «Zur Schonung des Kulturlandes: Problembehaftete Grundstücke sollten schneller einer Nutzung zugeführt werden» beauftragt den Regierungsrat, die Schaffung der rechtlichen Voraussetzungen zu prüfen, damit problembehaftete Grundstücke (Altlastengrundstücke, Altliegenschaften etc.) einfacher und schneller einer Nutzung zugeführt werden können.

Am 11. Juni 2014 haben die Landwirtschaftliche Organisation Bern und angrenzende Gebiete (LOBAG; jetzt Berner Bauern Verband), die Grünen Kanton Bern und die Bürgerlich-Demokratische Partei Kanton Bern (BDP) die «Initiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)» eingereicht. Die Initiative verlangt eine Ergänzung der Kantonsverfassung (Art. 33 Abs. 3 KV). Sie bezweckt den besseren Schutz des landwirtschaftlich nutzbaren Kulturlandes.

3.3.2 Anpassungsbedarf und Umsetzung

Abgesehen vom geltenden Artikel 72 Absatz 2 BauG, wonach Bauzonen die gemäss Ernährungsplanung notwendigen Flächen nicht beanspruchen dürfen, fehlen in der Baugesetzgebung griffige Regeln zum Schutz des Kulturlandes und insbesondere zum Umgang mit FFF sowie zur Verwertung(spflicht) für unverschmutzten Bodenaushub. Diese «Lücke» soll im Rahmen einer eigenständigen BauG-Änderung, die als Gegenvorschlag zur Kulturland-Initiative vorgeschlagen wird, geschlossen werden.

Die als Postulat überwiesene Motion Brönnimann (M 217/2011) verlangt finanzielle Anreize und administrative Vereinfachungen für verdichtetes Bauen und verdichtete Bodennutzung. Damit finanzielle Anreize den Wettbewerb nicht verzerren, sollten sie flächendeckend in der ganzen Schweiz eingeführt werden. Die bisher veröffentlichten Studien enthalten interessante theoretische Ansätze, die sich aber in der Praxis noch nicht umsetzen lassen. Zudem bleibt abzuwarten, ob im Rahmen der nächsten Anpassung des RPG finanzielle Anreizbestimmungen geschaffen werden.

Die als Postulat überwiesene Motion Grossen (M 035/2012) verlangt die Schaffung der rechtlichen Voraussetzungen, damit problembehaftete Grundstücke (Altlastengrundstücke, Altlie-

¹⁷ Eingefügt im Rahmen der Änderung vom 22.3.2013 des Landwirtschaftsgesetzes (SR 910.1) im Rahmen der Weiterentwicklung der Agrarpolitik 2014-2017, in Kraft getreten am 1.1.2014 (AS 2013 3863).

enschaften etc.) schneller einer Nutzung zugeführt werden können. Abklärungen haben ergeben, dass für gesetzliche Anpassungen kein Bedarf besteht. Dem Anliegen kann mit den vorhandenen Vorschriften und der im Richtplan vorgesehenen neuen Massnahme A_07 «Siedlungsentwicklung nach innen fördern» Rechnung getragen werden.

3.4 Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) (Art. 10 BauG; Art. 22a BewD)

3.4.1 Ausgangslage

Der Grosse Rat hat in der Septembersession 2013 die Motionen Tanner (M 034/2013) und Sommer (M 037/2013) in folgenden Punkten überwiesen: Die Baugesetzgebung sei so anzupassen, dass:

- die Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) neu auch Baugesuchsteller und Projektverfasser beraten und Vorschläge und Möglichkeiten zur Realisierung der Projekte aufzeigen solle;
- der Einbezug der OLK auf die für das Orts- und Landschaftsbild prägenden Bauvorhaben an exponierter oder gut einsehbarer Lage beschränkt werde;
- der Einbezug der OLK bei Bauvorhaben in rechtskräftig festgelegten Industrie- und Gewerbebezonen sowie Intensivlandwirtschaftszonen ausgeschlossen werde.

3.4.2 Anpassungsbedarf

Die Motion Sommer verlangt, dass «die Aufgaben und Kompetenzen der OLK weniger umfassend und auf höherer Normstufe geregelt werden». Das BauG ist dafür der geeignete Ort. Die erforderlichen konkretisierenden Vorschriften zur Zuständigkeit der OLK im Baubewilligungsverfahren können und sollen im BewD angesiedelt werden.

Die Motion Tanner verlangt darüber hinaus, dass die OLK auch Bauherren und Projektverfassende berät und ihnen «Vorschläge und Möglichkeiten zur Realisierung der Projekte» aufzeigt. Sie lässt offen, in welchem Erlass diese Forderung umzusetzen ist.

3.4.3 Umsetzung

Analog zu den Baudenkmälern, bei denen im Anschluss an die materiellen Bestimmungen die Zuständigkeit der Kantonalen Denkmalpflege geregelt wird (Art. 10a – 10c BauG), wird im Anschluss an die Vorschriften über den Ortsbild- und Landschaftsschutz (Art. 9 und bisheriger 10 BauG) eine neue Bestimmung zur OLK eingefügt (neuer Art. 10 BauG). Geregelt werden einerseits die Wahl und die Zusammensetzung und andererseits die Aufgaben der Kommission.

Die Motion Sommer verlangt, dass sich die OLK auf die prägenden Bauvorhaben an exponierter oder gut einsehbarer Lage konzentriert. Der Regierungsrat teilt dieses Anliegen grundsätzlich. Um zu verhindern, dass die Baubewilligungsbehörden – wie in der Vergangenheit geschehen – heikle Baugesuche an die OLK «abschieben», müssen einerseits klare Zuständigkeitsregeln formuliert und andererseits das Zusammenwirken von Baubewilligungsbehörde und OLK geregelt werden. Die Motion Sommer geht davon aus, dass die Kompetenzverteilung zwischen OLK und Baubewilligungsbehörde objektbezogen erfolgt.

Zunächst ist daher klarzustellen, dass die OLK nur im Auftrag der Baubewilligungsbehörde eine Beurteilung zu einem Bauvorhaben abgibt. Es obliegt sodann der Baubewilligungsbehörde, die Beurteilung der OLK im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung zu gewichten, das heisst gegenüber allfälligen entgegenstehenden Interessen abzuwägen. Es ist nicht damit getan, die Beurteilung der OLK einfach als fachliche Feststellung darzustellen. Zur Umschreibung der Zuständigkeiten der OLK wird an den (unbestimmten Gesetzes-)Begriff des «prägenden Bauvorhabens» angeknüpft. Als «prägend» im hier verwendeten Sinn gilt demnach ein Bauvorhaben, das am geplanten Standort hinsichtlich der vor Ort bestehenden («nachbarlichen») Baustruktur oder der umgebenden Landschaft von jedermann sofort feststellbar als dominant in Erscheinung tritt. In Ergänzung zu dieser objektbezogenen Regelung wird die Zuständigkeitsumschreibung zusätzlich auch zonenspezifisch vorgenommen, wobei die entsprechende Konkretisierung auf Dekretsstufe (neuer Art. 22a BewD) erfolgt. Die von der Motion angestrebte Konzentration der Zuständigkeiten der OLK kann auf diese Weise erreicht werden.

Bis anhin wurde die Zuständigkeit der OLK auf Verordnungsstufe (in Art. 2 OLKV¹⁸) geregelt. Neu wird – entsprechend der Motion Sommer – die Zuständigkeit abschliessend im neuen Artikel 22a BewD geregelt. (Art. 2 OLKV kann somit im Rahmen der nötigen Verordnungsanpassungen aufgehoben werden.)

Der Regierungsrat hat in seiner Antwort auf die Motion Tanner vorgeschlagen, dem Anliegen des Motionärs mit der Stärkung des Instituts der Voranfrage Rechnung zu tragen. Dieser Vorschlag ist im Grossen Rat gut aufgenommen worden. Für die Umsetzung bedarf es keiner Anpassung des BauG. Es reicht eine Anpassung der OLKV.¹⁹ Mit der Voranfrage wird um Auskunft zur Bewilligungsfähigkeit eines Bauvorhabens ersucht. Die Auskunft bindet die Behörde in einem nachfolgenden Verfahren nicht.²⁰ Ebenfalls auf Verordnungsstufe wird die Gebührenerhebung zu regeln sein (Anpassung GebV²¹).

3.5 Änderungen im Bereich Denkmalpflege (Art. 10c BauG)

3.5.1 Ausgangslage

Erhaltenswerte Baudenkmäler, die in einem Ortsbildschutzperimeter liegen oder Bestandteil einer im Bauinventar aufgenommenen Baugruppe sind, gelten als sogenannte «K-Objekte». Bei Planungen und Baubewilligungsverfahren, die solche K-Objekte betreffen, ist die kantonale Denkmalpflege zwingend einzubeziehen. Die am 12. September 2007 vom Grossen Rat überwiesene Motion Freiburghaus (M 104/2007) verlangt unter anderem eine reduzierte Ausscheidung von Baugruppen, um die Anzahl derartiger «K-Objekte» zu verringern. Die Teilrevision der Baugesetzgebung wird zum Anlass genommen, um die für die Umsetzung der Motion Freiburghaus nötigen gesetzgeberischen Anpassungen vorzunehmen.

3.5.2 Anpassungsbedarf

Die kantonale Denkmalpflege überprüft im Rahmen der periodisch vorgesehenen Revision der Bauinventare auch die Ausscheidung von Baugruppen. Im Zuge der Umsetzung der Motion Freiburghaus (M 104/2007) soll die Anzahl respektive der flächenmässige Umfang der Baugruppen im Kanton Bern verringert werden.²² Allein die Reduktion von Baugruppen setzt die Motionsforderung jedoch nicht um, da nicht nur mit Baugruppen, sondern auch mit der Ausscheidung von Ortsbildschutzgebieten «K-Objekte» bezeichnet werden. Es besteht zwar grundsätzlich Kongruenz zwischen diesen beiden Instrumenten, indem im Perimeter von Baugruppen (Bauinventar) von den Gemeinden in aller Regel auch Ortsbildschutzgebiete (Ortsplanung) ausgeschieden werden. Die Auflösung beziehungsweise flächenmässige Verkleinerung einer Baugruppe im Rahmen der Revision des Bauinventars führt aber erst zur Reduktion von «K-Objekten», wenn im Rahmen einer nachfolgenden Revision der Ortsplanung auch der entsprechende Ortsbildschutzperimeter angepasst wird. Diese Verknüpfung ist historisch bedingt: Bei der Einführung der Inventarisierung musste die Zuständigkeit der kantonalen Denkmalpflege auch für diejenigen Gemeinden geregelt werden, die (noch) kein Bauinventar erlassen hatten. Die Festlegung der – damals bereits bestehenden – Ortsbildschutzperimeter als Auslöser von «K-Objekten» war eine elegante und praktikable Lösung. Sie ist aber heute obsolet, da inzwischen sämtliche Gemeinden über Bauinventare verfügen. Die Ausscheidung von Baugruppen im Bauinventar genügt daher für die Bestimmung der Zustän-

¹⁸ Verordnung vom 27. Oktober 2010 über die Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLKV), BSG 426.221

¹⁹ In der OLKV wird zu regeln sein, dass die Pflicht der OLK zur Behandlung von Voranfragen explizit auf die Zeit vor Einreichung eines Baugesuchs beschränkt ist. Ist ein Baugesuch eingereicht, hat sich die OLK wegen drohender Befangenheit Zurückhaltung aufzuerlegen. Die entsprechenden Auskünfte sind unverbindlich. Die OLK soll nicht nur zur Bewilligungsfähigkeit des Projekts Stellung nehmen, sondern sie soll auch aufzeigen, wie ein mangelhaftes Projekt bewilligungsfähig gemacht werden kann. Das setzt voraus, dass die Gesuchstellerinnen und Gesuchsteller klar spezifizieren, zu welchen Fragen sie Auskunft wünschen. Voranfragen, welche den Anforderungen nicht entsprechen, können zurückgewiesen werden.

²⁰ ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Vorbemerkungen zu den Art. 32 – 44 N 5.

²¹ Verordnung vom 22.2.1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung; GebV), BSG 154.21

²² Tagblatt des Grossen Rates 2007, S. 1055 f., Votum Regierungsrat Bernhard Pulver.

digkeit der kantonalen Denkmalpflege. Die schwerfällige Verknüpfung von Baugruppen und Ortsbildschutzperimetern kann deshalb aufgehoben werden.

3.5.3 Umsetzung

Dem skizzierten Anpassungsbedarf wird dadurch Rechnung getragen, dass die Ortsbildschutzperimeter als Auslöser von sogenannten «K-Objekten» in Artikel 10c BauG gestrichen werden.

3.6 Inventar der besonders schönen Landschaften (Art. 10d BauG)

3.6.1 Ausgangslage

Das Bundesrecht beauftragt die Kantone, für die Erstellung ihrer Richtpläne Grundlagen zu erarbeiten, in denen sie u.a. feststellen, welche Gebiete «besonders schön» sind (Art. 6 Abs. 2 Bst. b RPG). Das Bundesrecht schreibt nicht vor, wie beziehungsweise in welcher Form diese Feststellung zu erfolgen hat. Das geltende bernische BauG setzt den bundesrechtlichen Auftrag so um, dass es vorschreibt, dass u.a. über die besonders schönen Landschaften – als Objekte des besonderen Landschaftsschutzes – Inventare zu erstellen sind (Art. 10d Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 9a Abs. 1 Bst. b BauG). Das Inventar über die besonders schönen Landschaften wird vom Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) als zuständiger kantonaler Fachstelle erlassen und hat keine unmittelbar grundeigentümerverbindliche Wirkung, dient aber im Nutzungsplanverfahren als Planungsgrundlage (siehe Art. 13 ff. BauV). Der kantonale Richtplan sieht im Massnahmenblatt (MB) E_08 vor, dass der Kanton gemeinsam mit den Regionen das kantonale Inventar der schutzwürdigen Landschaften erarbeitet. Gestützt auf RRB 0455 vom 21. März 2012 erstellte das AGR in Zusammenarbeit mit den Regionen beziehungsweise Regionalkonferenzen sowie den betroffenen kantonalen Fachämtern den Entwurf für das Kantonale Inventar der schutzwürdigen Landschaften (KIsL). Im Mitwirkungs- und Vernehmlassungsverfahren wurde der Entwurf für das KIsL kontrovers beurteilt. Am 6. Juni 2013 reichte Grossrat Ueli Jost eine (dringlich erklärte) Motion (M 149/2013) ein, mit welcher der Regierungsrat beauftragt wurde, einerseits die Arbeiten am KIsL sofort einzustellen und zum andern dem Grossen Rat eine Änderung des BauG vorzulegen, damit auf die Erstellung eines kantonalen Inventars für schutzwürdige Landschaften verzichtet werden kann.²³ Am 2. September 2013 hat der Grosse Rat den Vorstoss (entgegen dem Antrag des Regierungsrats) in beiden Punkten als Motion überwiesen.²⁴

3.6.2 Anpassungsbedarf

Mit der Überweisung der Motion Jost (M 149/2013) hat der Grosse Rat dem Regierungsrat den Auftrag erteilt, die bernische Baugesetzgebung dahingehend anzupassen, dass auf die Erstellung eines kantonalen Inventars der besonders schönen Landschaften verzichtet wird. Dieser Auftrag ist umzusetzen. Gleichzeitig ist sicherzustellen, dass die Inventarisierung der weiteren Objekte des besonderen Landschaftsschutzes gemäss Artikel 10 BauG möglich bleibt und dass dem bundesrechtlichen Auftrag gemäss Artikel 6 RPG auf andere Weise Rechnung getragen werden kann.

3.6.3 Umsetzung

Die «besonders schönen Landschaften» sind aus dem Katalog der inventarisierungspflichtigen Objekte des besonderen Landschaftsschutzes (Art. 10d BauG) auszunehmen. Mit dem Verzicht auf ein spezifisches Inventar für die besonders schönen Landschaften wird dem Anliegen der Motion Jost (M 1434/2013) entsprochen und gleichzeitig sichergestellt, dass die Inventarisierung der übrigen Objekte des besonderen Landschaftsschutzes (z.B. historische

²³ Wortlaut der Motion: «Der Regierungsrat wird beauftragt,

1. diese Arbeiten [für ein kantonales Inventar der schützenswerten Landschaften] sofort einzustellen,

2. dem Grossen Rat eine Änderung des Baugesetzes vorzulegen, damit auf die Erstellung eines kantonalen Inventars für schutzwürdige Landschaften verzichtet werden kann.»

²⁴ Tagblatt des Grossen Rates 2013, S. 894 ff.

Verkehrswege von regionaler und lokaler Bedeutung als kulturgeschichtlich wertvolle Landschaften) möglich bleibt.

Das Massnahmenblatt E_08 wird im Rahmen der laufenden Richtplananpassung dahingehend angepasst, dass auf die vorgesehene Erstellung eines kantonalen Inventars der schutzwürdigen Landschaften verzichtet wird.

Mit dem Verzicht auf die Erstellung eines kantonalen Inventars der besonders schönen Landschaften wird der Kanton Bern dem bundesrechtlichen Auftrag (Art. 6 Abs. 2 Bst. b RPG) auf andere Weise nachkommen müssen.

3.6.4 Rechtsvergleich

Soweit ersichtlich erfolgt die Umsetzung des bundesrechtlichen Auftrags in anderen (vergleichbaren) Kantonen in erster Linie im Rahmen der kantonalen (und/oder regionalen) Richtplanung. Der Kanton *Solothurn* bezeichnet im kantonalen Richtplan aus dem Jahr 2000, im Teil «Landschaft und Erholung (LE)» die Juraschutzzone und weitere Gebiete von besonderer Schönheit und Eigenart als Natur- und landschaftliche Vorranggebiete. Der Kanton *Aargau* hat die Landschaften von kantonalen Bedeutung (LkB) im Richtplan Teil „L 2.3“ festgesetzt, wobei die Gemeinden angewiesen werden, die LkB in der Nutzungsplanung zu schützen und die Rechtswirkungen und die genaue Gebietsabgrenzung festzulegen. Die Gemeinden scheiden Landschaftsschutzzonen, Landwirtschaftszonen mit geeigneten Bestimmungen oder andere Zonen, die dem Schutzziel entsprechen, aus, wobei die Art der land- und forstwirtschaftlichen Bewirtschaftung durch die Festsetzung der LkB nicht beeinflusst wird. Der Kanton *Graubünden* hat die von den Regionalverbänden in der regionalen Richtplanung bezeichneten Landschaftsschutzgebiete in den kantonalen Richtplan übernommen und konkretisiert. Bei der Revision von Ortsplanungen, bei vertraglichen Vereinbarungen oder bei projektbezogenen Nutzungsänderungen werden diese konkretisierten Ziele berücksichtigt. Gemäss kantonalem Richtplan des Kantons *Luzern* prüfen Kanton und Gemeinden für schutzwürdige Landschaften von nationaler oder regionaler Bedeutung die erforderlichen Schutzmassnahmen und stimmen diese aufeinander ab. Der Kanton *Zürich* hat im kantonalen Richtplan 24 Gebiete als Landschaftsschutzgebiet von kantonalen Bedeutung bezeichnet. Es handelt sich um einzelne ausgewählte Flächen, welche in erster Linie aus ästhetischer und kulturgeografischer Sicht sowie auf Grund ihrer geologischen und geomorphologischen Qualitäten erhalten werden sollen. Sie werden in der Regel durch Schutzverordnungen näher geregelt und sind in den regionalen Richtplänen zu bezeichnen. Zudem werden insgesamt 25 Landschaftsfördergebiete mit einer breite(re)n Zielsetzung und entsprechend grossflächigen Perimetern im Richtplan bezeichnet. In Landschaftsförderungsgebieten haben die vorhandenen land- und forstwirtschaftlichen Nutzungen Priorität, wobei sie entsprechend den aktuellen Bedürfnissen auch weiterentwickelt werden können. Als Landschaftsförderungsgebiete werden Flächen bezeichnet, die aus kantonalen Sicht aufgrund ihrer landschaftlichen Eigenart, ihrer biologisch-ökologischen Vielfalt und ihres Erholungswertes insgesamt in ihrem Charakter erhalten oder weiterentwickelt werden sollen.

3.7 Kinderspielplätze und grössere Spielflächen (Art. 15 und 69 BauG)

3.7.1 Ausgangslage

Am 18. November 2009 hat der Grosse Rat die Motion von Allmen (M 139/2009) «Fonds für Kinderspielplätze ermöglichen» in der abgeschwächten Form eines Postulats überwiesen. Demnach hat der Regierungsrat zu prüfen, ob die Baugesetzgebung so zu ändern ist, dass Gemeinden die Gewährung einer Ausnahme von der Erstellungspflicht von Kinderspielplätzen mit einer Abgeltungspflicht zur Äufnung eines zweckgebundenen Fonds verknüpfen können. Im Rahmen des Prüfungsauftrags hat der Regierungsrat in Aussicht gestellt, bei der nächsten BauG-Revision einen konkreten Vorschlag zur Umsetzung des Anliegens zu unterbreiten.²⁵

Der geltende Artikel 15 BauG verlangt, dass bei Mehrfamilienhäusern im Freien Aufenthaltsbereiche für die Bewohnerinnen und Bewohner, namentlich Kinderspielplätze, zu schaffen und in Wohnsiedlungen grössere Spielflächen vorzusehen sind. Die Artikel 42 ff. BauV enthalten

²⁵ Geschäftsbericht 2010, Band 4, S. 71.

die nötigen Ausführungsbestimmungen, insbesondere die (Legal-)Definition von «Mehrfamilienhaus» und «Familienwohnung», die Festlegung von qualitativen Anforderungen und von Mindestflächen.

Die geltende gesetzliche Erstellungspflicht von Kinderspielplätzen und grösseren Spielflächen steht in einem gewissen Spannungsverhältnis zur raumplanerischen Forderung nach Verdichtung von bestehenden Baugebieten (Stichwort «Siedlungsentwicklung nach innen»). Einerseits schafft die Verdichtung Druck auf bereits bestehende grössere Spielflächen, zumal in städtischen Gebieten und Dorfzentren, die sich wegen der guten Infrastruktur besonders für Verdichtungen eignen, oft nicht genug Platz vorhanden ist, um grössere Spielflächen zu erstellen. Andererseits erfordert gerade die verdichtete Bauweise eine besonders sorgfältige Planung von Freiräumen, wie namentlich Spielflächen.²⁶

Die Bedürfnisse von Kindern an ihre Wohnumgebung sind bekannt und unter Fachleuten weitgehend unbestritten.²⁷ Dennoch ist die Umgebung auch von neueren Wohnsiedlungen nicht immer kinderfreundlich, da anderen Anliegen (Ordnung, Sauberkeit, Funktionalität usw.) oft ein höherer Stellenwert zugestanden wird. Die zunehmende (motorisierte) Mobilität hat dazu geführt, dass manche öffentlichen Räume und Plätze zu reinen Verkehrsräumen geworden sind. Gleichzeitig sind die Wege zwischen Wohnung und Schule sowie Freizeiteinrichtungen länger und gefährlicher geworden. Diese Entwicklungen betreffen nicht nur städtische, sondern auch ländliche Gebiete.

3.7.2 Anpassungsbedarf

Im Rahmen des Prüfungsauftrags aus dem Vorstoss von Allmen (M 139/2009) wurde mit einer Umfrage bei den Gemeinden und Kommunalverbänden der Bedarf nach einer Ersatzabgabe für die Erteilung von Ausnahmegewilligungen im Zusammenhang mit Kinderspielplätzen erhoben. Die grossen Gemeinden mit eigener Baubewilligungskompetenz, die gleichzeitig einen grossen Teil der Bevölkerung repräsentieren, sprachen sich mehrheitlich für eine entsprechende Regelung aus. In der Folge hat der Regierungsrat wie erwähnt in Aussicht gestellt, im Rahmen der nächsten Baugesetzrevision einen Vorschlag für die Umsetzung des Vorstosses zu unterbreiten.

Nach der geltenden Konzeption in der bernischen Baugesetzgebung steht den Gemeinden in denjenigen Bereichen, die das kantonale Baurecht detailliert und umfassend regelt, keine Autonomie und mithin keine originäre Befugnis zur Abgabenerhebung zu. Bei den hier interessierenden Kinderspielplätzen und grösseren Spielflächen schreibt das kantonale Recht detailliert vor, in welchen Fällen und in welchem Umfang beim Neubau von Mehrfamilienhäusern solche Anlagen zu erstellen sind (Art. 16 ff. BauG; Art. 42 ff. BauV). Mangels einer Ermächtigung im kantonalen Recht ist es den Gemeinden daher nicht erlaubt, von der Pflicht zur Erstellung von Kinderspielplätzen und grösseren Spielflächen zu dispensieren und eine Ersatzabgabe zu erheben.²⁸ Für die Einführung einer Ersatzabgabe in diesem Bereich braucht es somit eine ausdrückliche Ermächtigung im kantonalen Recht und eine gestützt darauf erlassene (Reglements-)Grundlage auf Stufe Gemeinde. Um sicherzustellen, dass trotz der Ersatzabgabe qualitativ und quantitativ genügend Kinderspielplätze und grössere Spielflächen bestehen, ist der Ertrag zweckgebunden für den Bau und Unterhalt von Kinderspielplätzen und grösseren Spielflächen zu verwenden.

²⁶ Vgl. Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR), Grössere Spielflächen / Raumplanerische Lösungsansätze für eine hinreichende Versorgung bestehender Siedlungsteile (Sanierungsgebiete) mit Spielflächen, Bern 25. März 2011. Darin werden als mögliche Ansatzpunkte für eine gesetzliche Neuregelung genannt: eine Neudefinition der Familienwohnungen (z.B. ab 4 Zimmern oder 100 m²), eine weniger strikte Trennung zwischen Aufenthaltsbereichen, Kinderspielplätzen und grösseren Spielflächen, eine Ersatzabgabe für die Herabsetzung nach Art. 45 Abs. 3 BauV respektive für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach Art. 26 BauG, Minimalanforderungen bezüglich Flächen, Erreichbarkeit und Sicherung von Spielflächen, welche in der Nachbarschaft bestehen oder geschaffen werden sollen.

²⁷ Für die Beurteilung der Kinderfreundlichkeit von Wohnumgebungen sind folgende Aspekte relevant: Zugänglichkeit, Sicherheit und Vertrautheit der Umgebung, Anreicherungsreichtum und Gestaltungsmöglichkeiten, Vorhandensein von Naturräumen und Begegnungsmöglichkeiten (AGR, Förderung kinderfreundlicher Wohnumgebungen, Grundlagenbericht vom 15. November 2012, Beilage 3).

²⁸ Siehe TONI AMONN/RES NYFFENEGGER, Gutachten betreffend kommunale Lenkungsabgabe für den Zweitwohnungsbau im Kanton Bern, erstattet dem Amt für Gemeinden und Raumordnung am 20. Mai 2011, S. 10 f.

3.7.3 Umsetzung

Entsprechend dem Anliegen aus dem Vorstoss von Allmen (M 109/2009) wird im BauG die gesetzliche Grundlage geschaffen, damit für die Befreiung von der Pflicht zur Erstellung von Kinderspielplätzen und grösseren Spielflächen zweckgebundene Ersatzabgaben erhoben werden können. Die Aufzählung in Artikel 69 Absatz 4 BauG wird entsprechend ergänzt.

Im Interesse der angestrebten Flexibilisierung soll auf Kinderspielplätze oder grössere Spielflächen ganz oder teilweise verzichtet werden können, wenn sichergestellt ist, dass in der Nähe ein genügendes Angebot an solchen Flächen besteht. Das wird in Artikel 15 Absatz 5 BauG klargestellt. «Genügende und gut erreichbare Kinderspielplätze und grössere Spielflächen» ist sowohl in quantitativer Hinsicht (Anzahl Flächen, räumliche Nähe, gute Erreichbarkeit und zeitliche Verfügbarkeit) als auch in qualitativer Hinsicht zu verstehen, was auf Verordnungsstufe zu präzisieren sein wird.

3.7.4 Rechtsvergleich

Ein Vergleich mit den Regelungen in den Kantonen Zürich, Basel-Stadt, Basel-Landschaft, Aargau, Luzern, Solothurn, Freiburg und Waadt zeigt, dass in allen betrachteten Kantonen grundsätzlich die Pflicht gilt, bei Mehrfamilienhäusern Spiel- und Aufenthaltsflächen zu erstellen. Im Einzelnen unterscheiden sich die Regelungen jedoch in verschiedener Hinsicht, und zwar schon bei der Frage, was unter einem Mehrfamilienhaus zu verstehen ist. In den Kantonen Aargau und Freiburg gelten Gebäude mit mehr als vier Wohnungen als Mehrfamilienhäuser. Im Kanton Basel-Stadt werden dafür fünf Wohnungen, in den Kantonen Luzern und Solothurn je sechs Wohnungen vorausgesetzt. Im Kanton Basel-Stadt muss es sich um Familienwohnungen handeln. Die andern kantonalen Regelungen sprechen von Wohnungen beziehungsweise Wohneinheiten, ohne diese näher zu spezifizieren.

Die vorgeschriebenen Mindestflächen der Spiel- und Aufenthaltsbereiche differieren ebenfalls. Die Kantone Luzern und Solothurn verlangen 15 Prozent der anrechenbaren Geschossflächen, im Minimum aber 100 m². Der Kanton Freiburg kennt eine Mindestfläche von 20 Prozent der Gesamtfläche der Wohnungen.

Eine Ersatzabgabe kennt einzig der Kanton Luzern. Der Bauherr muss eine solche entrichten, wenn die örtlichen Verhältnisse die Erstellung von Spielplätzen verunmöglichen. Der Erlös der Ersatzabgaben ist zur Erstellung und zum Unterhalt von öffentlichen Spielplätzen und andern Freizeitanlagen zu verwenden.

3.8 Einkaufszentren (EKZ) (Art. 19 und 20 BauG)

3.8.1 Ausgangslage

Einkaufszentren sind Verkaufseinheiten des Detailhandels, die aus einem oder mehreren Geschäften bestehen und ein breites, mehreren Geschäftszweigen angehörendes Warensortiment anbieten (Art. 24 Abs. 1 BauV). Im Entscheid vom 13. Juli 2006 (Lyssach) hielt das Verwaltungsgericht fest, die Vorschriften betreffend Einkaufszentren seien auf Einrichtungen zugeschnitten, in denen der überwiegende Teil der Konsumbedürfnisse befriedigt werden könne. In diesem Sinn ist auch die geltende Bestimmung in Artikel 25 BauV zu verstehen, wonach für eine breite Bevölkerungsschicht in erreichbaren Distanzen (unabhängig von der Verkehrsmittelwahl) der Zugang zu Einkaufsmöglichkeiten mit einem breiten Warensortiment ermöglicht werden soll. Der Begriff Einkaufszentrum ist somit nach bernischem Recht über das Vorhandensein eines breiten Warenangebots definiert. Ein solches kann entweder von einem einzigen Geschäft oder von mehreren Geschäften am gleichen Standort mit Angeboten aus unterschiedlichen Warenbereichen abgedeckt werden. Der Begriff Einkaufszentrum ist unabhängig von der Grösse (Verkaufsfläche) definiert. Die Grösse der Verkaufsfläche entscheidet einzig über die Planungspflicht.

3.8.2 Anpassungsbedarf

Die Auslegung der geltenden Bestimmungen zu den Einkaufszentren führt sowohl im Planerlass- als auch im Baubewilligungsverfahren immer wieder zu Problemen. Die Prozentregeln zu den Anteilen an Gütern des täglichen Bedarfs, mit denen man sich im Vollzug behilft, sind

im Anwendungsfall oft mit schwierigen Abgrenzungsproblemen verbunden.²⁹ Die Abgrenzung zwischen täglichem und periodischem Bedarf konnte nie eindeutig bestimmt werden. Dies führt dazu, dass die Einhaltung des maximalen Verkaufsflächenanteils für Güter des täglichen Bedarfs kaum überprüft werden kann. Ein weiterer Schwachpunkt besteht darin, dass die Standorte oft nicht über eine ausreichende Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr verfügen und eine solche erst im Nachhinein behelfsmässig geplant und entsprechend schlecht genutzt wird. Ziel ist deshalb eine begriffliche Klärung und eine wesentliche Vereinfachung der geltenden Regelungen zu den Einkaufszentren.

3.8.3 Umsetzung

Der bisherige – missverständliche – Begriff «Einkaufszentren» wird ersetzt durch den Begriff «Detailhandelseinrichtungen». Dieser Begriff lehnt sich an die in der Statistik gebräuchliche, eindeutige NOGA-Klassifikation³⁰ an, welche zwischen «Grosshandel» und «Detailhandel» unterscheidet. Diese Unterscheidung ist insofern zielführend, als damit alle Anbieterinnen und Anbieter gleichartiger Angebote erfasst und einander gleichgestellt werden. Gleichzeitig erfolgt einerseits eine klare Abgrenzung zu den «Grosshandelsgeschäften», die sich an einen geschlossenen Kreis (lizenzierter) Kundinnen und Kunden richten, und andererseits zu Dienstleistungsbetrieben, wie Coiffeursalons, Arztpraxen, Poststellen und dergleichen, die ungeachtet einer gewissen «Kommerzialisierung» weiterhin nicht als Detailhandelseinrichtungen gelten sollen.

Im Sinn der angestrebten Vereinfachung und weitgehenden Gleichbehandlung wird anstelle der «Verkaufsfläche» neu an die «Geschossfläche» als Schwelle zur Planungspflicht anknüpft. Die Geschossfläche (GF) ist ein Begriff, der in Artikel 28 BMBV und der SIA-Norm 416 definiert wird. Für den Schwellenwert werden aber unterirdische Flächen für das Parkieren von Fahrzeugen nicht angerechnet. Ziel der neuen Regelung beziehungsweise des neuen Schwellenwerts ist es, den in der Praxis festgestellten Umgehungen der bisherigen Bestimmung (welche an eine Verkaufsfläche von 500 m² anknüpft) entgegen zu wirken, ohne aber den bisherigen Schwellenwert zu erhöhen. Da die Verkaufsfläche nach den bisherigen Erfahrungswerten rund zwei Drittel der Geschossfläche (Mittelwert 0,65) ausmacht, wird mit der Festlegung des neuen Schwellenwerts (Geschossfläche 750 m²) faktisch somit weiterhin das bisher vorgeschriebene Mass (Verkaufsfläche 500 m²) angewendet.

Wie bisher muss keine Überbauungsordnung erlassen werden, wenn die Detailhandelseinrichtung in der Grundordnung genügend geregelt ist. Im Sinne einer Vereinfachung wird auf den Begriff «Geschäftsgebiet» verzichtet.

Geprüft und verworfen wurde eine Regelung, wonach als Kriterium für die Planungspflicht mehr Gewicht auf den Standort (Anbindung an den öffentlichen Verkehr, Nähe zu Wohnsiedlungen und Arbeitsplätzen) zu legen gewesen wäre. Die Idee, an sogenannten integrierten Standorten (d.h. an gut erschlossenen Lagen) die Planungspflicht nahezu entfallen zu lassen, während an nicht integrierten Lagen im Rahmen einer Planung ein Standortnachweis zu erbringen gewesen wäre, wurde angesichts des zu erwartenden geringen Steuerungseffekts verworfen.

3.9 Höhere Häuser, Hochhäuser (Art. 19 und 20 BauG)

3.9.1 Ausgangslage

Die geltende Regelung im BauG bestimmt, dass Bauvorhaben, die wesentlich von der baurechtlichen Grundordnung abweichen – sogenannte «besondere Bauten und Anlagen» –, nur aufgrund einer Überbauungsordnung bewilligt werden dürfen (Art. 19 BauG). Als besondere Bauten und Anlagen gelten Hochhäuser, höhere Häuser, Einkaufszentren sowie Lager- und Abstellplätze. Hochhäuser, höhere Häuser und Einkaufszentren werden in Artikel 20 BauG

²⁹ Siehe «Wegleitung Einkaufszentren – Begriffe und planungsrechtliche Anforderungen», hrsg. vom Amt für Gemeinden und Raumordnung, Bern 2013

³⁰ Nomenclature Générale des Activités économiques (NOGA), Bundesamt für Statistik BFS, 2008, Allgemeine Systematik der Wirtschaftszweige.

(teilweise abweichend von anderen Normierungen³¹) definiert und im Übrigen in den Artikeln 19 ff. BauV näher geregelt.

Die geltenden Bestimmungen zu den besonderen Bauten und Anlagen bieten (mit Ausnahme der Regelungen zu den Einkaufszentren) zwar in der Praxis der Baubewilligungsbehörden wenig Probleme, anders sieht die Situation aber im Planungsbereich aus. Hier bestehen in der Praxis häufig Unklarheiten zum planerischen Umgang mit Terrassenhäusern und Hochhäusern und – seltener – zu den höheren Häusern und den übrigen besonderen Bauten und Anlagen.

3.9.2 Anpassungsbedarf

Die geltenden Vorschriften in der bernischen Baugesetzgebung zu den Hochhäusern wurden im Wesentlichen aus dem früheren BauG vom 7. Juni 1970 (Art. 38 ff. BauG1970) übernommen und widerspiegeln die in den 1970er-Jahren verbreitete (skeptische) Haltung. Dementsprechend hoch sind die Anforderungen an die Erstellung von Hochhäusern. Gefordert ist ein «wichtiger Grund», welcher sich aus der Zweckbestimmung des Gebäudes oder aus einem Gesamtkonzept zur besonders haushälterischen Bodennutzung ergeben kann. Zusätzlich sind die absolut formulierten Anforderungen bezüglich Schattenwurf einzuhalten, so dass die Standorte und die Form von Hochhäusern oft nicht nach städtebaulichen Kriterien, sondern im Hinblick auf die optimale Beschattung gewählt werden müssen. Die geltenden restriktiven Vorgaben sind dahingehend zu lockern, dass Hochhäuser nicht nur in Ausnahmefällen bei nachgewiesenen wichtigen Gründen gebaut werden können. Zudem sind auch die geltenden starren Vorgaben in Bezug auf die Beschattung zu überprüfen. Gleichzeitig ist sicherzustellen, dass Hochhäuser als prägende Bauten in einem weiteren Umkreis mit einem entsprechend grosszügigen Betrachtungsperimeter geplant werden.

Das BauG enthält für die sogenannten «höheren Häuser» – anders als für Hochhäuser – nicht eine absolut formulierte Definition, sondern umschreibt sie als «Gebäude, welche die Maximalhöhe der nächsthöheren Zone überschreiten oder die höher sind, als die Grundordnung für die Zone höchster Nutzung zulässt» (Art. 20 Abs. 2 BauG). Die Qualifikation der höheren Häuser ist also abhängig von den kommunalen Bauvorschriften. Sinn der Vorschriften zu den höheren Häusern ist es, die Befugnis der Behörden zur Bewilligung von Mehrhöhen auf dem Ausnahmeweg nach Artikel 26 BauG einzuschränken.³² Allerdings können schon nach der geltenden gesetzlichen Regelung in Artikel 26 und der dazu entwickelten Praxis Mehrhöhen auf dem Ausnahmeweg nur in ganz seltenen Fällen bewilligt werden, denn die (nach Art. 26 BauG verlangten) besonderen Verhältnisse liegen in der Regel für die Überschreitung der Gebäudehöhe nicht vor. Das geltende Recht enthält somit genügende Vorgaben, um störende Bauvorhaben zu verhindern. Die als zusätzliche Vorgabe statuierte Planungspflicht für höhere Häuser ist entbehrlich.

Der in Artikel 19 Absatz 3 BauG verankerte Anspruch des Grundeigentümers, dass die für sein Vorhaben erforderliche Überbauungsordnung den Stimmberechtigten vorgelegt wird, steht in einem Spannungsverhältnis zur Planungshoheit der Gemeinde. Hinzu kommt, dass das anzuwendende Verfahren im geltenden Recht nur ungenügend geregelt wird³³ und in der Praxis bedeutungslos ist. Schliesslich steht dem Grundeigentümer mit der Planungsinitiative

³¹ In der Brandschutznorm der Vereinigung Kantonalen Feuerversicherungen sind Hochhäuser abweichend wie folgt definiert: «Bauten, die nach der Baugesetzgebung als Hochhaus gelten oder deren oberstes Geschoss mehr als 22 m über dem der Feuerwehr dienenden angrenzenden Terrain liegt bzw. mehr als 25 m Traufhöhe aufweist.»

³² ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum BauG, N. 9 zu Art. 19-20. Nach Art. 26 BauG können Ausnahmen von Bauvorschriften gewährt werden, wenn besondere Verhältnisse es rechtfertigen, keine öffentlichen Interessen beeinträchtigt und keine nachbarlichen Interessen verletzt werden. Das Institut der Ausnahmegewilligung bezweckt, ausgesprochene Unzweckmässigkeiten und Unbilligkeiten zu vermeiden, die sich bei strikter Anwendung der Bauvorschriften im Einzelfall ergeben könnten. Eine Normenkorrektur ist aber verboten. Die Ausnahmegründe müssen umso gewichtiger sein, je erheblicher die beanspruchte Ausnahme ist und je gewichtiger die Norm, von der abgewichen werden soll (BVR 2005 S. 156). Rein finanzielle Interessen genügen nicht als Ausnahmegrund (BVR 2003 S. 534).

³³ So ist beispielsweise unklar, ob Art. 95 BauG anwendbar ist. Siehe auch ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, a.a.O. N. 4b zu Art. 19-20 BauG.

ein bewährtes, demokratisch abgestütztes Instrument zur Verfügung, um die Ausarbeitung einer Überbauungsordnung anzustossen.

Anzupassen und teilweise aufzuheben sind im Rahmen der entsprechenden Verordnungsanpassungen auch die Bestimmungen in der BauV zu den (vom Regierungsrat festgelegten) weiteren Arten von besonderen Bauten und Anlagen (Terrassenhäuser, Traglufthallen, gewerbliche Lager- und Abstellplätze ausserhalb von Industriezonen, Residenzplätze und Bauten, die eine oder mehrere weitgehende Ausnahmen benötigen).

3.9.3 Umsetzung

Die Bestimmungen zu den besonderen Bauten und Anlagen (Art. 19 und 20 BauG) werden präzisiert und gestrafft. Die Kategorie der «höheren Häuser» sowie die Kategorie der «gewerblichen Lager- und Abstellplätze» werden aufgehoben. Die Legaldefinition des «Hochhauses» wird vereinfacht (Art. 20 Abs. 1 BauG), indem neu ausschliesslich die Gesamthöhe (gemäss Art. 14 BMBV) massgebend ist. Schliesslich wird der Anspruch des Grundeigentümers auf Vorlage einer Planung an die Stimmberechtigten oder an das Parlament gestrichen. Im Rahmen der Anpassung der BauV erfolgen die weiteren nötigen Anpassungen.

Geprüft, aber verworfen wurde, ob für Hochhäuser zwingend eine Sondernutzungsplanung vorgeschrieben werden soll, zumal die Planung solcher Bauten (zu Recht) hohen Ansprüchen genügen muss und es daher fraglich ist, ob eine Regelung in der baurechtlichen Grundordnung diesen Ansprüchen genügen kann. Von einer solchen Vorschrift wird abgesehen, es wird aber mit einer Ergänzung von Artikel 20 Absatz 4 Buchstabe a BauG klargestellt, dass die Regelung in der Grundordnung besonderen Anforderungen genügen muss.

3.10 Erdbebenvorsorge (Art. 21a – 21c BauG)

3.10.1 Ausgangslage

Ein Grossteil des Gebäudebestands in der Schweiz wurde erstellt, ohne dass die Sicherheit gegen die Einwirkung von Erdbeben nachgewiesen wurde. Es muss davon ausgegangen werden, dass auch heute Bauvorhaben ohne ausreichende Sicherheitsvorkehrungen gegen Erdbebeneinwirkungen realisiert werden, obwohl das Risiko für das Auftreten von schweren Erdbeben in der Schweiz real ist und die durch Erdbeben hervorgerufenen Schäden erheblich wären. Die geltende Baugesetzgebung (Art. 21 BauG und Art. 57 BauV) enthält weder explizite Bestimmungen zur Erdbebenvorsorge noch einen Verweis auf die einschlägigen SIA-Normen.

3.10.2 Anpassungsbedarf

Gestützt auf ein Positionspapier der kantonalen Arbeitsgruppe Naturgefahren (AG Nagef)³⁴ vom 29. Juli 2008 erteilte der Regierungsrat im Oktober 2008 (RRB 1745/2008) u.a. den Auftrag, im Rahmen der nächsten Revision des Baugesetzes folgende Regelungen zur Erdbebenvorsorge zu verankern:

- Die Tragwerksnormen des SIA sind als anerkannte Regeln der Bautechnik zu erklären.
- Relevante Neubauten sind nach den in den SIA-Normen enthaltenen Bestimmungen zu planen und zu bauen.
- Relevante Umbauten sollen – sofern dazu eine Baubewilligung nötig ist – gemäss SIA-Merkblatt 2018 überprüft und gegebenenfalls im Rahmen des Umbaus erdbebensicher ausgestaltet werden.
- Es ist festzulegen, welche Bauvorhaben relevant sind und einen Nachweis der Erdbebensicherheit erfordern und bei welchen auf einen Nachweis verzichtet werden kann.
- Im Rahmen dieser Baubewilligungsverfahren ist von den Gesuchstellern der Nachweis zu erbringen, dass die Erdbebenbestimmungen der SIA-Normen eingehalten werden.

³⁴ Die AG Nagef wurde 2001 vom Regierungsrat eingesetzt und ist zuständig für Koordinations- und Informationsaufgaben im Zusammenhang mit Hochwasser-, Überflutungs-, Murgang-, Erdbeben-, Felssturz-, Lawinen- und Erdbebenrisiken. Sie setzt sich zusammen aus Mitgliedern des Amtes für Wald (KAWA), des Tiefbauamtes (TBA), des Amtes für Wasser und Abfall (AWA), des Amtes für Gemeinden und Raumordnung (AGR), des Amtes für Bevölkerungsschutz, Sport und Militär (BSM), der Universität Bern (UNIBE) und der kantonalen Gebäudeversicherung (GVB).

3.10.3 Umsetzung

Im BauG wird der Grundsatz verankert, dass Neubauten erdbebensicher zu erstellen sind. Bestehende Bauten und Anlagen sollen unter gewissen Voraussetzungen auf ihre Erdbebensicherheit überprüft und, sofern dies verhältnismässig ist, erdbebensicher umgebaut werden. Die Überprüfung wird verlangt, wenn es sich um wichtige bestehende Bauten und Anlagen mit einem grossen Schadenspotenzial im Fall eines Erdbebens handelt (Bauwerksklassen II und III gemäss SIA Norm 261), welche erneuert oder wesentlich umgebaut werden. Sind wichtige bestehende Bauten oder Anlagen in einem Gebiet mit erhöhter Erdbebengefahr, das heisst in den Erdbebenzonen 2, 3a oder 3b (im Kanton Bern nur das Oberland)³⁵ betroffen, ist die Erdbebensicherheit unabhängig von einem baulichen Vorgang zu überprüfen und es sind gegebenenfalls Massnahmen zu treffen. In den Anwendungsbereich der Bestimmung fallen neben Hochbauten auch weitere Bauten und Anlagen (z.B. Verkehrsinfrastrukturbauten wie Strassen oder Brücken), sofern diese nicht abschliessend bundesrechtlich geregelt sind (was bei Eisenbahnanlagen der Fall ist). Die vorgeschlagene Lösung lehnt sich an die Regelungen der Kantone Freiburg, Basel-Stadt und Jura an. Die neuen Bestimmungen zur Erdbebensicherheit werden nach Artikel 21 BauG als neue Artikel 21a bis 21c ins BauG eingefügt.

3.10.4 Rechtsvergleich

Die Anwendung der bezüglich Erdbebensicherheit relevanten Normen des SIA bei Neu- und Umbauten von Gebäuden haben erst einzelne Kantone in ihrer Gesetzgebung vorgeschrieben. So verlangen die Kantone Freiburg, Basel-Stadt, Aargau und Jura, dass sämtliche Neubauten erdbebensicher zu bauen sind. Der Kanton Wallis schreibt einen entsprechenden Nachweis bei industriellen oder gewerblichen Hallen oder Gebäuden mit einer Höhe von zwei oder mehr Geschossen über dem Erdgeschoss vor.

Bei bestehenden Bauten und Anlagen sind die kantonalen Regelungen unterschiedlich: Der Kanton *Freiburg* verlangt eine Überprüfung der Erdbebensicherheit bei wesentlichen Umbauten von stark frequentierten Gebäuden, von Gebäuden mit wichtiger Infrastrukturfunktion oder von solchen, die ein Umweltrisiko darstellen (entspricht den BWK II und III).

Der Kanton *Basel-Stadt* verlangt eine Überprüfung beim Umbau von Bauten und Anlagen mit Eingriff in die Tragstruktur. Zudem werden offenbar alle sogenannten «Lifeline-Bauten» (Bauten für Funktionen, die auch im Erdbebenfall einwandfrei funktionieren müssen) überprüft.³⁶

Im Kanton *Wallis* ist der Nachweis der erdbebensicheren Bauweise wie bei Neubauten bei allen Umbauten von industriellen oder gewerblichen Hallen oder Gebäuden mit einer Höhe von zwei oder mehr Geschossen über dem Erdgeschoss zu erbringen, wobei die abgegebenen Berichte durch vom Kanton beauftragte Experten (Erdbebeningenieure) kontrolliert werden.

Der Kanton *Aargau* schreibt dagegen eine reine Konformitätserklärung zur erdbebengerechten Bauweise von Umbauten mit Eingriff in die Tragstruktur vor.

Der Kanton *Jura* schliesslich verlangt eine Überprüfung bei wichtigen Umbauten («transformations importantes»). Zusätzlich sind bestehende Gebäude, welche dem Aufenthalt von Personen dienen oder wichtige Bauwerke («ouvrages stratégiques») unabhängig von baulichen Veränderungen auf ihre Erdbebensicherheit hin zu überprüfen.

3.11 Hindernisfreies Bauen (Art. 22 und 23 BauG)

3.11.1 Ausgangslage

Im Rahmen der Vernehmlassung zur letzten grösseren Teilrevision des BauG verlangte Procap (vormals Verein Hindernisfreies Bauen Kanton Bern VHBB) unter anderem, dass das BauG auf seine Konformität zum eidgenössischen Behindertengleichstellungsgesetz (BehiG)³⁷ überprüft und – teilweise über die Anforderungen des BehiG hinausgehend – ange-

³⁵ Der grösste Teil des Kantons Bern liegt in der niedersten Erdbebenzone (Z1). Bestehende Bauten und Anlagen in dieser Zone müssen nicht nachgerüstet werden.

³⁶ Quelle: <http://www.bvd.bs.ch/erdbebenertuechtigung.htm>

³⁷ Bundesgesetz vom 13.12.2002 über die Beseitigung von Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen (Behindertengleichstellungsgesetz, BehiG), SR 151.3

passt werde. Es wurde in Aussicht gestellt, dieses Anliegen im Rahmen der Totalrevision des BauG zu prüfen. Am 20. November 2012 hat der Grosse Rat das Postulat Stucki (P 081-2012) überwiesen. Demnach ist zu prüfen, ob der so genannte «anpassbare Wohnungsbau» für Neu- und Umbauten im Kanton Bern («idealerweise ab 3 Wohnungen») gesetzlich zu verankern ist.

Das Bundesrecht³⁸ enthält seit 2002 mit dem BehiG Grundsatzregeln und Rahmenbestimmungen zur Beseitigung von architektonischen Hindernissen für Menschen mit Behinderungen. Es verpflichtet die Kantone, Massnahmen zu ergreifen, um Benachteiligungen von Menschen mit Behinderungen zu verhindern, zu verringern oder zu beseitigen. Es ist somit Sache der Kantone, die Grundsatzregeln des BehiG im kantonalen Baurecht umzusetzen und zu konkretisieren.³⁹ Die Kantone können zudem weitergehende Bestimmungen zu Gunsten von Menschen mit Behinderungen erlassen. Das betrifft namentlich die behindertengerechte Ausgestaltung des Wohnungsinners.⁴⁰ Von Bundesrechts wegen muss auf jeden Fall der behindertengerechte Zugang sichergestellt sein, wobei dieser gemäss Bundesgericht bei Bauten mit Publikumsverkehr auch die Benützbarkeit einschliesst (BGE 134 II 249 E. 3.3.).⁴¹ Ansprüche gestützt auf das BehiG sind grundsätzlich im Baubewilligungsverfahren geltend zu machen, wobei der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen und eine Interessenabwägung vorzunehmen ist. Als unverhältnismässig gelten entsprechende Massnahmen, wenn der Aufwand für die Anpassung 5 Prozent des Gebäudeversicherungswertes (vor der Erneuerung) oder 20 Prozent der Erneuerungskosten (ohne die besonderen Massnahmen für Behinderte) übersteigt. Auch überwiegende Interessen des Umweltschutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes einschliesslich der Denkmalpflege oder der Verkehrs- und Betriebssicherheit können einem Beseitigungsanspruch entgegenstehen. Verschiedene Kantone haben gestützt auf Artikel 4 BehiG kantonale Normen erlassen, die über das BehiG hinausgehen und auch den anpassbaren Wohnungsbau vorschreiben.

Die SIA-Norm SN 500:2009 «Hindernisfreie Bauten» enthält Vorgaben für das hindernisfreie Bauen und regelt auch den anpassbaren Wohnungsbau. Die Norm ist nur verbindlich, sofern und soweit sie vom kantonalen Recht als anwendbar erklärt wird, was im Kanton Bern bislang nicht der Fall ist. Die SIA-Norm SN 500:2009 enthält differenzierte Regelungen für die drei Kategorien «öffentlich zugängliche Bauten», «Bauten mit Wohnungen» und «Bauten mit Arbeitsplätzen». Als «anpassbar» gelten Bauten, welche die Voraussetzungen für bedarfsgerechte nachträgliche Anpassungen an individuelle Bedürfnisse mit geringem baulichem Aufwand erfüllen.

Die Fachstelle für behindertengerechtes Bauen geht in ihrer Richtlinie «Wohnungsbau hindernisfrei - anpassbar» von der Rollstuhlgängigkeit – als Grundvoraussetzung – aus und umschreibt die Anforderungen bezüglich Stufenlosigkeit, Absatzneigung, Durchgangsbreite, Freiflächen für Rollstuhlmanöver, Zugänglichkeit etc. Als Mindestanforderung soll eine Wohnung für einen Besucher im Rollstuhl geeignet sein (Zugänglichkeit der Wohnung selber und einer Toilette).

Das geltende BauG enthält in den Artikeln 22 und 23 BauG Bestimmungen zum behindertengerechten Bauen, welche in den Artikeln 85 - 88 BauV konkretisiert werden.

3.11.2 Anpassungsbedarf

Die geltenden Bestimmungen in der bernischen Baugesetzgebung (BauG und BauV) wurden 1985 erlassen und sind somit wesentlich älter als das BehiG. Das geltende bernische Recht

³⁸ Ohne Berücksichtigung der Regelungen betreffend öffentlichen Verkehr, Aus- und Weiterbildung, Dienstleistung von Privaten und von konzessionierten Unternehmen und des Gemeinwesens.

³⁹ ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 4. Aufl., Band I, Bern 2013, Art. 22/23 N. 4c; BGE 132 I 82 E. 2.3.2 und 2.3.3, in Pra 2006 Nr. 127.

⁴⁰ Gemäss BehiG liegt eine Benachteiligung vor, wenn der *Zugang* zu Bauten, Anlagen und Wohnungen erschwert oder unmöglich ist. Die behindertengerechte Ausgestaltung des Wohnungsinners ist vom kantonalen Recht zu regeln. Analoges gilt für Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen, die neu erstellt oder erneuert werden (BBI 2001 S. 1778, 1779).

⁴¹ Als Publikumsbauten gelten öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen, die entweder einem beliebigen Personenkreis offen stehen, wie öffentliche Plätze, Verkehrsflächen, Pärke, Cafés und Restaurants, Kinos, Stadien und Museen, oder in denen Dienstleistungen erbracht werden (z.B. Schulen, Arzt- und Anwaltspraxen usw.). Quelle: Bundesamt für Justiz, Erläuterungen zur BehiV, November 2003, S. 2.

ist deshalb nicht in jedem Fall bundesrechtskonform: Bundesrechtswidrig ist die bernische Regelung vor allem insofern, als sie bei Wohngebäuden sowie industriellen und grösseren gewerblichen Bauten nur den Neubau erfasst, während das BehiG auch bei Erneuerungen anwendbar ist. In der Praxis und Rechtsprechung wird deshalb bei Erneuerungen das Bundesrecht direkt angewendet und allenfalls ein behindertengerechter Zugang verlangt.

Bei *Wohnbauten* entsprechen die geltenden Bestimmungen im BauG (Art. 22 Abs. 3 und 4) zwar insofern den Anforderungen des BehiG, als dieses lediglich einen behindertengerechten Zugang verlangt. Allerdings regelt das bernische Recht die Voraussetzungen anders als das BehiG und ist deshalb nicht in jedem Fall bundesrechtskonform. Die Regelung im BauG geht insofern über die bundesrechtlichen Minimalanforderungen hinaus, als sie bereits bei Wohnhäusern mit drei Familienwohnungen (d.h. Wohnungen mit mindestens drei Zimmern) zur Anwendung kommt, während das BehiG erst bei mehr als acht Wohneinheiten (worunter allerdings auch Ein- oder Zweizimmerwohnungen fallen) anwendbar ist.

Bei *industriellen und grösseren gewerblichen Bauten und Anlagen* deckt sich die Begrifflichkeit (und unter Umständen auch der Anwendungsbereich) der geltenden Regelung im BauG nicht mit dem BehiG, das von Gebäuden mit mehr als 50 Arbeitsplätzen ausgeht.

Kleinere *Dienstleistungsbetriebe* müssen nach geltendem bernischem Recht keinen behindertengerechten Zugang aufweisen, sofern sie weder unter die industriellen oder grösseren gewerblichen Bauten und Anlagen (Art. 22 BauG) noch unter die Gebäude mit erheblichem Publikumsverkehr (Art. 23 BauG) fallen. Dies ist bundesrechtswidrig. In der Praxis wird das Bundesrecht direkt angewendet.⁴² Nach BehiG muss jeder einzelne Dienstleistungsbetrieb über einen behindertengerechten Zugang verfügen und im publikumsoffenen Bereich benutzbar sein.

3.11.3 Umsetzung

Kernanliegen ist die Anpassung an das Bundesrecht beim Anwendungsbereich (Neubau und Erneuerung), bei der Terminologie und bei den Voraussetzungen der Verhältnismässigkeit, so dass auf die zum BehiG ergangene Rechtsprechung abgestellt werden kann. Gleichzeitig wird die Benützbarkeit des Gebäudeinneren geregelt, die Sache des kantonalen Rechts ist.⁴³ Für die technischen Anforderungen wird in der BauV die SIA Norm 500:2009 «Hindernisfreie Bauten» als anwendbar erklärt (statischer Verweis), so dass auf die bisherigen, punktuellen Detailregelungen verzichtet werden kann.

Da die Begriffe «wesentlicher Umbau» nach geltendem bernischem Recht und «Erneuerung» nach BehiG nicht deckungsgleich sind (Fn. 42), wird das bernische Recht dem Bundesrecht angepasst, indem neu nur noch der Begriff «Erneuerung» (im Sinn von Art. 7 BehiG) verwendet wird. Bei einer Erneuerung im Sinne von Artikel 7 BehiG umfassen die erforderlichen behindertengerechten Anpassungen nicht das gesamte Gebäude, sondern nur diejenigen Gebäude- und Anlageteile, die vom Bauvorhaben berührt sind. Es kann somit nicht die Beseitigung sämtlicher architektonischer Hindernisse verlangt werden (siehe BGE 134 II 249 E. 4).⁴⁴ Die Voraussetzungen der Verhältnismässigkeit richten sich inhaltlich nach dem BehiG. Hindernisfreies Bauen ist daher vorgeschrieben, sofern nicht unverhältnismässige Kosten entstehen oder überwiegende Interessen (insbesondere des Ortsbildschutzes und der Denkmalpflege) entgegenstehen. Die wirtschaftliche Tragbarkeit wird auf Verordnungsstufe näher geregelt. Bei der Erneuerung von Bauten und Anlagen kann eine hindernisfreie Bauweise nur soweit verlangt werden, als der Aufwand für die Anpassung nicht mehr beträgt als 5 Prozent des

⁴² Gemäss Entscheid des bernischen Verwaltungsgerichts ist ein Gebäude, in dem sich eine Tangoschule, ein Coiffeurgeschäft und eine Kindertagesstätte befinden, als grösseres Geschäftshaus und damit als Baute mit erheblichem Publikumsverkehr im Sinn von Art. 23 BauG zu betrachten, womit für die einzelnen darin befindlichen publikumsoffenen Nutzungen auch ohne erheblichen Publikumsverkehr eine Anpassungspflicht bestehe (VGE 100.2012.231 vom 4.9.2013, E. 4.3 - 4.5, publ. in BVR 2014, S. 65 ff.).

⁴³ Vgl. BBl 2001 S. 1778, 1779

⁴⁴ Demnach lösen beispielsweise Dämmungsarbeiten am Dach oder an der Fassade mangels eines genügenden Sachzusammenhangs keine Anpassungspflicht im Gebäudeinnern aus. Ebenso wenig führt eine «Pinselrenovation» dazu, dass Zugänge oder Grundrisse von Räumen verändert werden müssten. Sofern das Bauvorhaben nicht mit einer gewissen Erheblichkeit in diese Bausubstanz eingreift, besteht keine Anpassungspflicht. Andererseits kann die Erneuerung eines Bodenbelags eine Anpassung erfordern, wenn der alte Belag nicht eine genügende Gleitsicherheit aufwies und dadurch ein Hindernis für gehbehinderte Menschen darstellte.

Gebäudeversicherungswertes vor der Erneuerung beziehungsweise des Neuwertes oder 20 Prozent der Erneuerungskosten, was der bundesrechtlichen Regelung entspricht.

Bei *Gebäuden mit Wohnungen* wird die bestehende – teilweise über das Bundesrecht hinaus gehende – Regelung insofern dem Bundesrecht angeglichen, als hindernisfreies Bauen ab fünf Wohnungen – statt wie bisher ab drei Familienwohnungen – vorgeschrieben wird. Weiter werden – entsprechend dem Anliegen des Postulats Stucki – Regelungen über den *anpassbaren Wohnungsbau* aufgenommen. Damit eine Wohnung bei Bedarf behindertengerecht umgestaltet und hindernisfrei eingerichtet werden kann, müssen die baulichen Voraussetzungen vor allem bezüglich Türbreite, genügend Freiflächen und Stufenlosigkeit vorhanden sein. Was den hindernisfreien *Zugang zum Arbeitsplatz* für Menschen mit Behinderungen und die Benützbarkeit des Gebäudeinnern anbelangt, so werden die einschlägigen Anforderungen der SIA Norm 500:2009 für Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen als verbindlich erklärt. Damit sind auch die Voraussetzungen für die Anpassbarkeit der Arbeitsplätze an die Bedürfnisse von Menschen mit Behinderungen gegeben. Gleichzeitig erfolgt eine begriffliche Anpassung an das Bundesrecht, indem neu die Wendung «Gebäude mit Arbeitsplätzen» (statt wie bisher «industrielle und grössere gewerbliche Bauten und Anlagen») verwendet wird. Der Schwellenwert von 50 Arbeitsplätzen entspricht demjenigen des BehiG.

Für *öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen* – worunter auch Anbietende von persönlichen Dienstleistungen fallen – wird die Zugänglichkeit und Benützbarkeit des publikumsoffenen Bereichs entsprechend den Vorgaben des BehiG vorgeschrieben.

Die bestehenden Bestimmungen im BauG (und in der BauV) zu behindertengerechten *Parkplätzen* werden gestrichen. Mit der neuen Grundsatzbestimmung im BauG (Art. 22) und dem Verweis in der BauV auf die SIA Norm 500:2009 wird sichergestellt, dass die dortigen Anforderungen an behindertengerechte Parkplätze gelten.⁴⁵

Übersicht:

Regelung BehiG	Geltende Regelung (BauG / BauV)	Neue Regelung (BauG/ BauV)
Öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen	Gebäude mit erheblichem Publikumsverkehr	Entsprechend BehiG
Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen	Industrielle und grössere gewerbliche Bauten und Anlagen	Entsprechend BehiG
Gebäude mit mehr als acht Wohnungen	Mehrfamilienhäuser, d.h. Gebäude mit mehr als zwei Familienwohnungen	Gebäude mit mehr als vier Wohnungen
Neubau und Erneuerung	bei Wohngebäuden nur Neubau	Entsprechend BehiG
-	Lifteinbaupflicht für Gebäude mit mehr als drei Stockwerken	-
-	-	Anpassbarkeit von Gebäuden mit mehr als vier Wohnungen
-	-	Zugang zu Arbeitsplatz und sanitären Anlagen bei Gebäuden mit mehr als 50 Arbeitsplätzen

3.11.4 Rechtsvergleich

Im Kanton *Zürich* gilt für Neubauten und bestehende Bauten eine differenzierte Regelung: Wohngebäude mit mehr als acht Wohneinheiten müssen für Menschen mit Behinderungen zugänglich sein. Bei Neubauten mit fünf bis acht Wohneinheiten müssen die Einheiten we-

⁴⁵ Gemäss SIA Norm 500:2009 muss bei Gebäuden mit Wohnungen für die Bewohnerinnen und Bewohner mindestens ein rollstuhlgerechter Parkplatz zur Verfügung stehen und je 25 Parkplätze zusätzlich ein weiterer. Ausserdem muss ein Besucherparkplatz rollstuhlgerecht sein. Bei öffentlich zugänglichen Bauten muss mindestens ein rollstuhlgerechter Parkplatz erstellt werden. Für Parkieranlagen mit mehr als 50 Parkplätzen enthält der Anhang (A.2.2) abgestufte Richtwerte. Bei Gebäuden mit Arbeitsplätzen muss der Nachweis erbracht werden, dass bei Bedarf die Bereitstellung rollstuhlgerechter Parkplätze möglich ist.

nigstens eines Geschosses für Menschen mit Behinderungen zugänglich sein. Der Zugang zu den übrigen Wohneinheiten muss anpassbar sein. Bei allen diesen Gebäuden (d.h. alle Wohngebäude mit mehr als acht Wohneinheiten und Neubauten mit fünf bis acht Einheiten) muss das Innere der Wohnungen an die Bedürfnisse der Menschen mit Behinderungen anpassbar sein (§ 239a Abs. 2 und § 239b Abs. 1 und 2 PBG). Zugänglich und im Inneren anpassbar müssen auch Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen oder mit mehr als 1000 m² Geschossfläche sein, die einer arbeitsplatzintensiven Nutzung dient (§ 239a Abs. 3 PBG). Auf Verordnungsstufe wird die SIA Norm 500:2009 sowie die Empfehlung Wohnungsbau hindernisfrei - anpassbar der Schweizerischen Fachstelle für behindertengerechtes Bauen anwendbar erklärt (§ 34 BBV I, mit Verweis auf Anhang 2.5).

Im Kanton *Basel-Stadt* müssen Gebäude, die Wohnungen oder für Behinderte geeignete Arbeitsplätze enthalten, einen für Behinderte geeigneten Zugang haben, sofern dies nach den einschlägigen bundesrechtlichen Bestimmungen wirtschaftlich zumutbar ist. Sie müssen so erstellt werden, dass sie ohne vermeidbare Umbauten den Bedürfnissen Behinderter angepasst werden können, soweit es ohne Nachteil möglich ist. Ausgenommen sind Einfamilienhäuser (§ 62 Abs. 2 Bau- und Planungsgesetz).

Im Kanton *Luzern* müssen beim Neubau, bei der Erweiterung oder beim neubauähnlichen Umbau von Mehrfamilienhäusern und Wohnüberbauungen (Bauten mit zusammen mindestens sechs Wohnungen) sowie bei grösseren industriellen oder gewerblichen Bauten und Anlagen die Bedürfnisse der Behinderten angemessen berücksichtigt werden (§ 157 Abs. 3 Planungs- und Baugesetz [PBG] i.V.m. § 50 Abs. 2 Planungs- und Bauverordnung [PBV]). Es sind namentlich die Bedürfnisse von Körper-, Hör- und Sehbehinderten zu berücksichtigen und die Zugänglichkeit und Benutzbarkeit der Bauten und Anlagen für Bewohnerinnen und Bewohner, Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und Besucherinnen und Besucher zu gewährleisten. Die baulichen Anforderungen richten sich nach der SIA- Norm SN 521 500 (§ 52 PBV). Für behindertengerechtes Bauen können Abzüge bei der Anrechnung von Geschossflächen gemacht werden (§ 11 PBV).

Der Kanton *Aargau* schreibt in § 53 Baugesetz (BauG AG) vor, dass öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen, Bauten und Anlagen mit mehr als 50 Arbeitsplätzen sowie Mehrfamilienhäuser, die neu erstellt oder erneuert werden, für Menschen mit Behinderungen zugänglich und benutzbar zu gestalten sind. Diese Pflicht entfällt, wenn der für Behinderte zu erwartende Nutzen in einem Missverhältnis steht, insbesondere zum wirtschaftlichen Aufwand, zu Interessen des Umweltschutzes, des Natur- und Heimatschutzes oder zu Anliegen der Verkehrs- und Betriebssicherheit. Öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen, Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen und Mehrfamilienhäuser sind nach Massgabe der SIA-Norm 500:2009 (Ausgabe 2009) hindernisfrei zu erstellen (§ 37 Bauverordnung [BauV AG]). Bei der Erneuerung von Bauten und Anlagen kann eine hindernisfreie Bauweise nur soweit verlangt werden, als der Aufwand dafür nicht mehr beträgt als 5 Prozent des Gebäudeversicherungs werts vor der Erneuerung oder 20 Prozent der Erneuerungskosten (§ 38 BauV AG).

3.12 Abbau, Deponie, Transporte (ADT) (Art. 25 BauG)

3.12.1 Ausgangslage

Das geltende (Verordnungs-)Recht schreibt vor, dass ausgebeutete Abbaustellen – auch als «Gruben» bezeichnet – möglichst fortlaufend wieder aufgefüllt und der natürlichen Umgebung angeglichen werden müssen (Art. 33 BauV). Eine Aushubanalyse des kantonalen Amtes für Wasser und Abfall (AWA) hat gezeigt, dass im Kanton Bern zwar zahlreiche zur Ablagerung von Aushubmaterial und inerten Materialien geeignete Gruben vorhanden wären, diese jedoch in etlichen Fällen wegen geltend gemachten Eigenbedarfs der jeweiligen Grubenbetreiberinnen und -betreiber anderen ablagerungswilligen Unternehmen nicht zur Verfügung stehen. Wegen des akuten Deponienotstandes müssen von den Ablagerungswilligen deshalb sehr grosse Transportdistanzen zurückgelegt werden.

3.12.2 Anpassungsbedarf

Gemäss geltendem Recht ist es nicht möglich, bestehende Gruben anderen ablagerungswilligen Unternehmen gegen den Willen der Betreiber zugänglich zu machen. Anders verhält es sich im Bereich der (Abfall-)Deponien. Das kantonale Abfallgesetz⁴⁶ verpflichtet die Betreiberinnen und Betreiber von Deponien, die Abfallabgeberinnen und -abgeber aus der Region gleich zu behandeln (Art. 9 AbfG). Zudem statuiert das Abfallgesetz eine Annahmepflicht für die nicht verwertbaren Siedlungsabfälle (Art. 8 AbfG). Abfalldeponiebetreiber können somit verpflichtet werden, externes Material anzunehmen, wohingegen Betreiberinnen und Betreiber von ausgebeuteten Gruben während der Rekultivierungsphase das gesamte Ablagerungsvolumen für ihren Eigenbedarf beanspruchen können. Im Rahmen der ADT-Planung kann deshalb vielfach nicht auf bestehende Gruben zurückgegriffen werden. Zudem können ablagerungswillige Unternehmen vom Markt ausgeschlossen und die Preise künstlich in die Höhe getrieben werden, indem bestehendes Ablagerungsvolumen nicht zur Verfügung gestellt wird.

3.12.3 Umsetzung

In Artikel 25 BauG wird die gesetzliche Grundlage für ein Gleichbehandlungsgebot geschaffen. Demnach werden die Betreiberinnen und Betreiber von Materialabbaustellen verpflichtet, ablagerungswillige Unternehmer («Abgeberinnen und Abgeber») aus der betreffenden Region gleich zu behandeln. Auf die Statuierung eines Annahmewangs wird aber gezielt verzichtet.

3.12.4 Rechtsvergleich

Im Kanton *Freiburg* ist die Betreiberin oder der Betreiber einer Materialabbaustelle von Gesetzes wegen verpflichtet, allen Unternehmen den Zugang zur Abbaustelle zwecks Ablagerung von unverschmutzten Aushub- und Abraummateriale zu gewähren (Art. 163 Raumplanungs- und Baugesetz).

Im Kanton *Aargau* erfolgt die Sicherstellung des ungehinderten und rechtsgleichen Zugangs zu Aushubdeponien auf dem Planungsweg und über das Bewilligungsverfahren. Die Aushubdeponien sind so zu betreiben, dass alle regional tätigen Aushubbetriebe ungehinderten Zugang zu vernünftigen, marktüblichen Konditionen erhalten.

3.13 Elektronisches Baubewilligungsverfahren (E-Bau) (Art. 34, 34a, 35 und 144 BauG)

3.13.1 Ausgangslage

Im Kanton Bern werden jährlich rund 28 000 Baugesuche eingereicht und durch verschiedene Behörden bearbeitet. Die Verfahren sind wegen der teilweise sehr umfangreichen (Papier-)Akten, die hin und her geschickt werden müssen, und wegen der zahlreichen Medienbrüche zeit- und ressourcenintensiv und entsprechend langwierig. Die elektronische Abwicklung des Baubewilligungsverfahrens ist daher seit längerem ein Bedürfnis sowohl der Baugesuchstellenden als auch der Behörden. Die Umsetzung dieses Anliegens wurde im Rahmen der nationalen E-Government-Strategie von Bund und Kantonen als prioritär erklärt.⁴⁷ Mehrere Kantone (z.B. NE, VD, TI, SH, UR, NW, OW, SZ) verfügen bereits heute über ein elektronisches Baubewilligungsverfahren. Im Kanton Bern mussten die Vorarbeiten für die Einführung des elektronischen Baubewilligungsverfahrens im Rahmen des Projekts «E-Bau» anfangs 2012 aufgrund verschärfter Sparvorgaben bis auf weiteres eingestellt werden. Dennoch soll im Rahmen der vorliegenden Baugesetzrevision die Gelegenheit genutzt werden, um die auf Gesetzesstufe nötigen rechtlichen Grundlagen zu schaffen, damit das elektronische Baubewilligungsverfahren dereinst – bei verbesserter Finanzlage – rasch und ohne grösseren gesetzgeberischen Aufwand eingeführt werden kann.

Am 17. März 2014 hat der Grosse Rat die Motion Steiner-Brütsch (M 248/2013) überwiesen. Die Motion beauftragt den Regierungsrat, das Baubewilligungsverfahren im Kanton Bern zu

⁴⁶ Gesetz über die Abfälle vom 18.6.2003 (Abfallgesetz, AbfG), BSG 822.1

⁴⁷ e-government schweiz - Katalog priorisierter Vorhaben (Stand Juni 2013), hrsg. von der Geschäftsstelle E-Government Schweiz, Informatiksteuerungsorgan des Bundes ISB, Bern 2013 (www.egovernment.ch), Leistung A1.06

vereinfachen, indem neben einer Reduktion der Anzahl Baugesuchsformulare die Möglichkeit eines elektronischen Baubewilligungsverfahrens eingeführt wird.

3.13.2 Anpassungsbedarf

Auf Gesetzesstufe sind die nötigen rechtlichen Voraussetzungen zu schaffen, damit die Abwicklung von elektronischen Baubewilligungsverfahren dereinst – sei es im Rahmen von E-Bau oder einer anderen Lösung (z.B. kantonale Baugesuchsplattform) – ohne erneute Gesetzesanpassung möglich ist. Die Schaffung der *Möglichkeit* eines elektronischen Baubewilligungsverfahrens verlangt auch die am 17. März 2014 überwiesene Motion Steiner-Brütsch (M 248/2014).

3.13.3 Umsetzung

Der Anpassungsbedarf auf Gesetzesstufe ist bescheiden und beschränkt sich einerseits auf die Ermächtigung des Regierungsrats, das elektronische Baubewilligungsverfahren dereinst mittels Verordnungsanpassung zu regeln. Damit wird der Motion Steiner-Brütsch (M 248/2013) entsprochen. Andererseits werden auf Gesetzesstufe die gemäss Datenschutzgesetzgebung⁴⁸ notwendigen Regelungen für die Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten (z.B. Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse), für den Zugriff auf die elektronischen Baugesuchsunterlagen sowie für die Internetveröffentlichung erlassen. Dazu werden der Randtitel von Artikel 34 angepasst, die Artikel 35 und 144 BauG ergänzt und ein neuer Artikel 34a BauG eingefügt.

3.13.4 Rechtsvergleich

Die Kantone Neuenburg, Waadt, Tessin, Schaffhausen, Uri, Nidwalden, Obwalden und Schwyz verfügen bereits heute über ein elektronisches Baubewilligungsverfahren.

Im Kanton *Solothurn* kann der Regierungsrat durch Verordnung die Voraussetzungen für Baugesuchverfahren auf elektronischem Weg regeln und Bestimmungen zu deren Ausgestaltung erlassen (§ 14^{bis} Kantonale Bauverordnung). Soweit ersichtlich, hat der solothurnische Regierungsrat von dieser Kompetenz bisher keinen Gebrauch gemacht.

Im Kanton *Luzern* soll, basierend auf der E-Government-Strategie Luzern, das elektronische Baubewilligungsverfahren auf den 1. Juli 2014 eingeführt werden. Auf diesen Termin hin wird eine elektronische Plattform entwickelt, die von der Baueingabe bis zum Bezug der Baute alle Bereiche digital abdeckt.

Im Kanton *Zürich* planen Kanton und Gemeinden, verschiedene E-Government-Projekte gemeinsam umzusetzen. Zu den anvisierten Projekten gehört unter anderem die elektronische Abwicklung des Baubewilligungsverfahrens ohne Medienbruch vom Antragsteller bis zur Bewilligungsinstanz.

3.14 Rechtsmittelverfahren (Art. 40, 40a, 61, 61a und 102 BauG)

3.14.1 Ausgangslage

Nach geltendem Recht müssen Einsprecherinnen und Einsprecher an jeder einzelnen Rüge ein schutzwürdiges Interesse haben (Art. 35c Abs. 1 BauG).

Im Baubeschwerdeverfahren und im Planbeschwerdeverfahren ist die Legitimation der Einsprecherinnen und Einsprecher zur Beschwerde auf die im Einspracheverfahren vorgebrachten Rügen beschränkt (Art. 40 Abs. 2, Art. 40a Abs. 1, Art. 61a Abs. 2, Art. 102 Abs. 4 BauG). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts gilt die Beschränkung der Beschwerdebefugnis auf die Einsprachegründe jedoch nicht, wenn vor der Beschwerdeinstanz erstmals die Verletzung von Bundesverwaltungsrecht geltend gemacht wird.

Nach geltender Regelung ist das oberste Exekutivorgan der privaten Organisation zur Einspracheerhebung im Planverfahren zuständig (Art. 60 Abs. 2 i.V.m. Art. 35a Abs. 3 BauG). Ob diese Zuständigkeit auch für die Beschwerdeerhebung gilt, ist unklar.

⁴⁸ Datenschutzgesetz vom 19.2.1986 (KDSG), BSG 152.04

Gemäss Artikel 144 Absatz 2 Buchstabe i BauG i.V.m. Artikel 122 BauV kann der Gemeinderat die geringfügige Änderung von Vorschriften und Plänen ohne Vorprüfung und ohne öffentliche Auflage beschliessen, wobei den betroffenen Grundeigentümerinnen und -eigentümern Gelegenheit zur Einreichung einer Einsprache gegeben wird. Die auf diese Weise geringfügig abgeänderten Vorschriften und Pläne sind dem AGR zur Genehmigung und zum Entscheid über die unerledigten Einsprachen zuzustellen. Ist zweifelhaft, ob eine vorgesehene Änderung noch als geringfügig gelten kann, so ist für sie das öffentliche Einspracheverfahren nach Artikel 60 BauG durchzuführen mit dem Hinweis, dass beabsichtigt ist, die Änderung im Verfahren der geringfügigen Änderung von Nutzungsplänen vorzunehmen. Das Verwaltungsgericht hat in seinem Entscheid vom 13. Februar 2013 betreffend die Änderung der Überbauungsordnung (ÜO) «Lehmgrube Radelfingen» (VGE 100.2012.209, publiziert in BVR 2013, S. 343 ff.) festgestellt, dass zur Beurteilung von Beschwerden, mit denen die Anwendung des sogenannt geringfügigen Verfahrens gerügt wird, die Regierungsstatthalterin oder der Regierungsstatthalter als zuständige Beschwerdeinstanz bei Stimmrechtsbeschwerden zuständig ist. Mit der Rüge, die Planung (ÜO) hätte den Stimmberechtigten vorgelegt werden müssen, ist nach Auffassung des Verwaltungsgerichts das Stimmrecht unmittelbar betroffen, womit die Beschwerde an das Regierungsstatthalteramt hätte erhoben werden müssen und nicht an das AGR als Genehmigungsbehörde für die entsprechende Planung. Eine analoge Anwendung von Artikel 56 Absatz 3 des Gemeindegesetzes (GG) hat das Verwaltungsgericht verworfen, zumal nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts und der klaren gesetzlichen Grundlage in Artikel 63 Absatz 1 Buchstabe b i.V.m. Artikel 60 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer 2 VRPG⁴⁹ zur Beurteilung von Beschwerden gegen Beschlüsse und Verfügungen in kommunalen Abstimmungssachen, die Pläne betreffen, die Regierungsstatthalterin oder der Regierungsstatthalter zuständig ist. Für eine Kompetenzattraktion zugunsten des AGR besteht demnach nach geltendem Recht keine gesetzliche Grundlage. Für Mängel bei der Vorbereitung und Beschlussfassung der Planung haben demnach unter Umständen zwei verschiedene Behörden – AGR und Regierungsstatthalter – zu entscheiden (Gabelung des Rechtsmittelwegs).

3.14.2 Anpassungsbedarf

Die nicht mehr in jedem Fall bundesrechtskonformen Bestimmungen über die Einsprache- und Beschwerdelegitimation sind anzupassen. Dies betrifft einerseits die Regelung, wonach Einsprechende an jeder einzelnen Rüge ein schutzwürdiges Interesse haben müssen (Art. 35c Abs. 1 BauG). Nach der aktuellen bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss demgegenüber, wer grundsätzlich zur Einsprache befugt ist, mit allen Rügen zum Verfahren zugelassen werden. Die geltende rügespezifische Einsprachelegitimation ist bundesrechtswidrig, wobei es keine Rolle spielt, ob die Verletzung von kantonalen beziehungsweise kommunalen Vorschriften oder jene von Bundesrecht gerügt wird.⁵⁰

Weiter erweist sich die im Baubeschwerdeverfahren (Art. 40 Abs. 2 und Art. 40a Abs. 1 BauG) und im Planbeschwerdeverfahren (Art. 61a Abs. 2 und Art. 102 Abs. 4 BauG) vorgesehene Beschränkung der Beschwerdelegitimation auf die Einsprachegründe nicht in jedem Fall als bundesrechtskonform. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist diese Beschränkung der Beschwerdebefugnis unbeachtlich, wenn im Beschwerdeverfahren (erstmalig) die Verletzung von Bundesverwaltungsrecht geltend gemacht wird. Die Beschränkung der Beschwerdelegitimation auf die Einsprachegründe kommt somit von vornherein nur bei rein beziehungsweise abschliessend kantonal- und kommunalrechtlichen Regelungen zur Anwendung. Dabei genügt es nach der Praxis der kantonalen Rechtsprechungsbehörden, wenn in der Einsprache wenigstens der Themenbereich angesprochen wird. Die rechtliche Begründung kann in der oberen Instanz nachgeschoben werden⁵¹. Diese Erleichterungen ändern jedoch nichts

⁴⁹ Gesetz vom 23.5.1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG); BSG 155.21

⁵⁰ BGE 137 II 30 E. 2.3; BVR 2011 S. 498 E. 4.5.1

⁵¹ BGE 126 II 26 E. 2b; BGer 1A.114/2001 vom 14.3.2002, E. 4.3.2. Siehe auch ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, Bern 2007, N. 9a zu Art. 40, und Band II, Bern 2010, N. 5 zu Art. 61a. - Die zitierten Bundesgerichtsentscheide erfolgten zwar noch unter der Geltung des früheren Bundesgesetzes vom 16.12.1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege (OG; BS 3 S. 531), diese Rechtsprechung wurde aber vom bernischen Verwaltungsgericht nach Inkrafttreten des jetzt geltenden Bun-

darán, dass die aspektmässige Umschreibung des Streitgegenstandes im Bau- und Planbeschwerdeverfahren dazu führt, dass die eigentliche Funktion der Einsprache als reines Entscheidungshilfsmittel und institutionalisierte Form der Gehörsvergewährung⁵² in den Hintergrund tritt und die Einsprache in die Nähe eines eigentlichen Rechtsmittels rückt. Dies hat zur Folge, dass sich potenzielle Einsprecherinnen und Einsprecher bereits im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage gezwungen sehen, die Dienste einer Anwältin oder eines Anwaltes in Anspruch zu nehmen, um allfälligen Rechtsverlusten in einem späteren Beschwerdeverfahren vorzeitig vorzubeugen.

Schliesslich ist im Zusammenhang mit der Beschwerdeerhebung von privaten Organisationen im Baubewilligungsverfahren unklar, ob das oberste Exekutivorgan der Organisation für die Beschwerdeerhebung zuständig ist (für das Planbeschwerdeverfahren siehe Art. 60 Abs. 2 i.V.m. Art. 35a Abs. 3 BauG).

Die Gabelung des Rechtsmittelwegs bei Rügen gegen die Wahl des geringfügigen Verfahrens ist unbefriedigend und führt zu Doppelspurigkeiten. Die vorliegende Revision wird deshalb zum Anlass genommen, um diese unbefriedigende Rechtslage zu beseitigen.

3.14.3 Umsetzung

Im Interesse einer bundesrechtskonformen Regelung und im Sinn einer Vereinfachung des Verfahrens wird auf die geltende rügebezogene Einsprachelegitimation verzichtet. Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung soll somit, wer grundsätzlich zur Einsprache befugt ist, mit allen Rügen zum Verfahren zugelassen werden.

Weiter wird die geltende Beschränkung der Beschwerdebefugnis auf die Einsprachegründe fallen gelassen mit der Folge, dass abgewiesene Einsprechende im Bau- und Planbeschwerdeverfahren auch andere als bereits in der Einsprache geltend gemachte Rügen vorbringen können.

Schliesslich wird in Artikel 40a Absatz 1 BauG klargestellt, dass für die Beschwerdeerhebung im Baubewilligungsverfahren das oberste Exekutivorgan einer privaten Organisation zuständig ist.

Im Hinblick auf eine Beseitigung der unbefriedigenden Gabelung des Rechtsmittelwegs bei Rügen gegen die Wahl des geringfügigen Verfahrens wird im BauG – im Sinn einer Kompetenzattraktion – die Zuständigkeit des AGR für die Behandlung der entsprechenden (Stimmrechts-)Beschwerden verankert. Eine analoge Bestimmung kennt die Gemeindegesetzgebung für das Genehmigungsverfahren von Organisationsreglementen (Art. 56 GG). Mit der Anpassung von Artikel 61 BauG wird eine umfassende Kompetenzattraktion für die Behandlung von Stimmrechtsbeschwerden im Plangenehmigungsverfahren zugunsten des AGR verankert. Für Stimmrechtsbeschwerden in Planungssachen ist demnach immer das AGR zuständig, unabhängig vom Rügegrund.

3.15 Mindestbussen für vorsätzliches illegales Bauen (Art. 50 BauG)

3.15.1 Ausgangslage

Artikel 50 BauG enthält die Strafnorm für Verstösse gegen Vorschriften der Baugesetzgebung. Demnach wird mit Busse von 1000 Franken bis 40 000 Franken bestraft, wer als Verantwortlicher (Bauherr, Architekt, Ingenieur, Bauleiter oder Bauunternehmer) ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Missachtung von Bedingungen, Auflagen oder Vorschriften ausführt oder ausführen lässt, vollstreckbaren baupolizeilichen Anordnungen nicht nachkommt oder für die baupolizeiliche Selbstdeklaration notwendige amtliche Formulare nicht oder falsch ausfüllt. In schweren Fällen (z.B. bei Ausführung von Bauvorhaben trotz rechtskräftigem Bauabschlag), bei Verletzung von Vorschriften aus Gewinnstreben und im Wiederholungsfall kann die Busse bis auf 100 000 Franken erhöht werden. Ausserdem sind widerrechtliche Gewinne

desgesetzes vom 17.6.2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) bestätigt (siehe VGE 100.2010.90 vom 1.11.2010, E. 2.5; BVR 2011 152 E. 4.3).

⁵² THOMAS MERKLI/ARTHUR AESCHLIMANN/RUTH HERZOG, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 53 N.1; BVR 1998 159, E. b dd

gemäss den Artikeln 70 und 71 StGB⁵³ einzuziehen. In leichten Fällen beträgt die Busse 50 Franken bis 1000 Franken.

Die gestützt auf Artikel 50 BauG von den Strafverfolgungsbehörden ausgesprochenen Bussen sind nicht geeignet, die verantwortlichen Personen vom illegalen Bauen abzuhalten. Dem präventiven Aspekt wird zu wenig Rechnung getragen. Die Autorität der Baubewilligungsbehörden wird dadurch untergraben. Es darf nicht der Eindruck entstehen, dass illegales Bauen ein Kavaliersdelikt darstellt.

3.15.2 Anpassungsbedarf

Das geltende BauG sieht für Verstösse gegen die Baugesetzgebung eine Mindestbusse von 1000 Franken vor (Art. 50 Abs. 1 und 2 BauG). Dieser Betrag kann in leichten Fällen bis auf 50 Franken reduziert werden (Art. 50 Abs. 4 BauG). Derart niedrige Bussen mögen bei leichten fahrlässigen Verstössen angebracht sein, nicht jedoch bei vorsätzlichem Handeln. Für vorsätzliche Widerhandlungen und für schwere Verstösse sollen angemessene Mindestbussen festgelegt werden. Die Möglichkeit, Bussen unter 1000 Franken auszusprechen, soll deshalb bei vorsätzlichem illegalem Bauen wegfallen. Zudem soll bei schweren Vorsatzdelikten neu eine Mindestbusse von 5000 Franken gelten.

Die Maximalbussen von 40 000 Franken (Grundtatbestand) beziehungsweise von 100 000 Franken (schwere Fälle) bleiben unverändert.

3.15.3 Umsetzung

Die Mindestbussen für vorsätzliche Widerhandlungen und für schwere Verstösse werden angemessen angepasst. Bei vorsätzlichem illegalem Bauen wird die Busse auf mindestens 1000 Franken festgelegt. In schweren Fällen, insbesondere bei Ausführung von Bauvorhaben trotz rechtskräftigem Bauabschlag, bei Verletzung von Vorschriften aus Gewinnstreben und im Wiederholungsfall beträgt die Busse mindestens 5000 Franken. Für fahrlässige Übertretungen sollen weiterhin tiefere Bussen (auch solche unter 1000 Franken) möglich bleiben.

3.15.4 Rechtsvergleich

Mindestbussen für illegales Bauen kennen neben dem Kanton Bern die Kantone *Genf* (CHF 100.-), *Waadt* (CHF 200.-), *Graubünden* (CHF 200.-), *Appenzell Ausser rhoden* (CHF 500.-) und *Wallis* (CHF 1000.-). Im Kanton Wallis wird zudem eine Mindestbusse von 10 000 Franken ausgesprochen, wenn jemand Bauarbeiten weiterführt oder Bauten und Anlagen weiterhin benutzt, obwohl die Baueinstellung oder ein Benützungsverbot angeordnet wurde. Weiter werden nach der Walliser Regelung im Fall der Nichtbefolgung einer Wiederherstellungsverfügung (unter Ansetzung einer neuen Frist) jeweils höhere Bussen ausgesprochen, und zwar so lange, als der widerrechtliche Zustand fortbesteht (Art. 54 Abs. 3 und 4 BauG VS).

3.16 Planungszone (Art. 63 BauG)

3.16.1 Ausgangslage

Das BauG enthält in den Artikeln 62, 62a und 63 Bestimmungen zur Planungszone. Diese sind teilweise unvollständig und präzisierungsbedürftig. Das betrifft namentlich die unklare Zuständigkeitsregelung, den unvollständigen Verweis bezüglich Einsprachebefugnis sowie die fehlende Regelung bezüglich Einspracheverhandlungen.

3.16.2 Anpassungsbedarf

Artikel 63 BauG ist insofern präzisierungsbedürftig, als eine Regelung zur Zuständigkeit für die Behandlung von unerledigten Einsprachen gegen kommunale und regionale sowie kantonale Planungszone fehlt. Weiter ist der Verweis in Artikel 63 Absatz 2 BauG unvollständig, zumal damit zwar die Einsprachebefugnis erfasst, nicht aber auf die weiteren für das Einsprachever-

⁵³ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21.12.1937 (StGB); SR 311.0

fahren relevanten Artikel verwiesen wird. Schliesslich fehlt eine klare Regelung, ob im Rahmen des Erlasses einer Planungszone Einspracheverhandlungen durchzuführen sind.

3.16.3 Umsetzung

Mit der Anpassung von Artikel 63 BauG erfolgen die nötigen Präzisierungen. In Absatz 2 wird der Verweis auf die massgeblichen Bestimmungen zum Einspracheverfahren (Art. 35 Abs. 2 und 3 und Art. 35a - 35d) vervollständigt, und es wird klargestellt, dass Einspracheverhandlungen durchzuführen sind. In Absatz 3 werden die Zuständigkeiten für die Behandlung von unerledigten Einsprachen gegen kommunale und regionale sowie kantonale Planungszone festgelegt.

3.17 Steuerung Zweitwohnungsbestand (Art. 71a und 73 BauG)

3.17.1 Ausgangslage

Der geltende Artikel 73 Absatz 1 BauG ermächtigt die Gemeinden, Wohnzonen zu bezeichnen, in denen im Interesse eines genügenden Wohnungsangebotes für die ansässige Bevölkerung ein Mindestanteil an Erstwohnungen oder eine gleichwertige Regelung vorgeschrieben ist.

Die Kantone sind von Bundesrechts wegen aufgefordert, in ihren Richtplänen diejenigen Gebiete zu bezeichnen, in denen besondere Massnahmen zur Sicherstellung eines ausgewogenen Verhältnisses von Erst- und Zweitwohnungen getroffen werden müssen. Als Massnahmen werden namentlich die Beschränkung der Zahl neuer Zweitwohnungen, die Förderung von Hotellerie und preisgünstigen Erstwohnungen und die bessere Auslastung der Zweitwohnungen genannt (Art. 8a Abs. 2 und 3 RPG; Art. 3 und 12 ZWG). Der Regierungsrat hat im Massnahmenblatt D_06 diejenigen 13 bernischen Gemeinden⁵⁴ bezeichnet, für welche ein besonderer Handlungsbedarf im Sinn der bundesrechtlichen Vorgaben besteht.⁵⁵

Am 11. März 2012 ist die eidgenössische Volksinitiative «Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen!» (Zweitwohnungsinitiative) von Volk und Ständen angenommen worden. Gemäss der neuen Verfassungsbestimmung (Art. 75b BV) ist der Anteil Zweitwohnungen in einer Gemeinde auf höchstens 20 Prozent beschränkt. Am 22. August 2012 hat der Bundesrat als Übergangsregelung bis zum Erlass der ordentlichen Ausführungsgesetzgebung die Zweitwohnungsverordnung (ZWV)⁵⁶ erlassen und auf den 1. Januar 2013 in Kraft gesetzt. Am 20. März 2015 haben die eidgenössischen Räte das Bundesgesetz über Zweitwohnungen (Zweitwohnungsgesetz, ZWG) verabschiedet. Es tritt voraussichtlich (zusammen mit der nötigen Ausführungsverordnung) auf den 1. Januar 2016 in Kraft. Das Gesetz hält die Kantone an, in ihren Richtplänen bei Bedarf Massnahmen zur besseren Auslastung der Zweitwohnungen sowie zur Förderung von Hotellerie und preisgünstigen Erstwohnungen festzulegen. Die Kantone können zudem weitergehende Vorschriften zur Einschränkung der Erstellung und Nutzung von Wohnungen erlassen (Art. 3 ZWG). Kantone und Gemeinden sind sodann aufgefordert, die nötigen Massnahmen zur Verhinderung von Missbräuchen und unerwünschten Entwicklungen aufgrund von Umnutzungen altrechtlicher Wohnungen zu ergreifen, wobei zu diesem Zweck die Umnutzung von bisher zu Erstwohnzwecken genutzten Wohnungen zu Zweitwohnzwecken eingeschränkt und der Baubewilligungspflicht unterstellt werden kann (Art. 12 ZWG). Schliesslich beauftragt das ZWG die Kantone, eine Behörde zu bestimmen, die den Vollzug des Gesetzes beaufsichtigt (Art. 15 ZWG), wobei es sich laut bundesrätlicher

⁵⁴ Saanen, Gsteig, Lauenen, Lenk i.S., Zweisimmen, Adelboden, Kandersteg, Grindelwald, Lauterbrunnen, Hasliberg, Beatenberg, Iseltwald, Oberried. Diese 13 Gemeinden sind verpflichtet, zusätzliche planerische Massnahmen für eine ausgewogene Entwicklung von Erst- und Zweitwohnungen zu treffen. Sie treffen die notwendigen Massnahmen im Rahmen ihrer Ortsplanung, um die Zahl neuer Zweitwohnungen zu beschränken, die Auslastung zu verbessern sowie preisgünstige Erstwohnungen und die Hotellerie zu fördern.

⁵⁵ Die zusätzlich im MB D_06 bezeichneten Gemeinden mit Beobachterstatus (Aeschi, Brienz, Diemtigen, Habkern, Krattigen, Niederried b.l., Sigriswil, St. Stephan) sowie Gemeinden, die gestützt auf das Massnahmenblatt A_01 einen Bauzonenbedarf für Zweitwohnungen geltend machen oder Massnahmen zur Steuerung von Zweitwohnungen treffen, sind gehalten, die Zweitwohnungen zu erfassen und die Entwicklung im Rahmen eines Monitorings zu verfolgen.

⁵⁶ Verordnung vom 22.8.2012 über Zweitwohnungen, SR 702.

Botschaft nicht zwingend um eine einzige Behörde im Kanton handeln muss, sondern auch «mehrere jeweils regional zuständige Behörden denkbar» sind (BBI 2014 2287, insbes. 2312). Die am 18. März 2013 eingereichte und am 12. Juni 2013 überwiesene Motion von Allmen (M 081/2013) verlangt die Schaffung einer gesetzlichen Grundlage für die Erhebung von wiederkehrenden (jährlichen) Lenkungsabgaben auf Zweitwohnungen. Durch entsprechende Anpassung der Gesetzgebung soll es den Gemeinden, die Massnahmen zur Lenkung des Zweitwohnungsbaus ergreifen müssen, ermöglicht werden, jährliche Lenkungsabgaben auf Zweitwohnungen sowie bei der Umnutzung von Erst- zu Zweitwohnungen zu erheben.⁵⁷

Im März 2014 hat das Bundesgericht die von der Gemeinde Silvaplana beschlossene wiederkehrende Lenkungsabgabe auf Zweitwohnungen als Steuer qualifiziert und festgestellt, dass die Zweitwohnungssteuer grundsätzlich ein taugliches Mittel ist, um die angestrebten Zielsetzungen (Senkung der Nachfrage nach neuen Zweitwohnungen und Steigerung der Auslastung von bestehenden Zweitwohnungen) zu erreichen. Das Bundesgericht hat weiter festgehalten, dass die Zweitwohnungssteuer auch mit Blick auf die von der Gemeinde erhobene Liegenschaftssteuer nicht zu beanstanden ist, da es sich nicht um gleichartige Steuern handelt und die Liegenschaftssteuer ein anderes Objekt sowie einen anderen Verwendungszweck hat und nicht der Vermeidung «kalter Betten» dient. Laut Bundesgericht bewirkt die Zweitwohnungssteuer per se keinen unzulässigen Eingriff in die Eigentumsgarantie (Urteil 2C_1076/2012 bzw. 2C_1088/2012 vom 27.3.2014, publiziert am 7.5.2014).

3.17.2 Anpassungsbedarf

Abgesehen davon, dass die geltende französische Fassung von Artikel 73 Absatz 1 BauG nicht mit der deutschen Version übereinstimmt (fehlender letzter Satz), besteht folgender Regelungsbedarf:

- Systematische Einordnung und örtlicher Geltungsbereich von Artikel 73 Absatz 1 BauG: Es ist klarzustellen, dass Massnahmen zugunsten eines ausgewogenen Verhältnisses zwischen Erst- und Zweitwohnungen nicht nur innerhalb, sondern auch ausserhalb der Bauzone getroffen werden können.
- Massnahmenkatalog: Die möglichen Massnahmen werden zwar ausführlicher als im bestehenden Artikel 73 Absatz 1 BauG aufgeführt, die Aufzählung ist aber weiterhin nicht abschliessend. Insbesondere sind auch wiederkehrende Lenkungsabgaben zu erwähnen (Auftrag Motion von Allmen).
- Bezeichnung der für den Vollzug zuständigen kantonalen Behörde (siehe Art. 15 ZWG).
- Im Steuergesetz (StG) ist die für die Erhebung einer kommunalen Zweitwohnungssteuer nötige formellgesetzliche Grundlage (Ermächtigung) zu schaffen.

Die Verpflichtungen, die sich unmittelbar aus dem Bundesrecht (Zweitwohnungsgesetzgebung) ergeben, werden im BauG nicht wiederholt.

3.17.3 Umsetzung

Die Bestimmungen zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands werden im neuen Artikel 71a BauG zusammengefasst. Es wird ein gegenüber der heutigen Regelung erweiterter, nicht abschliessender Katalog von Massnahmen aufgenommen, welche die im kantonalen Richtplan bezeichneten Gemeinden zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands ergreifen müssen und die übrigen Gemeinden bei Bedarf ergreifen können. Weiter wird geregelt, dass die für den Vollzug der Zweitwohnungsgesetzgebung zuständige kantonale Behörde im Sinn von Artikel 15 ZWG die Regierungsstatthalterin beziehungsweise der Regierungsstatthalter ist. Die Aufsicht über den Vollzug der gemäss Richtplan zu treffenden (flankierenden) Massnahmen bleibt weiterhin beim AGR als zuständige Genehmigungsbehörde für die entsprechenden Planungen. Schliesslich wird mit der indirekten Änderung des StG im kantonalen Recht die Grundlage geschaffen, damit die Gemeinden bei Bedarf eine Lenkungssteuer auf Zweitwohnungen (Zweitwohnungssteuer) erheben *können*, wie dies der Regierungsrat in seiner Antwort auf die Motion von Allmen (M 081/2013) in Aussicht gestellt hat. Mit ihrem klar definierten Lenkungszweck stehen solche Zweitwohnungssteuern nicht im Konflikt zur geltenden Rege-

⁵⁷ Wortlaut des Vorstosses siehe <http://www.gr.be.ch/gr/de/index/geschaefte/geschaefte/suche/geschaefte.gid-0430225e02a44d2db3222b3f5fc07e94.html>

lung, wonach für Zweitwohnungen ein höherer Eigenmietwert zur Anwendung kommt (Art. 25 Abs. 4 StG).⁵⁸

3.17.4 Rechtsvergleich

Im Kanton *Wallis* werden zur Lenkung des Zweitwohnungsbestands seit mehreren Jahren verschiedene Instrumente eingesetzt. Dabei werden drei Kategorien von direkt wirkenden Massnahmen unterschieden: Anpassung der Bauzone, Lenkung des Zweitwohnungsbaus sowie Förderung von Hotelbauten und Tourismusresidenzen. Als Massnahmen zur Lenkung des Zweitwohnungsbaus gelten die Kontingentierung, Erst- beziehungsweise Zweitwohnannteilpläne, Mindestwohnflächen sowie Bonus- beziehungsweise Malus-Systeme. Zu den indirekt wirkenden Massnahmen werden Lenkungsabgaben und die Förderung der Vermietung von Ferienwohnungen gezählt. Als Rechtsgrundlage dient die kantonale Richtplanung. Auf Gesetzesstufe finden sich soweit ersichtlich keine Vorschriften zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands.

Im Kanton *Graubünden* ermächtigt das Raumplanungsgesetz (KRG; BR 801.100) die Gemeinden, zur Sicherung eines genügenden Angebots an erschwinglichen Wohnungen für die ortsansässige Bevölkerung und eines angemessenen Verhältnisses zwischen dauernd bewohnten Wohnungen und Ferienwohnungen, Erstwohnungsanteile festzulegen oder gleichwertige Regelungen zu treffen (Art. 27 Abs. 4 KRG). Der kantonale Richtplan enthält eine Reihe von Massnahmen zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands, u.a. die Erhebung von Abgaben (Lenkungsabgaben; Zweitwohnungssteuer⁵⁹).

Der Kanton *Uri* kennt eine gleichlautende Vorschrift wie der Kanton Graubünden (siehe Art. 89 Planungs- und Baugesetz).

Im Kanton *St. Gallen* können die Gemeinden im Interesse eines genügenden Wohnungsangebotes für die ansässige Bevölkerung im Baureglement sowie in Zonen-, Überbauungs- oder Gestaltungsplänen Vorschriften erlassen, wonach in Kern-, Wohn- und Wohn-Gewerbe-Zonen oder Teilen davon ein Mindestanteil an Erstwohnungen erstellt oder erhalten wird (Art. 28^{novies} Gesetz über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht).

Gemäss § 36 Absatz 2 Ziffer 18 Planungs- und Baugesetz des Kantons *Luzern* erlassen die Gemeinden soweit notwendig Vorschriften über Beschränkungen für die Erstellung von Zweitwohnungen.

Der Kanton *Nidwalden* kennt in seinem Planungs- und Baugesetz (PBG; NG 611.1) eine gleichlautende Vorschrift wie der Kanton Luzern (Art. 50 Abs. 2 Ziff. 21 PBG).

3.18 Bauen ausserhalb der Bauzone (Art. 80 ff. BauG)

3.18.1 Ausgangslage

Die Bestimmungen im BauG zum Bauen ausserhalb der Bauzonen in den Artikeln 80 ff. sind letztmals im Jahr 2001 an das Raumplanungsrecht des Bundes angepasst worden. Im Jahr 2004 wurde Artikel 84 BauG (Zuständigkeit und Verfahren) zudem aufgrund eines Bundesgerichtsentscheides⁶⁰ geändert.

Artikel 16b RPG⁶¹ sieht vor, dass Bewilligungen für das Bauen ausserhalb der Bauzone mit einer Entfernungsaufgabe (Beseitigungsrevers) versehen werden können. Zwingend ist eine solche Nebenbestimmung bei der Bewilligung von Anlagen zur Gewinnung von Energie aus Biomasse (Art. 16a Abs. 1^{bis} RPG). Das kantonale Recht kann vorsehen, dass andere Bewilli-

⁵⁸ Die Regelung geht zurück auf die Teilrevision des StG vom 23.3.2010 (in Kraft seit 1.1.2011), mit welcher im Hinblick auf die Wohneigentumsförderung der privilegierte bernische Eigenmietwert auf selbst genutztes Wohneigentum beschränkt wurde und für Ferien- bzw. Zweitwohnungen («Liegenschaften, die nicht als Wohnsitz dienen») der für die direkte Bundessteuer massgebliche höhere Eigenmietwert als anwendbar erklärt wurde.

⁵⁹ Die Bündner Gemeinde Silvaplana hat am 17.2.2010 im Rahmen einer Änderung des kommunalen Baugesetzes die Einführung einer jährlichen Zweitwohnungssteuer von 2 ‰ des Steuerwerts beschlossen. Die dagegen erhobenen Beschwerden hat das Bundesgericht im März 2014 abgewiesen.

⁶⁰ BGE 128 I 254

⁶¹ Bundesgesetz vom 22.6.1979 über die Raumplanung (RPG), SR 700

gungen für landwirtschaftliche Bauten mit einer Entfernungsaufgabe als Resolutivbedingung versehen werden.

Nach Artikel 25 Absatz 2 RPG entscheidet die zuständige kantonale Behörde bei allen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, ob sie zonenkonform sind oder ob für sie eine Ausnahmebewilligung erteilt werden kann. Damit wollte der Gesetzgeber bei der Bewilligung solcher Bauvorhaben eine einheitliche Rechtsanwendung auf dem gesamten Kantonsgebiet sicherstellen. Das AGR, welches im Kanton Bern die zuständige Behörde ist, hat keine baupolizeilichen Befugnisse. Stellt es baurechtswidrige Sachverhalte ausserhalb der Bauzone fest, kann es diese Feststellungen der betreffenden kommunalen Baupolizeibehörde oder gegebenenfalls dem zuständigen Regierungsstatthalteramt als Aufsichtsbehörde melden, und es kann gegen die Fehlbaren Strafanzeige erstatten. Die Zuständigkeiten und Vorkehren für den Vollzug von baupolizeilichen Massnahmen ausserhalb der Bauzonen haben sich in der Praxis grundsätzlich bewährt, sind aber geringfügig zu optimieren.

Die Motion Berger (M 117/2010) vom 2. August 2010 verlangt, dass der Entscheidungsspielraum in den Richtlinien des AGR für das Bauen ausserhalb der Bauzone so angewendet wird, dass bestehende Bauten für zeitgemässes Wohnen umgebaut werden können, wobei zu prüfen sei, ob die Richtlinien nicht restriktiver seien als die Vorgaben des Bundes. Gegebenenfalls müsse der Regierungsrat beim Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) vorstellig werden. Der Grosse Rat überwies die Motion am 28. März 2011, wobei er jedoch - entgegen dem Antrag des Regierungsrats - davon absah, den Vorstoss gleichzeitig als erfüllt abzuschreiben.

3.18.2 Anpassungsbedarf

Mit der Anpassung der eidgenössischen Raumplanungsgesetzgebung auf den 1. November 2012 ist auf Bundesebene eine Standesinitiative des Kantons St. Gallen zum Bauen ausserhalb der Bauzone umgesetzt worden.⁶² Damit ist es seither nicht mehr von Bedeutung, ob ein Gebäude 1972 noch landwirtschaftlich genutzt wurde oder nicht. Alle sogenannten altrechtlichen Bauten⁶³ können somit gleichbehandelt werden. Dies bedingt Anpassungen in den Artikeln 82 und 83 BauG.

Im kantonalen Recht fehlt bislang eine generelle Regelung für die Aufnahme einer auflösenden Bedingung in einer Bau- oder Ausnahmebewilligung zum Bauen ausserhalb der Bauzone. Artikel 29 BauG regelt in Absatz 4 zwar den Beseitigungsrevers, diese Bestimmung gilt aber ausschliesslich für Ausnahmebewilligungen und kommt beim Bauen ausserhalb der Bauzone nicht generell zur Anwendung, auch wenn in Artikel 81 Absatz 4 BauG (nur) für Bewilligungen nach Artikel 24 RPG (standortgebundene Bauten) darauf verwiesen wird. Damit Bau- und Ausnahmebewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone generell befristet oder auflösend bedingt bewilligt werden können, ist das BauG entsprechend zu ergänzen.

Aufgrund der geltenden Zuständigkeitsregelung im Baubewilligungs- und Baupolizeiverfahren kann es vorkommen, dass das AGR als zuständige kantonale Stelle nach Artikel 25 Absatz 2 RPG einem nachträglichen Baugesuch für ein Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone die Zustimmung verweigert und die zuständige Baubewilligungsbehörde infolgedessen den Bauabschlag erteilt, jedoch auf die Anordnung oder die Durchsetzung von Wiederherstellungsmassnahmen verzichtet. Dies kann dazu führen, dass ausserhalb der Bauzone Bauten bestehen bleiben, denen die nach Bundesrecht zuständige kantonale Behörde nicht zugestimmt hat. Das widerspricht zwingendem Bundesrecht.

⁶² Standesinitiative 08.314 Bauen ausserhalb der Bauzone (Dokumentation unter www.parlament.ch). Änderung RPG vom 23.12.2011 (AS 2012 5535) und Änderung RPV vom 10.10.2012 (AS 2012 5537).

⁶³ Als altrechtlich werden Bauten und Anlagen bezeichnet, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebietes im Sinne des Bundesrechts wurde. Am 1.7.1972 trat das Bundesgesetz vom 6.10.1971 über den Schutz der Gewässer gegen Verunreinigungen in Kraft. Es trennte bundesrechtlich erstmals konsequent Baugebiet (Gebiet innerhalb des generellen Kanalisationsprojektes) und Nichtbauggebiet (Gebiet ausserhalb des generellen Kanalisationsprojektes). Mit seinem Inkrafttreten wurden die Gebiete ausserhalb des generellen Kanalisationsprojektes Bestandteil des Nichtbauggebietes im Sinne des Bundesrechts (vgl. Bundesamt für Raumentwicklung (ARE), Teilrevision der Raumplanungsverordnung, Erläuternder Bericht, Oktober 2012).

In seiner Antwort auf die Motion Berger (M 117/2010) führte der Regierungsrat u.a. aus, dass der Entscheidungsspielraum für das Bauen ausserhalb der Bauzone im Rahmen des übergeordneten Raumplanungsrechts zugunsten der Bauwilligen ausgeschöpft wird. Die vom Motionär angesprochene Wegleitung des AGR für das Bauen ausserhalb der Bauzone dient der einheitlichen, rechtsgleichen Anwendung der geltenden Vorgaben, ist aber kein starres und unveränderliches Instrument. Die Richtlinien des AGR zum Bauen ausserhalb der Bauzone sind entsprechend dem Stand des Bundesrechts letztmals anfangs 2013 aktualisiert worden. Bis zur Verabschiedung der geänderten bundesrechtlichen Vorgaben im Rahmen der zweiten Revisionsetappe des RPG besteht dazu auf kantonaler Ebene kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf.

3.18.3 Umsetzung

Die geltenden Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzone in den Artikeln 80 ff. BauG wurden gestützt auf die frühere (inzwischen überholte) Konzeption des Bundesrechts erlassen, das einzelne Ausnahmen als «kantonalrechtliche Ausnahmen» zuliess (Art. 24d RPG in der Fassung vom 20.3.1998). Solche kantonalrechtlichen Ausnahmen gibt es nach heute geltendem Bundesrecht nicht mehr. Das kantonale Recht kann stattdessen zu bestimmten bundesrechtlichen Vorschriften einschränkende Bestimmungen erlassen (Art. 27a RPG). Soweit das kantonale Recht keine einschränkende Regelung enthält, findet automatisch das Bundesrecht Anwendung. Infolgedessen sind alle materiellen kantonalen Vorschriften im BauG zum Bauen ausserhalb der Bauzonen – mit Ausnahme der Bestimmungen zur Intensivlandwirtschaftszone (Art. 80a – 80c BauG) – obsolet und können aufgehoben werden.

Für das Bauen ausserhalb der Bauzone wird im Weiteren eine Bestimmung ins BauG aufgenommen, wonach Bau- und Ausnahmegewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone und in Spezialzonen ausserhalb der Bauzone (z.B. Reitsportzonen) mit einer Befristung oder einer Entfernungsauflage («Beseitigungsrevers») versehen werden können.⁶⁴ Die neue Bestimmung entspricht der Zielsetzung von Artikel 75 BV⁶⁵ und der gestützt darauf erlassenen Raumplanungsgesetzgebung. Sie trägt dazu bei, die Zersiedelung einzudämmen und raumplanerisch unerwünschten Umnutzungen vorzubeugen. Es versteht sich von selbst, dass die Befristung und die Entfernungsauflage als Nebenbestimmungen nur dann in eine Bau- oder Ausnahmegewilligung aufgenommen werden dürfen, wenn sie dem Verhältnismässigkeitsprinzip entsprechen. Befristung und Entfernungsauflage sind somit in erster Linie bei leicht entfernbareren Bauten zulässig.

Schliesslich wird im Hinblick auf eine Optimierung des Vollzugs von Baupolizeiverfahren im Bereich des Bauens ausserhalb der Bauzone, insbesondere von Wiederherstellungsverfahren, neu geregelt, dass Bauentscheide sowie Wiederherstellungsverfügungen, die ausserhalb eines Baubewilligungsverfahrens erlassen werden, dem AGR zur Kenntnis gebracht werden müssen. Diese Regelung baut auf dem bestehenden – bewährten – System der Aufsicht im Bereich Baupolizei durch die Regierungsstatthalterämter auf, erlaubt es dem AGR aber besser, über das zuständige Regierungsstatthalteramt Einfluss auf die Anordnung und den Vollzug von Wiederherstellungsmassnahmen zu nehmen und so seiner von Bundesrechts wegen bestehenden Verantwortung für das Bauen ausserhalb der Bauzone nachzukommen.

Für die Umsetzung der Motion Berger (M 117/2010) ergibt sich wie erwähnt (vorläufig) kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf.

3.19 Überbauungsordnung für Zone mit Planungspflicht (ZPP) (Art. 92 – 95 BauG)

3.19.1 Ausgangslage

Die geltenden Bestimmungen zu Überbauungsordnungen für Zonen mit Planungspflicht (ZPP) in den Artikeln 92 ff. BauG wurden im Rahmen der Teilrevision des BauG vom 22. März 1994 aufgenommen beziehungsweise angepasst. Sie geben in der Praxis häufig Anlass zu Diskus-

⁶⁴ Eine ausdrückliche Regelung ist nötig, da nicht abschliessend geklärt ist, ob entsprechende Anordnungen direkt gestützt auf das Bundesrecht verfügt werden könnten, siehe ALEXANDER RUCH, in: Aemisegger et al. (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung RPG, Zürich 2010, Art. 16b Rz. 6

⁶⁵ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18.4.1999 (BV), SR 101

sionen. Insbesondere die Regelungen zur «ersatzweisen» Einreichung der Überbauungsordnung durch den bauwilligen Grundeigentümer (Art. 94 Abs. 2 BauG) sind teilweise unklar formuliert und lassen verschiedene Verfahrensfragen offen. Ausserdem ist den Erfahrungen, die seit der Einführung dieses Planungsinstruments gemacht wurden, Rechnung zu tragen.

3.19.2 Anpassungsbedarf

Im Zusammenhang mit Überbauungsordnungen, die gestützt auf eine ZPP erlassen werden, ist mitunter fraglich, ob dem Gemeindebaureglement (GBR) subsidiäre Geltung zukommt, so dass die in den spezifischen ZPP-Vorschriften nicht geregelten Fragen nach den einschlägigen Bestimmungen des GBR zu beantworten wären. Diese Auslegung besticht zwar durch ihre einfache Handhabung, stellt aber die Berechtigung einer ZPP und die Pflicht zum Erlass einer Sondernutzungsplanung (ÜO) ernsthaft in Frage.⁶⁶ Sinn und Zweck der ZPP sprechen eher dafür, dass dem GBR keine subsidiäre Geltung zukommt. Darauf deutet auch der Wortlaut von Artikel 92 BauG, der abschliessend aufführt, was in der Grundordnung in den Bestimmungen zur ZPP zu regeln ist. Um die bestehenden Unklarheiten zu beseitigen, drängt sich eine entsprechende Präzisierung im BauG auf.⁶⁷

Gemäss Artikel 92 Absatz 2 BauG kann die baurechtliche Grundordnung als weitere Vorgabe für die Überbauungsordnung den Erlass von «Richtlinien» vorsehen. Dabei wird jedoch nicht präzisiert, was formal und inhaltlich darunter zu verstehen ist, wer solche Richtlinien erlässt und wie das Zusammenspiel mit den spezifischen Vorschriften zur Überbauungsordnung ist. Ebenfalls ungeklärt ist, inwieweit solchen «Richtlinien» auch grundeigentümergebundene Wirkung zukommt. Weder die Materialien zu Artikel 92 BauG noch die einschlägige Literatur enthalten diesbezüglich eine Klärung. Hinzu kommt, dass der Nutzen von «Richtlinien» nicht ersichtlich ist: Die in der baurechtlichen Grundordnung für die betreffende ZPP zu regelnden Vorgaben (Planungszweck, Art der Nutzung, Mass als Planungswert sowie Gestaltungsgrundsätze) gewährleisten eine genügende Einordnung der Überbauungsordnung respektive der gestützt darauf zu realisierenden Bebauungen. Inwieweit «Richtlinien» eine zusätzliche Verbesserung bringen, erscheint fraglich. In der Praxis besteht kein Bedürfnis nach «Richtlinien», so dass darauf verzichtet werden kann.

Nach den geltenden Bestimmungen zum Planungszweck einer ZPP ist es den Gemeinden verwehrt, zwingend die Durchführung eines Wettbewerbs vorzuschreiben. Gerade in denjenigen Teilen der Bauzone, deren Überbauung der Landschaft oder Siedlung besonders angepasst werden soll und die aus diesem Grund als ZPP bezeichnet werden, kann es aber – im Interesse einer qualitativ hochstehenden Planung – angezeigt und gerechtfertigt sein, die Durchführung eines Wettbewerbs oder eines nach anerkannten Regeln durchzuführenden wettbewerbsähnlichen Verfahrens vorschreiben zu können.

Der geltende Artikel 94 BauG ermöglicht es der Grundeigentümerschaft, bei Nichttätigwerden der Planungsbehörde die entsprechende Folgeplanung (Überbauungsordnung) selber einzureichen. Die Regelung geht auf die Teilrevision des BauG im Jahr 1994 zurück.⁶⁸ Sie besticht zwar durch ihre einfache Formulierung, lässt aber diverse (Verfahrens-)Fragen offen. Den Materialien⁶⁹ lässt sich zwar entnehmen, dass die Planungshoheit in allen Verfahrensstadien (Vorprüfung, Auflage, Genehmigung) bei der Gemeinde verbleiben soll, eine gesetzgeberische Klarstellung erscheint aber angezeigt.

⁶⁶ Gegen eine subsidiäre Geltung des GBR spricht auch der Zweck der ZPP als Instrument der Ortsplanung, das eine Überbauungsweise ermöglichen soll, die einem bestimmten Teil des Gemeindegebietes besonders angepasst ist, und zwar unter Ausschluss der baurechtlichen Grundordnung (Entscheid des Bundesgerichts vom 6.7.1977, publ. in BVR 1978 S. 80 ff. E. 3 c).

⁶⁷ Zu diesem Schluss kommt auch das im Auftrag des AGR in Auftrag gegebene Gutachten von PETER PERREN, ecoptima ag, Zone mit Planungspflicht, Bern 2007 (Ziff. 6.2).

⁶⁸ BAG 94–76, in Kraft am 1.1.1995 (RRB Nr. 2619 vom 24.8.1994).

⁶⁹ Tagblatt Grosser Rat vom 26.01.1994, S. 343, Votum Schaer-Born: «Ich bitte Sie ebenfalls, den Antrag Jenni (Bern) abzulehnen. Herr Jenni (Bern) fürchtet um die Planungshoheit der Gemeinden. Diese bleibt den Gemeinden aber erhalten. Die Grundeigentümer können erst aktiv werden, wenn die Gemeinde die Fristen nicht einhält, wobei die Genehmigungskompetenz auch in diesem Fall bei der Gemeinde liegt.»

3.19.3 Umsetzung

Um die bestehenden Rechtsunsicherheiten in Bezug auf die subsidiäre Geltung des GBR zu beseitigen, wird in Artikel 92 klargestellt, dass sich die gestützt auf eine ZPP zu erlassende Überbauungsordnung ausschliesslich an die für die ZPP festgelegten spezifischen Vorschriften zu halten hat und gegebenenfalls gegenüber den Bestimmungen der Grundordnung abweichende Anordnungen treffen kann (z.B. bezüglich Gebäude- und Grenzabstände, Dachgestaltung etc.). Bei den als ZPP ausgeschiedenen Gebieten handelt es sich um Teile der Bauzone, deren Überbauung der Landschaft und Siedlung besonders angepasst werden soll. Das bedingt eine weite Planungsfreiheit für eine angepasste Überbauung, die gegebenenfalls von den generalisierten Vorgaben der Grundordnung soll abweichen können. Der Gemeinderat soll deshalb in der Überbauungsordnung diejenigen baurechtlichen Vorschriften, welche nicht die Festlegungen der ZPP betreffen (Planungszweck, Art der Nutzung, Mass als Planungswert und Gestaltungsgrundsätze für Bauten, Anlagen und Aussenräume), abweichend zur Grundordnung festlegen können.

Die in den Artikeln 92 und 93 BauG vorgesehenen «Richtlinien» haben sich in der Praxis nicht durchgesetzt und können gestrichen werden. Durch die baurechtliche Grundordnung und die in Absatz 1 genannten Vorgaben (Planungszweck, Art der Nutzung, Mass als Planungswert sowie Gestaltungsgrundsätze) ist gewährleistet, dass sich die betreffende Überbauungsordnung respektive die gestützt darauf realisierten Bebauungen genügend in das Gebiet einer ZPP einordnen. Sofern und soweit zusätzliche Anordnungen für die Überbauung zweckmässig oder insbesondere in einer komplexen ZPP nötig sind, können im Rahmen einer kommunalen Richtplanung die nötigen Vorgaben erlassen werden.

Im Interesse von qualitativ hochstehenden Planungen für Überbauungen in ZPP soll dem Bedürfnis der Planungsbehörden Rechnung getragen und die gesetzliche Grundlage geschaffen werden, damit die Durchführung eines Wettbewerbs oder eines nach anerkannten Regeln durchzuführenden wettbewerbsähnlichen Verfahrens vorgeschrieben werden kann. Der Gemeinderat entscheidet als Planungsbehörde, in welchen ZPP die Durchführung eines Wettbewerbs aus raumplanerischer Sicht zielführend ist und verlangt wird.

Die geltenden Bestimmungen zur allfälligen ersatzweisen Einreichung einer Überbauungsordnung durch den bauwilligen Grundeigentümer (Art. 94 und 95 BauG) sind lückenhaft. Mit einer Ergänzung von Artikel 94 BauG wird deshalb zunächst klargestellt, dass sich das Verfahren grundsätzlich nach den Artikeln 58 ff. BauG richtet. Damit ist auch geklärt, dass im Verfahren auf Erlass einer Überbauungsordnung nach den Artikeln 92 ff. BauG keine Mitwirkung durchgeführt werden muss, womit die geltende Praxis kodifiziert wird. Weiter wird in Artikel 94 BauG klargestellt, dass die Planungshoheit auch im Fall der ersatzweisen Einreichung einer Überbauungsordnung durch die Grundeigentümerschaft bei der Gemeinde verbleibt. Die Gemeinde kann folglich bei Bedarf Änderungen an der vom Grundeigentümer eingereichten Überbauungsordnung vornehmen. Schliesslich wird die (missverständliche) Regelung in Artikel 95 Absatz 3 BauG gestrichen.

3.20 Regionalplanung (Art. 97a BauG)

3.20.1 Ausgangslage

Im Rahmen der sogenannten Umsetzungsvorlage zur Strategie für Agglomerationen und regionale Zusammenarbeit (SARZ)⁷⁰ erfolgte 2007 u.a. eine indirekte Änderung des BauG, mit der Artikel 97a eingefügt wurde. Der Artikel bestimmt im Wesentlichen, dass die Regionalkonferenzen für die Abstimmung von Siedlungsentwicklung und Gesamtverkehr sowie die regionale Richtplanung zuständig sind und an die Stelle der bestehenden Planungsregionen treten. Für den Fall, dass die regionale Richtplanung lediglich Teilgebiete einer Regionalkonferenz betrifft, kann die Regionalkonferenz diese Aufgabe gemäss Absatz 2 von Artikel 97a BauG in ihrem Geschäftsreglement an eine Teilkonferenz übertragen.

⁷⁰ Änderung der Kantonsverfassung und des Gemeindegesetzes mit indirekten Änderungen weiterer Erlasse; angenommen in der kantonalen Volksabstimmung vom 17.6.2007, in Kraft seit 1.1.2008 (siehe [Abstimmungsbotenschaft 17.6.2007](#)).

Soweit ersichtlich haben die drei bestehenden Regionalkonferenzen⁷¹ wegen des damit verbundenen organisatorischen Aufwands darauf verzichtet, gestützt auf eine entsprechende Grundlage in ihren Geschäftsreglementen spezielle Teilkonferenzen für teilregionale Richtplanungen vorzusehen.

3.20.2 Anpassungsbedarf

Die Regelung in Artikel 97a Absatz 2 BauG, wonach die Übertragung der Zuständigkeit für teilregionale Richtplanungen die Bildung einer Teilkonferenz bedingt, hat sich in der Praxis als kompliziert und unverhältnismässig aufwändig erwiesen, zumal eine entsprechende Teilkonferenz womöglich lediglich ein einziges Mal (für die Beschlussfassung der betreffenden teilregionalen Richtplanung) tagen würde und danach wieder aufgelöst werden müsste. Auf die Einsetzung einer Teilkonferenz soll deshalb verzichtet werden. Über eine teilregionale Richtplanung sollen die Gemeindevertreterinnen und -vertreter der betroffenen Teilregion im Rahmen der Regionalversammlung beschliessen. Mit der Abgabe von speziell gekennzeichneten Stimmkarten an die betreffenden Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertreter kann auf einfache Weise sichergestellt werden, dass ausschliesslich sie bei der Beschlussfassung mitwirken.

3.20.3 Umsetzung

Artikel 97a Absatz 2 BauG wird dahingehend angepasst, dass auf die Bildung einer Teilkonferenz als Voraussetzung für die Übertragung der Zuständigkeit für teilregionale Richtplanungen verzichtet wird. Es wird klargestellt, dass die Beschlussfassung über die entsprechenden teilregionalen Richtplanungen den Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertretern der betroffenen Teilregion obliegt.

3.21 Rolle des Kantons in der Raumplanung stärken (Art. 102 BauG)

3.21.1 Ausgangslage

Im Juni 2011 verabschiedete der Regierungsrat die «Wirtschaftsstrategie 2025» (RRB 1063 vom 22.6.2011). Als langfristiges strategisches Führungsinstrument soll die Wirtschaftsstrategie dazu dienen, im Sinn einer Daueraufgabe des Staates günstige Rahmenbedingungen für ein nachhaltiges wirtschaftliches Wachstum zu schaffen. Als strategisches Ziel legt die Wirtschaftsstrategie fest, dass sich der Kanton Bern bis ins Jahr 2025 bei allen drei Dimensionen der nachhaltigen Entwicklung (Wirtschaft, Umwelt und Gesellschaft) verbessert. Für die Dimension Wirtschaft bedeutet dies, dass der Wohlstand der Bernerinnen und Berner über den Schweizer Durchschnitt ansteigt und dass sich der Kanton Bern bei der Wirtschaftskraft in der Rangliste der Kantone verbessert. Der Grosse Rat nahm die Wirtschaftsstrategie 2025 des Kantons Bern im November 2011 zur Kenntnis und gab dazu verschiedene Planungserklärungen ab.⁷²

Zur Umsetzung der Wirtschaftsstrategie hat der Regierungsrat im Herbst 2012 innerhalb von drei Handlungsachsen ein erstes Massnahmenpaket mit sechs konkreten Massnahmen beschlossen. Im Rahmen der Handlungsachse «Anreize richtig setzen» will der Kanton Bern mit der Massnahme «Rolle des Kantons in der Raumplanung stärken» die Voraussetzungen für eine gezielte Entwicklung von Bevölkerungszahl und Wertschöpfung schaffen. Für die Siedlungsentwicklung bedeutet dies, dass die Entwicklung vermehrt auf zentrale, gut erschlossene Standorte gelenkt werden soll. «Anreize richtig setzen» bedingt eine Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung. Er soll vermehrt eine gestaltende Rolle wahrnehmen und Entwicklungen proaktiv anstossen.

Die Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung ist auch Folge der neuen Vorgaben des Bundes zur Umsetzung der am 3. März 2013 angenommenen Revision des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes (RPG-Revision 1. Etappe). Sie ergibt sich auch aus den Grundlagen und Konzepten zur Abstimmung von Siedlung und Verkehr, insbesondere den

⁷¹ Regionalkonferenz Oberland-Ost (seit 1.7.2008), Regionalkonferenz Bern-Mittelland (seit 1.1.2010), Regionalkonferenz Emmental (seit 1.1.2013).

⁷² Tagblatt des Grossen Rates 2011, S. 1087 ff.

Agglomerationsprogrammen Verkehr und Siedlung und den Regionalen Gesamtverkehrs- und Siedlungskonzepten (RGSK) sowie dem RGSK-Synthesebericht 2012 (genehmigt durch den Regierungsrat am 13.6.2012).

3.21.2 Anpassungsbedarf

Damit der Kanton seine Rolle in der Raumplanung richtig wahrnehmen beziehungsweise stärken kann, sind die Rechtsgrundlagen soweit nötig anzupassen. Es gilt, die rechtlichen Grundlagen zu schaffen, damit kantonal bedeutsame, strategisch wichtige Vorhaben gezielt gefördert und so die erwünschte räumliche und wirtschaftliche Entwicklung aktiv gesteuert werden können.

Neben den bestehenden Handlungsmöglichkeiten der kantonalen Raumplanung zugunsten einer nachhaltigen Entwicklung des Lebens- und Wirtschaftsraums soll der Kanton in der Raumentwicklung in ausgewählten Fällen vermehrt selber gestaltend und steuernd Einfluss nehmen. Dafür bietet sich das Instrument der kantonalen Überbauungsordnungen (KÜO) an. Der (in Art. 102 BauG umschriebene) Anwendungsbereich dieses Instruments wird deshalb erweitert, namentlich zur Verfahrensbeschleunigung bei aus kantonaler Sicht wichtigen Vorhaben sowie für die planerische Sicherung von strategisch wichtigen Siedlungsvorhaben und von neuen Stand- und Durchgangsplätzen für Fahrende. Letzteres ist Folge eines Bundesgerichtsentscheids aus dem Jahr 2003 (BGE 1A.205/2002), in welchem das Bundesgericht den Anspruch der Fahrenden auf angemessene Halteplätze ausdrücklich anerkannt und die Raumplanung angehalten hat, den besonderen Bedürfnissen der Fahrenden durch Bereitstellen der nötigen, wenn möglich überregional koordinierten Standorte Rechnung zu tragen. Auf kantonaler Ebene laufen seit mehreren Jahren Bestrebungen, diesen Anspruch in der Raumplanung umzusetzen.⁷³

3.21.3 Umsetzung

Nach Artikel 102 BauG kann die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) zur Wahrung kantonalen oder gefährdeter regionaler Interessen KÜO erlassen, wobei in nicht abschliessender Weise («namentlich») die Gegenstände einer solchen Planung aufgeführt werden. Die Gelegenheit wird benützt, um diesen Katalog zu ergänzen und damit klarzustellen, dass der Kanton in diesen, aus kantonaler Sicht wichtigen Bereichen bei Bedarf steuernd Einfluss nehmen kann. Dass das Instrument KÜO u.a. auch zur Realisierung von (strategisch wichtigen) Wohnsiedlungen zur Anwendung kommen kann, ergibt sich bereits aus dem geltenden Recht: Nach Artikel 102 Absatz 1 Buchstabe f BauG kann eine KÜO «zur Realisierung von im kantonalen Richtplan bezeichneten Entwicklungsschwerpunkten (ESP)» erlassen werden. Dazu gehören auch die im kantonalen Richtplan bezeichneten ESP Wohnen.⁷⁴ Diesbezüglich besteht somit kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf. Für Vorhaben mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt besteht hingegen keine ausdrückliche Grundlage. Solche Vorhaben bedürfen nach Artikel 8 Absatz 2 RPG (Fassung vom 15.6.2012, gemäss RPG-Revision 1. Etappe) einer Grundlage im kantonalen Richtplan. Sie bedingen eine umfassende Interessenabwägung auf kantonaler Ebene und haben insofern nicht nur gewichtige Auswirkungen auf Raum und Umwelt, sondern sind regelmässig auch von strategischer Bedeutung für den Kanton. Vorhaben mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt werden deshalb neu ausdrücklich als Gegenstand einer KÜO genannt.

Die Gelegenheit wird genutzt, um in Artikel 102 Absatz 1 Buchstabe e BauG klarzustellen, dass mittels KÜO Zonen für öffentliche Nutzungen (ZöN) insbesondere für Stand- und Durch-

⁷³ Der Regierungsrat hat am 29.6.2011 (RRB 1127/2011) das Konzept «Stand-, Durchgangs- und Transitplätze für Fahrende im Kanton Bern» beschlossen und parallel dazu das Massnahmenblatt D_08 „Stand-, Durchgangs- und Transitplätze für Fahrende schaffen“ in den kantonalen Richtplan aufgenommen (in Kraft seit 15.8.2011). Siehe auch Antwort des Regierungsrats vom 6.7.2011 auf die Motion Zäch (M 030/2011).

⁷⁴ Siehe kantonalen Richtplan, Ziel C21: «Der Kanton bezeichnet und bewirtschaftet (mit einem Controlling) kantonale Entwicklungsschwerpunkte. Darunter werden Standorte von kantonalem Interesse für die gezielte Ansiedlung oder Stärkung wirtschaftlicher Aktivitäten verstanden. Entwicklungsschwerpunkte (ESP) können für die Bereiche Arbeiten (Industrie/Gewerbe, Dienstleistungen), Einkaufen (Grossverkaufsflächen), Freizeit (Freizeitgrosseinrichtungen) oder Wohnen ausgeschieden werden. (...)»

gangsplätze für Fahrende festgelegt werden können. Der Kanton soll demnach bei Bedarf zur Realisierung solcher Plätze für Fahrende mit einer KÜO eine ZöN festlegen können.

Der Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung dient auch eine aktive(re) kantonale Bodenpolitik. Zu diesem Zweck wird im Rahmen der Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland (Art. 126a ff. BauG) zu Gunsten des Kantons ein (subsidiär ausübbares) gesetzliches Kaufrecht verankert, um die Überbauung oder die zonenkonforme Nutzung von Land, das für strategisch wichtige – im kantonalen Richtplan bezeichnete – Vorhaben nötig ist, sicherzustellen.

3.22 Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland (Art. 126a - 126d, Art. 128 und 129 BauG)

3.22.1 Ausgangslage

Wenn Land, das planerisch der Bauzone zugewiesen wurde, nicht seiner Bestimmung entsprechend genutzt, sondern als Bauland gehortet wird, steigt einerseits der Druck auf umliegende, noch nicht eingezonte Flächen – womit der weiteren Zersiedelung Vorschub geleistet wird – und andererseits wird gehortetes Bauland bei der Bemessung des Bauzonenbedarfs der Gemeinde angerechnet. Im Rahmen der RPG-Revision 1. Etappe (Änderung vom 15.6.2012) hat der Bundesgesetzgeber Vorschriften zur Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland und zur Verhinderung der Baulandhortung erlassen. Demnach bildet die rechtliche Sicherstellung der Verfügbarkeit von Bauland künftig eine (von mehreren) Voraussetzung für die Neueinzonung von Land (Art. 15 Abs. 4 Bst. d RPG). Zudem verpflichtet das Bundesrecht die Kantone, zusammen mit den Gemeinden die nötigen Massnahmen gegen die Baulandhortung zu ergreifen und (gesetzlich) eine Frist für die Überbauung sowie Sanktionen vorzusehen (Art. 15a RPG). Das Bundesrecht enthält somit sowohl einen Handlungsauftrag (an Kantone und Gemeinden) als auch einen Gesetzgebungsauftrag (an die Kantone).

Mit der *Baulandumlegung* (Art. 119 ff. BauG, Art. 1 ff. BUD⁷⁵) und der *Verkehrswertbesteuerung* von unüberbautem Bauland (Art. 58 StG⁷⁶) kennt das bernische Recht schon heute zwei Massnahmen im Sinn von Artikel 15a Absatz 1 RPG. Die Baulandumlegung ist allerdings wegen des komplizierten und beschwerdeanfälligsten Verfahrens bislang kaum je zum Einsatz gelangt und eignet sich ihrem Wesen nach nur bedingt zur Baulandverflüssigung⁷⁷. Auch die Abschöpfung planungsbedingter Vorteile (*Mehrwertabschöpfung*) kann bei entsprechender Ausgestaltung als Instrument gegen die Baulandhortung eingesetzt werden. Bei deren Neugestaltung wird folglich eine Regelung angestrebt, die neben dem reinen Ausgleich von planerischen Vorteilen auch der Baulandverflüssigung dient.

3.22.2 Anpassungsbedarf

Artikel 15a Absatz 1 RPG hält die Kantone (und Gemeinden) an, die nötigen Massnahmen zur Baulandmobilisierung beziehungsweise gegen die Baulandhortung zu treffen. Das Gesetz selbst nennt in nicht abschliessender Weise («insbesondere») das Institut der Landumlegung. Die Botschaft erwähnt als weitere mögliche Instrumente den Abschluss verwaltungsrechtlicher Verträge, die bedingte Einzonung, Lenkungsabgaben, steuerliche Massnahmen und die Enteignung.⁷⁸ Kantone und Gemeinden müssen entsprechende Massnahmen treffen, was sich für Neueinzonungen auch unmittelbar aus Artikel 15 Absatz 4 Buchstabe d RPG ergibt. Die Wahl der konkreten Massnahmen bleibt den Kantonen und Gemeinden überlassen.

⁷⁵ Dekret vom 12.2.1985 über die Umlegung von Baugebiet, die Grenzregulierung und die Ablösung oder Verlegung von Dienstbarkeiten (Baulandumlegungsdekret, BUD), BSG 728.1

⁷⁶ Steuergesetz vom 21.5.2000 (StG), BSG 661.11. Ausgenommen von der Verkehrswertbesteuerung sind aber unüberbaute Grundstücke, die eigentumsrechtlich zu einem tatsächlich betriebenen landwirtschaftlichen Gewerbe gehören.

⁷⁷ Das Instrument der Baulandumlegung ist für die Neuparzellierung oder Arrondierung von Grundstücken konzipiert und soll in erster Linie zum Einsatz kommen, wenn die bauliche Nutzung wegen einer ungünstigen Parzellierung oder wegen bestehenden Eigentumsverhältnissen nicht realisierbar ist. Siehe ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, Bern 2010, Art. 119 N. 7).

⁷⁸ Botschaft des Bundesrats vom 20.1.2010 zu einer Änderung des Raumplanungsgesetzes (im Folgenden: Botschaft RPG-Revision), BBl 2010 1049, insbes. S. 1075; vgl. auch AB N 2011 S. 1794, Votum Bundesrätin Leuthard.

Artikel 15a Absatz 2 RPG erteilt den Kantonen einen Gesetzgebungsauftrag. Dort, wo das öffentliche Interesse es rechtfertigt (z.B. bei Land, das in einem Entwicklungsschwerpunkt liegt und sich aus raumplanerischer Sicht für eine Überbauung besonders gut eignet), soll die zuständige Behörde eine Frist für die Überbauung eines Grundstücks setzen⁷⁹ und bei deren unbenütztem Ablauf geeignete Massnahmen anordnen können. In den Materialien werden beispielhaft entsprechende Massnahmen genannt. Sehr einschneidend sind Instrumente, mit denen das Gemeinwesen einseitig das Eigentum an sich ziehen kann: Kaufsrecht, Enteignung, rechtlich durchsetzbare Verpflichtung zur Veräusserung. Mit Blick auf die Verfassungs- und Verhältnismässigkeit sind im kantonalen Ausführungsrecht auch mildere Sanktionen vorzusehen, wobei unter Umständen auch fiskalische Massnahmen genügen.

3.22.3 Umsetzung

Im BauG wird im Kapitel «III. Massnahmen und Finanzierung» ein neuer Abschnitt «3a. Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland» eingefügt. In einem allgemeinen Artikel (neuer Art. 126a BauG) wird die Verpflichtung des Bundesrechts wiederholt, die notwendigen Massnahmen zur Baulandmobilisierung zu treffen. In einer nicht abschliessenden Aufzählung werden geeignete Massnahmen aufgeführt. Die aufgeführten Massnahmen dienen dazu, dass eingezontes Land seiner Bestimmung gemäss genutzt – das heisst überbaut oder einer zonenkonformen Nutzung zugeführt – wird. Neben der (erstmaligen) Überbauung von neueingezontem Land soll insbesondere auch die bestimmungsgemässe (zonenkonforme) Nutzung von bereits überbauten, aber unternutzten Grundstücken durchgesetzt werden (z.B. Nachverdichtungen). Es ist davon auszugehen, dass die bestehenden Instrumente (Baulandumlegung, Verkehrswertbesteuerung, Mehrwertabschöpfung) nicht in jedem Fall ausreichen, um dem Bundesrecht Genüge zu tun. Es werden deshalb – neben der Mehrwertabschöpfung – drei neue Instrumente vorgeschlagen: die vertragliche Bauverpflichtung mit Kaufrecht, die bedingte Einzonung sowie die angeordnete Bauverpflichtung mit progressiv ansteigender Lenkungsabgabe.

Bei der *vertraglichen Bauverpflichtung* (neuer Art. 126b BauG) schliesst die Gemeinde mit dem Grundeigentümer oder der Grundeigentümerin einen öffentlich-rechtlichen Vertrag ab, worin sich diese verpflichten, das Land innert einer bestimmten Frist selbst zu überbauen oder einer zonenkonformen Nutzung zuzuführen und der Gemeinde für den Fall der Nichterfüllung ein übertragbares (öffentlich-rechtliches) Kaufrecht zum Verkehrswert einzuräumen.⁸⁰ Im Interesse einer aktive(re)n kantonalen Bodenpolitik soll der Kanton das Kaufrecht anstelle der Gemeinde (subsidiär) ausüben können, wenn das Land für die Realisierung von wichtigen, im kantonalen Richtplan bezeichneten Vorhaben, benötigt wird. Aus naheliegenden Gründen eignet sich die vertragliche Bauverpflichtung vor allem für Neueinzonungen. Bei bereits eingezonten Grundstücken wird die Grundeigentümerin oder der Grundeigentümer häufig nicht bereit sein, nachträglich eine vertragliche Bauverpflichtung einzugehen. Liegt die Überbauung bereits eingezonter Parzellen(teile) im übergeordneten öffentlichen Interesse, so muss auf das Instrument der angeordneten Bauverpflichtung zurückgegriffen werden.

Mit der *bedingten Einzonung* (neuer Art. 126c BauG) wird die Einzonung an die Bedingung geknüpft, dass das betroffene Land entschädigungslos und automatisch wieder aus der Bauzone entlassen wird, wenn es nicht innert einer bestimmten Frist überbaut oder einer zonenkonformen Nutzung zugeführt wird. Die Frist beginnt mit der Rechtskraft der Einzonung zu laufen. Tritt die Bedingung ein, erlässt der Gemeinderat eine entsprechende Feststellungsverfügung über das Dahinfallen der Einzonung. Der Anwendungsbereich von bedingten Einzonungen ist beschränkt. Sie ist einerseits nur bei Neueinzonungen denkbar und macht andererseits nur bei Land Sinn, bei dem eine Wiederauszonung raumplanerisch überhaupt vertret-

⁷⁹ Die Materialien sprechen von 5-15 Jahren (Botschaft RPG-Revision, S. 1077).

⁸⁰ So auch Art. 11a BauG Kanton Obwalden und § 38 Planungs- und Baugesetz Kanton Luzern. Das öffentlich-rechtliche Kaufrecht ist abzugrenzen vom Kaufsrecht nach Art. 216 Obligationenrecht (OR, SR 220), das sich aufgrund der Pflicht zur öffentlichen Beurkundung sowie seiner zeitlichen Beschränkung (max. 10 Jahre) nicht als Instrument zur Baulandverflüssigung eignet. Mit der Verankerung eines öffentlich-rechtlichen Kaufrechts im BauG entfallen der Beurkundungszwang und die auf 10 Jahre beschränkte Geltungsdauer. Im Gegensatz zum privatrechtlichen Kaufsrecht wird das öffentlich-rechtliche Kaufrecht zudem im Grundbuch **angemerkt**.

bar ist und wo insbesondere keine unerwünschten Baulücken entstehen, was höchstens in peripheren Lagen der Fall sein dürfte.

Mit dem Instrument der *angeordneten Bauverpflichtung* (neuer Art. 126d BauG) wird der Gesetzgebungsauftrag nach Artikel 15a Absatz 2 RPG umgesetzt. Gemäss Botschaft zur RPG-Revision soll das Instrument insbesondere auch dazu dienen, *bestehende* Bauzonenreserven zu mobilisieren.⁸¹ Die Massnahme hat subsidiären Charakter und darf nur angeordnet werden, wenn ein besonders gewichtiges öffentliches Interesse an einer Überbauung besteht.⁸² Das ist dann der Fall, wenn entweder das Angebot an verfügbarem Bauland besonders knapp ist oder wenn sonst ein gewichtiges öffentliches Interesse an einer Überbauung besteht, namentlich bei Schlüsselgrundstücken. Für den Fall, dass die Grundeigentümer ihrer Bauverpflichtung nicht nachkommen, ist gesetzlich eine geeignete Sanktion vorzusehen.⁸³ Zu diesem Zweck wird im BauG die Grundlage für eine progressiv ansteigende wiederkehrende Lenkungsabgabe geschaffen.

3.22.4 Rechtsvergleich

Der Kanton *Obwalden* kennt eine gesetzliche Bauverpflichtung verbunden mit einem Kaufrecht der Gemeinde. Wird ein eingezontes Grundstück nicht innerhalb von 10 Jahren überbaut, so kann die Gemeinde ihr gesetzliches Kaufrecht zum Verkehrswert geltend machen. Zudem haben die Gemeinden die Möglichkeit, mit den Grundeigentümern verwaltungsrechtliche Bauverpflichtungen mit einer kürzeren Frist abzuschliessen (Art. 11a Baugesetz OW).

Im Kanton *Neuenburg* haben die Gemeinden die Möglichkeit, Grundstücke zu enteignen, wenn es sich als übermässig schwierig oder unmöglich erweist, einen Nutzungsplan in seinem Kern umzusetzen (Art. 86 Loi cantonale sur l'aménagement du territoire).

Der Kanton *Appenzell Ausserrhoden* statuiert in seinem Baugesetz eine gesetzliche Bauverpflichtung mit einer automatischen, entschädigungslosen Auszonung nach Ablauf von 10 Jahren. Die Gemeinden können mit den Eigentümerinnen und Eigentümern zudem verwaltungsrechtliche Verträge abschliessen, welche weitergehende Bedingungen vorsehen (Art. 56 Baugesetz AR).

Der Kanton *Luzern* hält die Gemeinden an, mit interessierten Grundeigentümern Verträge zwecks Überbauung von eingezontem Land abzuschliessen. Kommt keine vertragliche Einigung zustande, kann die Gemeinde nach Ablauf von 8 Jahren ein Kaufrecht zum Verkehrswert ausüben, wenn das öffentliche Interesse es rechtfertigt. Auf diesem Weg erworbenes Land ist so bald als möglich seiner Bestimmung zuzuführen (§ 38 Planungs- und Baugesetz LU).

Im Kanton *Jura* sind die Arbeiten für eine Revision des kantonalen Bau- und Raumplanungsgesetzes (Loi sur les constructions et l'aménagement du territoire [LCAT]) im Gang. Gemäss Revisionsentwurf sollen die Gemeinden angehalten werden, eine aktive Bodenpolitik zu betreiben, um ihre Nutzungsplanung effizient umzusetzen. Eingezonte Grundstücke sollen innert sechs Jahren nach der Erschliessung bestimmungsgemäss genutzt werden. Bei unbenütztem Ablauf dieser Frist soll die Gemeinde die Möglichkeit haben, das Grundstück zum Verkehrswert zu erwerben. Liegen die unüberbauten Grundstücke ausserhalb des Siedlungsgebiets und werden sie in den kommenden 15 Jahren nicht benötigt, soll ein Auszonungsverfahren eingeleitet werden. Jede Neueinzonung im Zusammenhang mit einem Einzelvorhaben soll an die Bedingung geknüpft werden, dass die Bauarbeiten innert drei Jahren aufgenommen werden. Nach unbenütztem Ablauf der Frist soll das Grundstück ohne weiteres Verfahren seiner ursprünglichen Zone zugewiesen werden.

Der Kanton *St. Gallen* sieht gemäss Entwurf für eine Totalrevision des Planungs- und Baugesetzes die Einführung von so genannten Entwicklungszonen vor (Art. 17 E-PBG SG). Sie sollen die Neuüberbauung von unternutzten oder in Umstrukturierung befindlichen Siedlungsgebieten ermöglichen. Den Gemeinden soll ein Enteignungsrecht für Flächen zustehen, deren

⁸¹ Botschaft RPG-Revision, S. 1057.

⁸² AB S 2010 S. 901, Votum Schweizer; vgl. auch AB N 2012 S. 137, Votum Bundesrätin Leuthard.

⁸³ Zweckwidrig und demzufolge unzulässig (weil gerade nicht die Überbauung bewirkend) wäre als Sanktion eine automatische Auszonung. Denkbar, aber aus verfassungsrechtlichen Gründen - insbesondere mit Blick auf die Eigentumsgarantie - heikel, wäre als Sanktion das Enteignungsrecht zugunsten der Gemeinde.

Verfügbarkeit für die Erreichung der Entwicklungsziele unerlässlich ist. Das Enteignungsrecht kann Dritten übertragen werden, die die Entwicklungsziele umsetzen. Die Gemeinden sollen zudem verwaltungsrechtliche Verträge zwecks Einräumung eines Kaufrechts an bestimmten Grundstücken abschliessen können, wenn die Neuüberbauung nicht innert bestimmter Frist fertiggestellt wird.

Der Kanton *Freiburg* kennt in seinem Raumplanungs- und Baugesetz (RPBG) bereits heute die Regelung, dass Boden, der für ein Grossprojekt eingezont wurde, von Gesetzes wegen in die vorherige Zone zurückfällt, wenn die Rohbauarbeiten nicht innert fünf Jahren ab Rechtskraft des Genehmigungsentscheids abgeschlossen sind (Art. 45 RPBG). Im Rahmen der laufenden Änderung des RPBG soll der Geltungsbereich der geltenden Regelung ausgedehnt werden (Vernehmlassungsentwurf vom 5.12.2014). Demnach soll das Instrument auf Einzonungen einer Arbeits- oder Spezialzone zur Verwirklichung eines Projekts ausgedehnt werden, die nicht im Rahmen einer Gesamtrevision des Ortsplans vorgenommen werden. Damit soll das Prinzip der Bauverpflichtung umgesetzt werden. Demnach soll eine Frist von zehn Jahren eingeführt werden für die Verwendung (gemäss ihrer Nutzungsbestimmung) von Grundstücken, die der Bauzone oder einer Spezialzone zugewiesen werden (Art. 46 Abs. 2 VE-RPBG). Diese Frist gilt auch für nichtüberbaute Grundstücke in der Bauzone, deren Nutzung im Rahmen einer Gesamtrevision der Ortsplanung beibehalten wird. Weiter wird ein gesetzliches Kaufsrecht zugunsten der Gemeinden eingeführt, wenn das Grundstück nicht innerhalb von zehn Jahren überbaut wird (Art. 46 Abs. 3 VE-RPBG). Schliesslich soll ein subsidiäres Kaufsrecht zugunsten des Kantons eingeführt werden für Grundstücke innerhalb der vom kantonalen Richtplan anerkannten Zonen kantonomer Bedeutung, wenn die Gemeinde dieses Recht nicht innerhalb von zehn Jahren ausgeübt hat (Art. 46 Abs. 4 VE-RPBG). In einem verwaltungsrechtlichen Vertrag zwischen Gemeinde und Grundeigentümerschaft soll bei Bedarf eine kürzere Frist als zehn Jahre für die Bauverpflichtung und das Kaufsrecht vereinbart werden können (Art. 48 Abs. 2 VE-RPBG).

3.23 Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen (Mehrwertabschöpfung) (Art. 142 ff. BauG)

3.23.1 Ausgangslage

Im Rahmen der am 3. März 2013 vom Stimmvolk angenommenen Änderung des RPG ist unter anderem der Gesetzgebungsauftrag über den Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte präzisiert und insofern verschärft worden, als das Bundesrecht nun selber eine zwingende Mindestregelung enthält, die von den Kantonen innert fünf Jahren in ihrer Gesetzgebung umgesetzt werden muss, ansonsten die Ausscheidung neuer Bauzonen unzulässig ist (Art. 5 Abs. 1^{bis}-1^{sexies} i.V.m. Art. 38a Ziff. 4 und 5 RPG).⁸⁴ Der Kanton Bern verfügt in der Bau- und Steuergesetzgebung zwar schon bisher über gesetzliche Regelungen über den Ausgleich von planungsbedingten Mehrwerten – kurz Mehrwertabschöpfung – (Art. 142 BauG und Art. 148 StG),⁸⁵ diese genügen aber den geänderten Bundesvorgaben nicht mehr und müssen angepasst werden.

Das geänderte RPG schreibt als bundesrechtliche Mindestvorgabe die Abgabenerhebung für den Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte für Einzonungen (d.h. die erstmalige und dauerhafte Zuweisung von Land ausserhalb der Bauzonen zu einer Bauzone) vor. Das RPG geht zwar davon aus, dass ein Ausgleich für *alle* erheblichen planungsbedingten Vor- und Nachteile stattzufinden hat (Art. 5 Abs. 1 RPG). Die eidgenössischen Räte wollten aber im Rahmen der letzten RPG-Revision nur Mindestvorgaben für planungsbedingte Mehrwerte erlassen, die

⁸⁴ Damit ist der bereits 30-jährige Gesetzgebungsauftrag zur Schaffung eines Planungsausgleichs in Form einer bundesrechtlichen Mindestregelung präzisiert worden. Der Gesetzesentwurf des Bundesrats sah keine entsprechende Regelung vor. Erst in der parlamentarischen Detailberatung wurde die Vorlage mit der Präzisierung zur Mehrwertabschöpfung ergänzt, wobei schliesslich auch die Erleichterungen im Zusammenhang mit Einzonungen von Landwirtschaftsland und der Beschaffung von landwirtschaftlichen Ersatzbauten aufgenommen wurden (AB 2010 S 889 ff.; AB 2011 N 1583 ff.; AB 2011 S 1175 ff.; AB 2012 N 123 ff.; AB 2012 S 305 ff.).

⁸⁵ Geschätzte 70 % der bernischen Gemeinden machen heute von der (in Art. 142 BauG vorgesehenen) Möglichkeit der vertraglichen Mehrwertabschöpfung Gebrauch. Die Ansätze variieren zwischen 20 - 50 %. Städte und grössere (Agglomerations-)Gemeinden erheben oft auch auf Um- und Aufzonungen und zudem tendenziell höhere Abgaben als ländliche Gemeinden.

auf Neueinzonungen zurückgehen. Nach dem Willen des Bundesgesetzgebers sind die Kantone aber frei, weitere planungsbedingte Mehrwerte abzuschöpfen und in diesem («überobligatorischen») Bereich gegebenenfalls auch tiefere Abgabesätze vorzusehen. Von Bundesrechts wegen bestehen folgende zwingende Mindestvorgaben:

- Ausgleichspflicht bei Neueinzonungen: planungsbedingte Mehrwerte sind auf jeden Fall auszugleichen, wenn Boden neu und dauerhaft einer Bauzone zugewiesen wird (Einzonungen);
- Mindestabgabesatz: auszugleichen sind mindestens 20 Prozent des planungsbedingten Mehrwerts;
- Verwendung: die Erträge aus der Mehrwertabgabe sind für (Entschädigungen aus materieller Enteignung infolge) Rückzonungen oder für weitere Massnahmen der Raumplanung (im Sinn von Art. 3 Abs. 2 Bst. a und Abs. 3 Bst. abis RPG) zu verwenden;
- Fälligkeit: die Abgabe wird (erst) bei der Überbauung oder Veräusserung des betreffenden Grundstücks fällig;⁸⁶
- Kürzung: die Mehrwertabgabe ist um den Betrag zu kürzen, welcher innert angemessener Frist zur Beschaffung einer landwirtschaftlichen Ersatzbaute zur Selbstbewirtschaftung verwendet wird;
- Abzug: die Mehrwertabgabe ist bei der Berechnung der Grundstückgewinnsteuer als Aufwand abziehbar;
- Abgabeverzicht: das kantonale Recht kann vorsehen, dass auf die Mehrwertabgabe verzichtet wird gegenüber anderen Gemeinwesen (Bund, Kanton, Gemeinden) oder wenn der voraussichtliche Abgabeertrag in einem ungünstigen Verhältnis zum Erhebungsaufwand steht.

Damit verbleibt folgender Regelungsspielraum:

- Erweiterung der objektiven Abgabepflicht, indem der Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte auch für Um- und Aufzonungen sowie die Zuweisung von Boden in Materialabbau- und Deponiezonen vorgesehen wird;
- Erhöhung des Abgabesatzes über das bundesrechtliche Minimum von 20 Prozent;
- Zuständigkeiten und Modalitäten der Abgabeerhebung (Inkasso);
- Ertragsberechtigung und -verwendung: Gemeinden, Kanton oder beide;
- Modalitäten der Abgabenverwendung: Äufnung von besonderen Fonds (Spezialfinanzierungen), Verwendung der Erträge, die nicht für Entschädigungen aus materieller Enteignung infolge Auszonungen benötigt werden, Verwendungsmöglichkeiten im Rahmen von Art. 3 RPG etc.;
- Konkretisierung der «angemessenen Frist» als Kriterium für die Kürzung der Mehrwertabgabe im Zusammenhang mit dem Erwerb landwirtschaftlicher Ersatzbauten;
- Befreiung der Gemeinwesen von der Pflicht zur Leistung von Mehrwertabgaben und Verzicht auf die Abgabeerhebung bei Geringfügigkeit (Festlegen Freibetrag).

3.23.2 Anpassungsbedarf

(Kausal-)Abgaben bedürfen einer Grundlage im formellen Gesetz, welche den Kreis der Abgabepflichtigen, die Gegenstände der Abgabe (Abgabetatbestände), die Abgabesätze und die Ausnahmen definiert.⁸⁷ Im BauG zu regeln sind somit die subjektive und objektive Abgabepflicht (Kreis der Abgabepflichtigen, Gegenstand der Abgabe und Ausnahmen), die Grundzüge der Bemessung der Abgabe, das Verfahren und die Sicherungsmittel sowie die Verteilung

⁸⁶ Art. 5 Abs. 1^{bis} Satz 2 RPG gibt die Fälligkeit der Mehrwertabgabe verbindlich vor. Das Bundesrecht schliesst es somit aus, den Fälligkeitszeitpunkt vorzuverlegen. Aus den Materialien zur RPG-Revision ergibt sich klar die Absicht des Gesetzgebers, dass niemand die Mehrwertabgabe soll zahlen müssen, solange der Mehrwert nicht «realisiert» ist. Dem Gesetzgeber war auch bewusst, dass mit diesem (vergleichsweise späten) Fälligkeitszeitpunkt die Mehrwertabgabe als Mittel gegen die Baulandhortung nur noch sehr eingeschränkt zur Verfügung stehen wird. Ein Abänderungsantrag, wonach die Mehrwertabgabe nach fünf Jahren in jedem Fall fällig sein sollte, wurde ausdrücklich abgelehnt (siehe AB N 2011, 1583, 1585 und 1593, Votum Jans sowie Minderheitsantrag III zu Art. 5a Abs. 2).

⁸⁷ Statt vieler BGE 105 Ia 134 E. 5; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 59 N. 3.

und Verwendung der Erträge. Dies bedingt Anpassungen in weiteren Erlassen (EG ZGB⁸⁸, StG⁸⁹). Zu regeln ist schliesslich das Übergangsrecht.

3.23.3 Umsetzung

Für die gesetzliche Neuregelung der Mehrwertabschöpfung hat der Regierungsrat mit mehreren Grundsatzentscheiden vor und nach der Vernehmlassung die nötigen Weichenstellungen vorgenommen. Das ursprünglich im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Regelungskonzept, das auf einer kantonal abschliessenden Regelung basierte, ist nach der Vernehmlassung in verschiedener Hinsicht angepasst worden. Die angepasste Regelung beschränkt sich nun auf abschliessende Vorgaben zur (obligatorischen) Mehrwertabschöpfung bei Einzonungen, zur Fälligkeit, zur Form und zum Verfahren sowie zur Verteilung der Erträge («Splitting») und legt lediglich im Sinn von Mindestvorgaben die für die Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei Um- und Aufzonungen sowie Materialabbau- und Deponiezoningierungen geltenden Mindestabgabesätze fest. Damit wird einerseits den bundesrechtlichen Mindestvorgaben und dem Interesse nach Rechtssicherheit Rechnung getragen. Andererseits wird dem Subsidiaritätsprinzip nachgelebt und den Gemeinden ein möglichst weiter, für die differenzierte Anwendung nötiger Handlungsspielraum gewährt. Ausser Frage steht, dass der Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte mit einer spezifischen Mehrwertabgabe – und nicht über die Grundstückgewinnsteuer – erfolgen soll. Bei der Mehrwertabgabe handelt es sich um eine obligatorische, gesetzliche (Kausal-)Abgabe, die hoheitlich und einseitig – mithin per Verfügung – festgesetzt wird. Künftig erfolgt die Mehrwertabschöpfung also nicht mehr (wie im geltenden Art. 142 BauG vorgesehen) gestützt auf vertragliche Vereinbarungen zwischen Grundeigentümerschaft und Planungsbehörde, sondern die Abgabe wird verfügt. Das gilt sowohl für die Mehrwertabschöpfung bei Einzonungen als auch für die (optionale) Mehrwertabschöpfung bei Um- und Aufzonungen und bei der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen.

Soweit es um den Ausgleich von Planungsvorteilen bei Einzonungen geht, wird die Abgabe abschliessend im kantonalen Recht geregelt und somit im ganzen Kanton einheitlich ausgestaltet. Abgabepflicht, Abgabesätze beziehungsweise Mindestabgabesätze, Fälligkeit sowie das Verfahren der Erhebung und Verteilung der Mehrwertabgabe werden abschliessend im kantonalen Recht geregelt. Den Gemeinden kommt diesbezüglich grundsätzlich kein Regelungsspielraum mehr zu. Regelungsspielraum besteht für die Gemeinden hingegen bei der Unterstellung von Um- und Aufzonungen oder die Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen unter die Abgabepflicht und bei der Festlegung der diesbezüglichen Abgabesätze im Rahmen der kantonalen Mindestansätze.

Für die gesetzliche (Neu-)Regelung der Mehrwertabschöpfung im BauG wird der bestehende Artikel 142 durch eine neue Regelung der Abgabepflicht (einschliesslich Festlegung einer Freigrenze) ersetzt und in den unmittelbar anschliessenden Artikeln 142a bis 142g die nötigen Regelungen zur Bemessung der Mehrwertabgabe, zur Fälligkeit, zum Verfahren, zur Sicherung mittels gesetzlichem Grundpfandrecht und zur Verteilung und Verwendung der Erträge erlassen. Im Rahmen von indirekten Änderungen erfolgen sodann die nötigen Anpassungen im EG ZGB und im StG. Auf die (indirekte) Änderung von Artikel 20 KWaG⁹⁰ ist nach der Vernehmlassung verzichtet worden.

Die übergangsrechtliche Regelung für die im Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Bestimmungen bestehenden Mehrwertabschöpfungsverträge knüpft an den Zeitpunkt der (ersten) öffentlichen Auflage an. Ist die öffentliche Auflage der entsprechenden (den Mehrwert auslösenden) Planung vor dem Inkrafttreten der Änderungen erfolgt, sind die vorliegenden Bestimmungen nicht anwendbar und die betreffenden Verträge behalten ihre Gültigkeit.

⁸⁸ Gesetz vom 28.5.1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB), BSG 211.1

⁸⁹ Steuergesetz vom 21.5.2000 (StG), BSG 661.11

⁹⁰ Kantonales Waldgesetz vom 5.5.1997 (KWaG), BSG 921.11

3.23.4 Rechtsvergleich⁹¹

Den – seit dem Inkrafttreten des RPG 1980 bestehenden – bundesrechtlichen Gesetzgebungsauftrag zur Regelung der Mehrwertabschöpfung haben bislang erst die Kantone Basel-Stadt, Neuenburg, Genf und Thurgau umgesetzt. Andere Kantone, namentlich Graubünden, Glarus und Obwalden, haben (wie der Kanton Bern) bis anhin eine vertragliche Mehrwertabschöpfung vorgesehen. Im Kanton St. Gallen laufen die Arbeiten zur Einführung einer Mehrwertabgabe.

Der *Kanton Basel-Stadt* kennt die Mehrwertabschöpfung seit 1977, wobei die gesetzlichen Grundlagen 2005 angepasst wurden (§ 120 ff. BPG⁹²). Nach der baselstädtischen Regelung ist eine Mehrwertabgabe von 50 Prozent bei Aufzonungen und wertvermehrenden Umzonungen geschuldet (Neueinzonungen gibt es im Kanton Basel-Stadt praktisch nicht), wobei die Abgabe erst mit der Realisierung der Nutzung fällig wird. Der Mehrwert ist die Differenz des Bodenwerts vor und nach der planerischen Massnahme, abzüglich der Planungskosten und der geleisteten Erschliessungsbeiträge. Bei der – mitunter schwierigen – Berechnung des Mehrwerts bei Um- und Aufzonungen kann man im Kanton Basel-Stadt auf eine langjährige Praxis zurückgreifen. Bemerkenswerterweise kommt es dabei praktisch kaum zu Rechtsstreitigkeiten. Die Erträge werden für öffentliche Grünräume verwendet und kommen somit indirekt (auch) den abgabepflichtigen Grundeigentümern zu Gute.

Der *Kanton Neuenburg* kennt seit 1986 einen Ausgleich für planerische Vor- und Nachteile (Art. 33 ff. LCAT⁹³). Die Mehrwertabgabe entsteht bei der Zuweisung eines Grundstücks in eine Bauzone (Einzonung) oder in eine ausserhalb des Baugebiets liegende Spezialzone (z.B. Abbau- oder Deponiezone). Nicht erfasst werden Aufzonungen und wertvermehrende Umzonungen. Die Abgabe beträgt 20 Prozent des Mehrwerts, wobei die Fälligkeit unter Berücksichtigung des Baulandbedarfs und der Verfügbarkeit des Grundstücks individuell festgelegt wird, spätestens aber bei der Veräusserung des Grundstücks eintritt. Die Erträge aus der Mehrwertabgabe fliessen in einen kantonalen Fonds («fonds cantonal d'aménagement du territoire»). Aus dessen Mitteln werden planungsbedingte Minderwerte (Auszonungen) entschädigt, der Kauf von Landwirtschaftsland durch Landwirte erleichtert oder andere Planungsmassnahmen finanziert.

Im Jahr 2011 hat der *Kanton Genf* den bundesrechtlichen Gesetzgebungsauftrag zur Mehrwertabschöpfung umgesetzt (Art. 30C ff. LaLAT⁹⁴). Nach der Genfer Regelung werden lediglich Neueinzonungen erfasst und der Abgabesatz beträgt nur 15 Prozent, wobei unter 100 000 Franken keine Mehrwerte abgeschöpft werden. Die Erträge aus der Abgabe fliessen in einen kantonalen «Fonds de compensation», aus dem die kantonale Wohnungsbauförderung und kommunale Infrastrukturanlagen finanziert, ein Fonds zur Förderung der Landwirtschaft geöffnet und Entschädigungen für Auszonungen geleistet werden. Fällig wird die Abgabe im Zeitpunkt der Veräusserung, spätestens aber 90 Tage nach Rechtskraft der Baubewilligung.

Im *Kanton Thurgau* ist am 1. Januar 2013 das totalrevidierte Planungs- und Baugesetz (PBG)⁹⁵ in Kraft getreten, mit dem (im «5. Teil: Massnahmen zur Förderung der Verfügbarkeit von Bauland») der Ausgleich von Planungsmehrwerten mit einer Mehrwertabgabe eingeführt worden ist (§ 63 ff. PBG). Die Mehrwertabschöpfung beschränkt sich demnach im Kanton Thurgau auf Neueinzonungen sowie Umzonungen von öffentlichen Zonen in andere Bauzonen. Der Abgabesatz wurde in den parlamentarischen Beratungen auf 20 Prozent festgesetzt, nachdem die Regierung noch 40 Prozent beantragt hatte. Fällig wird die Abgabe bei Veräusserung des Grundstücks, mit Rechtskraft des Erschliessungsprojekts oder bei Überbauung der Parzelle. Die Erträge aus der Abgabe stehen je zur Hälfte dem Kanton und der Gemeinde zu, in der das betreffende Grundstück liegt. Sie sind einem Spezialfinanzierungsfonds zuzuweisen und insbesondere für Rückerstattungen im Fall späterer Auszonungen und Entschädi-

⁹¹ Quelle: Raum & Umwelt VLP-ASPAN Nr. 4/2013, S. 16 ff. Eine (periodisch aktualisierte) Übersicht über die kantonalen Regelungen zum Mehrwertausgleich kann auf der Homepage der VLP-ASPAN abgerufen werden.

⁹² Bau- und Planungsgesetz (BPG) vom 17.11.1999; Systematische Gesetzessammlung BS Nr. 730.100

⁹³ Loi cantonale sur l'aménagement du territoire (LCAT) vom 2.10.1991; Systematische Gesetzessammlung NE (RSN) 701.0

⁹⁴ Loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire (LaLAT) vom 4.6.1987; Systematische Gesetzessammlung GE (RSG) Band L 1 30

⁹⁵ Planungs- und Baugesetz (PBG) vom 21.12.2011; Systematische Gesetzessammlung TG 700

gungen für Enteignungen sowie zur Umsetzung von raumplanerischen Massnahmen zu verwenden.

Im *Kanton Tessin* sieht die am 18. Dezember 2014 beschlossene Änderung des kantonalen Planungsgesetzes (Lst)⁹⁶ eine weitgehende Regelung für Mehrwertabschöpfungen vor. Demnach werden bei Neueinzonungen 30 Prozent des Mehrwerts abgeschöpft (der Vernehmlassungsentwurf hatte noch 40 % vorgesehen). Bei Aufzonungen, bei denen die Ausnützungsziffer um mindestens 0,2 Punkte erhöht wird (oder die Volumenmassenziffer um mindestens 1,5 Punkte erhöht wird), sowie bei Umzonungen beträgt die Abgabe 20 Prozent. Voraussetzung für die Mehrwertabgabe ist, dass die planungsbedingte Wertsteigerung mindestens 100 000 Franken beträgt (Freigrenze). Ausgenommen von der Abgabe sind Grundstücke aus dem Verwaltungsvermögen von Bund, Kantonen, Gemeinden und mit öffentlichen Aufgaben betrauten Dritten. Die Mehrwertabgabe wird gestützt auf ein (von der betreffenden Gemeinde zu bezahlendes) Gutachten festgelegt und wird bei der Überbauung oder Veräusserung des Grundstücks fällig. Die Abgabe wird von der Gemeinde erhoben und fällt zu zwei Dritteln der Gemeinde und zu einem Drittel dem Kanton zu. Das Geld muss für raumplanerische Massnahmen verwendet werden (Aufwertungen von Siedlungen und Landschaften, Entschädigungen von materiellen Enteignungen).

Der *Kanton St. Gallen* sieht im Rahmen der geplanten Totalrevision des Planungs- und Baugesetzes (PBG)⁹⁷ nur noch die Einführung einer Mehrwertabgabe für Einzonungen vor, nachdem der erste Entwurf neben Einzonungen auch wertvermehrende Um- oder Aufzonungen der Ausgleichspflicht unterstellt hatte. Der Abgabesatz für Neueinzonungen soll 20 Prozent betragen. Vorgesehen ist, dass die Regierung auf Verordnungsstufe eine betragsmässige Untergrenze für die Erhebung von Mehrwertabgaben festlegen kann. Die Erträge aus der Abgabe werden von den Gemeinden erhoben und sollen vollumfänglich dem Kanton zufallen. Sie sind zur Finanzierung von Entschädigungen für Auszonungen (materielle Enteignung) sowie von raumplanerischen Massnahmen des Kantons und der Gemeinden zu verwenden. Im Rahmen der Gesetzgebungsarbeiten wurde im Kanton St. Gallen auch geprüft, ob die (Neu-)Regelung der Mehrwertabschöpfung mit einer Anpassung der Grundstückgewinnsteuergesetzgebung erfolgen soll. Die steuerrechtlichen Vorbehalte haben sich aber offenbar als derart grundlegend erwiesen, dass in der Vernehmlassungsvorlage auf eine entsprechende Alternative verzichtet wurde.

Der *Kanton Waadt* kennt seit dem 1. April 2012 in der Steuergesetzgebung eine Infrastrukturabgabe («taxe pour l'équipement communautaire») als Form eines Mehrwertausgleichs (Art. 4b ff. LCom⁹⁸). Demnach können die Gemeinden – gestützt auf ein entsprechendes (genehmigungspflichtiges) Reglement – die Kosten für Infrastruktureinrichtungen und Gebietsausstattungen, die über die technischen Infrastrukturen nach Artikel 19 RPG hinausgehen, bis zu 50 Prozent auf die Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer überwälzen, sofern deren Liegenschaften als Folge von Ein-, Um- und Aufzonungen einen Mehrwert erfahren haben. Die Gemeinden sind allerdings frei, ob und in welchem Umfang sie die «taxe» erheben (und ein entsprechendes Reglement erlassen). Fällig wird die Abgabe im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Planungsmassnahme. Vertraglich können die Gemeinden mit den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern einen anderen Fälligkeitstermin festlegen oder eine Stundung (mit oder ohne Verzugszins) vereinbaren. Fünf Prozent der Erträge aus der «taxe» müssen die Gemeinden dem Kanton als Ausgleich für entgangene Erträge bei der Grundstückgewinnsteuer abliefern. Geregelt wird die Abgabe im Kanton Waadt im Gesetz über die Gemeindesteuern.

Der *Kanton Aargau* stellt im Vernehmlassungsentwurf für eine Teilrevision des kantonalen Gesetzes über Raumentwicklung und Bauwesen (Baugesetz) Varianten für die Regelung der Mehrwertabschöpfung zur Diskussion. Variante 1 sieht einen Mindestansatz von 20 Prozent bei Neueinzonungen vor, stellt es den Gemeinden aber frei, einen höheren Satz festzulegen und Um- und Aufzonungen sowie weitere Planungsmassnahmen ebenfalls der Mehrwertab-

⁹⁶ Legge sullo sviluppo territoriale (Lst) vom 21.6.2011 ; Systematische Gesetzessammlung TI Nr. 7.1.1.1

⁹⁷ Vernehmlassungsentwurf (Bericht und Gesetzesentwurf) vom 21.1.2015 verfügbar unter www.sg.ch, Seite «Bauen, Raum & Umwelt», Rubrik «Totalrevision Planungs- und Baugesetz» . Es handelt sich um den zweiten Vernehmlassungsentwurf.

⁹⁸ Loi sur les impôts communaux (LCom) vom 5.12.1956; Systematische Gesetzessammlung VD Nr. 650.11

schöpfung zu unterstellen. Nach Variante 2 legt der Kanton den Abschöpfungssatz bei Einzonungen kantonsweit einheitlich auf 30 Prozent fest, wobei für Um- und Aufzonungen ein Mindestabgabesatz von 20 Prozent gilt. Der Entwurf befindet sich von März bis Juni 2015 in der Vernehmlassung.

Im *Kanton Solothurn* soll der Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen in einem Spezialgesetz (Gesetz über den Ausgleich raumplanungsbedingter Vor- und Nachteile, PAG) geregelt werden. Der entsprechende Entwurf ist vom Dezember 2014 bis April 2015 der Vernehmlassung unterzogen worden. Das PAG ist die kantonale Umsetzung von Artikel 5 RPG und regelt einzig das Verhältnis zwischen Grundeigentümern und Grundeigentümerinnen einerseits und Gemeinden und Kanton andererseits. Der finanzielle Ausgleich von allfälligen interkommunalen Ungleichgewichten aufgrund von Ein- und Auszonungen soll ausserhalb des PAG angegangen werden. Als Abgabebetragbestände nennt der Vernehmlassungsentwurf Mehrwerte bei neu einer Bauzone zugewiesenem Boden sowie die Vorteile aus Umzonungen von Arbeits-, Dienstleistungs-, Gewerbe-, Industriezonen, Zonen für öffentliche Bauten und Anlagen, Weiler- und landwirtschaftlichen Kernzonen sowie analogen kommunalen Bauzonen in Wohn- oder Kernzonen. Der Abgabesatz wird auf das bundesrechtlich vorgeschriebene Minimum von 20 Prozent festgesetzt, wobei es den Gemeinden aber erlaubt sein soll, in einem Reglement für den Ausgleich von Vorteilen einen höheren Satz bis maximal 40 Prozent vorzusehen. Erhoben wird die Abgabe bei kommunalen Nutzungsplänen durch die Gemeinden, bei kantonalen Planungsmassnahmen durch den Kanton. Für die Verwendung des Ertrags wird auf das RPG verwiesen. Der *Kanton Wallis* sieht im Entwurf für eine Änderung des kantonalen Ausführungsgesetzes zum RPG (kRPG) für Neueinzonungen einen Abgabesatz von 40 Prozent und für Um- und Aufzonungen einen Abgabesatz von 30 Prozent vor. Gemäss Vernehmlassungsentwurf fällt der Ertrag je zur Hälfte dem Kanton und der Gemeinde zu und ist zur Finanzierung von Entschädigungen bei materieller Enteignung und anderer Massnahmen nach Artikel 3 RPG zu verwenden. Die Vernehmlassung zur Änderung des kRPG dauert vom März 2015 bis Juni 2015.

3.24 Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen (Umsetzung Art. 18a PRG) (Art. 7a BewD)

3.24.1 Ausgangslage

Im Rahmen der RPG-Revision 1. Etappe (Änderung vom 15.6.2012) ist Artikel 18a RPG betreffend Solaranlagen angepasst worden. Demnach bedürfen in Bau- und in Landwirtschaftszonen genügend angepasste Solaranlagen auf Dächern keiner Baubewilligung. Solche Vorhaben sind aber der zuständigen Behörde zu melden. Das kantonale Recht kann bestimmte ästhetisch wenig empfindliche Typen von Bauzonen festlegen, in denen auch andere Solaranlagen ohne Baubewilligung erstellt werden können, und in klar umschriebenen Typen von Schutzzonen eine Baubewilligungspflicht vorsehen. In der Raumplanungsverordnung (RPV⁹⁹) sollen ergänzende Bestimmungen zu Artikel 18a RPG erlassen werden. Ein Entwurf wurde von August bis November 2013 in die Vernehmlassung gegeben.¹⁰⁰

3.24.2 Anpassungsbedarf

Die geltenden bernischen Bestimmungen zur Baubewilligungsfreiheit für Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie (Art. 6 Abs. 2 Bst. f und Art. 7 Abs. 3 BewD) entsprechen bereits heute dem neuen Bundesrecht (Art. 18a PRG). Das kantonale Recht geht zwar insofern weiter, als es neben Solaranlagen auch für andere Anlagen zur Erzeugung von erneuerbarer Energie unter bestimmten Voraussetzungen die Baubewilligungsfreiheit vorsieht. Dies ist aber mit dem Bundesrecht vereinbar. Insofern besteht im kantonalen Recht kein unmittelbarer Anpassungsbedarf. Allenfalls (je nach Ausgestaltung der Vorschriften in der RPV) werden die bestehenden Richtlinien «Baubewilligungsfreie Anlagen zur Gewinnung erneuerbarer Energien» (vom Regierungsrat genehmigt am 27.6.2012, RRB 992/2012) anzupassen sein.

⁹⁹ Raumplanungsverordnung vom 28.6.2000 (RPV), SR 700.1

¹⁰⁰ www.admin.ch, Rubrik «Abgeschlossene Vernehmlassungen (2013)»

Hingegen kennt das kantonale Recht bislang keine Meldepflicht. Soll das kantonale Recht bundesrechtskonform sein, muss für Solaranlagen auf Dächern somit eine Meldepflicht eingeführt werden.

3.24.3 Umsetzung

Auf Dekretsstufe wird eine Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen eingeführt (neuer Art. 7a BewD). Die Meldepflicht soll dabei nicht nur für baubewilligungsfreie Solaranlagen auf Dächern, sondern für alle baubewilligungsfreien Solaranlagen – also auch für Nebenanlagen – gelten, zumal letztere in der Praxis häufig Anlass für Fragen an die Vollzugsbehörden betreffend Grösse und Gestaltung geben.

Geprüft wurde die Variante, die Meldepflicht generell für alle baubewilligungsfreien Anlagen zur Gewinnung von erneuerbarer Energie einzuführen, womit nur noch zwei Kategorien bestanden hätten: baubewilligungspflichtige und meldepflichtige. Diese Variante wurde schliesslich im Interesse einer einfachen, bewusst auf die Umsetzung von Artikel 18a RPG beschränkten Regelung im kantonalen Recht verworfen.

Kulturdenkmäler von kantonalen Bedeutung (sog. «K-Objekte»), auf denen Solaranlagen nach Artikel 18a Absatz 3 RPG stets einer Baubewilligung bedürfen, werden im kantonalen Richtplan bezeichnet.

3.24.4 Rechtsvergleich

Von den untersuchten Kantonen (AG, BL, FR, LU, OW, SO, ZH) verfügt bislang lediglich der Kanton *Basel-Landschaft* bereits über eine Regelung zur Meldepflicht nach Artikel 18a RPG. In § 94a der Verordnung zum Raumplanungs- und Baugesetz (RBV) wird statuiert, dass Solaranlagen in Bau- und in Landwirtschaftszonen, die keiner Baubewilligung bedürfen, meldepflichtig sind. Die Meldung hat mit dem entsprechenden Formular «Meldung Solaranlagen» mindestens 30 Tage vor Baubeginn schriftlich an das Bauinspektorat zu erfolgen.

4 Erlassform

Dem gesetzgeberischen Handlungsbedarf wird einerseits mit einer Änderung des BauG mit indirekten Anpassungen in weiteren Gesetzen (EG ZGB, StG, VBWG) Rechnung getragen. Andererseits erfolgen die nötigen Anpassungen auf Dekretsstufe mit der Änderung des BewD (mit indirekten Anpassungen im NBRD und im GBD).

5 Rechtsvergleich

Soweit rechtsvergleichende Aussagen möglich und aussagekräftig sind, finden sich entsprechende Ausführungen bei der Umschreibung der Neuregelungen zu einzelnen Themenbereichen in Kapitel 3.

6 Erläuterungen zu den Artikeln

6.1 Baugesetz (BauG)

Artikel 4

Absatz 3 verweist in Klammer auf das RPG, ohne dass die Legalabkürzung zuvor eingeführt wird. Das wird hier nachgeholt. Es handelt sich um eine rein redaktionelle Berichtigung.

Artikel 9a (neu)

Artikel 9a entspricht dem geltenden Artikel 10 BauG. Es erfolgt lediglich eine Neu Nummerierung, um die systematisch unerwünschte Änderung der Nummerierung der nachfolgenden Artikel zu vermeiden.

Artikel 10

Nach *Absatz 1* werden die Mitglieder der Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) wie bis anhin durch den Regierungsrat ernannt. Dabei muss es sich um Fachleute handeln. Der Grosse Rat hat es abgelehnt, Ziffer 2 der Motion Tanner zu überweisen, wonach die Kommission über Fachleute aus den Bereichen «Wirtschaftlichkeit und Betriebsabläufe» verfügen muss. Welche Fachbereiche die Kommission abdeckt, wird damit weiterhin durch den Regierungsrat in der OLKV geregelt. Nicht vorgeschrieben wird, dass die Kommission aus verwaltungsexternen Personen zusammengesetzt sein muss. Der Regierungsrat soll bei der Auswahl befähigter Personen über genügend Spielraum verfügen.

Die Aufgaben der OLK werden in den *Absätzen 2 bis 4* umschrieben. Demnach beurteilt die OLK auf Ersuchen der Baubewilligungsbehörde prägende Bauvorhaben aus Sicht des Ortsbild- und Landschaftsschutzes. Es wird ausdrücklich festgehalten, dass die Interessenabwägung der Baubewilligungsbehörde obliegt (*Abs. 2*). In welchen Fällen die Baubewilligungsbehörde ein Bauvorhaben der OLK zur Beurteilung überweist, wird abschliessend in Artikel 22a BewD geregelt. Die Kommission gibt in Planungs-, Konzessions- und Rechtsmittelverfahren Stellungnahmen ab und berät kantonale Organe (*Abs. 3*). Diese Tätigkeiten nimmt die OLK selbstredend nur auf entsprechendes Ersuchen der jeweils zuständigen Stelle wahr.

In Bezug auf die Pflicht der OLK zur Stellungnahme in Konzessions- und Rechtsmittelverfahren erübrigen sich Ausführungsbestimmungen. Analoges gilt für die Zuständigkeit der OLK zur Stellungnahme in Planungsverfahren. Bis anhin konnten der OLK nur gewisse Richt- und Nutzungsplanungen unterbreitet werden (Art. 3 OLKV). Neu sollen die Planungsbehörden frei sein zu entscheiden, wann sie die OLK beiziehen. Die OLKV wird entsprechend angepasst.

Schliesslich kann die OLK Bauherrschaften und Projektverfassende auf deren Wunsch im Rahmen von laufenden Beurteilungen beraten (*Abs. 4*), wie dies vom Grossen Rat mit der Überweisung von Punkt 1 der Motion Tanner gewünscht wurde. Die Ausführungsbestimmungen dazu müssen auf Verordnungsstufe geregelt werden. Das Institut der Voranfrage wird in der OLKV konkretisiert.

Artikel 10a – 10f

Es erfolgt lediglich eine Anpassung der Nummerierung der Randtitel.

Artikel 10c

Abgesehen davon, dass der Verweis auf Artikel 10 Buchstabe e anzupassen ist, da der bisherige Artikel 10 neu zu Artikel 9a wird, wird die Verknüpfung zwischen sogenannten «K-Objekten» und Ortsbildschutzperimetern gestrichen. Da heute alle Gemeinden über ein Bauinventar verfügen, in welchem erhaltenswerte Baudenkmäler, die Bestandteil einer Baugruppe bilden, als «K-Objekte» bezeichnet werden, erübrigt sich die bisherige (historisch bedingte) Bezugnahme auf die in der Ortsplanung bezeichneten Ortsbildschutzperimeter. Künftig sind erhaltenswerte «K-Objekte» somit ausschliesslich als Bestandteile von im Bauinventar

aufgenommenen Baugruppen definiert. Die Gelegenheit wird genutzt, um die Bestimmung zu vereinfachen und in einem einzigen Absatz zusammenzufassen.

Artikel 10d

Der bisherige Artikel 10 erhält neu die Artikelnummer 9a. Der Verweis in Absatz 1 Buchstabe *b* ist dementsprechend anzupassen.

Indem «die besonders schönen Landschaften» in *Absatz 1 Buchstabe c* ausdrücklich (vom Verweis auf Art. 9a) ausgenommen werden, wird klargestellt, dass sie nicht zu den inventarisierungspflichtigen Objekten des besonderen Landschaftsschutzes gehören. Der Verzicht auf ein spezifisches Inventar der besonders schönen Landschaften entspricht der Forderung der Motion Jost (M 149/2013). Gleichzeitig bleibt die Inventarisierung der übrigen Objekte des besonderen Landschaftsschutzes nach Artikel 9a (z.B. Inventar der historischen Verkehrswege von regionaler und lokaler Bedeutung als kulturgeschichtlich wertvolle Landschaften im Sinn von Art. 9a Abs. 1 Bst. b) sichergestellt. Mit dem Verzicht auf die Erstellung eines kantonalen Inventars der besonders schönen Landschaften muss der Kanton Bern dem bundesrechtlichen Auftrag (Art. 6 Abs. 2 Bst. b RPG) auf andere Weise nachkommen.

Artikel 12

Absatz 4 ist im Hinblick auf die neue systematische Einordnung der Bestimmungen zu den Baulinien (neue Art. 96a und 96b) anzupassen. Zudem ist der Verweis mit Blick auf die Regelung des Baubereichs (neuer Art. 96c) zu ergänzen.

Die Gelegenheit wird benützt, um in *Absatz 3* den Verweis auf das Strassengesetz (SG) zu präzisieren.

Artikel 15

Im neuen *Absatz 5* wird geregelt, dass auf Kinderspielplätze und grössere Spielflächen verzichtet werden kann, wenn (z.B. durch eine im Nutzungsplanverfahren erlassene Freiraumplanung der Gemeinde) nachgewiesen wird, dass ein genügendes Angebot an solchen Flächen in der Nähe zur Verfügung steht. «Genügende und gut erreichbare Kinderspielplätze und grössere Spielflächen» ist sowohl in quantitativer (Anzahl Flächen, räumliche Nähe, gute Erreichbarkeit und zeitliche Verfügbarkeit) als auch in qualitativer Hinsicht zu verstehen, was auf Verordnungsstufe zu präzisieren ist.

Die Gelegenheit wird genutzt, um in der *französischen Fassung* den nicht mehr zeitgemässen Begriff «maisons locatives» durch die treffendere Formulierung «immeubles à plusieurs logements» zu ersetzen.

Artikel 19

Der geltende Artikel 19 sieht für besondere Bauten und Anlagen die Planungspflicht vor. Nach *Absatz 2* gelten als solche besonderen Bauten und Anlagen auch «höhere Häuser». Sinn der Vorschriften ist es, die Befugnis der Behörden, Mehrhöhen auf dem Ausnahmeweg (Art. 26 BauG) zu bewilligen, einzuschränken. Diese Einschränkung ist aber angesichts der restriktiven Regelung und Praxis für Ausnahmen und mit Blick auf das Instrument der Planungszone (Art. 62 BauG) nicht erforderlich. Dasselbe gilt für die ebenfalls erwähnte Kategorie der gewerblichen «Lager- und Abstellplätze». Die höheren Häuser und die gewerblichen Lager- und Abstellplätze werden deshalb aus Absatz 2 gestrichen.

Weiter wird der Begriff «Einkaufszentren» zur Klarstellung und im Interesse einer Gleichbehandlung von Anbietenden gleichartiger Verkaufsangebote durch «Detailhandelseinrichtungen» ersetzt. Die neue Begrifflichkeit lehnt sich an die in der Statistik gebräuchliche NOGA-Klassifikation an und stellt sicher, dass alle Anbieterinnen und Anbieter gleichartiger (Detailhandels-)Angebote erfasst und einander gleichgestellt werden. Damit erfolgt eine klare Abgrenzung einerseits zu den «Grosshandelsgeschäften», die sich an einen besonderen (geschlossenen) Kundenkreis richten, und andererseits zu Dienstleistungsbetrieben wie Coiffeur-

salons, Arztpraxen, Poststellen und dergleichen, die ungeachtet einer gewissen «Kommerzialisierung» nicht als Detailhandelseinrichtungen gelten.

Nach dem bisherigen *Absatz 3* kann die Grundeigentümerschaft, die ein Bauvorhaben gemäss Artikel 19 ausführen will, verlangen, dass die erforderliche Überbauungsordnung den Stimmberechtigten respektive dem Gemeindeparlament zum Entscheid unterbreitet wird. Die Regelung wird gestrichen. Einerseits kollidiert der Anspruch der Grundeigentümerschaft mit der Planungshoheit der Gemeinde, andererseits ist unklar, welches Verfahren in diesem Fall zur Anwendung kommt. Schliesslich steht mit der Planungsinitiative, mit welcher die Ausarbeitung einer Überbauungsordnung oder die Änderung der Grundordnung verlangt werden kann, ein erprobtes und wirksames, demokratisch legitimiertes Instrument zur Verfügung.

Artikel 20

Absatz 1 enthält die Legaldefinition der «Hochhäuser». Sie wird dahingehend vereinfacht, dass für die Qualifikation neu nur noch auf die Gesamthöhe nach Artikel 14 BMBV abgestellt wird. Das bisherige Kriterium der Geschosszahl entfällt.

Absatz 2 wird aufgehoben, da höhere Häuser nicht mehr als besondere Bauten im Sinne von Artikel 19 gelten.

Absatz 3 knüpft im Hinblick auf eine Vereinfachung der Planungspflicht bei Detailhandelseinrichtungen neu an die Geschossfläche an. Demnach gelten Detailhandelseinrichtungen als besondere Bauten und Anlagen (welche nach Art. 19 grundsätzlich einer Überbauungsordnung bedürfen), wenn ihre Geschossfläche grösser als 750 m² ist. Die Geschossfläche (GF) ist ein Begriff, der in Artikel 28 BMBV und der SIA-Norm 416 definiert wird. Für den Schwellenwert werden aber explizit unterirdische Flächen für das Parkieren von Fahrzeugen nicht angerechnet.

Absatz 4 regelt die Fälle, in denen besondere Bauten und Anlagen ohne Überbauungsordnung ausgeführt werden dürfen. Damit die Planung von besonderen Bauten und Anlagen, namentlich von Hochhäusern und Detailhandelseinrichtungen, den berechtigterweise hohen Ansprüchen genügen kann, wird eine Regelung in der Grundordnung in der Regel nicht ausreichen. Der Verzicht auf eine Überbauungsordnung dürfte deshalb die Ausnahme bleiben. Für diesen Fall muss die Regelung in der Grundordnung «genügend» sein, d.h. dass sie in der Regel den gleichen Anforderungen entsprechen muss, wie sie für eine Sondernutzungszone gelten. Dies wird durch eine entsprechende Ergänzung («und genügend geregelt») in *Buchstabe a* klargestellt. *Buchstabe b* regelt an sich eine Selbstverständlichkeit und wird deshalb aufgehoben. Aufgehoben werden ferner die Buchstaben *d* und *e*, zumal die bisherigen «höheren Häuser» keine Überbauungsordnung mehr bedingen und die bisherige Ausnahmeregelung für bestimmte Industrie, Gewerbe- und landwirtschaftliche Zweckbauten (Bst. *d*) und für Lager- und Abstellplätze (Bst. *e*) somit keinen Sinn mehr macht. Wenn der Regierungsrat gewisse Industriebauten (gestützt auf Art. 19 Abs. 2 BauG) in der BauV als besondere Bauten und Anlagen bezeichnet, kann er dort auch klarstellen, dass diese keiner Überbauungsordnung bedürfen.

Gliederungstitel 3.1 – 3.3 (neu)

Um eine schwer lesbare doppelte Untergliederung der nachfolgenden Artikel (Art. 21 ff.) zu vermeiden, werden die neuen Gliederungstitel «3.1 Sicherheit und Gesundheit», «3.2 Hinderisfreies Bauen» und «3.3 Materialabbau» eingefügt.

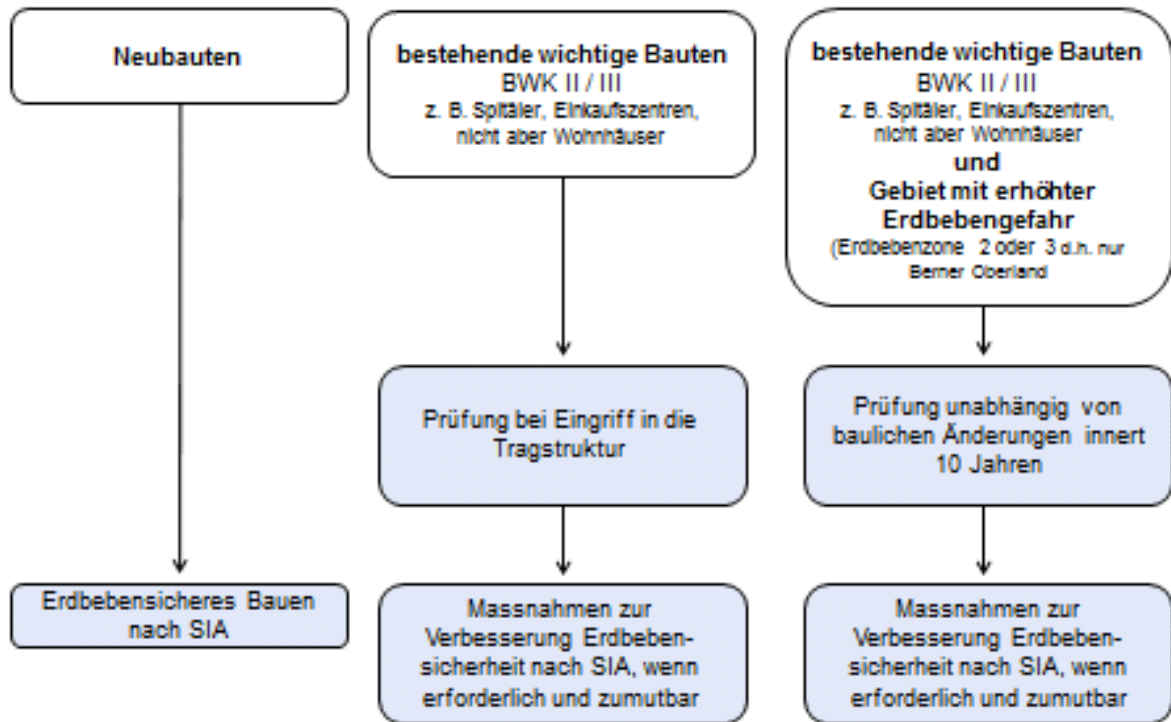
Artikel 21

Die Bestimmung bleibt inhaltlich unverändert. Es wird lediglich der Randtitel präzisiert.

Artikel 21a – Artikel 21c

Die neuen Bestimmungen zur Erdbebenvorsorge basieren auf folgendem Konzept:

Erdbebensicherheit



Artikel 21a (neu)

Der neue Artikel verankert den Grundsatz, dass neue Bauten und Anlagen erdbebensicher zu bauen sind. Bei Neubauten sind die durch die Erdbebenvorsorge ausgelösten (Mehr-)Kosten nahezu vernachlässigbar und betragen im Durchschnitt rund 0.5 Prozent der Bausumme. Bei ein- bis zweigeschossigen Bauten sollten überhaupt keine Mehrkosten entstehen.¹⁰¹ Bei der erdbebensicheren Bauweise von Neubauten sind selbstverständlich die anerkannten Regeln der Baukunde einzuhalten (Art. 57 Abs. 1 BauV). Als solche gelten im Bereich der Erdbebensicherheit vorab die Tragwerksnormen der SIA. Diese umfassen derzeit folgende Grundnormen (mit diversen Unternormen):

- SIA-Norm 260 Grundlagen der Projektierung von Tragwerken
- SIA-Norm 261 Einwirkungen auf Tragwerke (Hauptnorm)
- SIA-Norm 262 Betonbau
- SIA-Norm 263 Stahlbau
- SIA-Norm 264 Stahl-Beton-Verbundbau
- SIA-Norm 265 Holzbau
- SIA-Norm 266 Mauerwerk
- SIA-Norm 267 Geotechnik
- SIA-Norm 269 Grundlagen der Erhaltung von Tragwerken

¹⁰¹ Quelle: www.bafu.admin.ch/erdbeben, Rubrik «Erdbebengerechtes Bauen».

Die für die baupolizeiliche Selbstdeklaration verantwortliche Person wird in der Selbstdeklaration ausdrücklich bestätigen, dass die Anforderungen an die Erdbebensicherheit gemäss den einschlägigen SIA-Normen eingehalten werden.¹⁰²

Artikel 21b (neu) und Artikel 21c (neu)

Angesichts des Alters des Gebäudebestandes in der Schweiz und der bisher kaum erfolgten Berücksichtigung der Anforderungen an die Erdbebensicherheit muss heute davon ausgegangen werden, dass die Mehrheit der bestehenden Bauwerke eine mangelhafte und zum Teil ungenügende Erdbebensicherheit aufweist. Müssen bestehende Bauten und Anlagen erdbebensicher umgebaut werden, so sind die dafür anfallenden Kosten deutlich höher als bei Neubauten. Im Durchschnitt dürften sie 5 bis 10 Prozent des Gebäudewerts betragen, wobei die Kosten gesenkt werden können, wenn Massnahmen zur Erdbebensicherheit im Rahmen von Umbau- oder Instandsetzungsarbeiten realisiert werden.

Nach den neuen Bestimmungen sind bestehende Bauten und Anlagen unter bestimmten Voraussetzungen auf ihre Erdbebensicherheit zu überprüfen und anzupassen. In den Anwendungsbereich dieser Bestimmungen fallen ausschliesslich bestehende Bauten und Anlagen, die *wichtig* sind.¹⁰³

Der neue *Artikel 21b* regelt in Anlehnung an die SIA-Norm 261, welche Bauten und Anlagen als wichtig gelten. Nach der Umschreibung in *Absatz 1 Buchstaben a bis c* handelt es sich um Bauten und Anlagen der Bauwerksklassen (BWK) II und III gemäss SIA-Norm 261:

- Die *BWK II* umfasst Gebäude mit grösseren Menschenansammlungen, besonders wertvollen Gütern oder Einrichtungen oder bedeutender Infrastrukturfunktion. Darunter fallen Spitäler samt Anlagen und Einrichtungen (sofern sie nicht der Bauwerksklasse III zuzuordnen sind), Einkaufszentren, Sportstadien, Kinos, Theater, Schulen und Kirchen, Gebäude der öffentlichen Verwaltung, Brücken von erheblicher Bedeutung nach einem Erdbeben sowie Brücken, die über Verkehrswege mit erheblicher Bedeutung nach einem Erdbeben führen, Stützmauern und Böschungen im Bereich von Verkehrswegen mit erheblicher Bedeutung nach einem Erdbeben, Bauwerke sowie Anlagen und Einrichtungen für Versorgung, Entsorgung und Telekommunikation (sofern sie nicht der BWK III zuzuordnen sind), Hochkamine.
- Die *BWK III* umfasst als oberste Kategorie Bauten mit lebenswichtiger Infrastrukturfunktion. Unter die BWK III fallen Akutspitäler samt Anlagen und Einrichtungen, Bauwerke sowie Anlagen und Einrichtungen für den Katastrophenschutz (z.B. Feuerwehrgebäude oder Ambulanzgaragen), Brücken von grosser Bedeutung für die Zugänglichkeit eines Gebiets nach einem Erdbeben, Stützmauern und Böschungen im Bereich von Verkehrswegen mit grosser Bedeutung für die Zugänglichkeit ausgewählter Bauwerke oder eines Gebiets nach einem Erdbeben, lebenswichtige Bauwerke für Versorgung, Entsorgung, Telekommunikation.

Nicht in den Geltungsbereich von Artikel 21b und damit nicht unter die Prüfpflicht fallen demnach Bauten und Anlagen der BWK I (Merkmale der BWK I: Keine grösseren Menschenansammlungen, keine besonders wertvollen Güter und Einrichtungen, Schädigung der Bevölkerung oder der Umwelt ausgeschlossen). Zur BWK I gehören beispielsweise Wohn-, Büro- und Gewerbegebäude, Industrie- und Lagergebäude, Parkgaragen, Brücken von untergeordneter Bedeutung nach einem Erdbeben (z.B. Fusswegbrücken, land- und forstwirtschaftlich genutzte Brücken etc.). Das heisst konkret, dass bestehende Wohnhäuser nicht unter die Prüf- und Anpassungspflicht fallen.

Gemäss *Absatz 2* des neuen *Artikels 21b* sind wichtige bestehende Bauten und Anlagen auf ihre Erdbebensicherheit zu prüfen, wenn sie erneuert, umgebaut oder erweitert werden, soweit dadurch auf die Tragstruktur eingewirkt wird. Massgebend ist demnach zunächst, ob mit

¹⁰² Im Kanton Aargau werden dafür die Formulare «Konformitätserklärung zur erdbebengerechten Bauweise von Neu- und Erweiterungsbauten» sowie «Bestehende Gebäude: Umbauten und Instandsetzungen, Deklaration zur Überprüfung der Erdbebensicherheit» verwendet.

¹⁰³ Für Bauwerke im Geltungsbereich der Verordnung vom 27.2.1991 über den Schutz vor Störfällen (Störfallverordnung, StFV; SR 814.012), für die eine Risikoermittlung verlangt wird, sind die Erdbebeneinwirkung und die Regeln der erdbebengerechten Projektierung im Rahmen der Risikoermittlung festzulegen.

einer baulichen Massnahme auf die Statik eingewirkt wird, sei es durch einen direkten Eingriff (z.B. Herausbrechen tragender Wände oder Schlitz- und Aussparungen im Mauerwerk), sei es mittelbar durch eine Erhöhung der Last (Aufbauten, Aufstockungen o.dgl.) oder einen Eingriff in den Baugrund (Unterkellerung oder Einbau von Untergeschossen).

Nach *Absatz 3* von Artikel 21b sind wichtige Bauten und Anlagen unabhängig von baulichen Änderungen auf ihre Erdbebensicherheit zu überprüfen, wenn sie in einer Zone mit erhöhter Erdbebengefahr liegen. Dies ist bei denjenigen Gebieten der Fall, welche der Erdbebenzone Z2, Z3a oder Z3b zugeordnet sind. Das betrifft namentlich das Berner Oberland, während der grösste Teil des Kantons Bern in der niedersten Erdbebenzone Z1 liegt. Bestehende Bauten und Anlagen in der Erdbebenzone Z1 müssen somit weder überprüft noch erdbebensicher nachgerüstet werden. Ob ein bestehendes Bauwerk die Anforderungen an die Erdbebensicherheit erfüllt, kann anhand des SIA-Merkblatts 2018 «Überprüfung bestehender Gebäude bezüglich Erdbeben» beurteilt werden.

Der neue *Artikel 21c* regelt die Anpassungspflicht von wichtigen bestehenden Bauten und Anlagen. Auch wenn die Überprüfung nach Artikel 21b ergibt, dass das betreffende Bauwerk die geltenden SIA-Normen nicht voll erfüllt, ergibt sich daraus nicht automatisch die Pflicht, Massnahmen zur Verbesserung der Erdbebensicherheit umzusetzen. Anhand der Kosten der baulichen Massnahmen wird im konkreten Einzelfall beurteilt, ob diese in Bezug auf die zu erwartende Risikoreduktion verhältnismässig sind. Dies wird in Artikel 21c ausdrücklich auf Gesetzesstufe verankert. Das SIA-Merkblatt 2018 enthält die erforderlichen Regeln für eine risikobasierte Beurteilung der Erdbebensicherheit. Sofern die Überprüfung einen Handlungsbedarf ergibt, sind die betroffenen Bauten und Anlagen erdbebensicher umzubauen, wenn dies für eine angemessene Verminderung des Schadenrisikos erforderlich und zumutbar ist.

Müssen wichtige bestehende Bauten und Anlagen im Rahmen eines baubewilligungspflichtigen Vorgangs (z.B. Umbau) auf ihre Erdbebensicherheit überprüft werden (Art. 21b Abs. 2), ist nach Abschluss der Bauarbeiten die erdbebensichere Bauweise – wie bei Neubauten – in der Selbstdeklaration ausdrücklich zu bestätigen. Bei bestehenden Bauten und Anlagen, welche unabhängig von baulichen Änderungen auf ihre Erdbebensicherheit zu überprüfen sind (Art. 21b Abs. 3), fehlt die Möglichkeit einer solchen Bestätigung mittels Selbstdeklaration. In den Übergangsbestimmungen ist jedoch bei dieser Fallgruppe eine Frist von zehn Jahren ab Inkrafttreten dieser Änderungen verankert, innert welcher die Prüfung und die allenfalls erforderlichen Massnahmen vorzunehmen sind.

Bei Vorliegen eines unrechtmässigen Zustands ist nach den Artikeln 46 f. BauG vorzugehen. Dies kann entweder dann der Fall sein, wenn eine bestehende Baute oder Anlage trotz gegebenen Voraussetzungen nicht erdbebensicher nachgerüstet wird oder wenn die zehnjährige Übergangsfrist (siehe Ziff. 1 der Übergangsbestimmungen) versäumt wird, ohne dass eine Prüfung vorgenommen worden wäre. Die Baupolizeibehörde kann gegebenenfalls die Überprüfung der Erdbebensicherheit und die erforderlichen Massnahmen auf Kosten der säumigen Pflichtigen mittels Ersatzvornahme vornehmen lassen.

Artikel 22

Der geltende Artikel 22 regelt die «Vorkehren für Behinderte» im Allgemeinen. Die geltenden Bestimmungen sind nicht in jedem Fall bundesrechtskonform. Primäres Ziel ist es deshalb, das bernische Recht an das Bundesrecht anzupassen, wobei auch die heute unterschiedliche Begrifflichkeit harmonisiert wird. Die Bestimmungen zum behindertengerechten Bauen werden vereinfacht und gestrafft, indem das BauG von Detailregelungen entlastet wird. Bezüglich der technischen Anforderungen kann im Sinn eines statischen Verweises auf die SIA-Norm 500:2009 (Ausgabe 2009) verwiesen werden. Eine Regelung im kantonalen Recht ist nötig, weil die Normen des BehiG lediglich Mindeststandards und Rahmenbedingungen vorgeben, deren Umsetzung materielle Bauvorschriften im kantonalen Recht erfordern, um im konkreten Fall anwendbar zu sein.

In *Absatz 1* wird der Grundsatz verankert, dass öffentlich zugängliche Bauten und Anlagen, Gebäude mit mehr als 50 Arbeitsplätzen sowie Gebäude mit mehr als vier Wohnungen für Menschen mit Behinderung zugänglich und benutzbar sein müssen. Bei Gebäuden mit Woh-

nungen gilt somit weiterhin eine weitergehende Regelung als vom Bundesrecht vorgegeben. Die bisherige Regelung wird jedoch insofern dem Bundesrecht angeglichen, als das hindernisfreie Bauen neu erst ab fünf Wohneinheiten (statt wie bisher ab drei Familienwohnungen) vorgeschrieben wird.

Absatz 2 regelt den anpassbaren Wohnungsbau. Demnach ist das Innere von Gebäuden mit mehr als vier Wohnungen so zu gestalten, dass es mit geringem baulichem Aufwand an die Bedürfnisse von Menschen mit Behinderung angepasst werden kann. Damit eine Wohnung im Bedarfsfall behindertengerecht umgestaltet beziehungsweise für eine einfache Pflege eingerichtet werden kann, müssen die baulichen Voraussetzungen (z.B. Türbreite, genügend Freiflächen, keine Stufen) vorhanden sein.

Die Verhältnismässigkeit bildet den Rahmen und die Grenze für bauliche Massnahmen zum hindernisfreien Bauen. Dabei ist (nach der Rechtsprechung zu Art. 11 BehiG) nicht allein der Aspekt der Wirtschaftlichkeit massgebend, es sind vielmehr auch allfällige weitere entgegenstehende Interessen (insbesondere des Denkmalschutzes) sowie die Bedeutung der Massnahmen für die Behinderten zu berücksichtigen und eine Interessenabwägung vorzunehmen. Entsprechend hält *Absatz 3* fest, dass die Pflichten nach den Absätzen 1 und 2 gelten, soweit keine überwiegenden Interessen, insbesondere solche des Ortsbild- und des Denkmalschutzes, entgegenstehen. Auf bestehende Bauten und Anlagen kommen die Pflichten nach den Absätzen 1 und 2 zur Anwendung, wenn eine Erneuerung vorgenommen wird. Im BauG wird der gleiche Begriff «Erneuerung» verwendet wie im BehiG. Eine Anpassung an die Vorschriften zum hindernisfreien Bauen muss nicht bei jeder Erneuerung vorgenommen werden. Die Anpassungspflicht gilt nur für diejenigen Teile, die vom Bauvorhaben unmittelbar beziehungsweise direkt betroffen sind oder die durch das Bauvorhaben eine Nutzungs- oder Zweckänderung erfahren (BGE 134 II 249 E. 4.5). Der bundesrechtliche Begriff der «Erneuerung» nach BehiG geht somit weniger weit als der im BauG im Rahmen der Besitzstandsgarantie (Art. 3 Abs. 2 BauG) verwendete Begriff. Bei einer Erneuerung müssen die betroffenen Teile nur soweit behindertengerecht angepasst werden, als keine unverhältnismässigen Kosten entstehen.

Nach kantonalem Recht ist – anders als im BehiG – die Baubewilligungspflicht keine Voraussetzung für die Anwendbarkeit der Vorschriften über das hindernisfreie Bauen.

Artikel 23

Die Bestimmung wird aufgehoben.

Artikel 25

Der geltende Artikel 25 BauG (energierechtliche Bauvorschriften) regelt Selbstverständlichkeiten. Er wird deshalb durch die neue Bestimmung zum Materialabbau ersetzt.

Absatz 1 hält im Sinn eines Grundsatzes fest, dass Materialabbaustellen so zu erstellen und zu betreiben sind, dass sie Raum und Umwelt möglichst wenig beeinträchtigen.

Absatz 2 regelt (in Anlehnung an den geltenden Art. 33 BauV) die Grundsätze zur Wiederauffüllung und Rekultivierung von Materialabbaustellen. Letztere sind möglichst fortlaufend der natürlichen Umgebung anzugleichen und spätestens ein Jahr nach Beendigung der Auffüllung zu rekultivieren.

Gemäss *Absatz 3* sind die Betreiberinnen und Betreiber von Materialabbaustellen verpflichtet, Abgeberinnen und Abgeber von Auffüllmaterial aus der Region gleich zu behandeln und ihnen Zugang zum betreffenden Gelände zu gewähren. Eine analoge Regelung besteht auch in der kantonalen Abfallgesetzgebung (Art. 9 AbfG).

Absatz 4 verpflichtet die Betreiberinnen und Betreiber von Materialabbaustellen, die zuständige kantonale Stelle regelmässig über den Stand des Abbaus und der Wiederauffüllung zu informieren.

Artikel 26 und 28

Aufgrund der Anpassungen der Bestimmungen zum Bauen ausserhalb der Bauzone sind die Artikelverweise in den Artikeln 26 und 28 anzupassen.

Artikel 29

In *Absatz 3* wird der unklare Begriff «Beseitigungsrevers» durch die verständlichere (und im neuen Art. 84a ebenfalls verwendete) Wendung «Entfernungsaufgabe» ersetzt.

Im neu eingefügten *Absatz 4* wird klargestellt, dass die Baubewilligungsbehörde einerseits das Grundbuchamt anweist, die betreffenden Anmerkungen im Grundbuch vorzunehmen, und andererseits kontrolliert, ob die mit der Bewilligung verfügbaren Bedingungen und Auflagen im Grundbuch angemerkt worden sind.

Artikel 34

Aufgrund des Einschubs des nachfolgenden neuen Artikels 34a wird der Randtitel von Artikel 34 angepasst.

Artikel 34a (neu)

Absatz 1 enthält die Ermächtigung des Regierungsrats, auf Verordnungsstufe die Einführung des elektronischen Baubewilligungsverfahrens vorzusehen.

Gemäss *Absatz 2* kann die Baubewilligungsbehörde in diesem Fall den ins Baubewilligungsverfahren einbezogenen Behörden fallbezogenen Zugriff auf die elektronischen Baugesuchunterlagen gewähren, soweit dies für deren Aufgabenerfüllung notwendig ist.

In *Absatz 3* werden die ins elektronische Baubewilligungsverfahren einbezogenen Behörden ermächtigt, besonders schützenswerte Personendaten im Sinn der Datenschutzgesetzgebung (Art. 3 KDSG) zu bearbeiten. Zu denken ist beispielsweise an Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisse.

Artikel 35

Der eingeschobene *Absatz 2* stellt klar, dass die notwendigen Veröffentlichungen im elektronischen Baubewilligungsverfahren zusätzlich – neben der Publikation in den amtlichen Publikationsorganen – im Internet erfolgen. Durch den Einschub werden die bisherigen Absätze 2 und 3 zu den Absätzen 3 und 4. Deshalb sind in Artikel 35c Absatz 2 und in Artikel 60 Absatz 2 je die Verweise entsprechend anzupassen.

Artikel 35c

Nach der geltenden Konzeption müssen Privateinsprecherinnen und -einsprecher an jeder einzelnen Rüge ein schutzwürdiges Interesse haben. Diese rügebezogene Beurteilung der Einsprachelegitimation ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bundesrechtswidrig (BGE 137 II 30 E. 2.3). Dabei spielt es keine Rolle, ob die Verletzung von kantonalen beziehungsweise kommunalen Vorschriften oder von Bundesrecht gerügt wird (BVR 2011 S. 498 E. 4.5.1). *Absatz 1* von Artikel 35c wird deshalb aufgehoben. In *Absatz 2* ist neu auf Artikel 35 Absatz 3 zu verweisen.

Artikel 39

Die Gelegenheit wird genutzt, um die Bestimmung redaktionell zu überarbeiten, indem in *Absatz 2* die Buchstaben *a* und *b* geschlechtsneutral formuliert und *Buchstabe d* geringfügig präzisiert werden. Materielle Anpassungen sind damit nicht verbunden.

Artikel 40 und Artikel 40a

Artikel 40 Absatz 2 und Artikel 40a Absatz 1 beschränken die Beschwerdelegitimation der privaten Einsprecherinnen und Einsprecher beziehungsweise der privaten Organisationen im

Baubeschwerdeverfahren auf die im Einspracheverfahren vorgebrachten Rügen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts gilt diese Beschränkung der Beschwerdebefugnis nicht, wenn vor der Beschwerdeinstanz erstmals die Verletzung von Bundesverwaltungsrecht geltend gemacht wird (siehe Fn. 51). Sie kommt somit nur bei kantonal- und kommunalrechtlichen Fragen zum Tragen, wobei es allerdings nach der Praxis der bernischen Verwaltungsjustizbehörden genügt, dass in der Einsprache wenigstens der Themenbereich angesprochen wurde; die rechtliche Begründung kann vor der Beschwerdeinstanz nachgeschoben oder geändert werden, was die Auswirkungen der bisherigen Regelung in der Praxis relativiert. Dennoch führt die geltende aspektmässige Umschreibung des Streitgegenstands für das Beschwerdeverfahren dazu, dass die eigentliche Funktion der Einsprache als institutionalisierte Form der Gehörgewährung in den Hintergrund tritt und die Einsprache in die Nähe eines eigentlichen Rechtsmittels rückt, mit der Folge, dass sich potenzielle Einsprecherinnen und Einsprecher bereits im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage gezwungen sehen, die Dienste einer Anwältin oder eines Anwaltes in Anspruch zu nehmen, um allfälligen Rechtsverlusten in einem späteren Beschwerdeverfahren vorzubeugen.

Im Interesse einer bundesrechtskonformen Regelung und im Sinn einer Vereinfachung des Verfahrens soll die geltende Beschränkung der Beschwerdebefugnis auf die Einsprachegründe aufgegeben werden. *Artikel 40 Absatz 2* und *Artikel 40a Absatz 1* werden entsprechend angepasst. Abgewiesene Einsprecherinnen und Einsprecher können somit im Baubeschwerdeverfahren künftig auch andere als in der Einsprache geltend gemachte Rügen vorbringen. Allein die Tatsache, dass sich jemand als Einsprecherin oder Einsprecher am Verfahren beteiligt hat, genügt aber selbstverständlich nicht für die Beschwerdelegitimation.

Schliesslich wird in *Artikel 40a Absatz 1* BauG klargestellt, dass für die Beschwerdeerhebung im Baubewilligungsverfahren das oberste Exekutivorgan einer privaten Organisation zuständig ist. Diesbezüglich bestanden in der Praxis bisher gewisse Unsicherheiten.

Artikel 46 (betrifft nur französischen Text)

Die französischsprachige Fassung von *Absatz 3*, wonach der Beginn des Fristenlaufs auf den Tag «où l'état non conforme à la loi a été connu» fällt, weicht von der deutschen Fassung ab. Sie beruht offensichtlich auf einem Übersetzungsfehler, wie das bernische Verwaltungsgericht in einem Entscheid aus dem Jahr 2003 (publiziert in BVR 2004, S. 440, E. 4.3, mit Hinweis auf BGE 107 Ia 121 E. 1c) festgestellt hat. Entgegen der französischen Fassung («le jour où l'état non conforme à la loi a été connu») stellt die deutsche Fassung auf den Zeitpunkt ab, ab dem die Rechtswidrigkeit *erkennbar* war. Demnach beginnt die Fünfjahresfrist nach *Artikel 46 Absatz 3* nicht erst zu laufen, wenn die Behörde tatsächlich Kenntnis von der Baurechtsverletzung erhält. Nach dem (deutschen) Wortlaut des Gesetzes genügt es vielmehr, dass die Rechtswidrigkeit erkennbar ist, das heisst bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte erkannt werden müssen. Die bisherige, offensichtlich auf einem Übersetzungsfehler beruhende, französische Fassung von *Absatz 3* wird wie folgt berichtigt: «Après un délai de cinq ans à compter du moment où l'état non conforme à la loi aurait pu être constaté, le rétablissement de l'état conforme ne peut être exigé que si des intérêts publics impérieux le commandent.»

Artikel 50

Der geltende *Artikel 50* sieht eine generelle Mindestbusse von 1000 Franken vor, die in leichten Fällen bis auf 50 Franken herabgesetzt werden kann. Neu soll es für fahrlässige Widerhandlungen keine Mindestbusse mehr geben. In den *Absätzen 1 und 2* wird der generelle Mindestbetrag von 1000 Franken gestrichen.

Im Gegenzug soll bei vorsätzlichen Verstössen die Mindestbusse in jedem Fall 1000 Franken betragen. Die bisherige Reduktionsmöglichkeit für leichte Fälle entfällt. Bei schweren vorsätzlichen Verstössen gilt gemäss *Absatz 4* neu eine Mindestbusse von 5000 Franken.

Artikel 56

In *Absatz 3* ist der in der Klammer verwendete veraltete Begriff «PTT, Unternehmen des öffentlichen Verkehrs» durch die Wendung «Die Schweizerische Post, Unternehmungen des öffentlichen Verkehrs und der Telekommunikation» zu ersetzen.

Artikel 58

In *Absatz 2* wird klargestellt, dass die Mitwirkung für den Erlass, die nicht geringfügige Änderung und die Aufhebung von Richtplänen zu gewähren ist.

Artikel 60

In *Absatz 2* ist neu auf Artikel 35 Absätze 3 und 4 zu verweisen.

Artikel 61

Der eingeschobene *Absatz 2* legt fest, dass die für die Genehmigung zuständige Stelle der JGK, das heisst das AGR, anstelle der Regierungsstatthalterin oder des Regierungsstatthalters Stimmrechtsbeschwerden im Genehmigungsverfahren beurteilt. Für die Beurteilung von Stimmrechtsbeschwerden in Planungssachen ist demnach immer das AGR zuständig, unabhängig vom Rügegrund, also – neben der Rüge, es sei fälschlicherweise das geringfügige Verfahren gewählt worden – beispielsweise auch bei der Rüge wegen Verletzung von Ausstandspflichten. Die Regelung ermöglicht es, die Rüge, es sei fälschlicherweise das geringfügige Verfahren nach Artikel 122 BauV zur Anwendung gelangt, im Rahmen des planungsrechtlichen Genehmigungs- beziehungsweise Beschwerdeverfahrens zu beurteilen, was zu einer Beschleunigung der Verfahren führt (vgl. dazu VGE 100.2012.2009; publ. in BVR 2013, S. 343 ff.). Die Regelung ist aus fachlicher Sicht angezeigt, entscheidet mit dem AGR doch die kompetente Fachbehörde über Rügen in Planungssachen. Die neue Regelung der Zuständigkeit zur Beurteilung von Stimmrechtsbeschwerden in Planungssachen ändert nichts daran, dass bezüglich Verfahrensvorschriften und insbesondere in Bezug auf die Bestimmung des Anfechtungsobjekts, die Legitimation sowie den Fristenlauf die besonderen Bestimmungen nach den Artikeln 60 ff. BauG beziehungsweise den Artikeln 65 ff. VRPG zu berücksichtigen sind.

Durch den Einschub des neuen Absatz 2 verschiebt sich die Nummerierung der nachfolgenden Absätze, welche materiell unverändert bleiben.

Artikel 61a und Artikel 102

Artikel 61a Absatz 2 Buchstabe a und Artikel 102 Absatz 4 beschränken die Beschwerdelegitimation der Einsprecherinnen und Einsprecher im Planbeschwerdeverfahren auf die Einspracherügen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist diese Beschränkung der Beschwerdebefugnis unbeachtlich, wenn vor der Beschwerdeinstanz erstmals die Verletzung von Bundesverwaltungsrecht geltend gemacht wird. Sie kommt somit von vornherein nur bei kantonal- und kommunalrechtlichen Fragen zum Tragen, wobei es allerdings nach der Praxis der bernischen Verwaltungsjustizbehörden genügt, dass in der Einsprache wenigstens der Themenbereich angesprochen wird; die rechtliche Begründung kann vor der Beschwerdeinstanz nachgeschoben oder geändert werden, was die Auswirkungen der bisherigen Regelung in der Praxis ohnehin relativiert. Dennoch führt die geltende aspektmässige Umschreibung des Streitgegenstands für das Beschwerdeverfahren dazu, dass die eigentliche Funktion der Einsprache als institutionalisierte Form der GehörsGewährung in den Hintergrund tritt und die Einsprache in die Nähe eines eigentlichen Rechtsmittels rückt, mit der Folge, dass sich potenzielle Einsprecherinnen und Einsprecher bereits im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage gezwungen sehen, die Dienste einer Anwältin oder eines Anwaltes in Anspruch zu nehmen, um allfälligen Rechtsverlusten in einem späteren Beschwerdeverfahren vorzubeugen.

Im Interesse einer bundesrechtskonformen Regelung und im Sinn einer Vereinfachung des Verfahrens soll die geltende Beschränkung der Beschwerdebefugnis auf die Einsprachegründe aufgegeben werden. Artikel 61a Absatz 2 Buchstabe a und Artikel 102 Absatz 4 werden entsprechend angepasst. Abgewiesene Einsprecherinnen und Einsprecher können somit im Planbeschwerdeverfahren künftig auch andere als in der Einsprache geltend gemachte Rügen vorbringen. Es ist zu betonen, dass allein die Tatsache, dass sich jemand als Einsprecherin oder Einsprecher am Verfahren beteiligt hat, selbstverständlich nicht in jedem Fall für die Beschwerdelegitimation im Planungsbeschwerdeverfahren genügt.

Artikel 63

In Absatz 2 ist der Verweis betreffend die Einsprachebefugnis dahingehend zu präzisieren, dass neben Absatz 2 auch auf Absatz 3 von Artikel 35 sowie auf die Artikel 35a bis 35d BauG verwiesen wird, wie dies auch in Artikel 60 Absatz 2 vorgesehen ist. Damit ist klar gestellt, dass im Verfahren auf Erlass einer Planungszone für die Einsprachebefugnis und die Form (Art. 35 Abs. 2 und 3), die Einsprachebefugnis privater Organisationen (Art. 35a), Kollektiveinsprachen (Art. 35b), die Einsprachegründe (Art. 35c) und die Veröffentlichung von verfahrensleitenden Verfügungen (Art. 35d) die entsprechenden Bestimmungen des 6. Titels des BauG (Baubewilligungsverfahren) sinngemäss gelten.

Weiter wird in Absatz 2 ergänzt, dass Einspracheverhandlungen durchgeführt werden müssen. Das entspricht geltender Praxis, die sich - mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung - auf die Literatur stützt.¹⁰⁴

In der bisherigen Fassung von Artikel 63 wird zwar der Rechtsmittelweg für die Anfechtung von kommunalen Planungszone (durch Verweis auf die sinngemässe Anwendung von 61a BauG) geregelt, eine Regelung der Zuständigkeiten für die Behandlung von unerledigten Einsprachen gegen kommunale und regionale sowie kantonale Planungszone fehlt jedoch. Diese Lücke wird geschlossen, indem im eingeschobenen Absatz 3 klargestellt wird, dass für die Behandlung von unerledigten Einsprachen gegen kommunale und regionale Planungszone die zuständige Stelle der JGK – d.h. das AGR – und für die Behandlung von unerledigten Einsprachen gegen kantonale Planungszone diejenige Stelle, welche die Planungszone erlassen hat, zuständig ist. Damit wird die gestützt auf die Literatur verfolgte Praxis gesetzlich verankert.

Durch den Einschub des neuen Absatzes 3 werden die bisherigen Absätze 3 und 4 zu Absätzen 4 und 5.

Artikel 69

Der bisherige Artikel 10 erhält neu die Artikelnummer 9a. Der Klammerverweis in Absatz 2 Buchstabe c ist dementsprechend anzupassen.

In Absatz 4 wird zudem mit dem neuen Buchstaben f die nötige gesetzliche Grundlage geschaffen für die Erhebung einer Ersatzabgabe bei Befreiung von der Erstellungspflicht für Kinderspielplätze oder grössere Spielflächen. Die Gemeinden haben so die Möglichkeit, gestützt auf ein Reglement die Erhebung entsprechender Ersatzabgaben vorzusehen. Damit wird dem Anliegen der Motion von Allmen (M 139/2009), das von mehreren grossen Gemeinden unterstützt wird, Rechnung getragen.

Artikel 71a (neu)

In Absatz 1 werden die im kantonalen Richtplan bezeichneten Gemeinden angehalten, geeignete Massnahmen zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands, zur Sicherstellung eines ausgewogenen Verhältnisses von Erst- und Zweitwohnungen, zur möglichst hohen Auslastung von Zweitwohnungen und zur Förderung der Hotellerie zu ergreifen.

Gemäss Absatz 2 erlassen diese Gemeinden die nötigen Vorschriften. Sie können dabei insbesondere Erstwohnungsanteile festlegen (Bst. a), einmalige oder wiederkehrende Lenkungsabgaben (Zweitwohnungssteuern) vorsehen (Bst. b) oder die Erstellung neuer Zweitwohnungen und die Umnutzung bestehender Erst- zu Zweitwohnungen beschränken (Bst. c). Für die Erhebung von Lenkungsabgaben in Form von Zweitwohnungssteuern wird im StG die nötige gesetzliche Grundlage geschaffen (siehe Art. 265 StG), nachdem das Bundesgericht solche Abgaben als Steuern qualifiziert hat (Urteil 2C_1076/2012 und 2C_1088/2012 vom 27.3.2014). Es handelt sich um eine nicht abschliessende Aufzählung von möglichen Massnahmen.

¹⁰⁴ ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, Bern 2010, N. 18 zu Art. 62-63.

Absatz 3 stellt es den übrigen Gemeinden frei, ob sie Massnahmen zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands nach den Absätzen 1 und 2 ergreifen und die hierzu nötigen Vorschriften erlassen. Diese Gemeinden sollen bei Bedarf entsprechende Vorkehren treffen können, aber – im Gegensatz zu den im kantonalen Richtplan bezeichneten Gemeinden mit Handlungsbedarf – nicht treffen müssen.

Nach *Absatz 4* ist die Regierungsstatthalterin beziehungsweise der Regierungsstatthalter die Aufsichtsbehörde im Sinn von Artikel 15 ZWG. Diese Bestimmung hält die Kantone an, eine Behörde zu bestimmen, die den Vollzug des Gesetzes beaufsichtigt, wobei die Aufsichtsbehörde nicht zwingend eine einzige kantonale Behörde sein muss, sondern mehrere regional zuständige Behörden denkbar sind (Botschaft ZWG, Erläuterungen zu Art. 16 E-ZWG, BBl 2014 2287, 2312).

Artikel 73

Der bestehende Absatz 1 von Artikel 73 BauG wird in den neuen Artikel 71a BauG integriert. Artikel 73 besteht somit nur noch aus dem bisherigen Absatz 2, der die Zonen mit Planungspflicht regelt. Der Randtitel «Besondere Fälle» bleibt unverändert.

Artikel 80 – 84

Für die Ausscheidung der Landwirtschaftszone wird in *Artikel 80 Absatz 1* (analog zur Regelung für die Bauzone in Art. 72 Abs. 1) neu auf das massgebliche Bundesrecht verwiesen. Die materiellen kantonalen Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzone können als Folge der vom Bund geänderten Konzeption (vgl. vorne Ziff. 3.18) vereinfacht werden. Die materiellen Regelungen können mit Ausnahme der Bestimmungen zur Intensivlandwirtschaftszone (Art. 80a – 80c) gestrichen werden, da das Bundesrecht das Bauen ausserhalb der Bauzone regelt. Die Kategorie der «kantonalrechtlichen Ausnahmen» gibt es im Bundesrecht nicht mehr. Aufgehoben werden können somit im BauG die bisherigen Regelungen in Artikel 80, Artikel 81, Artikel 82 sowie Artikel 83.

Artikel 81 mit dem geänderten Randtitel «Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone» enthält neu nur noch den Verweis auf das Bundesrecht.

In *Artikel 84 Absatz 1* wird der Verweis auf die massgeblichen Bestimmungen des Raumplanungsgesetzes angepasst (neu ist auf Art. 24e RPG zu verweisen) und mit der (schon in Art. 57 BauG eingeführten) Legalabkürzung «RPG» versehen.

Die Regelung des bisherigen *Artikels 83 Absatz 2* (wonach die vollständige Zweckänderung von Bauten und Anlagen nach Art. 24d Abs. 2 RPG der Zustimmung der zuständigen Stelle der Erziehungsdirektion bedarf) wird als neuer Absatz 2 in Artikel 84 überführt, wobei die Gelegenheit benützt wird, um den nicht gebräuchlichen Begriff «Behörde» durch «Stelle» zu ersetzen.

Mit dem neuen *Absatz 3 von Artikel 84* werden die Baubewilligungs- und Baupolizeibehörden ausdrücklich verpflichtet, dem AGR sämtliche Bauentscheide und Wiederherstellungsverfügungen für Vorhaben ausserhalb der Bauzonen – insbesondere auch Wiederherstellungsverfügungen, die ausserhalb eines Baubewilligungsverfahrens erlassen werden – zur Kenntnis zu bringen. Bei Bauentscheiden obliegt die Mitteilungspflicht der Baubewilligungsbehörde, bei Wiederherstellungsentscheiden der Baupolizeibehörde. Die Regelung stützt sich direkt auf Artikel 25 Absatz 2 RPG und baut auf dem bestehenden, bewährten bernischen System der Aufsicht im Bereich Baupolizei durch die Regierungsstatthalterämter auf. Sie ermöglicht es dem AGR, bei Bedarf über die zuständigen Regierungsstatthalterämter Einfluss auf die Anordnung und den Vollzug von Wiederherstellungsmassnahmen zu nehmen und so seiner von Bundesrechts wegen bestehenden Verantwortung für das Bauen ausserhalb der Bauzone gerecht zu werden. Das Verfahren und die Zuständigkeiten bleiben im Übrigen unverändert.

Artikel 84a (neu)

Mit dem neuen Artikel 84a wird spezifisch für das Bauen ausserhalb der Bauzone die gesetzliche Grundlage geschaffen, damit Bau- und Ausnahmegewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone sowie in Spezialzonen ausserhalb der Bauzone (z.B. Reitsportzonen) mit einer Befristung oder mit einer Entfernungsauflage («Beseitigungsrevers») versehen werden können. Die Regelung ist nötig, weil nicht abschliessend geklärt ist, ob entsprechende Anordnungen direkt gestützt auf das einschlägige Bundesrecht (Art. 16b RPG) verfügt werden könnten. Die Bestimmung entspricht der Zielsetzung von Artikel 75 BV und der gestützt darauf erlassenen Raumplanungsgesetzgebung und soll dazu beitragen, die Zersiedelung einzudämmen und raumplanerisch unerwünschten Umnutzungen vorzubeugen. Artikel 84a wird gezielt so formuliert, dass er grundsätzlich auf alle Bauvorhaben, welche ausserhalb der Bauzone für einen bestimmten Zweck bewilligt werden, zur Anwendung kommt. Zu den betreffenden Vorhaben gehören zonenkonforme landwirtschaftliche Bauten, aber auch gestützt auf eine Ausnahmegewilligung (nach Art. 24 ff. RPG) erstellte oder erweiterte Bauten sowie Bauten und Anlagen in Spezialzonen ausserhalb der Bauzonen, beispielsweise in Zonen für den Skisport, Pferdesportzonen, Hornusserzonen und dergleichen. Eine Befristung oder eine Entfernungsauflage darf als Nebenbestimmung nur dann in eine Bau- oder Ausnahmegewilligung aufgenommen werden, wenn sie dem Verhältnismässigkeitsgebot entspricht. Die Befristung und die Entfernungsauflage sind somit in erster Linie bei leicht entfernbaren Bauten zulässig. Die «kann»-Formulierung gibt den Baubewilligungsbehörden den erforderlichen Beurteilungsspielraum und soll gewährleisten, dass die Befristung oder Entfernungsauflage dort zum Tragen kommt, wo ein entsprechendes öffentliches Interesse besteht.

Artikel 88

Die Regelung im bisherigen Absatz 3 von Artikel 88 knüpft in Bezug auf die Zuständigkeit für die Bewilligung der notwendigen Kredite an die «Ausgaben für Landerwerb und Erschliessung» an, ohne (wie in Art. 95a Abs. 1 BauG) zu erwähnen, dass zu den Erschliessungskosten auch die Planungskosten (d.h. die Kosten für die Ausarbeitung des Überbauungsplans und die Projektierungskosten) gehören. Letzteres dürfte auf einem gesetzgeberischen Versehen beruhen.¹⁰⁵ Diese Unvollständigkeit wird mit einer entsprechenden Ergänzung behoben. Im Übrigen bleibt Artikel 88 unverändert.

Artikel 89

In Absatz 3 wird *der letzte Satz*, wonach der Gemeinderat die (im Rahmen einer ÜO beschlossenen) Abweichungen in der Grundordnung nachträgt, gestrichen, zumal dieser Regelung in der Praxis nicht nachgelebt wird.

Artikel 90 und 91

Siehe Erläuterungen zu den Artikeln 96a – 96b (neu).

Artikel 92

Artikel 92 regelt, welche Festlegungen in der baurechtlichen Grundordnung für Zonen mit Planungspflicht (ZPP) gemacht werden müssen, nämlich Planungszweck, Art der Nutzung, deren Mass als Planungswert sowie die Gestaltungsgrundsätze für Bauten, Anlagen und Aussenräume.

Mit einer Ergänzung in Absatz 1 wird klargestellt, dass weitere beziehungsweise andere baurechtliche Vorschriften, welche nicht die aufgeführten Festlegungen (Planungszweck, Art und Mass der Nutzung, Gestaltungsgrundsätze) betreffen, in der betreffenden Überbauungsordnung abweichend zur Grundordnung festgelegt werden können. Die gestützt auf eine ZPP zu erlassende Überbauungsordnung ist somit ausschliesslich an die in der Grundordnung festge-

¹⁰⁵ ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, 3. Aufl., Band II, Bern 2010, Art. 88-89 N. 12 b.

legten Vorgaben bezüglich Planungszweck, Art und Mass der Nutzung sowie Gestaltungsgrundsätze gebunden, kann aber im Übrigen abweichende Bestimmungen (z.B. zu Gebäude- und Grenzabständen, Dachgestaltung usw.) enthalten. In Gebieten, die einer ZPP zugewiesen werden, sind Überbauungen besonders sorgfältig in die Landschaft oder die bestehende Siedlungsstruktur einzupassen. Die dafür nötige Planungsfreiheit soll deshalb nicht durch zu viele und zu starre Vorgaben der Grundordnung eingeschränkt werden.

Der im geltenden *Absatz 2* vorgesehene Erlass von «Richtlinien», als weitere Vorgabe für den Erlass einer Überbauungsordnung in einer ZPP, hat sich in der Praxis nicht durchgesetzt und kann gestrichen werden. Die (gemäss Abs. 1 in der Grundordnung zu treffenden) Festlegungen bezüglich Planungszweck, Art und Mass der Nutzung sowie Gestaltungsgrundsätzen bieten grundsätzlich genügend Gewähr, dass sich die zu erlassende Überbauungsordnung respektive die entsprechende Überbauung in das (empfindliche) Gebiet einer ZPP einzuordnen vermag. Der Erlass von «Richtlinien» als zusätzliche Vorgaben, deren rechtliche Verbindlichkeit zudem unklar ist, erübrigt sich. Das schliesst nicht aus, dass es unter Umständen planungsrechtlich zweckmässig sein kann, gewisse Vorgaben in Form eines kommunalen Richtplans zu machen.

Die Gelegenheit wird genutzt, um in Artikel 92 Absatz 2 die Grundlage zu schaffen, damit in der Grundordnung die Durchführung eines Wettbewerbs oder eines nach anerkannten Regeln durchzuführenden wettbewerbsähnlichen Verfahrens als weitere Vorgabe für die Überbauungsordnung vorgesehen werden kann. Als Wettbewerbsformen kommen neben den in den SIA-Ordnungen 142 und 143 Ordnung für Architektur-, Ingenieurwettbewerbe und Studienaufträge (2009), der Wegleitung über Selektive Verfahren nach SIA 142 und 143 (2011) sowie der Wegleitung zum Studienauftrag nach SIA 142 und 143 (2013) geregelten Verfahren (Projektwettbewerb, Selektives Verfahren, Gesamtleistungswettbewerb, Planer-, Investorenwettbewerb, Ideenwettbewerb, Parallelprojektierung, Studienauftrag) auch weitere nach anerkannten Verfahrensregeln (Art. 93 Abs. 1 Bst. b BauG) durchzuführende Wettbewerbsarten in Frage. Der Gemeinderat entscheidet als Planungsbehörde, in welchen ZPP ein Wettbewerb verlangt wird, weil dies aus raumplanerischer Sicht sinnvoll und zielführend erscheint.

Artikel 93

Als Folge des Verzichts auf die sogenannten «Richtlinien» als weitere Vorgabe für die Überbauungsordnung in einer ZPP (siehe Bemerkungen zu Art. 92) sind *Absatz 1* und *Absatz 2* von Artikel 93 entsprechend anzupassen (Streichung «Richtlinien»).

Artikel 94

Der bisherige Artikel 94 regelt das Verfahren für den Erlass einer Überbauungsordnung in einer ZPP nur lückenhaft und teilweise missverständlich, insbesondere was die ersatzweise Einreichung einer Überbauungsordnung durch die bauwillige Grundeigentümerin oder den bauwilligen Grundeigentümer (Abs. 5) anbelangt. Im eingeschobenen (neuen) *Absatz 1* wird deshalb neu die Verweisung auf die Artikel 58 ff. BauG aufgenommen. Damit ist auch klargestellt, dass im Verfahren auf Erlass einer Überbauungsordnung nach Art. 92 ff. keine Mitwirkung mehr durchgeführt werden muss.

Durch den Einschub des neuen Absatzes 1 verschiebt sich die Nummerierung der nachfolgenden Absätze.

Absatz 5 (bisher: Abs. 4) regelt die Befugnis der bauwilligen Grundeigentümerin oder des bauwilligen Grundeigentümers, bei Bedarf respektive bei Untätigbleiben der Gemeinde ersatzweise eine Überbauungsordnung einzureichen. Mit einer Ergänzung wird klargestellt, dass auch in diesem Fall die Planungshoheit bei der Gemeinde verbleibt. Der Gemeinderat als Planungsbehörde kann somit gegebenenfalls (gestützt auf eine entsprechende Interessenabwägung und nach Gewährung des rechtlichen Gehörs) Änderungen an der von der Grundeigentümerin oder vom Grundeigentümer eingereichten Überbauungsordnung vornehmen.

Der bisherige Absatz 5 wird (unverändert) zu Absatz 6.

Artikel 95

Der bisherige *Absatz 3* wird aufgehoben. Die systematisch fragwürdig platzierte und missverständlich formulierte Bestimmung hat in der Praxis mehr Fragen aufgeworfen als beantwortet. Die Verfahren bleiben im Grundsatz gleich.

Artikel 95a

Absatz 2 von Artikel 95a¹⁰⁶ ist mit Blick auf Artikel 12 KoG missverständlich, denn in koordinierten Verfahren erhebt das AGR (und nicht wie in Art. 95a Abs. 2 BauG festgehalten «die Gemeinde») die Baubewilligungsgebühr. Absatz 2 wird deshalb neu (offener) formuliert.

Artikel 96a – 96d (neu)

Die bisherigen Artikel 90 und 91 werden einerseits systematisch neu eingeordnet und andererseits neu formuliert, um klarzustellen, dass Abstands- und Gestaltungsbaulinien nicht nur in Überbauungsordnungen, sondern auch in Zonenplänen möglich sind. Die Bestimmungen zu den Baulinien werden deshalb (von den bisherigen Art. 90 und 91) in die *neuen Artikel 96a und 96b* überführt, ohne dass die bisherigen Regelungen materiell geändert werden. Diese systematische Umstellung bedingt auch eine Anpassung von Artikel 12 Absatz 4 BauG. Die Gelegenheit wird zudem benützt, um im neuen *Artikel 96a Absatz 5* (bisheriger Art. 90 Abs. 4) die überholte Formulierung «der kantonalen Volkswirtschaftsdirektion» durch die Wendung «die zuständige Stelle der Volkswirtschaftsdirektion» und den Begriff «Waldabstandslinien» durch «Wald-Baulinien» zu ersetzen.

Mit der Ausdehnung des Geltungs- beziehungsweise Anwendungsbereichs von Baulinien soll einem Regelungsbedürfnis der Praxis Rechnung getragen werden. Der Begriff «Baulinien» wird in Artikel 24 BMBV¹⁰⁷ definiert. Diese Definition braucht hier nicht wiederholt zu werden.

Die Gelegenheit wird benützt, um den thematisch zu den Baulinien gehörenden «Baubereich» ins BauG aufzunehmen. Dazu wird der neue *Artikel 96c* eingefügt. Die Begriffsdefinition ergibt sich – wie bei den Baulinien – aus der BMBV (Art. 25 BMBV) und braucht hier nicht wiederholt zu werden. Da mit der Festlegung des Baubereichs gegebenenfalls der gesetzlich vorgesehene Waldabstand verringert werden kann, ist gemäss *Absatz 4* (analog zu den Wald-Baulinien; siehe Art. 96a) die Zustimmung der zuständigen Stelle der Volkswirtschaftsdirektion (Kantonales Amt für Wald) erforderlich.

Im neuen *Artikel 96d* wird klargestellt, dass die Gemeinden bei Kantonsstrassen nur ausserhalb des (vom Kanton in genereller oder konkreter Weise festgelegten) Strassenabstandes Baulinien und Baubereiche festlegen können. Das entspricht den im SG festgelegten Zuständigkeiten.

Artikel 97a

Gemäss *Absatz 2* von Artikel 97a setzt die Übertragung der Zuständigkeit für teilregionale Richtplanungen die Bildung einer Teilkonferenz voraus. Die Regelung hat sich in der Praxis als kompliziert und unverhältnismässig erwiesen, zumal eine entsprechende Teilkonferenz womöglich lediglich ein einziges Mal (für die Beschlussfassung der betreffenden teilregionalen Richtplanung) tagen würde und danach wieder aufgelöst werden müsste. Auf die Einsetzung einer Teilkonferenz soll deshalb verzichtet werden. Über eine teilregionale Richtplanung sollen die Gemeindevertreterinnen und -vertreter der betroffenen Teilregion im Rahmen der Regionalversammlung beschliessen. Mit der Abgabe von speziell gekennzeichneten Stimmkarten an die betreffenden Gemeindevertreterinnen und Gemeindevertreter kann auf einfache Weise sichergestellt werden, dass ausschliesslich sie bei der Beschlussfassung mitwirken. Die Absätze 1 und 3 bleiben unverändert.

¹⁰⁶ Art. 95a wurde im Rahmen der Änderung des BauG vom 22.3.1994 eingefügt. Den Materialien lassen sich zur vorliegenden Frage keine Hinweise entnehmen (siehe Tagblatt des Grossen Rates 1994, Beilage 13).

¹⁰⁷ Verordnung vom 25. Mai 2011 über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV), BSG 721.3

Artikel 102

Die Bestimmung regelt den Erlass von kantonalen Überbauungsordnungen (KÜO). *Absatz 1* führt in den Buchstaben a – f in nicht abschliessender Weise den Anwendungsbereich beziehungsweise die möglichen Gegenstände einer KÜO auf. Mit der Präzisierung in *Buchstabe e* wird klargestellt, dass bei Bedarf eine Zone für öffentliche Nutzungen (ZöN) für Stand- und Durchgangsplätze für Fahrende mit einer KÜO festgelegt werden kann.

Der angepasste *Buchstabe f* ergänzt den Anwendungsbereich der KÜO mit Massnahmen zur Realisierung von Entwicklungsschwerpunkten (ESP) und anderen im kantonalen Richtplan bezeichneten Vorhaben mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt.

Die rügebezogene Beurteilung der Legitimation, wie sie im bisherigen *Absatz 4* geregelt wird, ist bundesrechtswidrig (BGE 137 II 30 E. 2.3; siehe Ziff. 3.14). Dies wird mit der Anpassung der Bestimmung behoben.

Artikel 126a (neu)

Artikel 126a ist der Grundsatzartikel im neuen Abschnitt «3a. Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland».

Gemäss *Absatz 1* treffen die Gemeinden die notwendigen Massnahmen, damit das Land in der Bauzone seiner Bestimmung zugeführt – d.h. überbaut oder zonenkonform genutzt – wird. Diese grundsätzliche Pflicht zur Baulandverflüssigung ergibt sich aus dem Bundesrecht (Art. 15a Abs. 1 RPG). Mit der Wendung «überbaut oder zonenkonform genutzt» wird klar gestellt, dass die aufgeführten Massnahmen grundsätzlich sowohl für die (erstmalige) Überbauung von neu eingezontem Land als auch zur Förderung und Sicherstellung der bestimmungsgemässen Nutzung von bereits eingezontem, aber unternutztem Land eingesetzt werden können - und sollen. Ausgenommen davon ist das Instrument der bedingten Einzonung, das mit Blick auf seine Wirkungsweise einzig bei Einzonungen Sinn macht. Die Frist für die in den nachfolgenden Artikeln geregelten Massnahmen beginnt mit der Rechtskraft der entsprechenden Planungsmassnahme zu laufen. Die Bauverpflichtung ist erfüllt mit dem Baubeginn nach Artikel 2 Absatz 2 BewD.

In *Absatz 2* werden in den Buchstaben a bis e in einer nicht abschliessenden Aufzählung eine Reihe von Massnahmen zur Baulandmobilisierung genannt. Es ist Sache der Gemeinden, im Einzelfall die geeigneten Vorkehren auszuwählen und anzuordnen. Die in *Buchstabe a* erwähnte Baulandumlegung wird in den bestehenden Artikeln 119 bis 124 BauG geregelt. Sie ist für die Neuparzellierung oder Arrondierung von Grundstücken konzipiert und soll in erster Linie zum Einsatz kommen, wenn die bauliche Nutzung wegen einer ungünstigen Parzellierung oder wegen bestehenden Eigentumsverhältnissen nicht realisierbar ist.¹⁰⁸ In der Praxis ist die Baulandumlegung bislang kaum zum Einsatz gelangt.

Die in den *Buchstaben b* bis *d* erwähnten Massnahmen werden in den nachfolgenden (neuen) Artikeln 126b bis 126d BauG näher geregelt.

Als Massnahme zur Förderung der Baulandverflüssigung wird in *Buchstabe e* der Ausgleich von Planungsvorteilen (Mehrwertabschöpfung) erwähnt. Mit der Regelung in Artikel 142a, welche für Neueinzonungen im Interesse der angestrebten Baulandverflüssigung eine Staffelung vorsieht, wird ein Anreiz für eine rasche bauliche Nutzung des Landes geschaffen (siehe dazu die Erläuterungen zu Art. 142 ff.).

Artikel 126b (neu)

Absatz 1 umschreibt die vertragliche Bauverpflichtung. Es handelt sich um einen verwaltungsrechtlichen Vertrag zwischen der Gemeinde und der Grundeigentümerin beziehungsweise dem Grundeigentümer des neu einzuzonenden oder zonenkonform zu nutzenden Baulandes. Darin verpflichtet sich die betreffende Grundeigentümerin beziehungsweise der betreffende

¹⁰⁸ Siehe ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, Bern 2010, Art. 119 N. 7).

Grundeigentümer, das Land innert einer bestimmten Frist zu überbauen oder einer zonenkonformen Nutzung zuzuführen und der Gemeinde für den Fall der Nichterfüllung ein übertragbares Kaufrecht zum Verkehrswert einzuräumen. Die Frist ist vertraglich (mithin einvernehmlich) festzulegen, womit die nötige Flexibilität und der Spielraum für einzelfallgerechte Regelungen besteht. Sie soll in der Regel 5 bis 15 Jahre betragen (Botschaft RPG-Revision, S. 1077) und beginnt mit der Rechtskraft der entsprechenden Planungsmassnahme (z.B. Einzonung, Auf- oder Umzonung usw.). Sie ist eingehalten, wenn der Baubeginn (Art. 2 Abs. 2 BewD) innert der vereinbarten Frist erfolgt. Für die Berechnung des Kaufrechts ist der Verkehrswert im Zeitpunkt des Vertragsschlusses massgebend. Das im Rahmen der vertraglichen Bauverpflichtung vereinbarte öffentlich-rechtliche Kaufrecht ist abzugrenzen vom privatrechtlichen Kaufsrecht nach Artikel 216 OR¹⁰⁹. Beim öffentlich-rechtlichen Kaufrecht gemäss Artikel 126b BauG entfallen der Beurkundungszwang und die auf 10 Jahre beschränkte Geltungsdauer. Gemäss Artikel 962 ZGB¹¹⁰ sind öffentlich-rechtliche Beschränkungen zwingend im Grundbuch anzumerken. Beim Kaufrecht gemäss Artikel 126b BauG handelt es sich um eine solche Eigentumsbeschränkung, weshalb es im Grundbuch anzumerken ist.

In der Praxis sind bei der vertraglichen Bauverpflichtung mit Kaufrecht folgende Punkte zu beachten:

- Der für den Kaufrechtsfall geschuldete Kaufpreis muss bereits bei Vertragsschluss vereinbart («fixiert») werden.
- Um den Druck zur Überbauung zu erhöhen, ist der für die Ausübung des Kaufrechts massgebliche Kaufpreis «konservativ» (das heisst tief) anzusetzen, wobei an den für die Berechnung der Mehrwertabschöpfung (Art. 142 ff.) massgeblichen (Verkehrs-)Wert angeknüpft werden kann. Die als Ausgleich für den planungsbedingten Mehrwert erhobene Mehrwertabgabe wird insbesondere auch im Kaufrechtsfall fällig und ist bei der Festsetzung des Kaufpreises zu berücksichtigen, um zu verhindern, dass ein Grundeigentümer, der sein eingezontes Grundstück freiwillig überbaut oder veräussert, schlechter wegkommt als derjenige, der das Land hortet und zuwartet, bis die Gemeinde das Kaufrecht ausübt.
- Die Gemeinde wird nicht verpflichtet, sondern bloss berechtigt, bei Nichterfüllung der Bauverpflichtung das Kaufrecht auszuüben. Andernfalls müsste sie im Fall sinkender Baulandnachfrage allenfalls Verlustgeschäfte tätigen.
- Das Kaufrecht wird als übertragbares Recht ausgestaltet, damit das Land bei Bedarf respektive entsprechender Nachfrage direkt von einem bauwilligen Investor erworben werden kann.
- Das Kaufrecht steht subsidiär dem Kanton zu, wenn es um Land geht, das für die Realisierung von wichtigen, im kantonalen Richtplan bezeichneten Vorhaben nötig ist.

In Ausübung des Kaufrechts erworbene Grundstücke führt die Gemeinde gemäss *Absatz 2* so bald als möglich der Überbauung oder einer zonenkonformen Nutzung zu.

Nach *Absatz 3* kann der Kanton das Kaufrecht anstelle der Gemeinde ausüben, wenn das Land für die Realisierung von wichtigen, im kantonalen Richtplan bezeichneten – mit Koordinationsstand «Festsetzung» aufgenommenen – Vorhaben benötigt wird. Zu denken ist dabei beispielsweise an Entwicklungsschwerpunkte (ESP) oder strategische Arbeitszonen (SAZ). In diesem Fall hat der Kanton das (Vor-)Recht auf Ausübung des Kaufrechts, wenn die Gemeinde auf die Ausübung verzichtet. Die Regelung trägt dem Bedürfnis nach einer aktive(re)n Bodenpolitik des Kantons Rechnung. Der Kanton soll bei Bedarf – wenn die Gemeinde auf die Ausübung des Kaufrechts verzichtet – Grundstücke erwerben können, um im Richtplan bezeichnete strategisch wichtige Vorhaben zu realisieren. Der Kanton *kann* – muss aber nicht – anstelle der Gemeinde das Kaufrecht ausüben.

¹⁰⁹ Bundesgesetz vom 30.3.1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht); SR 220. Das privatrechtliche Kaufsrecht gibt dem Berechtigten das Recht, ein Grundstück zu einem festgelegten Preis zu erwerben, wobei dieser frei entscheiden kann, ob und wann er das Kaufsrecht ausüben will. Es eignet sich daher nur bedingt als Instrument zur Baulandmobilisierung.

¹¹⁰ Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10.12.1907; SR 210

Artikel 126c (neu)

Die Bestimmung regelt das neue Instrument der bedingten Einzonung. Entsprechende Regelungen kennen bislang die Kantone Aargau und Freiburg.¹¹¹ Die bedingte Einzonung kommt ausschliesslich bei Neueinzonungen zur Anwendung. Deshalb wird in Artikel 126c (als Bedingung) auf die Überbauung – nicht aber auf die zonenkonforme Nutzung – Bezug genommen. Für die Durchsetzung der zonenkonformen Nutzung von bereits eingezontem, unüberbautem oder überbautem, aber unternutztem Land ist die bedingte Einzonung mit Blick auf die Rechtsfolge (Wiederauszonung) nicht geeignet; in diesem Fall muss die angeordnete Bauverpflichtung (Art. 126d) zur Anwendung kommen. Der Anwendungsbereich von bedingten Einzonungen ist auch in räumlicher Hinsicht beschränkt. Bedingte Einzonungen sind im Allgemeinen nur bei Grundstücken sinnvoll, die peripher liegen und bei denen eine allfällige Wiederauszonung raumplanerisch vertretbar ist. Dies ist insbesondere dort nicht der Fall, wo die Wiederauszonung zu unerwünschten Baulücken führen würde.¹¹²

Gemäss *Absatz 1* kann die Zuweisung von Land zu einer Bauzone an die Bedingung geknüpft werden, dass das Land innert einer bestimmten Frist überbaut wird. Die Frist ist unter Berücksichtigung des konkreten Einzelfalls festzulegen und soll in der Regel 5 bis 15 Jahre betragen (Botschaft RPG-Revision, S. 1077). Sie beginnt mit der Rechtskraft der entsprechenden Planungsmassnahme (Einzonung) zu laufen. Sie ist eingehalten, wenn der Baubeginn (Art. 2 Abs. 2 BewD) innert der festgelegten Frist erfolgt.

Absatz 2 stellt klar, dass das bedingt eingezonte Land von Gesetzes wegen entschädigungslos der Landwirtschaftszone zufällt, wenn die Überbauung nicht innerhalb der Frist erfolgt. Massgebend ist der Baubeginn nach Artikel 2 Absatz 2 BewD. Die Frist beginnt wie erwähnt mit der Rechtskraft der Planung (Einzonung) zu laufen. Zieht die Einzonung Erschliessungsbedarf nach sich, an dem sich auch das Gemeinwesen anteilmässig beteiligen muss, so ist darüber bereits bei der Einzonung zu orientieren (Art. 60a Abs. 2 BauG). In der genannten Höhe wird damit auch die Finanzkompetenz delegiert (Art. 88 Abs. 3 und Art. 95a BauG) und so sichergestellt, dass das Gemeinwesen seinen Anteil leisten und die Erschliessung und Baureife nicht verzögern wird.

Gemäss *Absatz 3* erlässt der Gemeinderat eine Feststellungsverfügung über das Dahinfallen der Einzonung, wenn die Überbauung nicht innerhalb der festgelegten Frist erfolgt und somit die Bedingung nicht erfüllt wurde. Diese Feststellungsverfügung wird publiziert und der zuständigen Stelle der JGK (AGR) zugestellt. Gegen diese Feststellungsverfügung kann nach den Bestimmungen des VRPG beim zuständigen Regierungsstatthalteramt Beschwerde geführt werden.

Artikel 126d (neu)

Die Bestimmung regelt die autoritative Anordnung der Bauverpflichtung. Die angeordnete Bauverpflichtung ist ein einschneidender Eingriff ins Grundeigentum und darf deshalb nur angewendet werden, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse es rechtfertigt, andere Massnahmen zur Baulandverflüssigung nicht ausreichen und entweder das Angebot an verfügbarem Bauland besonders knapp ist oder sonst ein gewichtiges öffentliches Interesse an einer (raschen) Überbauung oder zonenkonformen Nutzung besteht. Gemäss *Absatz 1* kann die Pflicht, ein eingezontes Grundstück innert einer Frist von maximal 15 Jahren zu überbauen, angeordnet werden, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse es rechtfertigt und andere Massnahmen nicht ausreichen, damit eingezontes Land seiner Bestimmung zugeführt

¹¹¹ Von der bedingten Einzonung nach Aargauer und Freiburger Regelung unterscheidet sich die hier vorgeschlagene Lösung dadurch, dass sie nicht nur für Zonierungen von standortgebundenen (Gross-)Vorhaben zur Verfügung stehen soll, sondern auch für «normale» Bauzonen am Rande des Siedlungsbereichs. Sie unterscheidet sich auch von der Baupflicht mit automatischer Auszonung, wie sie der Kanton Appenzell-Ausserrhodon kennt und die auch bestehende Bauzonen erfasst.

¹¹² Allfälligen – nicht auszuschliessenden – Problemen bei bedingten Einzonungen von grösseren Überbauungen müsste mit der zweckmässigen Ausgestaltung der Mehrwertabschöpfung begegnet werden. Wenn bei einer grösseren Überbauung zwar mit dem Bau eines Teils rechtzeitig begonnen wird, der Rest der Überbauung aber nicht mehr erstellt wird, dürfte die Wiederauszonung des Areals oder von Teilen davon kaum in Frage kommen.

(überbaut oder zonenkonform genutzt) wird. Die Anordnung der Bauverpflichtung kann durch die Gemeinde einseitig (hoheitlich), d.h. auch ohne Zustimmung und gegebenenfalls gegen den Willen der Grundeigentümerin oder des Grundeigentümers verfügt werden. Die mit der Bauverpflichtung angeordnete Frist ist unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalles festzulegen und darf höchstens 15 Jahre betragen. Sie beginnt mit der Rechtskraft der entsprechenden Anordnung (Planungsmassnahme oder Verfügung). Sie ist eingehalten, wenn der Baubeginn (Art. 2 Abs. 2 BewD) innert der angeordneten Frist erfolgt.

Die Anordnung der Bauverpflichtung erfolgt nach *Absatz 2* durch das für den Planerlass zuständige Organ. Bei Neueinzonungen wird die Bauverpflichtung also in der Regel im Rahmen des Planerlasses durch die Stimmberechtigten (gegebenenfalls unter Vorbehalt des fakultativen Referendums durch das Gemeindeparlament) angeordnet.

Nach *Absatz 3* kann die Bauverpflichtung nachträglich durch den Gemeinderat angeordnet werden, wenn bereits früher eingezontes Land über längere Zeit nicht überbaut oder nicht zonenkonform genutzt (gehört) worden ist. Die Anordnung der Bauverpflichtung soll nicht nur bei Neueinzonungen, sondern nötigenfalls auch bei bereits bestehenden Bauzonen zur Anwendung kommen. Dies bedingt die Möglichkeit einer nachträglichen Anordnung. Sie erfolgt durch Verfügung des Gemeinderats als Planungsbehörde (Art. 66 Abs. 1 BauG). Die in *Absatz 1* verankerte Frist von höchstens 15 Jahren gilt auch für die nachträglich angeordnete Bauverpflichtung. Beispiel: In einer Gemeinde wurde vor fünf Jahren Land (damals ohne Bauverpflichtung) rechtskräftig eingezont. Es ist immer noch unüberbaut. Der Gemeinderat kann die betreffende Grundeigentümerin oder den betreffenden Grundeigentümer mittels Verfügung verpflichten, das Grundstück innert der nächsten zehn Jahre zu überbauen. Die betroffene Grundeigentümerin oder der betroffene Grundeigentümer hat somit total 15 Jahre Zeit, um das eingezonte Land zu überbauen.

Für den Fall, dass die Grundeigentümerschaft der Bauverpflichtung nicht nachkommt, sieht *Absatz 4* als Sanktion eine progressiv ansteigende wiederkehrende Lenkungsabgabe vor. Anders als bei der vertraglichen Bauverpflichtung steht der Gemeinde bei Nichterfüllung der Bauverpflichtung also kein Kaufrecht zu, es wird aber nach Ablauf der angeordneten Frist (also nach max. 15 Jahren) von Gesetzes wegen eine progressiv ansteigende wiederkehrende Lenkungsabgabe fällig. Die Lenkungsabgabe wird auf dem im Zeitpunkt der erstmaligen Erhebung geschätzten (hypothetischen) Verkehrswert des überbauten oder zonenkonform genutzten Landes erhoben und steigt progressiv an, so dass der Druck auf die Überbauung beziehungsweise zonenkonforme Nutzung kontinuierlich steigt, wobei die Abgabenhöhe durch das (verfassungsmässige) Verbot der konfiskatorischen Besteuerung begrenzt wird. Die Lenkungsabgabe wird so lange erhoben, bis das Land entweder überbaut oder einer zonenkonformen Nutzung zugeführt oder – soweit raumplanerisch und rechtlich zulässig – wieder der Landwirtschaftszone zugewiesen wird. Die nähere Ausgestaltung erfolgt normstufengerecht und im Interesse der nötigen Flexibilität auf Verordnungsstufe, wobei den in der Lehre und Rechtsprechung entwickelten eigentums- und abgaberechtlichen Grundsätzen Rechnung zu tragen sein wird.

Absatz 5 stellt klar, dass die Erträge aus der Lenkungsabgabe vollumfänglich der Gemeinde zufallen und in die gemäss Artikel 142g Absatz 2 vorgesehene (gesetzliche) Spezialfinanzierung einzulegen sind. Die entsprechenden Mittel sind zweckgebunden für die in Artikel 142g Absatz 1 vorgesehenen Massnahmen zu verwenden.

Artikel 142

In der bisherigen Fassung regelt Artikel 142 die vertragliche Mehrwertabschöpfung, die den neuen bundesrechtlichen Vorgaben jedenfalls bei Einzonungen nicht mehr genügt. Im Interesse eines einheitlichen Verfahrens wird die Möglichkeit der vertraglichen Mehrwertabschöpfung auch für die (nach Bundesrecht nicht obligatorische) Mehrwertabschöpfung bei Um- und Aufzonungen und Zonierungen für Kies- und Materialabbau ausgeschlossen und generell die Verfügungsform vorgeschrieben. Artikel 142 wird deshalb grundlegend angepasst und regelt neu als Grundsatznorm die Abgabepflicht für die in den nachfolgenden Bestimmungen neu ausgestaltete gesetzliche Mehrwertabschöpfung.

Absatz 1 regelt in allgemeiner Weise die subjektive Abgabepflicht. Planungsbedingte Mehrwerte kommen der Grundeigentümerschaft zu Gute. Entsprechend sind die jeweiligen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer subjektiv abgabepflichtig. Die Abgabepflicht entsteht im Zeitpunkt des Inkrafttretens der einen Mehrwert auslösenden Planung, auch wenn die Abgabe nach Artikel 5 Absatz 1^{bis} Satz 2 RPG später fällig wird.

Absatz 2 stellt klar, dass Bund, Kanton und Gemeinden sowie in Erfüllung von öffentlich-rechtlichen Aufgaben handelnde Dritte abgabepflichtig sind, soweit Grundstücke im Finanzvermögen («die nicht unmittelbar öffentlichen Zwecken dienen») von planungsbedingten Mehrwerten profitieren. Umgekehrt folgt daraus, dass Bund, Kanton und Gemeinden sowie Dritte in Erfüllung von öffentlich-rechtlichen Aufgaben von der Mehrwertabgabe befreit sind, soweit planungsbedingte Mehrwerte auf Grundstücken im Verwaltungsvermögen – die definitionsgemäss unmittelbar öffentlichen Zwecken dienen – anfallen, was mit Blick auf Artikel 5 Absatz 1^{quinquies} Buchstabe a RPG zulässig ist. Mit der Geltung der vorliegenden Bestimmung für den Bund, den Kanton, die in Artikel 2 GG¹¹³ aufgeführten öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Dritte, soweit diese in Erfüllung der ihnen übertragenen öffentlich-rechtlichen Aufgaben handeln, wird der im Bundesrecht nicht näher präzierte Begriff «Gemeinwesen» weit ausgelegt. Entsprechend der bisherigen Praxis unterliegen beispielsweise öffentlich-rechtliche Anstalten, spezialgesetzliche Aktiengesellschaften oder gemischtwirtschaftliche Unternehmen sowie insbesondere Bürgergemeinden und burgerliche Korporationen, als bedeutende Grundeigentümerinnen, der Mehrwertabgabe bei Grundstücken, die nicht unmittelbar öffentlichen Zwecken dienen. Gleichzeitig werden solche «gemeindeähnliche» Subjekte von der Mehrwertabgabe befreit, wenn es um Grundstücke geht, die unmittelbar öffentlichen Zwecken dienen. So ist beispielsweise ein Verkehrsunternehmen in Form einer Anstalt von der Abgabepflicht befreit, wenn Land im Verwaltungsvermögen für die Erweiterung eines Depots eingezont wird.

Absatz 3 stellt klar, dass alle Rechtsnachfolgerinnen und -nachfolger für die im Zeitpunkt des Erwerbs offenen Abgaben solidarisch haften, wie dies im Bereich der Anschlussgebühren (Wasser, Abwasser) schon heute bekannt ist.

Artikel 142a

Die Bestimmung regelt im Sinn der objektiven Abgabepflicht die Mehrwertabschöpfungstatbestände. Während die (bundesrechtlich vorgeschriebene) Mehrwertabschöpfung auf Einzonungen nun im BauG abschliessend geregelt wird, belässt das kantonale Recht den Gemeinden bei den übrigen Abschöpfungstatbeständen einen Regelungsspielraum und beschränkt sich auf die im Interesse der Rechtssicherheit nötigen Form- und Verfahrensbestimmungen.

Es ist daran zu erinnern, dass die Mehrwertabgabe (nur) dann geschuldet ist, wenn die Planungsmassnahme effektiv einen auf dem Markt realisierbaren Mehrwert zur Folge hat. *Absatz 1* hält fest, dass planungsbedingte Mehrwerte bei der neuen und dauerhaften Zuweisung von Land zu einer Bauzone (Einzonung) auszugleichen sind. Die Erhebung der Mehrwertabgabe bei Einzonungen ist zwingend. Das entspricht der bundesrechtlichen Mindestvorgabe.

Über die bundesrechtliche Mindestvorgabe hinaus ermächtigt *Absatz 2* die Gemeinden, gestützt auf eine entsprechende reglementarische Grundlage (Erlass der Stimmberechtigten gemäss Art. 50 Abs. 2 GG) planungsbedingte Mehrwerte bei der Zuweisung von Land in eine Materialabbau- oder Deponiezone (*Bst. a*) und bei Um- und Aufzonungen (*Bst. b* und *c*) abzuschöpfen. Das kantonale Recht überlässt es somit den Gemeinden, *ob* in diesen Fällen ebenfalls eine Mehrwertabgabe erhoben werden soll. Das kantonale Recht schreibt dafür aber den Erlass eines entsprechenden kommunalen Reglements vor und beschränkt sich im Übrigen darauf, die anwendbaren Mindestabschöpfungssätze, die Form- und Verfahrensvorschriften zu regeln.

Mit *Absatz 3* wird von der in Artikel 5 Absatz 1^{quinquies} Buchstabe b RPG vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch gemacht, auf die Mehrwertabschöpfung zu verzichten, wenn der voraussichtliche Abgabeertrag in einem ungünstigen Verhältnis zum Erhebungsaufwand steht. Die

¹¹³ Gemeindegesetz vom 16.3.1998 (GG); BSG 170.11

vorliegende Bestimmung regelt die entsprechende Freigrenze. Demnach wird keine Mehrwertabgabe erhoben, wenn der planungsbedingte Mehrwert weniger als 20 000 Franken beträgt. Es handelt sich um eine Freigrenze (nicht um einen Freibetrag). Planungsbedingte Mehrwerte von 20 000 und mehr Franken unterliegen der Abgabe voll.

Artikel 142b (neu)

Die Bestimmung regelt die Bemessung und die Höhe der Mehrwertabgabe. *Absatz 1* stellt klar, was ein planungsbedingter Mehrwert ist und wie er berechnet wird. Auszugehen ist dabei von der Formel «Verkehrswert des Landes mit (bzw. nach) Planänderung minus Verkehrswert des Landes ohne (bzw. vor) Planänderung». Der planungsbedingte Mehrwert ist nach anerkannten Methoden zu ermitteln, wie sie schon heute für die Bestimmung von Verkehrswerten bestehen und namentlich im Enteignungsrecht oder im Rahmen der vertraglichen Mehrwertabschöpfung bekannt sind. Gegebenenfalls kann dabei neuen Schätzungsverfahren und -methoden aus dem Bereich der ökonometrischen, hedonischen Schätzung Rechnung getragen werden, sobald sie im Schätzungsalltag anerkannt sind. Der ermittelte Verkehrswert bildet die Bemessungsgrundlage für die Mehrwertabgabe.

Nach *Absatz 2* wird der errechnete planungsbedingte Mehrwert um jenen Betrag gekürzt, welcher innert zwei Jahren zur Beschaffung einer landwirtschaftlichen Ersatzbaute zur Selbstbewirtschaftung verwendet wird. Die Mehrwertabgabe wird somit auf dem nach Abzug der Kosten für die landwirtschaftliche Ersatzbaute verbleibenden Mehrwert berechnet. Mit der vorliegenden Bestimmung wird die bundesrechtliche Regelung in Artikel 5 Absatz 1^{quater} RPG¹¹⁴ ausgeführt und dahin gehend präzisiert, als die im Bundesrecht vorgesehene «angemessene Frist» auf zwei Jahre festgelegt wird. Die Frist beginnt mit der rechtskräftigen Einzonung zu laufen. Da das revidierte RPG grossen Wert auf eine rasche Mobilisierung von eingezontem Land legt, ist es angezeigt, eine kurze Frist festzulegen. Die von der Regelung profitierenden Landwirtinnen und Landwirte werden sich zudem schon vor der Einzonung ihres Landes Gedanken machen über die Beschaffung einer Ersatzbaute. Sie müssen im Übrigen stets die Voraussetzungen von Artikel 16 ff. RPG (und 34 RPV) einhalten, womit auch die längerfristige Existenzfähigkeit des landwirtschaftlichen Gewerbes nachzuweisen ist (Art. 34 Abs. 4 Bst. c RPV).

Absatz 3 regelt die Höhe der Mehrwertabgabe respektive der diesbezüglichen Abgabesätze. Die Abgabesätze bei Einzonungen werden durch das kantonale Recht abschliessend geregelt. Die Abgabesätze für die weiteren (optionalen) Abschöpfungstatbestände verstehen sich als Mindestvorgaben für die Gemeinden, welche gegebenenfalls im Rahmen des zu erlassenden Reglements weiter gehende Regelungen erlassen können.

Gemäss *Buchstabe a* wird bei *Neueinzonungen* der Abgabesatz vom Fälligkeitszeitpunkt abhängig gemacht. Mit der zeitlichen Staffelung des Abgabesatzes wird (zusätzlich zu den in den Art. 126a ff. aufgeführten Instrumenten) ein finanzieller Anreiz für die möglichst rasche Realisierung des Mehrwerts und damit für die Verfügbarkeit des betreffenden Baulands geschaffen. Es handelt sich bei der Staffelung also um ein weiteres Instrument zur Baulandverflüssigung. Was die Höhe des Abgabesatzes anbelangt, so gilt schon von Bundesrechts wegen bei Einzonungen ein Satz von *mindestens* 20 Prozent. Bedenkt man, dass allfällige materielle Enteignungen als Folge von Auszonungen unter Umständen voll (zu 100 %) zu entschädigen sind, erscheint ein Abgabesatz von 20 Prozent als tief. Andererseits besteht mit einem zu hohen Abgabesatz die Gefahr einer Verletzung des Verbots konfiskatorischer Besteuerung. Schliesslich ist auch zu berücksichtigen, dass die (vertragliche) Mehrwertabschöpfung der Gemeinden heute in der Regel im Bereich von 30 Prozent liegt. Gestützt auf diese Überlegungen wird hier für Neueinzonungen ein Abgabesatz von 40 Prozent festgelegt, der sich nach fünf Jahren (also ab dem 6. Jahr) ab rechtskräftiger Einzonung auf 45 Prozent und nach

¹¹⁴ Zu dieser Bestimmung finden sich in den Materialien zur PRG-Revision kaum Präzisierungen, da die Regelung erst in der parlamentarischen Beratung aufgenommen wurde. Es gibt somit keine Erwägungen in der bundesrätlichen Botschaft und auch in den parlamentarischen Beratungen wurde die Bestimmung nicht näher präzisiert.

weiteren fünf Jahren (also ab dem 11. Jahr) auf 50 Prozent erhöht. Massgebend für den Beginn der Frist ist der Zeitpunkt der Rechtskraft der Planungsmassnahme (Einzonung).

Für die optionale Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei der Zuweisung von Land in eine Materialabbau- oder Deponiezone legt *Buchstabe b* den Abgabesatz auf mindestens 40 Prozent des Mehrwerts fest. Bei der Bemessung der Mehrwertabgabe ist zu beachten, dass der allfällige Mehrwert davon abhängt, in welchem Umfang Material abgebaut beziehungsweise abgelagert werden kann, welchen Wert das Abbauprodukt hat und über welchen Zeitraum sich der Materialabbau oder die Materialablagerung erstreckt. Diesen Faktoren ist bei der Bemessung der Mehrwertabgabe Rechnung zu tragen, wobei sich aus Gründen der Praktikabilität ein gewisser Schematismus aufdrängt. Der Abschöpfungssatz wird deshalb auf mindestens 40 Prozent festgelegt. Im zu erlassenden kommunalen Reglement kann ein höherer Satz festgelegt werden. Der (insbesondere beim Kies- und Materialabbau und bei Depo- nien üblichen) Etappierung wird mit der Regelung der Fälligkeit (Art. 142c Abs. 5) Rechnung getragen.

Für die allfällige (für die Gemeinden optionale) Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei Um- und Aufzonungen wird in *Buchstabe c* ein Abgabesatz von mindestens 20 Prozent festgelegt und damit gezielt ein tieferer Abgabesatz als für Einzonungen vorgegeben. Die Mobilisierung von inneren Nutzungsreserven (Verdichtung) durch Um- und Aufzonungen ist raumplanerisch erwünscht und gemäss revidiertem RPG auch geboten (vgl. Art. 15 Abs. 4 Bst. b RPG). Sie soll deshalb nicht durch zu hohe Mehrwertabgaben gebremst werden. Andererseits werden planungsbedingte Mehrwerte künftig vermutlich vermehrt im Rahmen von Massnahmen zur Siedlungsentwicklung nach innen erzielt werden. Es gilt somit, einen Ausgleich zu finden zwischen dem öffentlichen Interesse an der Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen und dem öffentlichen Interesse an der Mehrwertabschöpfung. Dem trägt der tiefere Mindestabgabesatz von 20 Prozent Rechnung.

Artikel 142c (neu)

In Artikel 142c erfolgt eine Präzisierung der verbindlichen bundesrechtlichen Vorgaben zur Fälligkeit (Art. 5 Abs. 1^{bis} Satz 2 RPG), wonach die Abgabe (erst) fällig wird, wenn der Mehrwert durch Veräusserung oder Überbauung des betreffenden Landes «realisiert» wird. Das Bundesrecht schliesst es aus, den Fälligkeitszeitpunkt für die Mehrwertabgabe bei Einzonungen (z.B. auf den Zeitpunkt der Rechtskraft der Planungsmassnahme) vorzuverlegen.¹¹⁵ Das kantonale Recht darf aber die bundesrechtlichen Vorgaben insofern präzisieren, als es die Begriffe «Überbauung» und «Veräusserung» konkretisiert. Zudem folgt aus dem Umstand, dass sich das Bundesrecht auf (Mindest-)Vorgaben zur Mehrwertabschöpfung bei Einzonungen beschränkt, dass von der bundesrechtlichen Fälligkeitsregelung bei der Mehrwertabgabe für die Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezone und für Um- und Aufzonungen abgewichen werden kann.

In *Absatz 1 Buchstabe a* erfolgt die Konkretisierung in Bezug auf die Überbauung, indem gezielt an den Baubeginn gemäss Artikel 2 Absatz 2 BewD angeknüpft wird. Demnach gilt ein Bauvorhaben als begonnen mit der Schnurgerüstabnahme oder, wenn keine Schnurgerüstabnahme erforderlich ist, mit der Vornahme von Arbeiten, Nutzungsänderungen und anderen Massnahmen, die für sich allein betrachtet einer Baubewilligung bedürften. Die Fälligkeit der Abgabe bei der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezone, wo naturgemäss keine Schnurgerüstabnahme erfolgt, sowie bei Um- und Aufzonungen wird in den Absätzen 3 und 4 gesondert geregelt.

¹¹⁵ In der parlamentarischen Beratung zur RPG-Revision war klar die Absicht, dass keine Grundeigentümerin und kein Grundeigentümer die Mehrwertabgabe soll bezahlen müssen, solange der planungsbedingte Mehrwert noch nicht «realisiert» worden ist. Den eidgenössischen Räten war auch bewusst, dass mit dem nun gesetzlich vorgesehenen (vergleichsweise späten) Fälligkeitszeitpunkt die Mehrwertabgabe als Mittel gegen die Baulandhortung nur noch sehr eingeschränkt zur Verfügung stehen wird. In der parlamentarischen Beratung ausdrücklich abgelehnt wurde ein Abänderungsantrag, wonach die Mehrwertabgabe nach fünf Jahren in jedem Fall fällig sein sollte.

In Bezug auf die Fälligkeit bei einer Veräusserung ist gemäss *Buchstabe b* der Eintritt der neuen Rechtslage massgebend. Dieser hängt von der konkreten Art der Veräusserung (Kauf, Tausch, Schenkung, wirtschaftliche Handänderung etc.) ab.

Als Veräusserung gelten nach *Absatz 2* sinngemäss die in Artikel 130 StG genannten Vorgänge sowie die Ausübung des Kaufrechts im Rahmen der Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland (Art. 126b.). Es erscheint naheliegend, in Bezug auf die möglichen Veräusserungstatbestände *sinngemäss* auf die Steuergesetzgebung zu verweisen, womit insbesondere Verkauf, Tausch, Enteignung, Einbringen in eine Gesellschaft oder Genossenschaft sowie Vorgänge, die wirtschaftlich einer Veräusserung gleichkommen, erfasst werden. Der Vollständigkeit halber wird zudem ausdrücklich auch die (zur Durchsetzung der vertraglichen Bauverpflichtung als Massnahmen gegen die Baulandhortung vorgesehene) Ausübung des gesetzlichen Kaufrechts erwähnt, auch wenn es sich dabei ebenfalls um einen Veräusserungstatbestand im Sinn von Artikel 130 StG handelt.

Absatz 3 regelt die Fälligkeit der Mehrwertabgabe bei der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen. In diesem Fall kann nicht an den Baubeginn beziehungsweise an die Schnurgerüstabnahme angeknüpft werden. Hier gilt der planungsbedingte Mehrwert vielmehr als realisiert, wenn die notwendigen Abbau- oder Deponiebewilligungen in Rechtskraft erwachsen sind. Die vorliegende Bestimmung ist zwingend. Die Fälligkeit kann von den Gemeinden nicht anders geregelt werden.

In *Absatz 4* wird die Fälligkeit der Mehrwertabgabe bei Um- und Aufzonungen geregelt. Der planungsbedingte Mehrwert gilt in diesem Fall mit der Rechtskraft der entsprechenden – den Mehrwert auslösenden – Planung(smassnahme) als realisiert. Die vorliegende Bestimmung ist zwingend. Die Fälligkeit kann von den Gemeinden nicht anders geregelt werden.

Absatz 5 stellt klar, dass bei bloss teilweiser Überbauung oder Veräusserung eines Grundstücks die gesamte Mehrwertabgabe fällig wird. Das gilt sinngemäss auch, wenn von den planungsbedingten Nutzungsmöglichkeiten in Materialabbau- oder Deponiezone sowie den planungsbedingt verbesserten Nutzungsmöglichkeiten bei Um- und Aufzonungen nur teilweise Gebrauch gemacht wird, weil die entsprechenden Bewilligungen beziehungsweise die entsprechende Planung erst teilweise in Rechtskraft erwachsen sind. Die Regelung «Teilrealisierung = volle Abgabepflicht» trägt sowohl dem Interesse der Baulandverflüssigung und der Sicherstellung der zonenkonformen Nutzung insbesondere auch von bereits eingezonten (und womöglich überbauten), aber unternutzten Grundstücken als auch der Verfahrensökonomie Rechnung. Andererseits kommt die Regel nicht zum Tragen, wenn von vornherein in den Plänen und Vorschriften eine Etappierung vorgesehen ist, wie dies namentlich beim Kies- beziehungsweise Materialabbau und bei Deponien, aber auch grösseren Überbauungen üblich ist. In diesen Fällen wird die Abgabe anteilmässig fällig.

Artikel 142d (neu)

Die Bestimmung regelt das Verfahren. Es handelt sich um eine abschliessende Regelung. Die Bestimmung gilt für alle Abschöpfungstatbestände, insbesondere auch für die allfällige (optionale) Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen oder bei Um- und Aufzonungen gestützt auf ein entsprechendes kommunales Reglement.

Absatz 1 stellt klar, dass die Mehrwertabgabe von der für die Planungsmassnahme zuständigen Gemeinde hoheitlich festgesetzt – das heisst verfügt – wird. Die Regelung ist zwingend. Die bisherige vertragliche Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten ist ausgeschlossen. Das gilt für alle Abschöpfungstatbestände.

Das Planungs- und das Abgabeverfahren müssen so koordiniert werden, dass einerseits keine Verfügungen «auf Vorrat» erlassen werden (die unnötigerweise mit Beschwerden angefochten werden könnten), und dass andererseits für die betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer ein wirksamer Rechtsschutz besteht. Wer als Folge einer Ein-, Um- oder Aufzonung eine Mehrwertabgabe bezahlen soll, muss deren Höhe kennen, bevor die Planung rechtskräftig wird. Weil gegen Planungen schon ab der öffentlichen Auflage Einspra-

che erhoben werden kann, muss zwar die Höhe der planungsbedingten Mehrwertabgabe zu diesem Zeitpunkt mit einer gewissen Verlässlichkeit bekannt sein. Es wäre aber nicht praktikabel, wenn bereits in diesem frühen Zeitpunkt die verbindliche Abgabeverfügung erlassen werden und eine Grundeigentümerin oder ein Grundeigentümer Beschwerde gegen die Abgabenerhebung führen müsste, bevor die Planung (und damit der Abgabetatbestand) beschlossen ist. *Absatz 2* sieht deshalb vor, dass spätestens im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage der Planung, welche den Mehrwert begründet, die Gemeinde der Grundeigentümerin oder dem Grundeigentümer den Entwurf der Abgabeverfügung vorlegt. Dieser Verfügungsentwurf ist insofern verbindlich, als die Gemeinde die Abgabe später nicht mehr erhöhen darf, wobei Korrekturen nach unten möglich bleiben. Anschliessend ist das Planungsverfahren bis zur Rechtskraft abzuschliessen.

Erst nach Rechtskraft der Planung erlässt die Gemeinde gemäss *Absatz 3* die definitive Abgabeverfügung. Die verfügte Mehrwertabgabe darf unter Vorbehalt der aufgelaufenen Teuerung nicht höher sein als im Entwurf der Abgabeverfügung vorgesehen. Diese Verfügung kann nach den Regeln des VRPG angefochten werden. Rechtsmittelinstanz ist somit in erster Instanz die zuständige Regierungsstatthalterin beziehungsweise der zuständige Regierungsstatthalter (Art. 63 Abs. 1 Bst. a VRPG).

Mit dieser Regelung muss, wer mit der Planung als solcher nicht einverstanden ist, vorerst nur diese bekämpfen. Um die Höhe der planungsbedingten Mehrwertabgabe muss im Planungsverfahren noch nicht gestritten werden. Diese wird nur und erst dann Thema, wenn die Planung rechtskräftig wird. Wer sich ausschliesslich gegen die Höhe der Mehrwertabgabe zur Wehr setzen will, kann sich im Planungsverfahren passiv verhalten und erst die Abgabeverfügung anfechten. Nicht ausgeschlossen werden kann allerdings, dass zwischen Rechtskraft der Planung und Rechtskraft der Abgabeverfügung unter Umständen längere Zeit vergeht, so dass ein Grundstück überbaut oder veräussert wird, bevor die Mehrwertabgabe rechtskräftig festgesetzt ist. Der betroffenen Gemeinde steht (als Gläubigerin der entsprechenden Forderung) zwar zur Sicherung der Mehrwertabgabe ein gesetzliches Grundpfandrecht zu (siehe Art. 142e), das Pfandrecht kann aber erst mit der Festsetzung der Mehrwertabgabe im Grundbuch eingetragen werden.

Mit der Verfügung im Zeitpunkt der Rechtskraft der Einzonung wird die Mehrwertabgabe zwar festgesetzt, bezahlt werden muss die Abgabe aber erst im Fälligkeitszeitpunkt. Das wird in *Absatz 4* klargestellt.

Für den Fall, dass fraglich und strittig ist, ob eine – die Fälligkeit der Mehrwertabgabe auslösende – Veräusserung vorliegt oder nicht, sieht *Absatz 5* vor, dass die betreffende Gemeinde (nachdem sie die Mehrwertabgabe in Rechnung gestellt hat) eine Feststellungsverfügung erlässt. Weil die Abgabepflicht als solche bereits mit der Verfügung im Zeitpunkt der rechtskräftigen Planung (Abs. 3) entstanden ist und die Fälligkeit von Gesetzes wegen eintritt, handelt es sich um eine Feststellungsverfügung.

Artikel 142e (neu)

Da zwischen der Festlegung der Mehrwertabgabe im Zeitpunkt der Plangenehmigung und der Fälligkeit der Mehrwertabgabe unter Umständen lange Zeit verstreichen kann und nicht auszuschliessen ist, dass die Grundeigentümerschaft im Zeitpunkt der Fälligkeit nicht mehr solvent ist, muss die Abgabeforderung rechtlich gesichert werden. Als Sicherungsmassnahme bietet sich das unmittelbare gesetzliche Grundpfandrecht im Sinn von Artikel 836 ZGB an. Dafür ist eine ausdrückliche Grundlage im kantonalen Recht nötig.¹¹⁶ Auch wenn die Mehrwertabgabe respektive der Ertrag daraus sowohl der planenden Gemeinde als auch dem Kanton zu Gute kommt, bleibt die Gemeinde Gläubigerin der entsprechenden Forderung. Deshalb wird zu Gunsten der Gemeinde ein gesetzliches Pfandrecht vorgesehen. Pfandrechte entstehen zwar von Gesetzes wegen unmittelbar, d.h. ohne Grundbucheintrag. Für die Modalitäten

¹¹⁶ Seit der Änderung des EG ZGB im Rahmen der Einführung des neuen Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts (Änderung vom 16.6.2011; BAG 11-116) werden unmittelbare gesetzliche Grundpfandrechte sowohl in den jeweiligen Sacherlassen als auch in den Art. 109 ff. EG ZGB aufgeführt. Ein unmittelbares gesetzliches Pfandrecht für die Mehrwertabgabeforderung ist deshalb sowohl im BauG als auch im EG ZGB zu verankern.

gelten aber die Artikel 109d f. EG ZGB. Sie müssen daher innert sechs Monaten ab Rechtskraft der Abgabeverfügung im Grundbuch eingetragen werden, damit sie nicht erlöschen (Art. 109d Abs. 1 Bst. a EG ZGB). Als eingetragene Pfandrechte gehen sie allen vertraglichen Pfandrechten vor (Art. 109e Abs. 1 EG ZGB) und sind deshalb im Bereich der öffentlichen Abgaben ein bekanntes und bewährtes Sicherungsmittel.¹¹⁷

Artikel 142f (neu)

Die Bestimmung regelt die Verteilung der Erträge aus der Mehrwertabschöpfung. *Absatz 1* sieht in Bezug auf die Verteilung der Erträge aus der Mehrwertabschöpfung bei Einzonungen eine Aufteilung («Splitting») zwischen Gemeinden und Kanton vor. Demnach fällt der Ertrag aus der Mehrwertabgabe bei Einzonungen zu 70 Prozent der für die Planung verantwortlichen Gemeinde und zu 30 Prozent dem Kanton zu. Dieser Aufteilung liegen folgenden Überlegungen zugrunde: Zum einen ist die (grundeigentümergebundene) Nutzungsplanung als Auslöser von planungsbedingten Mehrwerten klarerweise eine Aufgabe der Gemeinden, und in der Regel sind es auch die Gemeinden, welche bei allfälligen materiellen Enteignungen als Folge von Auszonungen entschädigungspflichtig werden (Art. 130 Abs. 2 BauG). Das spricht dafür, dass der Grossteil der Erträge aus der Mehrwertabschöpfung den Gemeinden zukommt. Andererseits muss berücksichtigt werden, dass künftig von Bundesrechts wegen bezahlte Mehrwertabgaben als Aufwendungen bei der Grundstückgewinnsteuer abgezogen werden können (Art. 5 Abs. 1^{sexies} RPG). Dieser Systemwechsel führt beim Kanton zu Mindererträgen bei der Grundstückgewinnsteuer, während die Grundstückgewinnsteuererträge der Gemeinden gegenüber heute grösser ausfallen dürften. Wenn Entschädigungen als Folge von Auszonungen künftig allenfalls vom Kanton mit- oder vorfinanziert werden müssen, damit raumplanerisch und wirtschaftlich sinnvolle und nötige Einzonungen durch entschädigungspflichtige Auszonungen kompensiert werden können, muss sichergestellt werden, dass beim Kanton die nötigen Mittel vorhanden sind. Schliesslich ist auch zu bedenken, dass neben den Gemeinden auch der Kanton vermehrt Massnahmen zugunsten der Raumplanung im Sinn von Artikel 3 RPG mitfinanziert, was die Zuteilung eines Teils der Mittel aus der Mehrwertabschöpfung bedingt und rechtfertigt. Eine Aufteilung (Splitting) der Erträge aus der Mehrwertabschöpfung im Verhältnis 70 Prozent (zugunsten Gemeinde) zu 30 Prozent (zugunsten Kanton) erscheint unter Berücksichtigung dieser Überlegungen als angemessen.

Absatz 2 regelt die Verteilung der Erträge aus der (optionalen) Mehrwertabgabe bei der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen und bei Um- und Aufzonungen. Sofern die Gemeinden von der Möglichkeit Gebrauch machen, gestützt auf ein entsprechendes Reglement solche planungsbedingten Mehrwerte abzuschöpfen, fällt der Ertrag zu 90 Prozent der für die Planung verantwortlichen Gemeinde zu. 10 Prozent der betreffenden Erträge fallen dem Kanton zu. Es wird davon ausgegangen, dass die bundesrechtliche Vorgabe in Artikel 5 Absatz 1^{sexies} RPG – wonach bezahlte Mehrwertabgaben als Aufwendungen bei der Grundstückgewinnsteuer abgezogen werden können – auch für die optionale Abschöpfung von Mehrwerten bei der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen und bei Um- und Aufzonungen gilt. Die daraus für den Kanton resultierenden Mindereinnahmen bei der Grundstückgewinnsteuer sind auszugleichen.

Artikel 142g (neu)

Der Artikel regelt im Rahmen der bundesrechtlichen Vorgaben die Verwendung der Erträge aus der Mehrwertabschöpfung. In Anlehnung an Artikel 5 Absatz 1^{ter} RPG regelt *Absatz 1*, dass der Ertrag aus der bundesrechtlich vorgeschriebenen Mehrwertabgabe zweckgebunden zur Finanzierung von Entschädigungen bei materiellen Enteignungen und für weitere Massnahmen der Raumplanung nach Artikel 3 RPG zu verwenden ist. Die Zweckbindung bedingt die Schaffung entsprechender Spezialfinanzierungen (siehe Abs. 2). Das Bundesrecht schreibt zwar (nur) vor, dass die Erträge aus der (obligatorischen) Mehrwertabgabe auf Einzonungen für Entschädigungen aus materieller Enteignung oder für weitere Massnahmen der

¹¹⁷ Pfandrechte von mehr als CHF 1000 können gutgläubigen Dritten nur dann entgegengehalten werden, wenn sie innert vier Monaten nach Fälligkeit, spätestens aber innert zwei Jahren nach Entstehung im Grundbuch eingetragen werden (Art. 836 Abs. 2 ZGB; Art. 109d Abs. 4 EG ZGB).

Raumplanung (insbesondere solche nach Art. 3 Abs. 2 Bst. a und Abs. 3 Bst. a^{bis} RPG) verwendet werden müssen. Das Bundesrecht enthält aber keine Vorgaben für die Verwendung der über das bundesrechtliche Minimum hinaus erhobenen Mehrwertabschöpfungserträge. Für diese Erträge kann das kantonale Recht folglich weitere Verwendungsmöglichkeiten vorsehen, was mit der vorliegenden Bestimmung in nicht abschliessender Weise („insbesondere“) erfolgt. Demnach können die Erträge aus der Mehrwertabschöpfung für die Finanzierung von öffentlichen Infrastrukturvorhaben, von wissenschaftlichen Untersuchungen archäologischer Fundstellen oder Stätten im Sinn der Denkmalpflegegesetzgebung (Art. 24 DPG¹¹⁸) oder für den Erwerb von Grundstücken für Wohn- und Arbeitszwecke von kantonalen Bedeutung verwendet werden. Auch diese Erträge sind somit zweckgebunden zu verwenden, wobei die Zweckbindung hier weiter gefasst wird als bei der Mehrwertabschöpfung auf Einzonungen.

Die vorgesehene Zweckbindung der Erträge aus der (obligatorischen und aus der «überobligatorischen») Mehrwertabschöpfung bedingt sowohl bei den Gemeinden als auch beim Kanton die Schaffung entsprechender Spezialfinanzierungen. Das wird in Absatz 2 klargestellt. Spezialfinanzierungen sind zweckgebundene Mittel zur Erfüllung einer bestimmten öffentlichen Aufgabe (Art. 14 Abs. 1 FLG¹¹⁹, Art. 86 Abs. 1 GV¹²⁰). Die vorliegende Bestimmung stellt die erforderliche gesetzliche Grundlage für die Bildung der entsprechenden kantonalen beziehungsweise kommunalen Spezialfinanzierungen dar. Die Gemeinden können in einem Reglement – im Rahmen der übergeordneten (bundesrechtlichen) Vorgaben – nähere Bestimmungen erlassen über die Zuständigkeit zur Bestimmung von Einlagen und Entnahmen, über die Verwendung der Mittel aus der «überobligatorischen» Mehrwertabschöpfung (d.h. welche weiteren Massnahmen zugunsten der Raumplanung und welche öffentlichen Infrastrukturvorhaben mit den entsprechenden Mitteln finanziert werden) oder bis zu welcher Mindesthöhe die Spezialfinanzierung aus der obligatorischen Mehrwertabschöpfung geäufnet werden muss. Regeln die Gemeinden nichts, gelten die ordentlichen Finanzkompetenzen, und die Mittelverwendung richtet sich nach den bundesrechtlichen Vorgaben (Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG).

Auch der Kanton muss für die ihm zufließenden Erträge aus der Mehrwertabschöpfung eine Spezialfinanzierung (Fonds) schaffen. Für die Verwendung der entsprechenden Mittel gilt das soeben Ausgeführte. Auch die in die kantonale Spezialfinanzierung fließenden Mittel sind demnach in erster Linie für allfällige (subsidiäre) Entschädigungen als Folge von Auszonungen und für weitere Massnahmen der Raumplanung im Sinn von Artikel 3 RPG und in zweiter Linie für die Finanzierung von öffentlichen Infrastrukturvorhaben, von wissenschaftlichen Untersuchungen archäologischer Fundstellen oder Stätten im Sinn der Denkmalpflegegesetzgebung und für den Erwerb von Grundstücken für Wohn- und Arbeitszwecke von kantonalen Bedeutung zu verwenden. Sofern und soweit die bundesrechtliche Zweckbindung der Erträge aus der obligatorischen Mehrwertabschöpfung (auf Einzonungen) sichergestellt ist, können die kantonalen Mittel somit zur Finanzierung öffentlicher Verkehrsinfrastrukturen, archäologischer (Rettungs-)Grabungen oder den Erwerb von Grundstücken, die für strategisch wichtige kantonale Vorhaben (z.B. bedeutsamen Arbeitsstandorte) nötig sind, verwendet werden.

Artikel 144

Im Hinblick auf die allfällige künftige Einführung des elektronischen Baubewilligungsverfahrens (siehe Art. 34a) wird die (nicht abschliessende) Aufzählung der Regelungsgegenstände der Bauverordnung in Absatz 2 von Artikel 144 mit einem *neuen Buchstaben m* entsprechend ergänzt.

Übergangsbestimmungen

Ziffer 1

In Ergänzung zu den neuen Bestimmungen zur Erdbebenvorsorge (Art. 21a – 21c) regelt die vorliegende Übergangsbestimmung die Frist für die Überprüfung von bestehenden Bauten.

¹¹⁸ Gesetz vom 8.9.1999 über die Denkmalpflege (Denkmalpflegegesetz, DPG), BSG 426.41

¹¹⁹ Gesetz vom 26.3.2002 über die Steuerung von Finanzen und Leistungen (FLG), BSG 620.0

¹²⁰ Gemeindeverordnung vom 16.12.1998 (GV), BSG 170.111

Demnach müssen die Grundeigentümerinnen, Grundeigentümer, Baurechtsinhaberinnen und Baurechtsinhaber innert zehn Jahren nach dem Inkrafttreten der vorliegenden Teilrevision die Erdbebensicherheit prüfen und die nach Artikel 21c vorgesehenen Massnahmen treffen, wenn es sich um wichtige Bauten und Anlagen handelt, die ohne bauliche Massnahmen einer entsprechenden Prüfung zu unterziehen sind (Art. 21b Abs. 3).

Ziffer 2

Als Übergangsrecht zur Neuregelung der Mehrwertabschöpfung (Art. 142 ff.) wird festgelegt, dass die neuen Bestimmungen dann zur Anwendung kommen, wenn die erste öffentliche Auflage einer Planung, welche zu einem Mehrwert führt, nach dem Inkrafttreten der vorliegenden BauG-Änderung erfolgt. In diesem Fall sind allfällige, gestützt auf bisheriges Recht abgeschlossene Mehrwertabschöpfungsverträge nichtig. Für Planungen, die bereits vor dem Inkrafttreten der vorliegenden Änderung öffentlich aufgelegt wurden, sind die neuen Bestimmungen nicht anwendbar und gestützt auf bisheriges Recht abgeschlossene vertragliche Vereinbarungen behalten ihre Gültigkeit.

6.2 Indirekte Änderung von Erlassen

6.2.1 Gesetz vom 28. Mai 1911 betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB)¹²¹:

Artikel 109a

Mit der Ergänzung (eingeschobener Bst. e) wird klargestellt, dass zu Gunsten der Gemeinde ohne Eintragung in das Grundbuch ein gesetzliches Grundpfandrecht zur Sicherung der Forderungen und Verzugszinsen aus der Erhebung der Mehrwertabgabe nach den Artikeln 142 ff. BauG besteht.

6.2.2 Steuergesetz vom 21. Mai 2000 (StG)¹²²:

Artikel 142

Artikel 142 regelt die (abzugsfähigen) Aufwendungen bei der Berechnung der Grundstückgewinnsteuer, wobei *Absatz 2* eine nicht abschliessende Aufzählung der betreffenden Aufwendungen enthält.

Entsprechend den neuen zwingenden Vorgaben des Bundesrechts – wonach die bezahlte planungsbedingte Mehrwertabgabe bei der Bemessung einer allfälligen Grundstückgewinnsteuer als Teil der Aufwendungen vom Gewinn in Abzug zu bringen ist (Art. 5 Abs. 1^{sexies} RPG) – wird in der Aufzählung der abzugsfähigen Aufwendungen in *Buchstabe e* klargestellt, dass die von der Grundeigentümerin beziehungsweise vom Grundeigentümer als Ausgleich für erhebliche Planungsvorteile geleisteten Mehrwertabgaben als abzugsfähige Aufwendungen gelten. Im Übrigen bleibt die Bestimmung unverändert.

Artikel 148

Nach der bisherigen Konzeption erfolgte der Ausgleich planungsbedingter Mehrwerte im Kanton Bern prioritär mit der Erhebung der Grundstückgewinnsteuer, wobei allfällige vertraglich abgeschöpfte Planungsmehrwerte an die Grundstückgewinnsteuerforderung der Gemeinde angerechnet wurden. Letzteres ist – jedenfalls in Bezug auf Mehrwertabgaben für Einzonungen – mit der Vorgabe in Art. 5 Abs. 1^{sexies} RPG nicht mehr kompatibel. Es ist zwar aufgrund des übergeordneten Rechts (Steuerharmonisierungs- und Raumplanungsgesetzgebung) nicht a priori ausgeschlossen, den in Artikel 5 Absätze 1^{bis} bis 1^{sexies} RPG vorgeschriebenen Vorteilsausgleich weiterhin über die kantonale Grundstückgewinnsteuer umzusetzen, die Grundstückgewinnsteuer ist dafür aber aus verschiedenen Gründen nicht geeignet. Abgesehen davon, dass nach den neuen Vorgaben des RPG zur Verwendung der Mehrwertabgabe mindes-

¹²¹ BSG 211.1

¹²² BSG 661.11

tens ein Teil der Erträge aus der Grundstückgewinnsteuer zweckgebunden für die Finanzierung von Auszonungen und für andere raumplanerische Zwecke verwendet werden muss (Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG), führt der bei der Grundstückgewinnsteuer vorgesehene Besitzdauerabzug dazu, dass planungsbedingte Vorteile nach langer Besitzesdauer nur ungenügend oder überhaupt nicht mehr ausgeglichen werden, womit ein falscher Anreiz für die Baulandhortung geschaffen wird. Die bisherige Regelung der Mehrwertabschöpfung über die Grundstückgewinnsteuer wird deshalb gestrichen. Künftig erfolgt der Ausgleich planungsbedingter Vorteile somit nach den Bestimmungen des BauG (Art. 142 ff. BauG).

Artikel 257 und Artikel 265

Im StG werden auf Gesetzesstufe die nötigen Grundlagen geschaffen, damit die Gemeinden zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands bei Bedarf Lenkungsabgaben in Form von Steuern auf Zweitwohnungen erheben können. Die Regelung ist nötig, weil das kantonale Recht die zulässigen Gemeindesteuern abschliessend aufzählt.

Mit der Ergänzung in *Artikel 257* wird klargestellt, dass die Gemeinden neben der Liegenschaftssteuer auch eine Zweitwohnungssteuer erheben können (Abs. 1). *Absatz 2* bleibt unverändert, woraus folgt, dass der amtliche Wert als Bemessungsgrundlage für die Zweitwohnungssteuer nicht herangezogen werden darf.

Im neuen *Artikel 265* wird die formellgesetzliche Grundlage für eine kommunale Zweitwohnungssteuer geschaffen. *Absatz 1* enthält die Ermächtigung für die Gemeinden, eine Zweitwohnungssteuer erheben zu können. Gemäss *Absatz 2* regeln die Gemeinden die Erhebung der Zweitwohnungssteuer in einem Reglement. Ein Reglement ist ein Erlass der Stimmberechtigten oder des Gemeindeparlaments (Art. 50 Abs. 3 GG). Die Erhebung einer Zweitwohnungssteuer bedingt mithin auf Gemeindeebene eine entsprechende Reglementsgrundlage, die insbesondere die Bemessung regelt. *Absatz 3* regelt die subjektive Steuerpflicht. Steuerpflichtig sind demnach natürliche und juristische Personen, die am Ende des Kalenderjahres als Eigentümerinnen beziehungsweise Eigentümer einer Zweitwohnung im Grundbuch eingetragen sind. Gemäss *Absatz 4* ist der Ertrag aus der Zweitwohnungssteuer in eine entsprechende (gesetzliche) Spezialfinanzierung einzulegen und für Massnahmen zur Sicherstellung eines ausgewogenen Verhältnisses von Erst- und Zweitwohnungen, zur Förderung der Hotellerie und zur besseren Auslastung von Zweitwohnungen zu verwenden. Mit diesem klar umschriebenen (Lenkungs-)Zweck unterscheidet sich die Zweitwohnungssteuer auch von der geltenden Eigenmietwertbesteuerung auf Zweitwohnungen beziehungsweise auf Liegenschaften, die nicht als Wohnsitz dienen (Art. 25 Abs. 4 StG).

6.2.3 Gesetz vom 14. Februar 1989 über Gewässerunterhalt und Wasserbau (Wasserbaugesetz, WBG)¹²³:

Artikel 37a Absatz 4

Der Grosse Rat hat am 17. März 2014 eine Änderung des Gesetzes über Gewässerunterhalt und Wasserbau (Wasserbaugesetz, WBG) beschlossen, die am 1. Januar 2015 in Kraft getreten ist (BAG 14-89). Inzwischen wurde festgestellt, dass bei dieser Gesetzesänderung – von allen unbemerkt – die Finanzkompetenz für Beiträge an Massnahmen des Hochwasserschutzes und der Revitalisierung von CHF 2 Mio. auf 1 Mio. CHF gesenkt wurde. Recherchen haben ergeben, dass die ungewollte Änderung auf ein Versehen der Redaktionskommission zurückzuführen ist: An ihrer Sitzung vom 13. September 2013 nahm die Redaktionskommission folgende Änderung (Streichung) in Artikel 37a Absatz 4 vor: «Der Regierungsrat sichert den Beitrag zu. ~~Er bewilligt alle Beiträge, die nicht der fakultativen Volksabstimmung unterliegen, soweit diese Ausgabenbefugnis nicht einer ihm untergeordneten Organisationseinheit übertragen ist.~~ Bei Notarbeiten bewilligt der Regierungsrat die Ausgaben unter Ausschluss der Ausgabenbefugnisse des Grossen Rates und der fakultativen Volksabstimmung. Ein Vorschlagskredit ist dafür nicht zwingend erforderlich.»

¹²³ BSG 751.11

Im Protokoll zur damaligen Redaktionskommissionssitzung wurde dazu festgehalten: «Art. 37a Absatz 4 / Der zweite Satz wird gestrichen, da er eine Wiederholung von geltendem Recht ist.»

Die vorgenommene Streichung durch die Redaktionskommission hat indessen (entgegen der damaligen Absicht) eine inhaltliche Änderung bewirkt: Nach früherem Recht war der Regierungsrat zuständig für Beiträge, «die nicht der Volksabstimmung unterstehen» (Art. 40 Abs. 3 aWBG). Das sind einmalige Ausgaben bis zwei Millionen Franken (Art. 62 Abs. 1 Bst. c KV). Nach dem geänderten Artikel 37a Absatz 4 WBG verfügt der Regierungsrat nur noch über die «normale» Kompetenz für einmalige Ausgaben bis eine Million Franken (Art. 89 Abs. 2 Bst. a KV). Die Änderung der Finanzkompetenz ist im Vortrag zur Änderung des WBG nicht ersichtlich; es wurde vielmehr festgehalten, dass die frühere Regelung lediglich verschoben wird (Vortrag zur Änderung des WBG, Tagblatt des Grossen Rats 2014, Beilage 3, Erläuterung zu Art. 37a Abs. 4 und 7). Entsprechend wurde die Thematik in der parlamentarischen Beratung weder in der Kommission noch im Grossen Rat diskutiert.

Mit der vorliegenden Änderung von Artikel 37a Absatz 4 WBG soll dieses Versehen der Redaktionskommission rückgängig gemacht werden und die früher geltende Finanzkompetenz des Regierungsrat für Hochwasserschutz- und Revitalisierungsmassnahmen bis 2 Mio. Franken wieder eingeführt werden.

6.2.4 Gesetz vom 16. Juni 1997 über das Verfahren bei Boden- und Waldverbesserungen (VBWG)¹²⁴:

Artikel 1

Der Verweis in Absatz 2 (auf Art. 1 Abs. 3 Bst. b aa BauG) ist zu berichtigen. Richtigerweise muss auf Artikel 5 Buchstabe b BewD verwiesen werden.

6.3 Änderung des Baubewilligungsdekrets (BewD)

Ingress

Die Gelegenheit wird genutzt, im Ingress eine geringfügige (rein gesetzestechnische) Berichtigung vorzunehmen und die Legalabkürzung «BauG» einzuführen.

Artikel 6

Da sich der in Absatz 1 Buchstabe a verwendete Begriff «Kleinbauten» nicht mit der in der BMBV (mit anderer Bedeutung) verwendeten Definition deckt, ist er, um Missverständnisse zu vermeiden, durch «Bauten» zu ersetzen.

Artikel 7

Im Rahmen der am 1. Januar 2015 in Kraft getretenen Änderung des Wasserbaugesetzes (WBG¹²⁵) erfolgte eine indirekte Anpassung von Artikel 11 BauG. Anstelle der Formulierung «geschützter Uferbereich» verwendet das Gesetz in Anlehnung an das Bundesrecht nun den Begriff «Gewässerraum». Dies ist auf Dekretsstufe nachzutragen und Absatz 2 entsprechend anzupassen.

Als Folge der Anpassung von Artikel 10c BauG (der nurmehr aus einem Absatz besteht) ist der Verweis in Absatz 3 anzupassen.

Artikel 7a (neu)

Entsprechend den neuen Vorgaben des Bundesrechts (Art. 18a RPG) wird im neuen Artikel 7a eine Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen eingeführt. Die Meldepflicht gilt für alle baubewilligungsfreien Solaranlagen, also auch für baubewilligungsfreie Solaranlagen

¹²⁴ BSG 913.1

¹²⁵ Gesetz vom 14.2.1989 über Gewässerunterhalt und Wasserbau (Wasserbaugesetz, WBG), BSG 751.11. Änderung vom 17.3.2014 in Kraft getreten am 1.1.2015 (BAG 14-89)

als Nebenanlagen. Die Meldepflicht dient der Rechtssicherheit. Ein Bauherr, der seine Solaranlage entsprechend den neuen Vorschriften gemeldet hat, gilt als gutgläubig.

Nach *Absatz 1* meldet die Bauherrschaft der Baupolizeibehörde Bauvorhaben für baubewilligungsfreie Solaranlagen spätestens sieben Arbeitstage vor Baubeginn. Die Meldung hat gemäss *Absatz 2* den Standort, die Art sowie die Grösse der Anlage anzugeben. Der Meldung ist nach *Absatz 3* ein Plan mit Angabe des Massstabs und der Nordrichtung beizulegen. *Absatz 4* stellt klar, dass für die Meldung das entsprechende amtliche Formular zu verwenden ist.

Artikel 8

Im Rahmen des Erlasses des Prostitutionsgesetzes (PGG)¹²⁶ wurde es versehentlich unterlassen, die Kompetenz der Regierungsstatthalterinnen und Regierungsstatthalter zur Erteilung von Betriebsbewilligungen für Prostitutionsgewerbe (analog zur Regelung im Gastgewerbeverfahren, siehe Art. 31 GGG¹²⁷) im BewD ebenfalls zu verankern. Dieses Versehen wird behoben und *Absatz 2* in *Buchstabe b* entsprechend ergänzt.

Die Gelegenheit wird benutzt, um in *Buchstabe c* der Vollständigkeit halber gleichzeitig auch die (in Art. 101 BauV verankerte) Zuständigkeit der Regierungsstatthalterinnen und Regierungsstatthalter für Bewilligungen von Bauvorhaben in Gewässern, die keiner Gemeindehoheit unterliegen, nachzutragen.

Im Interesse der besseren Lesbarkeit der Bestimmung erfolgt eine Aufzählung der Zuständigkeiten in den Buchstaben a bis d.

Artikel 9

In *Absatz 1 Buchstabe h* ist die Verweisung auf die massgeblichen Bestimmungen des Bundesrechts (RPG) redaktionell und gesetzestechnisch anzupassen.

In *Absatz 1 Buchstabe k* ist die Aufzählung der massgeblichen kantonalen Erlasse durch Verweis auf das kantonale Energiegesetz zu ergänzen.

Mit der Ergänzung von *Absatz 1* mit einem zusätzlichen *Buchstaben l* wird klargestellt, dass Bauvorhaben, die neben der Baubewilligung (lediglich) die Genehmigung von Reklamestandorten im Nationalstrassenbereich erfordern, als solche mit geringem Koordinationsaufwand gelten und demnach von einer kleinen Gemeinde (Art. 33 Abs. 2 BauG) bewilligt werden können.

Artikel 11

In *Absatz 1 Buchstabe l* ist die Wendung «die Ausnützungsziffer und die Überbauungsprozente» durch die BMBV-konforme Formulierung «das Mass der Nutzung» zu ersetzen.

Artikel 13

In *Absatz 1 Buchstabe b* wird der Begriff «geschützter Uferbereich» durch «Gewässerraum» ersetzt. Die Anpassung ist Folge der am 1. Januar 2015 in Kraft getretenen Änderung des WBG (siehe auch Erläuterungen zu Art. 7 Abs. 2 BewD).

Buchstabe f wird in Bezug auf die Lage des massgeblichen Fixpunkts sowie des Messpunkts für die Gesamthöhe präzisiert. *Buchstabe h* wird mit «Baubereiche» ergänzt.

Artikel 14

In *Absatz 1 Buchstaben b* und *c* sowie *Absatz 2* erfolgen die für die BMBV-konforme Formulierung nötigen redaktionellen Anpassungen.

¹²⁶ Gesetz vom 7.6.2012 über das Prostitutionsgewerbe (PGG), BSG 935.90. In Kraft getreten am 1.4.2013 (BAG 13-1)

¹²⁷ Gastgewerbegesetz vom 11.11.1992 (GGG), BSG 935.11

Artikel 15

Die Wendung «die Ausnützungsziffer bzw. die Überbauungsprozente» wird durch die BMBV-konforme Formulierung «das Mass der Nutzung» ersetzt.

Artikel 16

Absatz 1 ist redaktionell an die Begrifflichkeit der BMBV anzupassen und in Bezug auf die Dachbrüstung beziehungsweise den Dachrand zu präzisieren.

Artikel 22

In *Absatz 3* ist der Verweis auf das BauG anzupassen, da Artikel 10c BauG nurmehr aus einem einzigen Absatz besteht. Der vorliegende Vorbehalt bezieht sich (ausschliesslich) auf erhaltenswerte Baudenkmäler, die nicht in einer Baugruppe liegen (Art. 10c zweiter Satz BauG).

Artikel 22a

Die Zuständigkeit der OLK im Baubewilligungsverfahren wird im neuen Artikel 22a BewD abschliessend geregelt. Der geltende Artikel 2 OLKV wird aufgehoben. Zudem wird die OLK aus dem Verzeichnis der kantonalen Fachstellen nach Artikel 22 BewD gestrichen (für die OLK gilt neu Art. 22a BewD).

Gemäss *Absatz 1* konsultiert die Baubewilligungsbehörde die OLK bei prägenden Bauvorhaben, wenn dagegen nicht offensichtlich unbegründete ästhetische Bedenken oder Einwände bestehen und die betreffenden Vorhaben das Ortsbild oder die Landschaft beeinträchtigen *können*, insbesondere in einem BLN-Gebiet¹²⁸, in einem ISOS-Gebiet¹²⁹ oder in einem Ortsbild- oder Landschaftsschutzgebiet im Sinn von Artikel 86 BauG. Die Möglichkeit einer Beeinträchtigung kann grundsätzlich von jedem prägenden Bauvorhaben ausgehen, also auch von Bauvorhaben, die ausserhalb eines Schutzgebietes oder an ein Schutzgebiet angrenzend liegen. Bei Bauvorhaben innerhalb eines Schutzgebietes kann eine Beeinträchtigung als sehr wahrscheinlich vermutet werden. Schon heute muss der Beizug der OLK aber nur dann erfolgen, wenn gegen ein Vorhaben ästhetische Bedenken bestehen. Der Unterschied zur bisherigen Regelung besteht darin, dass die OLK künftig nur noch beigezogen werden muss, wenn das Ortsbild oder die Landschaft beeinträchtigt werden können. Damit wird der Einsatz der OLK klar reduziert. Der Beizug muss weiterhin nur dann erfolgen, wenn gegen das Vorhaben ästhetische Bedenken oder Einwände bestehen. Die drei Voraussetzungen von Artikel 22a Absatz 1 (prägendes Bauvorhaben, nicht offensichtlich unbegründete ästhetische Bedenken oder Einwände, mögliche Beeinträchtigung von Ortsbild oder Landschaft) müssen *kumulativ* erfüllt sein, damit eine Beurteilung durch die OLK zwingend ist. Vorbehalten bleiben die Ausschlussgründe nach Absatz 2.

In keinem Fall beigezogen wird die OLK nach *Absatz 2*, wenn ein Bauvorhaben bereits von der Eidgenössischen Natur- und Heimatschutzkommission (ENHK), der Kantonalen Denkmalpflege oder einer leistungsfähigen örtlichen Fachstelle begutachtet wurde. Der Nichtbeizug der OLK in Fällen, in denen bereits eine andere Fachstelle das Bauvorhaben begutachtet hat, entspricht bisherigem Recht (siehe Art. 2 Abs. 2 OLKV). Neu ist hingegen der Nichtbeizug der OLK, wenn ein Bauvorhaben das Ergebnis eines nach anerkannten Verfahrensregeln durchzuführenden Projektwettbewerbs ist.¹³⁰ Die in der Vernehmlassung vorgeschlagene Regelung, welche den Beizug der OLK (entsprechend dem Wortlaut der Motion Sommer) bei Bauvorhaben in einer Industrie-, Gewerbe- oder Intensivlandwirtschaftszone ausgeschlossen hatte, fand in der Vernehmlassung namentlich auf Seiten der Städte keine Zustimmung. Den Einwänden wurde im Rahmen der Überarbeitung der Vorlage nach der Vernehmlassung Rechnung getragen, indem Bauvorhaben, die das Ergebnis eines nach anerkannten Verfahrensre-

¹²⁸ Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler von nationaler Bedeutung

¹²⁹ Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz

¹³⁰ Siehe Art. 93 Abs. 1 Bst. b BauG und RRB 1011 vom 30.6.2010 betreffend «Zonen mit Planungspflicht: Verzicht auf den Erlass einer Überbauungsordnung aufgrund eines Projektwettbewerbs (Art. 93 Abs. 1 Bst. b BauG); Festlegung der anerkannten Verfahrensregeln»

geln durchzuführenden Wettbewerbs sind, generell der Beurteilung durch die OLK entzogen werden, zumal solche Vorhaben von Fachleuten bereits umfassend auf ästhetische Aspekte überprüft worden sind. Bauvorhaben, denen eine solch qualifizierte Beurteilung ästhetischer Aspekte fehlt, können bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen der OLK zur Begutachtung unterbreitet werden, wie dies im Vernehmlassungsverfahren gewünscht worden ist.

Artikel 23

Es wird einzig die Nummerierung des Randtitels angepasst.

Artikel 27

In *Absatz 1 Buchstabe a* sind die Begriffe «Kleinbauten», «Nebenbauten und Nebenanlagen» durch die BMBV-konforme Formulierung «Kleinbauten» zu ersetzen.

Artikel 49

Die Wendung «der Ausnützungsberechnung» wird ersetzt durch die BMBV-konforme Formulierung «der Berechnung der Nutzungsziffern».

6.3.1 Dekret über das Normalbaureglement (NBRD)

IV. Gliederungstitel

Im IV. Gliederungstitel ist die Wendung «Bauweise und Ausnützung» durch die BMBV-konforme Formulierung «Bauweise und Mass der Nutzung» zu ersetzen.

Artikel 12

In *Absatz 1* ist der Begriff «gewachsener Boden» durch die BMBV-konforme Formulierung «massgebendes Terrain» zu ersetzen. Ferner erfolgt im Hinblick auf die Festlegung des grossen Grenzabstandes insofern eine Präzisierung, als dabei die Nordseite ausgenommen wird.

Die *Absätze 2 bis 4* sind redaktionell an die Begrifflichkeit der BMBV anzupassen.

Im *neuen Absatz 5* wird klargestellt, dass gegenüber der Bauzonengrenze die Grenzabstände gemäss Absatz 1 gelten, während in Zonen für öffentliche Nutzungen die Grenzabstände der angrenzenden Nutzungszonen gelten.

Artikel 13 und Artikel 14

In den beiden Artikeln ist jeweils in *Absatz 2* die Formulierung «An- und Nebenbauten» durch die BMBV-konforme Wendung «An- und Kleinbauten» zu ersetzen.

VI. Gliederungstitel

Der Begriff «Gebäudehöhe» im VI. Gliederungstitel ist durch «Fassadenhöhe» zu ersetzen.

Artikel 18

Im *Randtitel* und in den *Absätzen 1 bis 4* sind die Begriffe «Gebäudehöhe» und «gewachsener Boden» durch die BMBV-konformen Begriffe «Fassadenhöhe» und «massgebendes Terrain» zu ersetzen. Die Gelegenheit wird genutzt, um für «Quadratmeter» und «Meter» einheitlich die jeweiligen Abkürzungen zu verwenden. Sodann ist die Messweise der Fassadenhöhe an die BMBV anzupassen, wobei in Bezug auf Flachdächer präzisiert wird, dass die traufseitige Fassadenhöhe bei begehbaren Flachdächern bis oberkant Brüstung und bei nicht begehbaren Flachdächern bis oberkant Dachrand gemessen wird.

Artikel 19

Absatz 1 ist an die Messweise der BMBV anzupassen, indem klargestellt wird, dass Dachaufbauten und liegende Dachfenster nicht mehr als einen Drittel der Fassadenbreite des darunter liegenden Geschosses ausmachen dürfen.

Artikel 20

Absatz 4 verweist auf die aufgehobene Verordnung über Aussen- und Strassenreklamen und ist deshalb aufzuheben.

X. Gliederungstitel und Artikel 26

Da die Verantwortlichkeit bereits (abschliessend) in den Artikeln 50 ff. BauG geregelt wird, kann Artikel 26 NBRD aufgehoben werden. Durch die Aufhebung von Artikel 26 ist im X. Gliederungstitel der Begriff «Verantwortlichkeit» zu streichen.

6.3.2 Grundeigentümerbeitragsdekret (GBD)

Artikel 14

In den **Absätzen 1 und 2** ist der Begriff «Ausnützungsziffer» durch die BMBV-konforme Formulierung «Geschossflächenziffer» zu ersetzen. Ferner ist im **Absatz 2** der ersatzweise einzusetzende Wert anzupassen.

Artikel 15 und Artikel 16

Der Begriff «Ausnützungsziffer» ist durch «Geschossflächenziffer» zu ersetzen (Art. 15 Abs. 1 und Art. 16 Abs. 1-3).

Artikel 17

In **Absatz 1 Buchstabe a** ist der Begriff «Ausnützungsziffer» durch die BMBV-konforme Formulierung «Geschossflächenziffer» zu ersetzen und die massgebliche Bandbreite (entsprechend den angepassten Werten in Art. 14 Abs. 2) anzupassen. Die Gelegenheit wird benützt, um in Absatz 1 den überholten Verweis auf das längst aufgehobene Einführungsgesetz zu berichtigen.

7 Verhältnis zu den Richtlinien der Regierungspolitik und anderen wichtigen Planungen

Die Vorlage dient der Umsetzung des in den Richtlinien der Regierungspolitik 2015 – 2018 enthaltenen Ziels «Nachhaltige Raumplanung fördern». Mit den vorgesehenen Massnahmen zur Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung trägt die Vorlage zudem zur Umsetzung der Wirtschaftsstrategie 2025 bei.

8 Finanzielle Auswirkungen

Für den Kanton ergeben sich im Bereich des Ausgleichs von Planungsvorteilen (Mehrwertabschöpfung) finanzielle Auswirkungen. Die zwingende Regelung des revidierten RPG, wonach die bezahlte Mehrwertabgabe bei der Bemessung einer allfälligen Grundstückgewinnsteuer als Teil der Aufwendungen vom Gewinn in Abzug zu bringen ist (Art. 5 Abs. 1^{sexies} RPG), führt für den Kanton zu Einbussen bei den Grundstückgewinnsteuererträgen. Bis anhin werden im Kanton Bern Zahlungen für planungsbedingte Mehrwerte bei der Berechnung der Grundstückgewinnsteuer nicht als Anlagekosten berücksichtigt und deshalb bei der Grundstückgewinnsteuer nicht als Abzug zugelassen (Art. 142 StG), hingegen werden solche Zahlungen (im Rahmen der Verteilung der Grundstückgewinnsteuererträge zwischen Kanton und Gemeinden) an die Steuerforderung der betreffenden Gemeinde angerechnet. Gemäss einer Hochrechnung der kantonalen Steuerverwaltung dürfte für den Kanton als Folge der neuen Bundesvorgabe beim Ertrag aus der Grundstückgewinnsteuer ein Minderertrag resultieren, während sich für die Gemeinden ein Mehrertrag ergibt. Der Minderertrag des Kantons wird auf rund 10 Prozent des Ertrags aus der Mehrwertabschöpfung geschätzt, wie eine Stichprobenkontrolle für das Steuerjahr 2012 ergeben hat. Mit der vorgesehenen Verteilung (Splitting) der Mehrwertabschöpfungserträge (Art. 142f BauG) werden die erwarteten Mindereinnahmen des Kantons bei der Grundstückgewinnsteuer ausgeglichen, wobei die entsprechenden Mittel nicht den Steuererträgen gutgeschrieben werden (dürfen), sondern – aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben zur Verwendung der Mehrwertabschöpfung – zweckgebunden in die

entsprechende Spezialfinanzierung für raumplanerische Massnahmen fliessen. Die Höhe der dem Kanton zufließenden Mehrwertabschöpfungserträge hängt davon ab, in welchem Umfang im Kanton Bern aufgrund der neuen bundesrechtlichen Vorgaben zur Bauzonendimensionierung künftig Neueinzonungen möglich sind und ob und in welchem Ausmass planungsmehrwertbegründende Um- und Aufzonungen sowie Zonierungen für Materialabbau und Deponien erfolgen. Das ist zurzeit offen und lässt sich heute auch nicht annähernd seriös berechnen. Bestehende Schätzungen, die unter Annahme eines Einzonungsvolumens von 25 bis 35 Hektaren pro Jahr von potenziellen Planungsmehrwertserträgen von 75 bis 105 Mio. Franken ausgehen¹³¹, sind somit zu relativieren. Dementsprechend lässt sich heute auch nicht abschätzen, ob und in welcher Höhe (Mehr-)Erträge aus der Mehrwertabschöpfung für die Gemeinden resultieren. Da planungsbedingte Mehrwerte künftig bei Einzonungen zwingend abgeschöpft werden müssen, fallen die entsprechenden Erträge künftig flächendeckend an, so dass alle Gemeinden von entsprechenden Mehreinnahmen profitieren.

9 Personelle und organisatorische Auswirkungen

Die Vorlage hat keine unmittelbaren personellen Auswirkungen für den Kanton. In organisatorischer Hinsicht ergeben sich insofern Auswirkungen, als für die dem Kanton zufallenden Erträge aus der Mehrwertabschöpfung eine entsprechende Spezialfinanzierung (Fonds) geschaffen werden muss, um die zweckbestimmte Verwendung der Mittel sicherzustellen (Art. 142g BauG). Die Mittel dieser Spezialfinanzierung sind von Bundesrechts wegen in erster Linie für Entschädigungen bei Auszonungen sowie weitere Massnahmen der Raumplanung zu verwenden (Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG). Sofern darüber hinaus Erträge aus der Mehrwertabschöpfung generiert werden, können die Mittel für öffentliche Infrastrukturvorhaben verwendet werden.

Offen ist, ob es als Folge des vorgesehenen «Systemwechsels» bei der Mehrwertabschöpfung, die künftig durch Verfügung (statt Vertrag) erfolgt, zu einer Erhöhung der Beschwerdefälle kommen könnte. Das bisherige System mit der vertraglichen Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten hat in der Vergangenheit kaum zu gerichtlichen Auseinandersetzungen geführt. Sollte es künftig zu einem Anstieg der Beschwerdefälle kommen, sollten diese mit den bestehenden personellen Ressourcen bewältigt werden können.

10 Auswirkungen auf die Gemeinden

Als Planungs-, Baubewilligungs- und Baupolizeibehörden mit Rechtssetzungs- und Vollzugskompetenzen sind die Gemeinden von der vorliegenden Revisionsvorlage in verschiedener Hinsicht betroffen. Auswirkungen auf die Gemeinden ergeben sich insbesondere im Bereich der Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland (Art. 126a ff. BauG). Demnach treffen die Gemeinden die notwendigen Massnahmen zur Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland. Das BauG nennt die im Vordergrund stehenden Vorkehrungen, überlässt die Wahl der konkreten Massnahmen aber im Interesse der kommunalen Planungsautonomie gezielt den Gemeinden. Die Gemeinden sind damit nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, die im Einzelfall zweckmässigen, wirksamen und verhältnismässigen Vorkehrungen zu treffen, damit Bauland seiner Bestimmung zugeführt wird. Das kann im Einzelfall auch bedingen, dass die Gemeinde das Kaufrecht ausübt oder (gegebenenfalls auch nachträglich) die Bauverpflichtung anordnet. Mit der gesetzlichen Verankerung der Lenkungsabgabe zur Durchsetzung der Bauverpflichtung (Art. 126d BauG) steht den Gemeinden nicht nur ein sinnvolles Instrument zur Verfügung, um gegen Baulandhortungen und ungerechtfertigte Unter nutzungen vorgehen zu können, es können so auch Mittel zur Finanzierung von Auszonungen und weiteren Massnahmen der Raumplanung generiert werden.

Auswirkungen auf die Gemeinden hat auch die neue – teilweise abschliessende – kantonale Regelung zum Ausgleich von Planungsvorteilen (Mehrwertabschöpfung) in den Artikeln 142 ff. BauG. Anders als bisher steht es künftig nicht mehr völlig im Belieben der Gemeinden, ob und in welcher Höhe planungsbedingte Mehrwerte abgeschöpft werden und wofür die entsprechenden Mittel verwendet werden. Neu wird der Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen

¹³¹ Bericht ECOPLAN vom 14.2.2012 betreffend Verkehrsfinanzierung Kanton Bern (erstellt im Auftrag der BVE)

bei Einzonungen (im Rahmen der bundesrechtlichen Vorgaben) vom Kanton abschliessend geregelt, womit die Gemeinden diesbezüglich über keine Rechtsetzungsbefugnis mehr verfügen. Regelungsspielraum verbleibt den Gemeinden hingegen bei der Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei Um- und Aufzonungen und der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen. Das kantonale Recht überlässt es den Gemeinden, ob in diesen Fällen eine Mehrwertabgabe erhoben werden soll, legt hierfür aber zwingende Mindestabgabesätze fest. Die (bisherige) vertragliche Mehrwertabschöpfung entfällt. Künftig wird die Mehrwertabschöpfung von der Gemeinde verfügt, und zwar sowohl bei der obligatorischen Abschöpfung von Planungsmehrwerten bei Einzonungen als auch bei der optionalen Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei Um- und Aufzonungen sowie der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen. Künftig werden somit in allen Gemeinden im Kanton Bern bei Einzonungen planungsbedingte Mehrwerte abgeschöpft, so dass alle Gemeinden von entsprechenden Erträgen im Umfang von 70 bis 90 Prozent profitieren. Da es sich dabei um zweckgebundene Mittel handelt, müssen die Gemeinden entsprechende Spezialfinanzierungen bilden.

Im Bereich der Steuerung des Zweitwohnungsbestands werden die Gemeinden mit einem entsprechenden Handlungsbedarf aufgefordert, geeignete Massnahmen zu treffen und die nötigen Vorschriften zu erlassen. Die Pflicht zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands trifft die im Richtplan bezeichneten Gemeinden mit einem hohen Zweitwohnungsbestand. Den übrigen Gemeinden bleibt es frei gestellt, ob sie ebenfalls entsprechende Massnahmen treffen wollen. Gemeinden mit einem Zweitwohnungsbestand von mehr als 20 Prozent unterliegen zudem den Vorgaben, die der Bund zur Umsetzung der Zweitwohnungsinitiative erlassen hat (Zweitwohnungsverordnung und Zweitwohnungsgesetz). Gemeinden mit einem hohen Zweitwohnungsanteil sind schon heute gefordert, für ein ausgewogenes Verhältnis von Erst- und Zweitwohnungen zu sorgen. Mit der vorliegenden Revision wird die erforderliche formellgesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Lenkungsabgabe auf Zweitwohnungen (Zweitwohnungssteuer) geschaffen. Die Wahl der geeigneten Massnahmen liegt im Ermessen der Gemeinden.

Auswirkungen auf die Gemeinden ergeben sich schliesslich auch im Bereich Erdbebenvorsorge, indem die Gemeinden künftig verpflichtet sind, bestehende Bauten und Anlagen auf ihre Erdbebensicherheit zu überprüfen (Art. 21b und 21c BauG).

11 Auswirkungen auf die Volkswirtschaft

Die Abgabeerhebung im Rahmen der *Mehrwertabschöpfung* hat finanzielle Auswirkungen auf die betroffenen Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer, wobei die kantonal abschliessende Regelung für die Mehrwertabschöpfung bei Einzonungen eine einheitliche und rechtsgleiche Praxis gewährleistet. Zudem trägt die vorgesehene Staffelung des Abgabesatzes auf Neueinzonungen zur rascheren Verfügbarkeit von Bauland bei. Gleichzeitig werden mit der Mehrwertabschöpfung Mittel für die Finanzierung von Auszonungen und anderen Massnahmen der Raumplanung generiert, was (auch) im Interesse der volkswirtschaftlichen Entwicklung ist. Der (bundesrechtlich vorgeschriebene) Fälligkeitszeitpunkt stellt sicher, dass der planungsbedingte Mehrwert erst im Zeitpunkt der faktischen Realisierung abgeschöpft wird.

Mit den vorgesehenen Instrumenten und Massnahmen zur *Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland* leistet die Vorlage einen Beitrag gegen die Baulandhortung und für die Baulandmobilisierung und stärkt die Rolle der Gemeinden in der Bodenpolitik. Mit dem gesetzlichen Kaufrecht zugunsten des Kantons für Land, das für die Realisierung von strategisch wichtigen (im kantonalen Richtplan bezeichneten) Vorhaben erforderlich ist, wird die Rolle des Kantons in der Raumplanung gestärkt, wie dies in der kantonalen Wirtschaftsstrategie 2025 vorgesehen ist.

Auch die Erweiterung des Geltungsbereichs des Instruments der kantonalen Überbauungsordnung (KÜO), die neben der Realisierung von Entwicklungsschwerpunkten (ESP) neu auch für andere im kantonalen Richtplan bezeichnete Vorhaben mit gewichtigen Auswirkungen auf Raum und Umwelt eingesetzt werden soll, trägt zur *Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung* bei. Die damit angestrebte Verfahrensbeschleunigung und -vereinfachung für

die Realisierung von aus gesamtkantonalen Sicht bedeutsamen Vorhaben kommt nicht nur potenziellen Investoren zugute, sondern hat positive Auswirkungen auf die gesamte Wirtschaft.

Im Bereich *Abbau, Deponie, Transporte (ADT)* werden die Betreiberinnen und Betreiber von Materialabbaustellen gesetzlich verpflichtet, regionalen Unternehmungen (Abgeberinnen und Abgeber) gleichberechtigt Zugang zu den betreffenden Gruben zu gewähren. Mit dieser gesetzlichen Gleichbehandlungspflicht wird einerseits dem herrschenden Deponienotstand im Kanton Bern Rechnung getragen. Andererseits können lange Transportwege, Emissionen und Mehrkosten reduziert werden, wenn ablagerungswillige Unternehmungen gleichberechtigt Zugang zu Ablagerungsstellen in der Region erhalten. Neben positiven Auswirkungen auf die Umwelt ist somit auch mit positiven volkswirtschaftlichen Effekten zu rechnen.

12 Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens

12.1 Beteiligung und Gesamtbeurteilung

Das Vernehmlassungsverfahren wurde vom 20. Juni bis 26. September 2014 durchgeführt.¹³² Es gingen insgesamt 161 Stellungnahmen ein. Geäussert haben sich neben den Direktionen und der Staatskanzlei sowie weiteren kantonalen Verwaltungsstellen und dem Bundesamt für Umwelt (BAFU):

- 9 im Grossen Rat vertretene Parteien (BDP, EVP, EDU, FDP, GPB-DA, Grüne, GLP, SP, SVP) sowie der kantonalbernerische Gewerkschaftsbund;
- Bernjurassischer Rat (Conseil du jura bernois, CJB), Rat für französischsprachige Angelegenheiten des zweisprachigen Amtsbezirks Biel (CAF), Konferenz der Gemeindepräsidentinnen und Gemeindepräsidenten des Berner Juras und des zweisprachigen Amtsbezirks Biel (Conférence des maires du jura bernois, CM);
- Verband Bernische Gemeinden (VBG) (gemeinsame Stellungnahme mit dem Verband Bernisches Gemeindekader BGK);
- 66 politische Gemeinden;
- Verband Bernischer Burgergemeinden und burgerlicher Korporationen (VBBK);
- 3 Regionalkonferenzen (RK Oberland-Ost, RK Bern-Mittelland, RK Emmental) sowie 4 Planungsregionen (Association régionale Jura-Bienne, Verein Seeland-Biel/Bienne, Entwicklungsraum Thun, Region Oberaargau);
- mehrere Wirtschaftsverbände (Handels- und Industrieverein HIV, Berner KMU, Hausverein Mittelland, Hauseigentümerverband HEV Kanton Bern, HEV Bern Umgebung, Migros, Baumeisterverband, Volkswirtschaft Berner Oberland) sowie 20 Vertreter des Abbau-, Deponie-, Transportgewerbes (ADT);
- 6 bäuerliche und landwirtschaftliche Interessenvertretungen (Landwirtschaftliche Organisation Bern und angrenzende Gebiete LOBAG, Initiativkomitee Kulturland-Initiative, Chambre d'agriculture du Jura bernois, Gemüseproduzentenvereinigung, Pro Agricultura Seeland, Bernisches Bäuerliches Komitee);
- mehrere Umwelt- und Fachverbände (Berner Heimatschutz, Pro Natura Bern, Verkehrsclub Schweiz VCS, WWF, Stiftung Landschaftsschutz SLS, Unternehmerinitiative Neue Energie Bern, Fachverband Schweizer Raumplaner/innen FSU, Schweizerischer Ingenieur- und Architektenverein SIA, Bund schweizerischer Landschaftsarchitekten, Fachstelle Spielraum, Procap, Kantonale Behindertenkonferenz KBK);
- 3 Gerichte beziehungsweise Justizbehörden (Verwaltungsgericht, Obergericht, Generalstaatsanwaltschaft, Justizleitung);
- römisch-katholische Landeskirche des Kantons Bern, Kirchgemeindeverband Kanton Bern;
- 6 Diverse (Einzelpersonen, weitere Organisationen).

Die Gesamtwürdigung der Vernehmlassungsvorlage fällt verhalten kritisch aus, wobei sich die Kritik in erster Linie gegen die parallel zur Vernehmlassung lancierte politische Grundsatzdiskussion zur Verteilung der Planungszuständigkeiten und der Mehrwertabschöpfungserträge

¹³² Parallel zur Vernehmlassung zur Änderung des BauG und des BewD lancierte der Regierungsrat am 20.6.2014 mit verschiedenen Zusatzfragen eine politische Grundsatzdiskussion zu den Zuständigkeiten im Planungsbe-
reich und zur Verteilung der Mehrwertabschöpfungserträge zwischen Kanton und Gemeinden. Zum Ergebnis
dieser Grundsatzdiskussion siehe Medienmitteilung des Regierungsrats vom 6.11.2014 ([Link](#)).

richtet und so auf die Beurteilung der materiellen Revisionsvorlage abgefärbt hat. Hinzu kommt, dass sich zahlreiche Vernehmlassungsteilnehmende zu fast allen Themenbereichen der Revisionsvorlage geäussert haben, was im Ergebnis für ein disperses Gesamtbild sorgt. Schliesslich haben viele Vernehmlassungsteilnehmende zwar kritisch zu den einzelnen Themenbereichen Stellung genommen, auf eine Würdigung der Vorlage als Ganzes aber mehrheitlich verzichtet.

Soweit einzelne Vernehmlassungsteilnehmende eine Gesamtwürdigung vorgenommen haben, besteht im Grundsatz Einigkeit, dass aufgrund der jüngsten RPG-Revision gewisse Anpassungen in der kantonalen Baugesetzgebung nötig oder zwingend sind. Normierungsdichte und -umfang des Anpassungsbedarfs werden aber unterschiedlich beurteilt. Einerseits wird verlangt, die Anpassungen seien auf die Umsetzung der zwingenden Bundesvorgaben aus der RPG-Revision zu beschränken, andererseits werden verschiedentlich zusätzliche beziehungsweise weitergehende Regelungen beantragt. Die vereinzelt gestellte Forderung, die Teilrevision soll sich strikt auf die Umsetzung der jüngsten RPG-Revision beschränken und keine weitere Themen aufgreifen, verkennt, dass die vorliegende Teilrevision ausgelöst wurde durch zahlreiche politische Aufträge, insbesondere durch elf überwiesene parlamentarische Vorstösse (davon 6 überwiesene Motionen), durch weitere Gesetzgebungsaufträge aus dem übergeordneten Recht, durch Gerichtsentscheide und Vollzugs- und Praxisanliegen. Sie ist zwar auch, aber bei weitem nicht nur, Folge der jüngsten RPG-Revision.

Praktisch alle Vernehmlassungseingaben haben sich kritisch mit den materiell besonders bedeutsamen Regelungen zum Umgang mit Fruchtfolgeflächen (FFF), zu den Bestimmungen zur Sicherung und Förderung der Verfügbarkeit von Bauland (Massnahmen zur Baulandmobilisierung) und zum Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen (Mehrwertabschöpfung) auseinandergesetzt. Eine grössere Anzahl von Vernehmlassungsteilnehmenden hat sich zudem kritisch zur Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) und zur Denkmalpflege geäussert. Kritische Eingaben sind auch zu den vorgesehenen Anpassungen im Bereich Erdbebenvorsorge, zum hindernisfreien Bauen und zu den Änderungen im Bereich Spiel- und Aufenthaltsflächen gemacht worden.

Angesichts der zahlreichen Vernehmlassungseingaben beschränkt sich die vorliegende Darstellung auf eine Zusammenfassung der wesentlichsten Eingaben und deren Berücksichtigung. Für Einzelheiten wird auf den detaillierten Bericht der JGK zur Auswertung der Vernehmlassung verwiesen.

12.2 Vernehmlassungseingaben zu einzelnen Themenbereichen

12.2.1 BMBV-bedingte, redaktionelle und übrige geringfügige Anpassungen

Soweit sich die Vernehmlassungsteilnehmenden zu diesen Themenbereichen geäussert haben, ist den vorgeschlagenen Anpassungen mehrheitlich zugestimmt worden. Aufgrund der Vernehmlassung hat sich kein grösserer Überarbeitungsbedarf ergeben. Die (von der Stadt Bern) vorgeschlagene Ergänzung in Artikel 58 BauG, wonach im Hinblick auf Verfahrensverkürzungen auch beim Erlass von Baulinien- und Gestaltungsplänen auf ein Mitwirkungsverfahren soll verzichtet werden können, geht zu weit und dürfte in der Praxis zu schwierigen Abgrenzungsfragen führen. Von einer Ergänzung wird deshalb abgesehen. Hingegen ist in Artikel 96d BauG (und den zugehörigen Erläuterungen im Vortrag) klargestellt worden, dass die Gemeinden bei Kantonsstrassen nur ausserhalb des vom Kanton in genereller oder konkreter Weise festgelegten Strassenabstandes Baulinien und Baubereiche festlegen können.

12.2.2 Umgang mit Fruchtfolgeflächen (FFF)

Der Regelungsvorschlag im Vernehmlassungsentwurf zum Umgang mit FFF (inkl. fruchtbare Böden) hat Anlass zu zahlreichen Eingaben von Seiten der Wirtschaft (insbesondere ADT) und der Landwirtschaft, der Gemeinden und der Raumplanungs- und Umweltverbände gegeben. Die Bestimmungen sind nach der Vernehmlassung grundlegend überarbeitet und in eine separate BauG-Änderung überführt worden, welche der Kulturland-Initiative als Gegenvorschlag gegenübergestellt wird. Dabei soll der Forderung von verschiedenen Vernehmlassungsteilnehmenden, den Schutz auf das landwirtschaftliche Kulturland auszuweiten, mit der

Aufnahme einer Bestimmung zum Umgang mit Landwirtschaftlichen Nutzflächen (LN) Rechnung getragen werden, ohne aber das restriktive Schutzkonzept für FFF unbesehen auf die LN auszudehnen. Insbesondere soll auf eine Kompensationspflicht für die Beanspruchung von LN gezielt verzichtet werden. Weiter soll dem Schutz des Kulturlandes mit der Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen (SEin) Rechnung getragen werden, indem die Planungsgrundsätze ergänzt und die Planungsträger angehalten werden, zum Schutz des Kulturlandes (auch) geeignete Massnahmen gegen die Ausdehnung des ungebremsen Siedlungswachstums zu treffen. Am strengen Schutz der FFF als besonders wertvolle Flächen soll festgehalten werden. Die Regelung zum Schutz der fruchtbaren Böden ist nach der Vernehmlassung ebenfalls überarbeitet und in die separate BauG-Änderung überführt worden.

12.2.3 Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK)

Die Bestimmungen zur OLK sind nach der Vernehmlassung grundlegend überarbeitet worden, um die Zuständigkeiten der OLK klar(er) zu umschreiben. Insbesondere ist im BauG – wie von mehreren Vernehmlassungsteilnehmenden (v.a. von Seiten der Gemeinden) beantragt – ausdrücklich klargestellt worden, dass es Sache der Baubewilligungsbehörde ist, die von der OLK vorgenommene Beurteilung im Rahmen der Interessenabwägung zu gewichten und allenfalls entgegenstehende Interessen gegeneinander abzuwägen. Weiter ist der Begriff «prägende Bauvorhaben» (in Art. 22a BewD) präzisiert worden. Demnach fallen darunter Bauvorhaben, gegen die nicht offensichtlich unbegründete ästhetische Bedenken oder Einwände bestehen und die das Ortsbild oder die Landschaft beeinträchtigen können, insbesondere in einem BLN-Gebiet, in einem ISOS-Gebiet oder in einem Ortsbild- oder Landschaftsschutzgebiet im Sinn von Artikel 86 BauG. Schliesslich sind die Fälle, bei denen die OLK nicht beigezogen wird (Ausschlussgründe) ergänzt worden mit Vorhaben, die das Ergebnis eines nach anerkannten Regeln durchzuführenden Projektwettbewerbs sind.

12.2.4 Änderungen im Bereich Denkmalpflege

An der im Vernehmlassungsentwurf vorgeschlagenen Regelung wird festgehalten. Die in der Vernehmlassung vereinzelt geforderte Streichung der Kategorie der erhaltenswerten Baudenkmäler in Artikel 10c BauG würde nicht nur den Rahmen der vorliegenden Teilrevision sprengen, sondern auch der ohnehin anstehenden Überprüfung der gesetzlichen Grundlagen im Denkmalpflegebereich vorgreifen, wie sie im Rahmen der Umsetzung der Kulturpflegestrategie bereits vorgesehen ist (vgl. Kulturpflegestrategie des Kantons Bern, Bericht des Regierungsrates an den Grossen Rat vom 27.8.2014, S. 5). Das wäre nicht zielführend. Dasselbe gilt auch für die verschiedentlich beantragte Anpassung von Artikel 10b Absatz 3 BauG, wonach erhaltenswerte Baudenkmäler lediglich in ihrem äusseren Erscheinungsbild bewahrt werden sollen. Diese Forderung entspricht in der Stossrichtung der Motion Tanner (M 082/2014), der mit der erwähnten Überprüfung der gesetzlichen Grundlagen im Rahmen der Umsetzung der Kulturpflegestrategie Rechnung getragen werden soll. Ein Vorgreifen erscheint auch hier nicht angezeigt. Weiter kann auf die von verschiedenen Vernehmlassungsteilnehmenden verlangte Aufnahme einer Bestimmung, wonach Fach- beziehungsweise Amtsberichte der Denkmalpflege im Rahmen einer umfassenden Abwägung aller auf dem Spiel stehender Interessen von der Baubewilligungs- beziehungsweise Plangenehmigungsbehörde zu würdigen sind, verzichtet werden, zumal mit Artikel 35 Absatz 2 BewD bereits eine entsprechende Regelung besteht und die umfassende Interessenabwägung auch in Artikel 8 Absatz 1 KoG verankert ist.

12.2.5 Inventar der besonders schönen Landschaften

An der in Erfüllung der Motion Jost (M 149/2013) vorgesehenen Anpassung wird festgehalten. Die von einzelnen Vernehmlassungsteilnehmenden (Diemtigen, Eriz, Lenk, St. Stephan, Saanen, KSE) kritisierten Ausführungen im Vortrag zur Umsetzung des bundesrechtlichen Auftrags (Art. 6 Abs. 2 RPG) im kantonalen Richtplan sind gestrichen worden, nachdem im Rahmen der Richtplananpassung (Richtplan 2030) das entsprechende Massnahmenblatt (MB E_08) im Sinn der Motion Jost angepasst worden ist.

12.2.6 Spielflächen und Aufenthaltsbereiche

Die für die Vernehmlassung zur Diskussion gestellte Regelung hat sich als schwer verständlich und zu detailliert erwiesen. Sie ist deshalb nach der Vernehmlassung grundlegend überarbeitet und gestrafft worden. Die überarbeitete Regelung sieht vor, dass auf Gesetzesstufe (wie schon nach geltendem Recht) lediglich die Grundsätze festgelegt werden und die Einzelheiten auf Verordnungsstufe näher ausgeführt werden. Die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Möglichkeit, auf die Erstellung von Aufenthaltsbereichen zu verzichten, hat sich als nicht sachgerecht erwiesen und ist nach der Vernehmlassung angepasst worden. Auch wenn auf Kinderspielflächen und grössere Spielflächen verzichtet werden kann, soll in jedem Fall mindestens ein Aufenthaltsbereich erstellt werden. Auf die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehenen Vorgaben zu Spielflächen und Aufenthaltsbereichen in den Vorschriften zur ÜeO (Art. 88 Abs. 2 und Art. 93 Abs. 1 BauG) wird verzichtet. Schliesslich ist Artikel 69 Absatz 4 BauG in rechtsetzungstechnischer Hinsicht angepasst worden.

12.2.7 Einkaufszentren

An der im Vernehmlassungsentwurf vorgesehenen Regelung wird grundsätzlich festgehalten, wobei im Vortrag soweit nötig gewisse Klarstellungen (insbesondere zu den Begriffen «Geschäftsgebieten» und «Geschosszahl») erfolgt sind. Dem in der Vernehmlassung gestellten Antrag (Pro Natura, WWF, LOBAG, Grüne), gesetzlich die mehrgeschossige Bauweise und die Integration von Parkplätzen ins Gebäude vorzuschreiben, ist nicht entsprochen worden. Eine solche Vorschrift hätte einen (zu) schweren Eingriff in die Eigentumsgarantie zur Folge. Der Antrag (SP), eine obligatorische Bewirtschaftung von Parkplätzen und die Gebührenpflicht ab der 1. Stunde vorzuschreiben, ist nicht übernommen worden, zumal ein unmittelbarer Sachzusammenhang zur vorliegenden Revisionsvorlage nicht ersichtlich ist. – Im Vortrag sind verschiedene Präzisierungen erfolgt und Artikel 20 Absatz 4 BauG ist redaktionell bereinigt worden.

12.2.8 Höhere Häuser, Hochhäuser

Aufgrund der Vernehmlassung hat sich kein Anpassungsbedarf ergeben. An der Regelung gemäss Vernehmlassungsentwurf wird somit festgehalten. Vereinzelt ist in der Vernehmlassung kritisiert worden, dass der Anspruch der Grundeigentümerin oder des Grundeigentümers auf Erlass einer Überbauungsordnung gestrichen wird (Art. 19 Abs. 3 BauG). Die Anpassung wird im Vortrag hinlänglich begründet. Zudem hat sich die geltende Regelung in der Praxis als bedeutungslos erwiesen. Was die von verschiedenen Vernehmlassungsteilnehmenden als zu offen beziehungsweise unklar bezeichnete Regelung in Artikel 20 Absatz 4 Buchstabe a BauG («in der Grundordnung genügend geregelt») anbelangt, ist darauf hinzuweisen, dass gezielt eine offene Formulierung verwendet wird. Die konkrete Umsetzung auf kommunaler Ebene muss selbstverständlich sachlich nachvollziehbar, begründet und angemessen sein. Sie ist hinsichtlich Regelungsdichte mit einer Sondernutzungsplanung vergleichbar und damit abhängig von der sich konkret stellenden Planungsaufgabe und vom Planungskonzept der Gemeinde. Die Gemeinde soll dementsprechend einen Spielraum haben.

12.2.9 Erdbebenvorsorge

Grundsätzlich wird an der gesetzlichen Neuregelung der Erdbebenvorsorge festgehalten. Der Kritik in der Vernehmlassung ist entgegenzuhalten, dass die Erdbebenvorschriften der relevanten SIA-Normen – als anerkannte Regeln der Baukunde im Sinn von Artikel 57 BauV – einzuhalten sind, was aus den geltenden Vorschriften (Art. 21 BauG und Art. 57 BauV) nicht genügend klar hervorgeht. Die in der Vernehmlassung zur Diskussion gestellten Bestimmungen haben sich aber als (zu) kompliziert und missverständlich erwiesen. Die Regelungen sind deshalb nach der Vernehmlassung überarbeitet, neu gegliedert, gestrafft und insgesamt vereinfacht worden. Die teilweise missverständlichen Ausführungen im Vortrag sind berichtigt worden. Die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Inventarisierungs- und Meldepflicht ist im Rahmen der Überarbeitung gestrichen worden. Einerseits hätte die Inventarisierungs- und Meldepflicht bei den Gemeinden zu grossem (unverhältnismässigem) administrativen Aufwand geführt, andererseits soll die Überprüfung bestehender wichtiger Bauten (BWK II und III)

in der Eigenverantwortung der Eigentümerinnen und Eigentümer – bei Bauten dieser Kategorien oft die öffentliche Hand – gelegt werden. Die (vom BAFU) vorgeschlagene radikale Straffung der gesetzlichen Regelung zur Erdbebenvorsorge geht zu weit und ist deshalb nicht übernommen worden. Die Umschreibung der «wichtigen Bauten» (BWK II und III) wird stufengerecht in der BauV erfolgen.

12.2.10 Hindernisfreies Bauen

An der Regelung gemäss Vernehmlassungsentwurf wird festgehalten. Im Vortrag sind soweit nötig gewisse Präzisierungen und Ergänzungen erfolgt. Es ist insbesondere klargestellt worden, dass die kantonale Regelung zur Umsetzung des verfassungsrechtlichen Diskriminierungsverbots (Art. 8 Abs. 4 BV) nötig ist, da das BehiG diesbezüglich lediglich Mindeststandards festlegt und die Gesetzgebungskompetenz im Bauwesen bei den Kantonen liegt. Es ist somit Sache des kantonalen Rechts, Normen für das behindertengerechte Bauen und insbesondere die hindernisfreie Ausgestaltung des Innern von Gebäuden zu erlassen. Der Kritik, die Neuregelung sei eine unnötige Verschärfung, ist entgegenzuhalten, dass das bisherige Recht nicht in jedem Fall günstiger ist als das Bundesrecht (BehiG) und teilweise (bezüglich Mehrfamilienhäusern ohne Familienwohnungen) bundesrechtswidrig ist. Die vorgesehene Anpassung des Schwellenwerts ist massvoll, liegt auf der Linie der Mehrzahl der Kantone und trägt dem verfassungsmässigen Verbot der Benachteiligung von Menschen mit Behinderungen Rechnung, was auch einem gesamtgesellschaftlichen Interesse entspricht. Ausserdem wird mit dem angepassten Schwellenwert dem Umstand Rechnung getragen, dass die Kosten für die hindernisfreie Bauweise mit zunehmender Gebäudegrösse im Verhältnis zu den Gesamtkosten sinken. In Bezug auf die in der Vernehmlassung verschiedentlich aufgeworfene Frage (Kandersteg, SP) nach der Lifteinbaupflicht kann auf die SIA Norm 500:2009 (Ziff. 9.1.3) verwiesen werden. Demnach ist es nicht erforderlich, dass alle Geschosse mit Lift erschlossen werden, wenn gewährleistet ist, dass sie nachträglich hindernisfrei erschlossen werden können, was auch mit Treppenlift erfolgen kann. Bei Gebäuden mit fünf bis acht Wohnungen müssen nur die Wohnungen eines Vollgeschosses hindernisfrei erschlossen werden, der Einbau eines Lifts ist nicht in jedem Fall vorgeschrieben. Die vereinzelt verlangte Reduktion des Schwellenwerts bei Bauten mit Arbeitsplätzen (auf 25 Arbeitsplätze) ist aus wirtschaftlicher Sicht abzulehnen und erscheint mit Blick auf andere Kantone zu restriktiv (50 Arbeitsplätze gelten auch in SZ, ZG, SH, AG, GR und ZH). Die verschiedentlich geäusserten Befürchtungen, die Regelung zum hindernisfreien Bauen führe zu übermässigen Mehrkosten, sind unbegründet: Bei einem Neubau werden die Zusatzkosten für die hindernisfreie Bauweise nicht wesentlich ins Gewicht fallen (ca. 2,5 - 3 %) und bei bestehenden (Alt-)Bauten beschränken das Kriterium der Verhältnismässigkeit, die Interessen des Ortsbildes und Denkmalschutzes sowie der erforderliche funktionelle Zusammenhang die Anpassungspflicht und damit die Kosten. Der Vorschlag (Mieterverband), den Erhalt von preisgünstigen Wohnungen als überwiegendes Interesse bei der Verhältnismässigkeit aufzunehmen, ist nicht übernommen worden.

12.2.11 Abbau, Deponie, Transporte (ADT)

An der Regelung gemäss Vernehmlassungsentwurf wird festgehalten. Die Kritik (Wirtschaftsverbände und ADT) am vorgesehenen Gleichbehandlungsgebot ist unbegründet, zumal gezielt kein Annahmezwang verankert wird. Den entsprechenden Eingaben ist entgegenzuhalten, dass eine betriebsbedingte vorübergehende Schliessung eines Ablagerungsstandortes selbstverständlich weiterhin möglich bleibt. Das Gleichbehandlungsgebot verlangt lediglich, dass in diesem Fall alle Marktteilnehmer (einschliesslich des Betreibers selber) gleich behandelt werden. Die neue Regelung (Art. 25 BauG) betrifft ausschliesslich Rekultivierungen von Abbaustandorten, während der gleichberechtigte Zugang zu Deponien bereits in der Abfallgesetzgebung (AbfG) geregelt wird. Die vereinzelt verlangte Einführung eines Annahmezwangs (Stadt Bern) wird als nicht zielführend beurteilt, zumal die Annahme von Ablagerungsmaterial tatsächlich technisch unmöglich sein kann. Dem Antrag ist demzufolge nicht entsprochen worden. Der Vorschlag, regional unterschiedliche Vorgaben zu erlassen, wird ebenfalls als nicht zielführend beziehungsweise sogar als kontraproduktiv beurteilt, da damit Anreize für unerwünschte Materialtransporte über grössere Distanzen geschaffen werden. Der Antrag

(Grüne, SP, Pro Natura, WWF), wonach ökologisch wertvolle Flächen von der Pflicht zur Auffüllung und Rekultivierung ausgenommen und die Bekämpfung der Ausbreitung von Neobiota den Betreibern überbunden werden sollen, ist nicht übernommen worden. Einerseits kann der Verzicht auf die Auffüllung und Rekultivierung von bestehenden Gruben dazu führen, dass an anderer Stelle neue Ablagerungsstandorte errichtet werden müssen, womit dort bestehende Naturwerte beeinträchtigt werden. Andererseits gehört die Bekämpfung von Neobiota nicht ins BauG.

12.2.12 Elektronisches Baubewilligungsverfahren (E-Bau)

Die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Schaffung der gesetzlichen Grundlage für die Einführung von E-Bau ist von den Vernehmlassungsteilnehmenden mehrheitlich begrüsst worden. Grösserer Anpassungsbedarf hat sich demzufolge nicht ergeben. Im Rahmen der Bereinigung der Vorlagen sind lediglich redaktionelle Präzisierungen im Normtext und im Vortrag vorgenommen worden.

12.2.13 Rechtsmittelverfahren

Die vorgesehenen Anpassungen bei den Bestimmungen zum Rechtsmittelverfahren sind in der Vernehmlassung grundsätzlich gut aufgenommen worden. Dem vereinzelt erhobenen Einwand (VBG, mehrere Gemeinden), wonach die Festlegung der Zuständigkeit zur Beschwerdeerhebung innerhalb privatrechtlicher Organisationen mit Blick auf die abschliessende Regelung im Bundeszivilrecht rechtlich fragwürdig erscheint, ist entgegenzuhalten, dass einerseits schon eine analoge Regelung für das Einspracheverfahren besteht (Art. 35a BauG) und andererseits lediglich eine Anpassung an die bundesrechtlichen Vorgaben (Art. 55 Abs. 4 USG und Art. 12 Abs. 4 NHG) erfolgt, die bundesrechtskonform auslegbar ist (Kommentar USG zu Art. 55 Abs. 4). Der Hinweis (Verwaltungsgericht), für die heute geltende Beschränkung der Beschwerdelegitimation bestehe weiterhin Raum, ist zwar richtig, die Abgrenzung in der Praxis ist aber schwierig und im Planungsverfahren ohnehin kaum relevant, da praktisch immer Bundesrecht zur Anwendung kommt. Die vereinzelt verlangte Ausdehnung der Beschwerdelegitimation privater Organisationen in der kantonalen Waldgesetzgebung ist insofern unnötig, als in der Regel ohnehin (auch) Rügen nach der Bau- und Bundesgesetzgebung erhoben werden, so dass die Legitimation gegeben ist. Schliesslich ist von einzelnen Vernehmlassungsteilnehmenden beantragt worden, flankierende Massnahmen (z.B. Gebühren-erhebung gegenüber nicht legitimierten Einsprecherinnen und Einsprechern, vereinfachter Entzug der aufschiebenden Wirkung etc.) vorzusehen. Die Kostenpflicht im Einspracheverfahren ist nicht systemkonform (selbst Einsprachen mit Rechtsmittelfunktion, z.B. im Steuerwesen sind kostenlos) und auch nicht zielführend, weil die Behörde ohnehin zu einer umfassenden Prüfung des Baugesuchs beziehungsweise der Pläne verpflichtet ist, so dass die Legitimationsprüfung in der Praxis ohnehin häufig offengelassen wird und das Beschwerdeverfahren für nicht legitimierte Beschwerdeführende schon heute kostenpflichtig ist. Flankierende Massnahmen drängen sich deshalb nicht auf.

In der Vernehmlassung ist beantragt worden, Artikel 61 BauG dahingehend anzupassen, dass die bestehende Gabelung des Rechtswegs im Beschwerdeverfahren bei sogenannt geringfügigen Verfahren entfällt und eine Kompetenzattraktion zugunsten der Plangenehmigungsbehörde (AGR) verankert wird. Dem Antrag ist entsprochen worden, zumal die bestehende Gabelung des Rechtswegs unbefriedigend ist. Das AGR verfügt als Plangenehmigungsbehörde über die nötigen Fachkenntnisse. Gleichzeitig kann das Genehmigungsverfahren gestrafft werden. Mit der Anpassung in Artikel 61 BauG erfolgt eine vollständige Kompetenzattraktion, mit der Konsequenz, dass Stimmrechtsbeschwerden in Planungssachen immer vom AGR behandelt werden. Die Geschäftsleitung der bernischen Regierungsratsmitglieder und Regierungsratsmitglieder hat sich im Rahmen einer informellen Konsultation mit der Anpassung von Artikel 61 BauG einverstanden erklärt. Dem Vorschlag, im Interesse einer zusätzlichen Straffung des Verfahrens gleichzeitig auch auf die JGK als Beschwerdeinstanz zu verzichten, ist nicht entsprochen worden, zumal im Plangenehmigungsverfahren (wie Baubewilligungsverfahren) der Grundsatz des zweistufigen Rechtsmittelverfahrens gilt. Der Wegfall der JGK als Vorinstanz hätte nicht nur zur Folge, dass beim Verwaltungsgericht zusätzliche Ressourcen bereit-

gestellt werden müssten, wegen der beschränkten Kognition des Verwaltungsgerichts würde auch der Rechtsschutz beschränkt.

12.2.14 Mindestbussen für vorsätzliches illegales Bauen

Die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Regelung ist nicht auf grundsätzliche Ablehnung gestossen. Es sind keine Anpassungen vorgenommen worden.

12.2.15 Planungszone

Aufgrund der Vernehmlassung hat sich kein Anpassungsbedarf ergeben. An der vorgesehenen Präzisierung im Hinblick auf die obligatorische Durchführung von Einspracheverhandlungen beim Erlass einer Planungszone wird festgehalten. Dies entspricht einem im Planungsrecht gängigen und bewährten Verfahrensschritt. Die Durchführung von Einspracheverhandlungen kann zudem zum Rückzug von Einsprachen – und damit unter Umständen zu einer Verfahrensstraffung – führen. Einspracheverhandlungen bieten der Planungsbehörde zudem die Möglichkeit, ihre Sicht darzulegen und offene Fragen zu klären.

12.2.16 Steuerung Zweitwohnungsbestand

Bei der neuen Regelung zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands hat sich aufgrund der Vernehmlassung kein grundlegender Anpassungsbedarf ergeben. Die Bezeichnung der Regierungsstatthalterinnen und Regierungsstatthalter als zuständige Aufsichtsbehörde im Sinn der Bundesgesetzgebung über Zweitwohnungen ist vereinzelt auf Kritik gestossen. An der vorgesehenen Regelung wird festgehalten. Verschiedentlich hat der Geltungsbereich der Regelung Fragen aufgeworfen. Im Rahmen der Überarbeitung der Vorlage ist deshalb klargestellt worden, dass sich der Auftrag, geeignete Massnahmen zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands zu ergreifen, an die im kantonalen Richtplan bezeichneten Gemeinden mit Handlungsbedarf richtet. Diese Gemeinden müssen somit entsprechende Massnahmen ergreifen. Es handelt sich um Gemeinden mit einem hohen Zweitwohnungsbestand von annähernd oder über 20 Prozent. Die vereinzelt verlangte Beschränkung auf Gemeinden mit einem Zweitwohnungsbestand von mehr als 20 Prozent wäre verfehlt, denn planerische Massnahmen zur Sicherstellung eines ausgewogenen Verhältnisses von Erst- und Zweitwohnungen sollen auch vorausschauend ergriffen werden. Mit der nach der Vernehmlassung vorgenommenen Ergänzung ist zudem klargestellt worden, dass es den übrigen, nicht im Richtplan bezeichneten, Gemeinden freigestellt bleibt, ob sie Massnahmen ergreifen und die hierzu nötigen Vorschriften erlassen. Die in der Vernehmlassung angeregte Ergänzung von Artikel 73 BauG (Grüne, SLS), wonach eine ZPP auch für die Erhaltung der Erstwohnungen und Hotels ausgeschieden werden soll, ist nicht übernommen worden. Eine ZPP dient gestalterischen beziehungsweise raumplanerischen Zielen und ist nicht geeignet, die Art der Nutzung zu regeln. Sie wird definitionsgemäss (nur) für Teile der Bauzone erlassen, während Massnahmen zur Steuerung des Zweitwohnungsbestands stets eine Gesamtsicht über das ganze Gemeindegebiet erfordern (siehe VGE 18.12.2014 i.S. OPR Zweisimmen).

12.2.17 Bauen ausserhalb der Bauzone

Die im Vernehmlassungsentwurf vorgeschlagenen Anpassungen sind mehrheitlich begrüsst worden. Aufgrund der Vernehmlassung sind im Vortrag aber gewisse Präzisierungen und im Normtext eine geringfügige (rechtsetzungstechnisch bedingte) Ergänzung vorgenommen worden. Vereinzelt ist in der Vernehmlassung verlangt worden, auf die Einführung der Entfernungsauflage zu verzichten. Dem ist nicht entsprochen worden. Die Entfernungsauflage wird bewusst als Möglichkeit geregelt («kann»-Formulierung). Sie soll angeordnet werden können, wo die Beseitigung einer Baute ausserhalb der Bauzone im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist. Im Übrigen besteht für Ausnahmen innerhalb der Bauzone mit Artikel 29 BauG schon heute eine analoge Vorschrift. Von Seiten der Gemeinden ist in der Vernehmlassung verlangt worden, im BauG eine neue Bestimmung aufzunehmen, mit der es dem AGR untersagt wird, neben der Zonenkonformität und den Voraussetzungen für Ausnahmen (Art. 24 ff. und 37a RPG) weitere Aspekte zu prüfen und in seine Verfügung aufzunehmen. Dem Antrag ist nicht entsprochen worden. Abgesehen davon, dass eine solche negative Zuständigkeitsregelung in der bernischen (Bau-)Gesetzgebung systemfremd wäre, erkennt die

Forderung die geltende Rechtslage, wonach das AGR als zuständige kantonale Behörde bei Bewilligungen zum Bauen ausserhalb der Bauzone von Bundesrechts wegen eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen und die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung zu prüfen hat (siehe BGE 1C_345/2008 und Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 22.9.2008, publ. in BVR 2009, S. 87 ff.). In diese umfassende Abwägung sind regelmässig auch Aspekte des Ortsbild- und Landschaftsschutzes einzubeziehen.¹³³ Dass sich die Beurteilungszuständigkeiten der Baubewilligungsbehörde und des AGR im Bereich des Bauens ausserhalb der Bauzone teilweise überschneiden, ist Folge der (von Bundesrechts wegen vorgeschriebenen) Interessenabwägung in diesem Bereich (siehe z.B. Art. 24 Bst. b, Art. 24c Abs. 5, Art. 24d Abs. 3 Bst. e, Art. 24e Abs. 5 RPG; Art. 34 Abs. 4 Bst. b, Art. 34a Abs. 4, Art. 34b Abs. 6 RPV). - Von Seiten der Regierungsstatthalterinnen und Regierungsstatthalter ist geltend gemacht worden, die vorgesehene Mitteilungspflicht für Wiederherstellungsentscheide sei systemfremd, schwer durchsetz- und kontrollierbar. Der Einwand ist unbegründet, zumal die Mitteilungspflicht im bernischen Baurecht seit langem bekannt ist (siehe Art. 37 Abs. 3 BewD).

12.2.18 Überbauungsordnung für Zonen mit Planungspflicht (ÜO für ZPP)

Die vorgeschlagenen Anpassungen zum Erlass von Überbauungsordnungen in Zonen mit Planungspflicht sind in der Vernehmlassung mehrheitlich gut aufgenommen worden. Den verschiedentlich aufgeworfenen Fragen ist soweit nötig mit Präzisierungen im Vortrag Rechnung getragen worden. Abgesehen davon ist ein gesetzestechnisches Versehen in Artikel 94 Absatz 4 BauG behoben worden. Vereinzelt wurde verlangt, in Artikel 92 Absatz 2 BauG die möglichen Wettbewerbsarten auf qualifizierte Wettbewerbe nach den SIA-Ordnungen 142 und 143 zu beschränken. Diesem Anliegen wurde nicht entsprochen, nachdem der Grosse Rat im Rahmen der letzten BauG-Revision 2009 klar zum Ausdruck gebracht hat, dass den Gemeinden nicht die Durchführung von Projektwettbewerben nach SIA vorgeschrieben werden soll. Dem Einwand (Verwaltungsgericht, Stadt Bern), wonach es nicht nachvollziehbar ist, weshalb bei Durchführung eines Wettbewerbs auf die Einhaltung der Gestaltungsgrundsätze soll verzichtet werden können, ist Rechnung getragen worden (Anpassung Art. 92 Abs. 2 BauG). Hingegen ist dem Antrag einzelner Vernehmlassungsteilnehmenden (Grüne, SLS), für Gebiete mit besonderer Orts- und Landschaftsqualität die Durchführung qualifizierter Wettbewerbe vorzuschreiben, nicht entsprochen worden. Dem Anliegen, solchen sensiblen Gebieten besondere Beachtung zu schenken, wird in der Praxis dadurch Rechnung getragen, dass die zuständigen kantonalen Fachstellen bei entsprechenden Planungen regelmässig ihre Fachbeurteilung abgeben und gegebenenfalls Genehmigungsvorbehalte formulieren können. Ebenfalls nicht berücksichtigt worden ist die beantragte Ergänzung, wonach die Gemeinden weitere Rahmenbedingungen für Wettbewerbe sollen festlegen können, welche über den Planungszweck, die Art der Nutzung und deren Mass als Planungswert hinausgehen. Eine entsprechende Regelung im BauG wäre nicht stufengerecht.

12.2.19 Regionalplanung

Soweit dazu Stellung genommen wurde, ist die vorgesehene Anpassung von Artikel 97a BauG in der Vernehmlassung begrüsst worden. Vereinzelt ist verlangt worden, die Planungsregionen ebenfalls zu erwähnen, da (noch) nicht in allen Regionen Regionalkonferenzen bestehen. Dem Antrag ist nicht entsprochen worden, da Artikel 97a BauG ausschliesslich eine Regelung für die Regionalkonferenzen enthält. Die Planungsregionen werden in Artikel 97 BauG geregelt.

12.2.20 Rolle des Kantons in der Raumplanung stärken

An der Regelung gemäss Vernehmlassungsentwurf wird festgehalten. Verschiedentlich ist in der Vernehmlassung die Frage aufgeworfen worden, ob es rechtlich und politisch richtig ist, dass die JGK für den Erlass einer KÜO zuständig ist. Die geltende Zuständigkeitsregelung

¹³³ RUDOLF MUGGLI, Kommentar zum Raumplanungsgesetz, N. 15 zu Art. 24; BERNHARD WALDMANN/PETER HÄNNI, Handkommentar zum Raumplanungsgesetz, N. 21 ff. zu Art. 24; ALDO ZAUGG/PETER LUDWIG, BauG-Kommentar, Band II, N. 15 f. zu Art. 81-83.

geht zurück auf die BauG-Revision vom 25. November 2004 (in Kraft seit 1.8.2005), mit welcher die Zuständigkeit für den Erlass einer KÜO vom Regierungsrat zur JGK verschoben wurde, weil es als sachgerecht und klar verfahrensbeschleunigend erachtet wurde, wenn auf Direktionsstufe über kantonale Überbauungsordnungen entschieden wird. Es besteht weder ein politischer Auftrag noch drängt sich aufgrund von Vollzugsproblemen eine neuerliche Anpassung dieser Zuständigkeitsregelung auf. Die in der Vernehmlassung vereinzelt verlangte Ergänzung des Katalogs "KÜO-fähiger Vorhaben mit Massnahmen zur Förderung des verdichteten Bauens" erscheint nicht sachgerecht und ist nicht übernommen worden. Hingegen ist als zusätzliches Instrument zur Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung im Zusammenhang mit der Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland ein gesetzliches Kaufrecht zugunsten des Kantons aufgenommen worden für Land, das zur Realisierung von strategisch wichtigen Vorhaben benötigt wird.

12.2.21 Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland

Die neuen Bestimmungen zur Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland haben in der Vernehmlassung teilweise kontroverse Reaktionen ausgelöst. Während der gesetzgeberische Handlungsbedarf aufgrund der revidierten Raumplanungsgesetzgebung des Bundes mehrheitlich anerkannt wird, gehen die Meinungen, wie die bundesrechtlichen Vorgaben in der kantonalen Gesetzgebung umgesetzt werden sollen, auseinander. Am Regelungskonzept, wonach im BauG eine nicht abschliessende Auswahl geeigneter Massnahmen zur Förderung und Sicherung der Baulandverfügbarkeit verankert und es den Gemeinden überlassen wird, im Einzelfall das geeignete, angemessene und zweckmässige Instrument anzuwenden, wird festgehalten. Dass entsprechende Massnahmen ergriffen werden müssen, ergibt sich bereits aus dem Bundesrecht (Art. 15 Abs. 4 Bst. d und 15a RPG). Aufgrund der Kritik in der Vernehmlassung hat der Regierungsrat beschlossen, das im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Enteignungsrecht zur Durchsetzung der angeordneten Bauverpflichtung zu streichen und durch eine progressiv ansteigende Lenkungsabgabe zu ersetzen.

Im Hinblick auf die Stärkung der Rolle des Kantons in der Raumplanung und im Interesse einer aktive(re)n kantonalen Bodenpolitik ist das Instrumentarium für die Baulandmobilisierung dahingehend ergänzt worden, dass zugunsten des Kantons ein subsidiär ausübbares Kaufrecht verankert worden ist für Grundstücke, die für die Realisierung von wichtigen strategischen Vorhaben nötig sind. Im Übrigen sind der Normtext und der Vortrag redaktionell überarbeitet worden, wobei insbesondere klargestellt worden ist, dass die Massnahmen zur Sicherung und Förderung der Verfügbarkeit von Bauland (mit Ausnahme der bedingten Einzonung) sowohl bei neu eingezonten Grundstücken als auch bei bereits früher eingezonten unüberbauten oder überbauten, aber unternutzten Grundstücken zur Anwendung kommen.

12.2.22 Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen (Mehrwertabschöpfung)

Die Neuregelung der Mehrwertabschöpfung hat in der Vernehmlassung Anlass zu vielen, teilweise kontroversen Stellungnahmen gegeben. Insbesondere ist von Seiten der Gemeinden kritisiert worden, dass im BauG eine abschliessende kantonale Regelung geschaffen und den Gemeinden in diesem Bereich kein Regelungsspielraum (mehr) zustehen soll. Als inakzeptabel ist ferner die im Vernehmlassungsentwurf vorgesehene Verteilung der Erträge zwischen Gemeinden und Kanton (Ertragssplitting) beurteilt worden. Grossmehrheitlich abgelehnt worden ist schliesslich auch die vorgesehene pauschale Befreiung von Bund, Kanton und Gemeinden von der Abgabepflicht. Auf Zustimmung gestossen sind jedoch die Form-, Fristen- und Verfahrensvorschriften, welche der Rechtssicherheit dienen. Angesichts der Kritik aus der Vernehmlassung sind im Rahmen der Überarbeitung der Vernehmlassungsvorlage verschiedene, teilweise grundlegende Anpassungen vorgenommen worden. So ist das Regelungskonzept dahingehend angepasst worden, dass von einer abschliessenden kantonalen Regelung abgesehen wird. Mit Blick auf die Gemeindeautonomie und das Subsidiaritätsprinzip sowie das Gebot, wonach das kantonale Recht den Gemeinden einen möglichst grossen Handlungsspielraum zu gewähren hat, wird den Gemeinden im Bereich der Abschöpfung von planungsbedingten Mehrwerten bei Um- und Aufzonungen sowie der Zuweisung von Boden in Materialabbau- und Deponiezonen der gewünschte Regelungsspielraum belassen, wobei im Interesse der Rechtssicherheit an einheitlichen kantonalen Vorgaben bezüglich (Verfü-

gungs-)Form, Fristen und Verfahren sowie den kantonal festgelegten Mindestabschöpfungssätzen festgehalten wird. Den Gemeinden bleibt es demnach überlassen, ob sie – neben einzonungsbedingten Mehrwerten – Planungsvorteile aus Um- und Aufzonungen sowie der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen gestützt auf eine entsprechende regulatorische Grundlage (Erlass der Stimmberechtigten) abschöpfen. Was die Verteilung der Erträge aus der Mehrwertabschöpfung (Splitting) anbelangt, hält der Regierungsrat grundsätzlich an einem Splitting der Erträge fest; er hat die Verteilung der Erträge aber nach der Vernehmlassung angepasst und differenziert geregelt, wobei er den Anteil des Kantons am Ertrag aus der «überobligatorischen» Mehrwertabschöpfung bei Um- und Aufzonungen sowie der Zuweisung von Land in Materialabbau- und Deponiezonen auf den mutmasslichen Ausfall bei den Grundstückgewinnsteuererträgen (10 %) beschränkt hat. Schliesslich ist die gesetzliche Befreiung der Gemeinwesen aufgrund der diesbezüglichen Kritik in der Vernehmlassung dahingehend angepasst worden, dass nurmehr Grundstücke im Verwaltungsvermögen (die definitionsgemäss unmittelbar öffentlichen Zwecken dienen) von der Mehrwertabschöpfung befreit werden, während planungsbedingte Mehrwerte auf Grundstücken im Finanzvermögen voll der Ausgleichspflicht unterliegen.

12.2.23 Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen

Der neue Artikel 7a BewD, mit dem die bundesrechtlich vorgesehene Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen umgesetzt wird, ist nach der Vernehmlassung dahingehend angepasst worden, dass die Frist für die Meldung auf sieben Arbeitstage festgesetzt worden ist. Weiter ist klargestellt worden, dass für die Meldung das amtliche Formular zu verwenden ist. Ansonsten sind keine Änderungen erfolgt. Vereinzelt ist in der Vernehmlassung (Bern, Port, FSU) geltend gemacht worden, der Zweck der Meldepflicht sowie die Folgen der Nichtbeachtung seien unklar. Die Meldepflicht ist bundesrechtlich vorgeschrieben. Sie bezweckt, Rechtssicherheit zu schaffen. Die Bauherrschaft, die ihre Anlage meldet, gilt als gutgläubig. Wer der Meldepflicht nicht nachkommt, gilt im Fall einer Wiederherstellung nicht als gutgläubig. Diese Folge bei Nichtbeachtung der Meldepflicht muss nicht geregelt werden.

12.2.24 Weitere Anträge aus der Vernehmlassung

Von Seiten der Gemeinden ist Antrag gestellt worden, mit der Teilrevision der Baugesetzgebung indirekt auch Art. 13 SG¹³⁴ dahingehend anzupassen, dass die Widmung von Privatstrassen zum Gemeingebrauch im Grundbuch anzumerken ist. Die vorgeschlagene Anpassung des SG erscheint weder dringlich noch besteht ein Sachzusammenhang mit der vorliegenden Revisionsvorlage. Auf die indirekte Änderung wird deshalb verzichtet. Das Anliegen wird jedoch bei der nächsten Anpassung des SG geprüft.

Verschiedene Vernehmlassungsteilnehmende (SP, Grüne, Pro Natura, WWF) haben beantragt, im BauG Bestimmungen zur Biodiversität aufzunehmen. Dem Antrag ist nicht entsprochen worden, zumal abzuwarten ist, ob beziehungsweise wie die diesbezüglichen Regelungen im Rahmen der derzeit laufenden RPG-Revision 2. Etappe – die u.a. Vorschriften zum Erhalt der Biodiversität enthält – umgesetzt werden. Soweit kantonale Vorschriften zur Biodiversität nötig sind, sollen sie nicht im Widerspruch zur entsprechenden Bundesregelung stehen. Deshalb wird im Rahmen der vorliegenden Revision auf die Aufnahme von Vorschriften zur Biodiversität verzichtet. Im Zusammenhang mit der Kompensationspflicht für die Beanspruchung von FFF, wie sie im Gegenvorschlag zur Kulturland-Initiative im Rahmen der separaten BauG-Änderung vorgesehen ist, soll gesetzlich vorgeschrieben werden, dass Biodiversitätsförderflächen durch Flächen gleicher Qualität oder Funktion zu ersetzen sind (Art. 8b Abs. 5).

Einzelne Vernehmlassungsteilnehmende (WWF, GLP, VCS) haben beantragt, in der Baugesetzgebung eine Bestimmung aufzunehmen, damit in kommunalen Zonenvorschriften die Einhaltung der Vorgaben der 2000-Watt-Gesellschaft verlangt werden kann. Dem Antrag ist nicht entsprochen worden. Abgesehen davon, dass das Anliegen einen zusätzlichen Themenbereich (Energie) ohne Sachzusammenhang zur Revisionsvorlage betrifft, ist es richtigerweise in

¹³⁴ Strassengesetz vom 4.6.2008 (SG, BSG 732.11)

der Energiegesetzgebung zu behandeln. Eine Regelung in der Baugesetzgebung wäre systematisch fragwürdig. Hinzu kommt, dass die ausgehend von der Vision der 2000-Watt-Gesellschaft entwickelte und (am 5.7.2006) vom Regierungsrat beschlossene Energiestrategie 2006 unverändert gültig ist. Am 1. Januar 2012 ist das totalrevidierte kantonale Energiegesetz (KE nG¹³⁵) in Kraft getreten, mit welchem die regierungsrätliche Energiestrategie umgesetzt worden ist.

Verschiedene Vernehmlassungsteilnehmende fordern, dass neue Vorschriften zu erlassen sind, welche die Gemeinden anhalten, Massnahmen zur Förderung der inneren Verdichtung zu treffen. Die Forderung entspricht der Zielsetzung der jüngsten Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (RPG-Revision 1. Etappe). Dem Anliegen soll mit dem Gegenvorschlag zur Kulturland-Initiative im Rahmen der separaten BauG-Änderung einerseits mit der Ergänzung der Grundsätze der Planung (Art. 54 Abs. 2 Bst. i) und andererseits mit einer Ergänzung des Aufgabenkatalogs der Gemeinden bei Ortsplanungen (Art. 64 Abs. 2 Bst. f) Rechnung getragen werden.

12.3 Übersicht über die wesentlichsten Änderungen nach der Vernehmlassung

Thema	Artikel	Anpassung
BMBV-bedingte und weitere redaktionelle Anpassungen / Übrige geringfügige Anpassungen	Diverse	Art. 96c Abs. 4 BauG: redaktionelle Anpassung Art. 96d (neu) BauG; Ergänzung betr. Baulinien und Baubereich gegenüber Kantonsstrassen
Schutz des Kulturlandes / Umgang mit Fruchtfolgeflächen	Art. 5a-5b, Art. 72 VE-BauG	Die Bestimmungen zum Schutz des Kulturlandes und der FFF sind nach der Vernehmlassung aus der vorliegenden Teilrevision der Baugesetzgebung herausgelöst und – als Gegenvorschlag zur Kulturland-Initiative – in eine eigenständige (separate) BauG-Änderung überführt worden. Dabei sind folgende Anpassungen erfolgt: – Systematik (Einordnung in BauG): neuer Gliederungstitel «1.a Schutz des Kulturlandes» – Artikel-Nummerierung: Art. 5a-5b VE-BauG → neu: Art. 8a – 8c BauG – Art. 8a (neu) BauG: Schonung Landwirtschaftliche Nutzfläche (LN) – Art. 8b (neu) BauG: Grundlegende Anpassung der Bestimmung zum Umgang mit FFF unter Berücksichtigung der bundesrechtlichen Vorgaben in Art. 30 RPV. – Art. 8c (neu) BauG: Straffung und Anpassung der Begrifflichkeit. Als zusätzliches Kriterium «ökologisch sinnvoll» aufgenommen. – Art. 54 und 64 BauG: Grundsätze ergänzen mit Vorgaben zur Siedlungsentwicklung nach innen (SEIn).
Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK)	Art. 10 VE-BauG Art. 22a VE-BewD	– Art. 10 BauG. Neuformulierung. Klarstellung, dass die Beurteilung durch die OLK zuhanden der Baubewilligungsbehörde erfolgt, wobei letztere für die Interessenabwägung zuständig ist. – Art. 22a BewD: Ergänzung im Hinblick auf prägende Bauvorhaben, die das Ortsbild und die Landschaft beeinträchtigen können. Neufassung der Ausschlussgründe für den Beizug der OLK bei Vorhaben, die das Ergebnis eines nach anerkannten Verfahrensregeln durchzuführenden Projektwettbewerbs sind.

¹³⁵ Kantonales Energiegesetz vom 15.5.2011 (KE nG, BSG 741.1)

Thema	Artikel	Anpassung
Spielflächen und Aufenthaltsbereiche	Art. 15, 69, 88, 93 VE-BauG	– Art. 15 BauG: Grundlegende Anpassung (Straffung). – Art. 69 Abs. 4 BauG: Gesetzestechnische Anpassung. – Art. 88 Abs. 2 / Art. 93 Abs. 1 BauG: Auf Vorgaben zu Spielflächen und Aufenthaltsbereichen in den Vorschriften zur ÜO wird verzichtet.
Einkaufszentren (EKZ)	Art. 19 und 20 VE-BauG	Art. 20 Abs. 3 BauG: redaktionelle Anpassung
Höhere Häuser, Hochhäuser	Art. 19 und 20 VE-BauG	Art. 20 Abs. 4 BauG: Bst. d wird ebenfalls (zusätzlich zu Bst. e) aufgehoben, da die besonderen Bauten und Anlagen in Art. 19 Abs. 2 BauG abschliessend aufgezählt werden und neu nur noch Hochhäuser und Detailhandelseinrichtungen sowie die vom Regierungsrat bezeichneten Bauvorhaben umfassen.
Erdbebenvorsorge	Art. 21a-21c VE-BauG	Art. 21a – 21c BauG und Übergangsbestimmung (Ziff. 1): Neuformulierung und Straffung.
Elektronisches Baubewilligungsverfahren (E-Bau)	Art. 34, 34a und 144 VE-BauG)	– Art. 34 Abs. 3 BauG: Präzisierung, bezüglich der in das elektronische Verfahren einbezogenen Behörden. – Art. 34a Abs. 1 BauG: Präzisierung, wonach der Regierungsrat vorsehen kann, das Baubewilligungsverfahren auch in elektronischer Form zu ermöglichen. – Art. 34a Abs. 3 BauG wird in Art. 35 (Abs. 2) BauG verschoben. – Art. 35 Abs. 2 BauG: Ergänzung bezüglich Publikation im elektronischen Verfahren.
Rechtsmittelverfahren	Art. 40, 40a, 61a und 102 VE-BauG Art. 61 BauG	Zusätzlich zu den Änderungen gemäss VE wird Art. 61 BauG dahingehend ergänzt (neuer Abs. 2), dass die bisherige Gabelung des Rechtswegs bei Beschwerden gegen Planänderungen im sogenannten geringfügigen Verfahren beseitigt wird. Im Sinn einer umfassenden Kompetenzattraktion wird die Zuständigkeit des AGR für Stimmrechtsbeschwerden im Plangenehmigungsverfahren verankert. Eine analoge Regelung besteht in der Gemeindegesetzgebung im Zusammenhang mit Beschwerden gegen das Organisationsreglement (Art. 56 GG). Neu entscheidet demnach das AGR anstelle der Regierungsstatthalterin oder des Regierungsstatthalters über Stimmrechtsbeschwerden im Plangenehmigungsverfahren.
Steuerung Zweitwohnungsbestand	Art. 71a VE-BauG	– Art. 71a Abs. 1 BauG: Präzisierung Geltungsbereich: «Die im Richtplan bezeichneten Gemeinden...» – Art. 71a Abs. 3 BauG: Ergänzen, dass es den übrigen Gemeinden freigestellt bleibt, ob sie Vorkehren nach Abs. 1 und 2 treffen. (Durch den Einschub wird der bisherige Abs. 3 zu Abs. 4)

Thema	Artikel	Anpassung
Bauen ausserhalb der Bauzone (BaB) (Art. 80 ff. BauG)	Art. 80 ff. VE-BauG	– Art. 80 Abs. 1 BauG: Ergänzung (analog Art. 72 Abs. 1 BauG), um klarzustellen, dass sich die Festlegung der Landwirtschaftszone nach den Vorgaben des Bundesrechts richtet.
Rolle des Kantons in der Raumplanung stärken	Art. 102 VE-BauG Art. 126b Abs. 3 BauG	Zusätzlich wird in Art. 126b Abs. 3 BauG ein gesetzliches Kaufrecht zugunsten des Kantons für strategisch wichtige Grundstücke verankert als neues Instrument für eine aktivere Bodenpolitik des Kantons.
Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland	Art. 126a-126d, Art. 128 und 129 VE-BauG	Generell: Klarstellen, dass die Massnahmen im Hinblick auf die Überbauung oder zonenkonforme Nutzung vorgesehen sind. – Art. 126b Abs. 3 BauG: Subsidiäres Kaufrecht zugunsten Kanton – Art. 126d, 128 und 129 BauG: Verzicht auf Enteignungsrecht. Neu progressiv ansteigende Lenkungsabgabe vorschreiben. – Art. 128 und 129 BauG: keine Änderung (Folge aus Verzicht auf Enteignung)
Ausgleich von planungsbedingten Vorteilen (Mehrwertabschöpfung)	Art. 142 ff. VE-BauG)	Grundlegende Überarbeitung: – Verzicht auf umfassende kantonale Regelung und Gewährung von Regelungsspielraum für die Gemeinden. – An der abschliessenden kantonalen Regelung für die Mehrwertabschöpfung bei Einzonungen sowie an einheitlichen Form- und Verfahrensbestimmungen (insbesondere Verfügungs- statt Vertragsform) wird festgehalten. – Die Gemeinden werden ermächtigt, optional (gestützt auf Reglement) planungsbedingte Mehrwerte bei Um- und Aufzonungen sowie der Zuweisung von Boden in Materialabbau- und Deponiezonen abzuschöpfen. Das kantonale Recht beschränkt sich auf die Festlegung von Mindestabschöpfungssätzen. – Die Verteilung der Erträge (Ertragssplitting) wird angepasst und differenziert geregelt. – Die Befreiung der Gemeinwesen (Bund, Kanton, Gemeinden) wird beschränkt auf Grundstücke im Verwaltungsvermögen. Die Regelung erfasst auch Dritte, die öffentliche Aufgaben erfüllen.
Meldepflicht für baubewilligungsfreie Solaranlagen (Umsetzung Art. 18a PRG)	Art. 7a VE-BewD	Art. 7a BewD: Anpassung Frist auf sieben Arbeitstage (statt 30 Tage). Klarstellung, dass für die Meldung das amtliche Formular zu verwenden ist.
Ausgleich von rodungsbedingten Vorteilen (Art. 20 KWaG)	indirekte Änderung Art. 20 KWaG	Verzicht auf eine indirekte Änderung von Art. 20 KWaG

13 Antrag

Aus den dargelegten Gründen beantragt der Regierungsrat dem Grossen Rat, der vorliegenden Änderung des BauG und des BewD mit indirekten Anpassungen in weiteren Gesetzen und Dekreten zuzustimmen.

Bern, 2. September 2015

Im Namen des Regierungsrates

Der Präsident: *Käser*

Der Staatsschreiber: *Auer*