

## Auszug aus dem Protokoll des Stadtrats von Zürich

vom 21. September 2016

**795.**

**Hochbaudepartement, Vernehmlassung zum Entwurf für ein Mehrwertausgleichsgesetz, Stellungnahme der Stadt Zürich, Zuschrift**

**IDG-Status: öffentlich**

Auf Antrag des Vorstehers des Hochbaudepartements wird an die Baudirektion des Kantons Zürich geschrieben:

Die Einführung eines kantonalen Mehrwertausgleichsgesetzes wird vom Stadtrat begrüsst. Positiv zu vermerken ist, dass der vorliegende Gesetzesentwurf übersichtlich aufgebaut ist und sich auf die Regelung der wesentlichen Punkte des Mehrwertausgleichs beschränkt. Es ist nachvollziehbar, dass die Regelung des Mehrwertausgleichs nicht in das Planungs- und Baugesetz aufgenommen werden soll und zweckmässigerweise in einem separaten Erlass erfolgt. Mit den nachstehenden Erwägungen wird aufgezeigt, in welchen Punkten aus Gemeindesicht noch Anpassungsbedarf bei einzelnen Vorschriften des Gesetzesentwurfs besteht.

Die Siedlungsentwicklung nach innen wird künftig eine der grossen Herausforderungen für die Raumentwicklung im Kanton Zürich darstellen. Wie der Regierungsrat in seinen Erwägungen zu RRB Nr. 229/2016 zu Recht festhält, sind Siedlungsentwicklungen nach innen anspruchsvoller und aufwendiger als eine weitere Ausdehnung der Siedlungsfläche. Dies wird im besonderen Masse eine Herausforderung für die kommunalen Planungsbehörden darstellen.

Bei der Prüfung des vorliegenden Entwurfs für ein Mehrwertausgleichsgesetz (E-MAG) stand für den Stadtrat von Zürich die Frage im Vordergrund, ob mit dem vom Regierungsrat vorgeschlagenen Regelwerk eine ausreichende Grundlage geschaffen wird, die es erlaubt, Planungsvorteile im Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 RPG mit Ausgleichsleistungen zu verbinden, die der Aufgabenbewältigung auf Gemeindeebene gerecht werden.

### **1. Die Zuteilung der Mehrwertabgeltungen in die Mehrwertausgleichsfonds**

Der in die Vernehmlassung gebrachte Gesetzesentwurf stellt mit Blick auf die mit Innenentwicklungen konfrontierten Gemeinden noch keine ausgewogene Lösung dar. Das Regelwerk in der vorliegenden Fassung wird der wichtigen Aufgabe, die zukünftigen Innenentwicklungen mit einem raumplanerischen Interessenausgleich nach Art. 5 RPG zu verbinden, noch nicht gerecht. Mit den planerischen Massnahmen auf Gemeindeebene, die dem Ziel der Innenentwicklung dienen und damit die Vorgaben der kantonalen Richtplanung verfolgen, fallen bei den Gemeinden Aufgaben an, die mit beträchtlichen Kosten verbunden sind. Die gemäss Richtplanung angestrebten Innenentwicklungen werden eine hohe Qualität der Siedlungsausstattungen (Infrastrukturen) verlangen. Es ist davon auszugehen, dass der grösste Mittelbedarf bei solchen Gemeinden anfällt, die gemäss Richtplanung einen Grossteil der im Kanton Zürich vorgesehenen Innenentwicklungen zu bewältigen haben. Diesem Aspekt wird mit dem Gesetzesentwurf zu wenig Aufmerksamkeit geschenkt.

Eine verwaltungsökonomisch effiziente und transparente Umsetzung des raumplanerischen Interessenausgleichs nach Art. 5 RPG legt es nahe, dass das betroffene Gemeinwesen, das im Rahmen der Innenentwicklung die planerischen Vorteile schafft, auch die Erträge aus den Mehrwertabgeltungen unmittelbar (ohne den Umweg über einen kantonalen Fonds) für die

Massnahmen bei Infrastruktur und Ausstattungen verwalten und einsetzen kann. Das Mehrwertausgleichsgesetz muss ausreichende Grundlage dafür sein, dass die Gemeinden uneingeschränkt und selbständig ihre Aufgaben wahrnehmen können.

Die sich aus der kantonalen und regionalen Richtplanung ergebenden, erforderlichen Massnahmen können von der Planungsbehörde vor Ort hinsichtlich ihrer Zweckmässigkeit und Notwendigkeit am besten eingeschätzt und entsprechend zielführend eingesetzt werden. Die Verwendung der Erträge aus Mehrwertabgeltungen ist naheliegenderweise am effizientesten, wenn darüber jene Behörde entscheidet, die auch die Innenentwicklungen vor Ort plant und fördert. Entsprechend grosse Bedeutung für die Innenentwicklungen wird in Zukunft die Zuführung von Mitteln in die Mehrwertausgleichsfonds der Gemeinden haben.

Es ist für die Bewältigung der raumplanerischen Aufgaben weder notwendig noch zweckdienlich, wenn bei Einzonungen die Mehrwertabgeltung ausschliesslich und bei kommunalen Auf- und Umzonungen immer noch zu einem Viertel in den kantonalen Fonds fliesst (vgl. § 5 Abs. 1 i.V.m. § 17 Abs. 2 Buchstabe a E-MAG). Eine solche Umverteilung der Erträge aus Ausgleichsleistungen ist insbesondere mit Blick auf die Gemeindeautonomie (Art. 85 Abs. 1 KV) problematisch; die Regelung wird der ungehinderten Aufgabenerfüllung durch die Gemeinden nicht gerecht.

Die Erträge aus Mehrwertabgeltungen, die bei Auf- und Umzonungen übriger Bauzonen (§ 3 Abs. 1 Buchstabe c E-MAG) anfallen, sollen deshalb ausschliesslich in die Mehrwertausgleichsfonds der Gemeinden fliessen. Bei Einzonungen (exklusive Festsetzungen von Gestaltungsplänen nach § 84 Abs. 2 PBG) sollen die Gemeinden ebenfalls eine kommunale Mehrwertabgeltung einfordern können.

## **2. Kantonsweiter Mindestabgabesatz mit Befreiungsmöglichkeit**

Es ist mit dem Mehrwertausgleichsgesetz sicherzustellen, dass unbesehen davon, welche Planungsbehörde (kantonal oder kommunal) mit welchen Massnahmen Planungsvorteile schafft, ein Mindestmass an Mehrwertabgeltung kantonsweit zur Anwendung gelangt. Dieser Mindestsatz soll 20 Prozent des Planungsvorteils betragen. Im Falle von Einzonungen hat also der Kanton eine Abgabe von wenigstens 20 Prozent des Planungsvorteils zu erheben (wobei es den Gemeinden frei steht, bei Einzonungen ebenfalls eine Abgabe zu erheben). In den Fällen von kommunalen Auf- und Umzonungen haben die Gemeinden eine Abgabbeerhebung von wenigstens 20 Prozent des Planungsvorteils vorzusehen.

Im Falle von Einzonungen oder falls Auf- und Umzonungen einem Grundstück zugutekommen, das für die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe verwendet wird, soll die Gemeinde den Mindestabgabesatz unterschreiten oder auf eine Abgabbeerhebung verzichten können. Die Nutzung eines Grundstücks zur Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe stellt nämlich in vielen Fällen bereits einen raumplanerischen Interessenausgleich i.S.v. Art. 5 RPG dar. Die Gemeinden können die Details in ihrer Bau- und Zonenordnung regeln.

## **3. Begriff und Bemessung des «Bodenmehrerts»**

Die Begriffe «Grundeigentum» und «Grundstück», oder auch «Liegenschaft» erfassen in der Regel das Eigentum in seinem gesamten Bestand, mit all seinen Bestandteilen, also einschliesslich Bauten (vgl. Rey, Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum, Bd. I, Bern 1991, Rz 1035). Um Missverständnissen in der Praxis vorzubeugen, ist in Analogie zu § 121 Abs. 1 des Bau- und Planungsgesetzes des Kantons Basel-Stadt der Begriff «Boden-

mehrwert» zu verwenden. Bei der Schätzung des planungsbedingten Vorteils bleiben bestehende Bauten auf dem Grundstück ausserhalb der Betrachtung; vielmehr gilt es zu schätzen, wie sich der Verkehrswert des Bodens als Folge der Planungsmassnahme verändert.

In diesem Zusammenhang wird weiter beantragt, dass mit § 4 E-MAG eine gesetzliche Grundlage geschaffen wird, die es dem Regierungsrat oder den Gemeinden erlaubt, eine Verordnung zu erlassen über die Bemessung des Mehrwerts. Dabei ist auch an Spezialfälle zu denken, in denen das Grundstück als Folge von Richtplaneinträgen, nutzungsplanerischen Vorgaben (wie Gestaltungspläne oder Zonen für öffentliche Bauten) oder städtebaulichen Verträgen für die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe verwendet wird.

#### **4. Keine Deckelung der Mehrwertabgeltungen**

Gemäss Kantonsverfassung geht der Kanton Zürich in Bezug auf die Erfüllung der staatlichen Aufgaben vom Grundsatz aus, dass den Gemeinden «Selbstständigkeit» zukommt (Art. 1 Abs. 4 KV und Art. 83 Abs. 3 KV). Die Gemeinden verfügen über eigene Rechtspersönlichkeit und können in eigenem Namen tätig sein. Die Gemeindeautonomie nach Art. 85 Abs. 1 KV gewährleistet, dass die Gemeinden über einen «möglichst weiten Handlungsspielraum» verfügen. Diese Vorgabe ist als eine verfassungsrechtliche «Anweisung an den Gesetzgeber und die kantonalen Behörden» zu verstehen (Jaag, Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Rz. 14 zu Art. 85, Hrsg. Häner et al., Zürich 2007).

Wie in Art. 97 Abs. 1 KV hervorgehoben wird, soll zudem das Subsidiaritätsprinzip der Leitgrundsatz im Verhältnis von Kanton und Gemeinden sein. Das Subsidiaritätsprinzip setzt in zwei Bereichen an: 1. Wenn die Gemeinde in der Lage ist, eine bestimmte öffentliche Aufgabe nur schon ebenso zweckmässig zu erfüllen wie der Kanton, so soll sie auch selbst dafür zuständig sein. 2. Wenn der Kanton eine Regelung erlässt, muss er den Gemeinden einen möglichst grossen Handlungsspielraum belassen.

Das Subsidiaritätsprinzip dient sowohl als Kompetenzzuweisungsregel wie auch als Kompetenzausübungsregel. Der Gesetzgeber ist verpflichtet, neue Erlasse auf ihre Verträglichkeit mit dem Subsidiaritätsprinzip zu überprüfen (Müller, Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, Rz. 19 zu Art. 97, Hrsg. Häner et al., Zürich 2007).

Diese Überprüfung hat auch die Verschiedenartigkeit der Gemeinden und ihrer Möglichkeiten und Bedürfnisse zu beachten. So berücksichtigt der Kanton die Auswirkungen seines Handelns nicht zuletzt auch in Bezug auf die Städte und Agglomerationen (Art. 85 Abs. 2 KV).

Der Gesetzesentwurf genügt den genannten verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht. Insbesondere wird zu wenig auf die unterschiedlichen Ausgangslagen der verschiedenen Gemeinden Rücksicht genommen. Den Gemeinden sollte daher im Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 RPG ein möglichst grosser Handlungsspielraum zuerkannt werden, damit sie die kommunale Mehrwertabgabe gemäss den Bedürfnissen vor Ort regeln können.

Mit dem Erlass von Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> RPG führte der Bundesgesetzgeber einen Mindeststandard ein, der von den Kantonen einzuhalten ist, wenn sie einer «Einzonungssperre» entgehen möchten (Art. 38a RPG). Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> RPG bezweckt jedoch keinesfalls eine Reduktion des umfassenden Interessenausgleichs nach Art. 5 Abs. 1 RPG. Insbesondere bietet Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> RPG keine Grundlage dafür, die Gemeinden im Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 RPG, also bei der Regelung und Verwendung der Mehrwertabgeltungen zu limitieren, wie dies mit dem unnötig tiefen Maximalabgabesatz für Gemeinden von nur 15 Prozent (§ 17 Abs. 2 Buchstabe a E-MAG) getan wird.

Als Folge dieses tiefen Maximalabgabebesatzes besteht zudem die Gefahr, dass das Instrument des städtebaulichen Vertrags (§ 18 E-MAG) kaum Chancen hat, für ausgleichsrelevante Themen eingesetzt zu werden. Denn bei einem solch tiefen Satz werden Entwicklergesellschaften und Bauherrschaften auf Vertragsabschlüsse verzichten und eine Mehrwertabgeltung nach § 17 Abs. 2 Buchstabe a E-MAG bevorzugen. Die ersten Erfahrungen in der Stadt Zürich zeigen, dass Verträge über den Mehrwertausch zustande kommen und dann bei den Privaten auf Akzeptanz stossen, wenn der Beitrag an eine Infrastrukturmassnahme wertmässig sich im Bereich von 50 Prozent des Planungsvorteils bewegt.

Wenn die Einführung einer gesetzlichen Grundlage für städtebauliche Verträge auch mit Blick auf den Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 RPG zielführend sein soll, ist es unabdingbar, dass die Gemeinden frei sind, auch einen höheren Mehrwertabgabebesatz als 15 Prozent festzulegen, so dass städtebauliche Verträge für die Regelung des raumplanerischen Interessenausgleichs auch tatsächlich eine Alternative zum verfügbaren Mehrwertausch darstellen.

Es gilt insbesondere mit Blick auf die städtischen Gemeinden mit den zahlreichen bevorstehenden Innenentwicklungen zu verhindern, dass der Erlass eines Mehrwertauschgesetzes im Ergebnis den Gemeinden weniger Verhandlungsspielraum gewährt und somit weniger Gemeindeautonomie einräumt als bisher. Solange die Mehrwertauschpraxis einer Gemeinde sich im Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 RPG bewegt und weder konfiskatorisch noch verfassungswidrig ist, hat das kantonale Mehrwertauschgesetz die Gemeindeautonomie und das Subsidiaritätsprinzip zu wahren. Bezüglich der zulässigen Höhe der Mehrwertabgeltung gibt es eine gefestigte Rechtsprechung des Bundesgerichts. Das Mehrwertauschgesetz kann es deshalb den Gemeinden überlassen, welchen Maximalabgabebesatz sie im Zusammenhang mit den anfallenden Innenentwicklungen festsetzen möchten.

Auch entspricht es Sinn und Zweck des Raumplanungsgesetzes, Um- und Aufzonungen für einen Mehrwertausch ohne Limitierung miteinzubeziehen, da solche Planungsmassnahmen vor allem für die Gemeinden mit hohen Folgekosten verbunden sein können. Die Möglichkeit, eine eigene kommunale Mehrwertabgabe nach eigenen Bedürfnissen bestimmen zu können, entspricht den erwähnten kantonsverfassungsrechtlichen Grundsätzen der Selbstständigkeit der Gemeinden, der Gemeindeautonomie und der Subsidiarität.

Die in der Kantonsverfassung geforderte Rücksichtnahme auf die Unterschiede von Landgemeinden, Städten und Agglomerationen (Art. 85 Abs. 2 KV) bedingt jedenfalls, dass der Gesetzgeber mit Blick auf den raumplanerischen Interessenausgleich die Mindestregelung von Art. 5 Abs. 1<sup>bis</sup> RPG nicht undifferenziert ins Gegenteil umkehrt und eine Maximalordnung oder Deckelung für das ganze Kantonsgebiet vorschreibt: «Das kantonale Recht sollte insbesondere den Gemeinden Regelungsspielräume vorbehalten für eigene, auf die örtlichen Verhältnisse abgestimmte Ausgleichsgrundsätze.» (Aemisegger, Der Mehrwertausch gemäss Art. 5 Abs. 1 – Abs. 1<sup>sexies</sup> RPG, in: AJP 2016, Seite S. 632).

Der im E-MAG vorgesehene Deckel einer kommunalen Mehrwertabgabe von maximal 15 Prozent widerspricht gleichermassen den Vorgaben der Kantonsverfassung, die einen möglichst grossen Handlungsspielraum der Gemeinden gewährleisten, wie auch den Zielen des Raumplanungsgesetzes.

Das Festhalten an einer Deckelung der Mehrwertabgeltung von maximal 15 Prozent des Planungsvorteils würde den Handlungs- und Verhandlungsspielraum der Gemeinden unverhältnismässig und ohne rechtliche Grundlage einengen. Eine solche Regelung wird klar abgelehnt.

## **5. Fristsetzung für den Erlass einer kommunalen Regelung des Mehrwertausgleichs**

Das kantonale Mehrwertausgleichsgesetz hat eine Frist festzulegen, innert der die Gemeinden in ihrer Bau- und Zonenordnung den kommunalen Mehrwertausgleich zu regeln haben.

Gestützt auf die obigen Erwägungen (Ziffern 1 bis 5) werden folgende Anträge gestellt:

### **Antrag betreffend § 3 Abs. 1 E-MAG**

*[Buchstabe c ersatzlos streichen]*

### **Antrag betreffend § 4 E-MAG [neuer Absatz]**

Auf Verordnungsstufe können Vorgaben für die Bemessung des Mehrwerts erlassen werden.

### **Antrag betreffend § 5 Abs. 1 E-MAG**

Die Höhe der Mehrwertabgabe beträgt 20 % des Bodenmehrerts.

*[Buchstaben a und b ersatzlos streichen]*

### **Antrag betreffend § 17 Abs. 1 E-MAG**

Die Gemeinden regeln *spätestens innert vier Jahren seit Inkrafttreten dieses Gesetzes* zusätzlich zum kantonalen Mehrwertausgleich den Ausgleich von Planungsvorteilen, die durch Einzonungen, und Auf- oder Umzonungen entstehen. Ausgenommen sind Festlegungen nach § 84 Abs. 2 PBG und Umzonungen im Sinne von § 3 Abs. 1 lit. b.

### **Antrag betreffend § 17 Abs. 2 E-MAG**

*[ersetzt Ingress und Buchstabe a]* Sie haben dazu in ihrer Bau- und Zonenordnung die Erhebung einer Abgabe von *wenigstens 20 % des Bodenmehrerts* vorzusehen.

*[Buchstabe c ersatzlos streichen]*

### **Antrag betreffend § 17 E-MAG [neuer Absatz]**

Im Falle von Einzonungen oder falls die Auf- oder Umzonung im Sinne von § 3 Abs. 1 Buchstabe c einem Grundstück zugute kommt, das zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben verwendet wird, kann der Abgabesatz niedriger als 20 % festgesetzt werden, oder die Abgabbeerhebung kann ganz entfallen.

### **Antrag betreffend § 17 E-MAG [neuer Absatz]**

*[ersetzt Buchstabe b in Abs. 2 bzw. unverändert als eigener, neuer Absatz]*

Zusätzlich als Alternative kann die Bau- und Zonenordnung den Ausgleich mittels städtebaulichen Verträgen zulassen.

## **6. Streichung von § 17 Abs. 4 E-MAG**

Wenn Bauherrschaften ihr Grundstück ohne Gestaltungsplan entwickeln oder einen privaten Gestaltungsplan ohne Planungsvorteil für ihr Grundstück erarbeiten, so können sie keine Planungsaufwendungen in Abzug bringen. Sobald ein Planungsvorteil entsteht, sind gleich sämtliche durch den privaten Gestaltungsplan verursachten Planungskosten abzugsfähig. Eine solche Regelung kann zu einer sachlich nicht begründbaren Ungleichbehandlung von Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern führen. Im Ergebnis führt die Vorschrift mit Blick auf die Planungskosten zu einer ökonomischen Verzerrung, mit der Folge, dass andere Arealentwicklungen, etwa basierend auf Sonderbauvorschriften oder Arealüberbauungen, die

für Entwicklergesellschaften ebenso mit Planungsaufwendungen verbunden sind, weniger attraktiv werden. Auf die Bestimmung ist daher zu verzichten.

#### **Antrag betreffend § 17 Abs. 4 E-MAG**

*[§ 17 Abs. 4 ersatzlos streichen]*

#### **7. Gesetzliche Verankerung städtebaulicher Verträge**

Mit § 17 Abs. 2 Buchstabe b E-MAG wie auch mit den Vorschriften in § 18 E-MAG wird auf gesetzlicher Stufe nachgeholt, was in einigen Zürcher Gemeinden im Anwendungsbereich von Art. 5 Abs. 1 RPG bereits Praxis ist. Die gesetzliche Verankerung städtebaulicher Verträge wird ausdrücklich begrüsst.

Im Zusammenhang mit der Schaffung der Voraussetzungen für die Innenentwicklungen wird in vielen Fällen auch dem Ausbau der Groberschliessung (und dessen Finanzierung) eine wichtige Rolle zukommen. Zudem ist es aus energieplanerischer Sicht bedeutsam, dass möglichst viele Grundeigentümerinnen und Grundeigentümer Zugang zu gemeinsamen Energiequellen haben.

Deshalb sollen die Groberschliessung wie auch die Förderung von Gemeinschaftswerken der Energieversorgung explizit als ausgleichsrelevante Themen für den städtebaulichen Vertrag aufgeführt werden.

Mit Blick auf Art. 4 und 33 RPG ist es grundsätzlich richtig, dass öffentlich-rechtliche Mehrwertausgleichsverträge öffentlich aufzulegen sind, und dass deren Genehmigung anfechtbar sein soll, wie in § 18 Abs. 3 und 4 E-MAG vorgesehen.

Allerdings sollen die im gegenseitigen Einvernehmen geschlossenen Verträge unter den Parteien ein verlässliches Instrument sein und eine ausreichende Rechtssicherheit schaffen – dies ist insbesondere auch Interesse der Bauherrschaften. Somit hat sich der Drittrechtsschutz bei städtebaulichen Verträgen auf die Höhe und die Verwendung des Interessenausgleichs zu beschränken. Andere Vertragspunkte sollen von Dritten nicht angefochten werden können. Damit wird dem Rechtsschutz in Sachen Raumplanung (Art. 33 RPG) Genüge getan.

Es werden deshalb folgende Anträge gestellt:

#### **Antrag betreffend § 18 Abs. 1 Buchstabe a E-MAG**

*a. die Beteiligung an der Infrastruktur, insbesondere an der Groberschliessung, an der Förderung der Gemeinschaftswerke für die Energieversorgung, oder an der Förderung des öffentlichen Verkehrs und der Zugänglichkeit zu den Hauptpunkten*

#### **Antrag betreffend § 18 Abs. 4 E-MAG**

*(...) ist anfechtbar, soweit es um die Höhe und den Gegenstand des Interessenausgleichs im Vertrag geht.*

#### **8. Die Verwendung der Erträge aus Mehrwertabgeltungen**

Die obigen Ausführungen zur Gemeindeautonomie und Subsidiarität gelten auch im Zusammenhang mit der Verwendung der Fondsmittel. Die Gemeinden sind in Bezug auf die Verwendung der Erträge aus Mehrwertabgeltungen gleich zu stellen wie der Kanton. Auf kommunaler Stufe sind die Gemeinden in der Lage, die öffentlichen und insbesondere die raumplanerischen Aufgaben gemäss Richtplanung ebenso zweckmässig zu erfüllen wie der Kanton. Eine Beschränkung der Mittelverwendung aus dem kommunalen Mehrwertausgleichsfonds auf Art. 3 Abs. 3 RPG (wie in § 19 E-MAG festgehalten) ist nicht gerechtfertigt.

«Art. 5 Abs. 1<sup>ter</sup> RPG ist sehr offen formuliert und gibt den Kantonen und Gemeinden einen weiten Spielraum für die Verwendung der Erträge aus dem Mehrwertausgleich. Neben den in der Bestimmung ausdrücklich genannten Planungsgrundsätzen sind deshalb für die Bestimmung der Verwendungszwecke auch die weiteren Planungsgrundsätze sowie die Zielvorschriften von Art. 1 RPG wegweisend. Zu den weiteren raumplanerischen Anliegen gehören etwa (...) die Förderung günstigen, erschwinglichen Wohnraums, insbesondere auch des gemeinnützigen Wohnungsbaus» (Aemisegger, a.a.O., Seite 637f.).

Damit die Gemeinden – aber auch der Kanton – angemessene Regelungsspielräume erhalten und eigene, auf die örtlichen Verhältnisse abgestimmte Ausgleichsmassnahmen treffen können, soll das Mehrwertausgleichsgesetz in genereller Weise auf die Planungsgrundsätze und Planungsziele des Raumplanungsgesetzes verweisen.

Die Mittel aus dem kantonalen Mehrwertausgleichsfonds sollen für Massnahmen der Raumplanung Verwendung finden, unabhängig davon, ob diese vom Kanton, oder der Gemeinde ausgeführt werden. In § 16 Abs. 1 Buchstabe b E-MAG sollte einfach nur von «Massnahmen» (nicht von «kantonalen Massnahmen») die Rede sein.

Es werden deshalb folgende Anträge gestellt:

#### **Antrag betreffend § 16 Abs. 1 Buchstabe b E-MAG**

*b. (kantonale) Massnahmen der Raumplanung nach Art. 1 und 3 RPG*

#### **Antrag betreffend § 19 E-MAG**

*(...) in einen Fonds, der für kommunale Planungsmassnahmen nach Art. 1 und 3 (Abs. 3) RPG verwendet werden darf.*

### **9. Die Regelung der Entschädigung bei Auszonungen**

Aus dem Wortlaut von § 16 E-MAG ergibt sich nicht mit der gewünschten Deutlichkeit, in welchen Fällen bei Auszonungen kantonale Beiträge ausgerichtet werden sollen. Die Erläuterungen zu § 16 Abs. 3 E-MAG machen aber deutlich, dass der Kanton beabsichtigt, auch Beiträge zu leisten, falls die Auszonung keine materielle Enteignung für die Grundeigentümerin oder den Grundeigentümer mit sich bringt.

Eine solche Regelung wird dezidiert abgelehnt: Nicht nur schränkt der Gesetzesentwurf wie schon festgestellt mit der Deckelung auf 15 Prozent (§ 17 Abs. 2 Buchstabe a E-MAG) die Gemeinden in der Anwendung von Art. 5 Abs. 1 RPG bzw. in den Möglichkeiten des raumplanerischen Ausgleichs unnötig und verfassungswidrig ein, zusätzlich sollen gemäss Entwurf (Art. 5 Abs. 1 Buchstabe b E-MAG) die Erträge aus den in den Verdichtungsgebieten geleisteten Mehrwertabgeltungen selbst dann noch für Beiträge verwendet werden, wenn keine materielle Enteignung vorliegt.

Eine solche Regelung ist unausgewogen und stellt den Bauzonenausgleich einseitig in den Vordergrund. Der Entwurf fokussiert einseitig auf die Finanzierung einer grossen Bandbreite möglicher Auszonungsfälle, läuft aber zugleich Gefahr, die Finanzierung der übrigen für die Raumplanung ebenso wichtigen Massnahmen (Art. 1 und 3 RPG) in den Verdichtungsgebieten zu vernachlässigen, wenn nicht gar zu benachteiligen.

Es wird deshalb folgender Antrag gestellt:

#### **Antrag betreffend § 16 Abs. 1 Buchstabe a E-MAG**

*a. Entschädigungen für Auszonungen, die einer materiellen Enteignung gleichkommen*

## 10. Die Festsetzung des Freibetrags

Der in § 5 Abs. 2 E-MAG festgesetzte Freibetrag von Fr. 30 000.– ist angemessen und wird unterstützt. Er sollte nicht erhöht werden.

## 11. Fälligkeitsregelung

Es ist grundsätzlich nachvollziehbar, dass der durch eine planerische Massnahme generierte Mehrwert eines Grundstückes erst bei dessen effektiver Überbauung oder Veräusserung realisiert werden kann. Aber die Fälligkeit der Mehrwertabgeltung erst bei Bauvollendung kann unter Umständen dazu führen, dass Ausgleichsleistungen sich verzögern oder ausfallen. Die Bestimmbarkeit der tatsächlichen Bauvollendung ist unklar. Häufig müssen noch diverse Arbeiten nach der Baukontrolle ausgeführt werden. Die Fälligkeit bei Bauvollendung droht ein neues Streitfeld zu eröffnen, wann und ob die Fälligkeit eintritt, falls das Bauvorhaben nur teilweise ausgeführt bzw. nur teilweise vollendet wird. Bei der im Gesetzesentwurf vorgeschlagenen Regelung entsteht ein ökonomischer Anreiz, solche Sachverhalte entstehen zu lassen, wonach mangels Bauvollendung gar nie die Fälligkeit eintreten kann. Der Baubeginn ist in tatsächlicher Hinsicht eindeutig auf der Baustelle feststellbar. Die Entrichtung der Ausgleichsleistung anlässlich des Baubeginns ist somit zweckmässiger. Die Mehrwertabgeltung soll nicht vom Schicksal der Bauvollendung abhängig sein. In diesem Zusammenhang ist auch die Vorschrift betreffend die Meldepflicht der Baubehörde anzupassen.

Unabhängig davon, welche Lösung letztlich Eingang in den Gesetzesentwurf findet, ist entscheidend, dass das Mehrwertausgleichsgesetz ein in der Praxis eindeutig bestimmbares Kriterium für die Fälligkeit nennt.

Schliesslich soll das Mehrwertausgleichsgesetz generell (oder zumindest für die Gemeinden) die Möglichkeit von Ratenzahlungen vorsehen, die von angemessenen Sicherheitsleistungen abhängig zu machen sind. Auf diese Weise kann die Verwaltung den Bauherrschaften entgegenkommen, was Letzteren erlaubt, die finanziellen Belastungen im Zusammenhang mit ihren Ausgleichsleistungen etwas flexibler zu gestalten.

Es werden deshalb folgende Anträge gestellt:

### **Antrag betreffend § 10 Abs. 2 E-MAG**

*Bei Überbauung tritt die Fälligkeit der Mehrwertabgabe mit dem Baubeginn ein.*

### **Antrag betreffend § 10 E-MAG [neuer Absatz]**

*Die Verfügung von Ratenzahlungen ist zulässig, wobei in einer ersten Rate mindestens 25 % der Mehrwertabgabe mit Baubeginn fällig wird. Ratenzahlungen sind von einer angemessenen Sicherheitsleistung abhängig zu machen.*

### **Antrag betreffend § 11 Abs. 1 E-MAG**

*Die örtliche Baubehörde teilt der zuständigen Direktion den Baubeginn mit.*

## 12. Rechtsschutz

Es stellt sich die Frage, ob das Baurekursgericht die geeignete Instanz für Streitigkeiten über die Höhe der Mehrwertabgeltung ist, zumal die Abgabenhöhe – wie bei den Enteignungen – jeweils durch Sachverständige (Liegenschaftsökonomen) beurteilt werden muss. Sachgerechter erscheint die Übertragung an die kantonalen Schätzungskommissionen bzw. die Anwendung des Verfahrens nach §§ 32 ff. und § 46 Abtretungsgesetz.



Es wird deshalb folgender Antrag gestellt:

### **Antrag betreffend § 21 Abs. 1 E-MAG**

*Anordnungen betreffend die Festsetzung der Mehrwertabgabe oder den Bezug der Mehrwertabgabe können bei der Kantonalen Schätzungskommission angefochten werden, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt.*

### **13. Regelung des Pfandrechts**

Die Regelung des Pfandrechts soll sich nicht auf verfügte Mehrwertabgeltungen beschränken, vielmehr hat die Sicherung mittels Grundlast (Art. 782 ff. ZGB) für alle Ausgleichsleistungen nach Art. 5 RPG (also Natural-, Geld- und Arbeitsleistungen) gleich auszusehen. Mit dem Mehrwertausgleichsgesetz ist klarzustellen, dass auch für Verpflichtungen aus dem städtebaulichen Vertrag (§ 18 E-MAG) den Gemeinden ein gesetzliches Pfandrecht nach § 194 Buchstabe h EG ZGB zusteht.

Es werden deshalb folgende Anträge gestellt:

### **Antrag betreffend § 11 Abs. 2 E-MAG**

*(...), sofern eine festgesetzte Mehrwertabgabe oder eine Verpflichtung aus städtebaulichem Vertrag (§ 18 Mehrwertausgleichsgesetz) angemerkt ist.*

### **Antrag betreffend § 20 E-MAG**

*Für die Mehrwertabgabe und Verpflichtungen aus städtebaulichem Vertrag (§ 18 Mehrwertausgleichsgesetz) steht den Gemeinden an diesbezüglichen Grundstücken ein gesetzliches Pfandrecht gemäss § 194 Buchstabe h EG ZGB zu.*

### **Antrag betreffend § 23 Buchstabe b E-MAG**

(...)

*h. zugunsten des Kantons und der Gemeinden für Mehrwertabgaben und Verpflichtungen aus städtebaulichem Vertrag (§§ 9 und 20 Mehrwertausgleichsgesetz)*

### **14. Regelung Übergangsbestimmung**

Mit dem kantonalen Mehrwertausgleichsgesetz ist sicherzustellen, dass – solange keine Mehrwertausgleichsregelung in der jeweiligen BZO festgesetzt wurde – bei Einzonungen und Auf- und Umzonungen ein Mehrwertausgleich von 20% bis 50% des Bodenmehrerts zugunsten des kommunalen Mehrwertausgleichsfonds erhoben wird, sofern der Mehrwertausgleich nicht mittels städtebaulichen Verträgen geregelt wird.

### **Antrag betreffend Regelung Übergangsbestimmung**

Solange die kommunale Mehrwertabgabe nicht in der Bau- und Zonenordnung festgesetzt wurde oder mit einem städtebaulichen Vertrag geregelt wird, ist bei Einzonungen und Auf- und Umzonungen gestützt auf dieses Gesetz eine Mehrwertabgabe von 20 % bis 50 % des Bodenmehrerts zu erheben und in einen kommunalen Mehrwertausgleichsfonds zu legen. Der Gemeindevorstand legt die Höhe der Abgabe und die Einzelheiten der Abgabenerhebung fest. Ausgenommen sind Festlegungen nach § 84 Abs. 2 PBG und Umzonungen im Sinne von § 3 Abs. 1 lit. b.

## 15. Zusammenfassung

Abschliessend lässt sich sagen, dass der Entwurf aus Gemeindesicht insofern positiv gewertet werden kann, als nebst dem kantonalen auch ein kommunaler Mehrwertausgleich vorgesehen ist. Begrüsst wird weiter, dass der Entwurf für den städtebaulichen Vertrag eine gesetzliche Grundlage schafft. Mit Blick auf den kommunalen Mehrwertausgleich hat der Gesetzesentwurf allerdings auch gravierende Mängel: Besonders schwer wiegt, dass mit dem Fehlen eines kommunalen Mehrwertausgleichs bei Einzonungen und mit der Deckelung der Abgabenerhebung auf 15 Prozent des Planungsvorteils die Gemeinden unter Missachtung verfassungsrechtlicher Grundsätze daran gehindert werden, den Handlungsspielraum von Art. 5 Abs. 1 RPG für den raumplanerischen Interessenausgleich zu nutzen.

Nur mit den beantragten Änderungen bietet das zukünftige Mehrwertausgleichsgesetz auch jenen Gemeinden, die grössere Verdichtungsprozesse zu bewältigen haben, ein zweckmässiges Instrumentarium für den raumplanerischen Interessenausgleich.

Der Stadtrat von Zürich bedankt sich für die Möglichkeit zur Stellungnahme. Wir ersuchen Sie höflich, die obigen Anträge und Erwägungen zu prüfen und in den regierungsrätlichen Antrag an den Kantonsrat aufzunehmen.

Mitteilung an die Stadtpräsidentin, die Vorsteher des Finanz-, des Tiefbau- und Entsorgungs-, des Hochbaudepartements sowie des Departements der Industriellen Betriebe, die übrigen Mitglieder des Stadtrats, die Stadtschreiberin, den Rechtskonsulenten (zuhanden Schätzungskommission), die Stadtentwicklung, die Liegenschaftenverwaltung, das Steueramt, das Büro für Wohnbauförderung, das Tiefbauamt, Grün Stadt Zürich, das Amt für Städtebau, das Amt für Baubewilligungen, der Energiebeauftragte und durch Zuschrift an die Baudirektion des Kantons Zürich, Regierungsrat Markus Kägi, Walcheplatz 2, Postfach, 8090 Zürich.

Für getreuen Auszug  
die Stadtschreiberin

Dr. Claudia Cuche-Curti