

Memorandum

An: Baudirektion des Kantons Zug, Herr Roman Wülser
cc:
Von: Beat Stalder
In Sachen: Mehrwert-Initiative
Datum: 13. Mai 2024 /

VARIANTENSTUDIEN ZUR MEHRWERTINITIATIVE

I. AUSGANGSLAGE UND AUFTRAG

- 1 Am 3. März 2023 reichte die SP beim Kanton Zug die sog. Mehrwertinitiative ein. Die als formulierter Entwurf formulierte Initiative zielt ab auf eine Anpassung bzw. Ergänzung der in § 52a ff. des Planungs- und Baugesetzes (PBG) verankerten Grundsätze zur Erhebung der Planungsmehrwertabgabe. Die wesentlichen vorgeschlagenen Änderungen sind:
 - a. Erhöhung der Abgabe bei Neueinzonungen und bei Umzonungen von Zonen des öffentlichen Interesses in andere Bauzonen von 20 % auf 30 %;
 - b. Verpflichtung der Gemeinden, bei Umzonungen, Aufzonungen und Bebauungsplänen mittels Vertrag eine Mehrwertabgabe von mindestens 30 % und maximal 50 % des um CHF 500'000 gekürzten Bodenmehrwerts zu erheben (bisher fakultativ);
 - c. Die Mehrwertabgabe fließt (wie bisher) in eine Spezialfinanzierung. Soweit keine Rückzonungen zu entschädigen sind, sind die Mittel für raumplanerische Massnahmen einzusetzen, davon mindestens 50 % für preisgünstige Wohnungen.
- 2 Der Regierungsrat hat der Initiative einen Gegenvorschlag gegenübergestellt. Dieser wurde in der vorbereitenden kantonsrätlichen Kommission erstmals beraten. Daraus haben sich einige Abklärungsaufträge ergeben.

II. FRAGESTELLUNGEN UND VORGEHEN

1. Fragestellungen

- 3 Aus der Beratung in der Kommission haben sich insbesondere die folgenden Fragestellungen ergeben:
- a. Wie ist das Verhältnis zwischen der Mehrwertabgabe und der angenommenen städtischen Initiative «2000 Wohnungen für den Zuger Mittelstand»?
 - b. Im überobligatorischen Bereich soll eine Regelung vorgesehen werden, welcher einen Anreiz für die Sachleistung in Form von preisgünstigem Wohnraum enthält. Angedacht ist ein möglicher Discount im dem Sinn, dass bei einer Sachleistung in Form von preisgünstigen Wohnungen deren Wert nur zu 80 % des Geldwerts der Mehrwertabgabe entsprechen muss.
 - c. Wie kann die Gemeinde (Exekutive) einfach und rasch – d.h. ausserhalb der ordentlichen Finanzkompetenzen – auf die Spezialfinanzierung zur Förderung von preisgünstigen Wohnungen zugreifen?

2. Bundesrechtliche Vorgaben

- 4 Bei der Beantwortung der aufgeworfenen Fragen ist sicherzustellen, dass die kantonrechtliche Lösung den bundesrechtlichen Vorgaben zum Mehrwertausgleich gemäss Art. 5 Abs. 1^{bis} - Abs. 1^{sexies} RPG entspricht. Sie muss somit namentlich gewährleisten, dass bei Neueinzonungen die Mehrwertabgabe mindestens 20 % beträgt und diese Quote durch Freibeträge, Rückerstattungen oder Discounts nicht unterschritten werden darf.
- 5 Am 29. September 2023 hat das Schweizer Parlament eine Revision des RPG beschlossen («Revision RPG 2») und damit klargestellt, dass sich – entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung i.S. Münchenstein (BGE 147 I 225) und zuletzt i.S. Meikirch (BGer 1C_233/2021 vom 5. April 2022) – die bundesrechtlichen Minimalanforderungen an die Mehrwertabgabe nicht (mehr) nach Art. 5 Abs. 1 RPG richten, sondern nach den Absätzen 1^{bis} – 1^{sexies}. Die Kantone sind damit befugt, Planungsmehrwerte bei Um- und Aufzonungen (sog. «Überobligatorium») vollständig von der Abgabepflicht auszunehmen; ebenso sind sie berechtigt, solche Planungsmehrwerte – sowohl die Voraussetzungen der Erhebung als auch die Mittelverwendung – eigenständig zu regeln. Die Revision RPG 2 soll im Verlauf des Jahres 2025 in Kraft treten. Derzeit sind die Arbeiten an der

RPV im Gang; die diesbezügliche Vernehmlassung soll im Sommer 2024 stattfinden.

- 6 Insbesondere im Lichte der RPG-Revision 2 erscheint es als zulässig, dass die Kantone im Rahmen des Überobligatoriums eigene Freigrenzen bzw. Freibeträge definieren. Wenn sie im Überobligatorium von einer Abgabe vollständig absehen dürfen, dürfen sie auch selbständig die Abgabevoraussetzungen definieren (im Rahmen des Obligatoriums ist in Bezug auf eine Freigrenze weiterhin von einem Richtwert von CHF 30'000 auszugehen [BGE 147 I 225 E. 5]). Ebenfalls erscheint es als zulässig, dass die Kantone den Verwendungszweck der im Überobligatorium geäußerten Spezialfinanzierung selbständig festlegen und allenfalls über die Anforderungen von Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG hinausgehen. Bereits zum bisherigen Recht hat das Bundesgericht festgehalten, dass eine Bestimmung, wonach die Erträge subsidiär zur Wohnbau- und Eigentumsförderung eingesetzt werden, zulässig ist (BGE 147 I 225, unpublizierte E. 6). Gleiches muss gelten, wenn die Erträge für den preisgünstigen Wohnungsbau eingesetzt werden.
- 7 Die Nichtanwendung von Art. 5 Abs. 1 RPG bedeutet allerdings nicht, dass hier ein rechtsfreier Raum besteht. Selbstverständlich haben kantonale und kommunale Regelung das übergeordnete Recht, insbesondere das Gebot der rechtsgleichen Behandlung, das Willkürverbot und das Legalitätsprinzip für die Erhebung von Abgaben zu beachten. Dies gilt auch im Rahmen vertraglicher Lösungen (vgl. BGE 147 I 225 E. 4.6 und 4.7).

3. Vorgehen

- 8 Anlässlich der Besprechung vom 24. April 2024 wurde festgelegt, dass zunächst ein Modell als möglicher Lösungsansatz definiert werde. Die Formulierung entsprechender Vorschriften erfolgt dann in einem weiteren Schritt.

III. MODELL

1. Vorbemerkung

- 9 Gemäss Art. 5 Abs. 1^{bis} RPG sind von Bundesrechts wegen Planungsmehrwerte, die durch Einzonungen entstehen, einer Planungsmehrwertabgabe von mindestens 20 % zu unterstellen («Obligatorium»). Die Kantone können darüber hinaus auch Planungsmehrwerte zufolge Um- und Aufzonungen sowie bei Bebauungsplänen der Mehrwertabgabe unterstellen («Überobligatorium»).

- 10 Gemäss § 52b Abs. 1 PBG steht der Standortgemeinde bei Einzonungen sowie bei Umzonungen von einer Zone des öffentlichen Interesses zu andern Bauzonen 60 % der Erträge zu; 40 % gehen an den Kanton. Im überobligatorischen Bereich steht der Standortgemeinde der gesamte Ertrag zu. Diese Ertragsaufteilung wird durch die Initiative nicht in Frage gestellt.
- 11 Die vorliegende Untersuchung startete mit mehreren Lösungsansätzen. Die Analyse der damit verbundenen Vor- und Nachteilen hat gezeigt, dass das nachfolgend dargestellte Modell das erfolgversprechendste ist. Es wurde in der Folge vertieft. Es bezieht sich sowohl auf das Obligatorium, das bei Neueinzonungen gilt, wie auch auf das Überobligatorium, d.h. für Planungsmehrwerte, die durch Um- und Aufzonungen sowie Bebauungspläne entstehen und deren Erträge vollumfänglich der jeweiligen Gemeinde zustehen.

2. **Modell: Differenzierung zwischen Verpflichtung und Bereitschaft zur Erstellung preisgünstiger Wohnungen**

a) ***Umschreibung des Modells***

- 12 Das Modell zeichnet sich durch folgende Eckpunkte aus:
- a. Wenn bereits im Zeitpunkt der Ermittlung des Planungsmehrwertes durch die kantonale Schätzungskommission (innerhalb eines Jahres nach rechtskräftiger Genehmigung der Zonenplanänderung bzw. des Bebauungsplans; § 52a1 PBG) eine gesetzliche oder vertragliche Verpflichtung besteht, preisgünstigen Wohnungsbau in bestimmtem Ausmass zu realisieren, wird dies bei der Festlegung des Mehrwertes berücksichtigt.
 - b. Steht die Realisierung preisgünstigen Wohnungsbaus im Schätzungszeitpunkt im Grundsatz oder im Umfang nicht fest, hat die Schätzungskommission einerseits den Verkehrswert ohne preisgünstigen Wohnungsbau zu bestimmen und andererseits einen (vorerst hypothetischen) Verkehrswert unter Berücksichtigung preisgünstigen Wohnungsbaus. Um ein zügiges und rechtssicheres Verfahren zu erreichen, sollen im Gesetz die Grundsätze für die Ermittlung des Verkehrswerts genannt werden. Die Baudirektion hat hierzu gestützt auf die vorhandenen Informationen der Schätzungskommission sowie aufgrund der eingeholten Auskünfte seitens eines auf Platz Zug tätigen Schätzer folgende Grundsätze definiert: Der Verkehrswert nach der vollzogenen Planungsmassnahme dürfte dem «Best-Price» entsprechen. Deshalb ist für die Ermittlung dieses Werts grundsätzlich die Residualwertmethode, Basis Verkauf von Stockwerkeigentum, vorgesehen. Diese Schätzungsmethode kann bei den zu

preisgünstigem Wohnen genutzten Flächen jedoch nicht angewendet werden. Deshalb ist diesbezüglich eine Ertragswertschätzung vorzunehmen, wobei für die Flächen des preisgünstigen Wohnens ein Ertrag von 70 % der Marktmiete einzusetzen ist. Es handelt sich um eine gesetzliche Regel, von der die Schätzungskommission, wenn sie zu unrichtigen oder unbilligen Ergebnissen führt, abweichen kann.

- c. In beiden Varianten werden die Werte durch die Schätzungskommission verbindlich festgelegt und können später nicht mehr in Frage gestellt werden. Der Rechtsweg gegen diese Festlegungen steht offen.
- d. Steht beim Vorgehen gemäss Bst. b im Zeitpunkt der Fälligkeit (z.B. vertraglich) fest, dass preisgünstiger Wohnungsbau realisiert wird, wird die Mehrwertabgabe unter Einbezug der Zweitschätzung der Schätzungskommission erhoben, unabhängig davon, ob die Fälligkeit durch Verkauf oder durch Überbauung ausgelöst wird. Berechnet wird sie entsprechend den Flächen für das nicht preisgünstige und das preisgünstige Wohnen. Der Rechtsschutz hinsichtlich der Richtigkeit dieser Berechnung (aber nicht mehr hinsichtlich der Schätzungswerte) muss gewährleistet sein.
- e. Dieses Vorgehen stellt einzig ab auf den von der kantonalen Schätzungskommission festzulegenden «richtigen» Verkehrswert am Stichtag als Grundlage der Mehrwertabgabe. Anreize zur Realisierung preisgünstigen Wohnraums sollen nicht über diese Verkehrswertberechnung geschaffen werden, sondern über die Spezialfinanzierung (vgl. hinten Rz.16 ff.).

b) Beurteilung

- 13 Mit diesem Modell kann sichergestellt werden, dass bei Grundeigentümern/Investoren, die zur Realisierung von preisgünstigem Wohnungsbau gesetzlich oder vertraglich verpflichtet sind, die daraus resultierende Minder-Mehrwerte Eingang in die Verkehrswertberechnung und daraus folgend in die Mehrwertberechnung finden. Das Vorgehen entspricht dem Grundsatz, dass Planungsmehrwerte anhand der Differenz zwischen dem Verkehrswert vor und unmittelbar nach der Planungsmassnahme bestimmt werden (§ 52a Abs. 3 PBG).
- 14 Als nachteilig kann erachtet werden, dass, sofern ein Grundstückserwerber erst nach dem Erwerb beschliesst, preisgünstigen Wohnungsbau zu betreiben, dies bei der Mehrwertabgabe unberücksichtigt bleibt, da ja die Fälligkeit bereits beim Erwerb eingetreten ist. Diesem – wohl seltenen – Umstand kann aber durch Zuwendungen aus der Spezialfinanzierung Rechnung getragen werden.

IV. WEITERE FRAGESTELLUNGEN

1. Verhältnis zwischen der Mehrwertabgabe und der in der Stadt Zug angenommenen Initiative «2000 Wohnungen für den Zuger Mittelstand»

15 Die Initiativen haben m.E. nebeneinander Bestand. Die städtische Initiative regelt die Förderung des preisgünstigen Wohnungsbaus, die kantonale die Äufnung der Spezialfinanzierung, die unter anderem für die Förderung des preisgünstigen Wohnungsbaus eingesetzt werden soll. Mit dem vorliegenden Modell über die Bodenmehrwertberechnung können beide Aspekte in Einklang gebracht und eine rechtsgleiche Anwendung zwischen den Grundeigentümern, die infolge einer Verpflichtung preisgünstige Wohnungen erstellen müssen, und solchen, welche dies auf freiwilliger Basis tun wollen, sichergestellt werden.

2. Anreiz/Discount im überobligatorischen Bereich

16 Der preisgünstige Wohnungsbau ist keine Sachleistung im Sinne des Gesetzes. Die Bereitstellung preisgünstiger Wohnungen hat keinen Marktwert, welcher beim Gemeinwesen zu einer Vermögenssteigerung bzw. einer Erhöhung des Saldos der Spezialfinanzierung führt. Der preisgünstige Wohnungsbau wird bei der Berechnung des Bodenmehrwerts berücksichtigt. Ein Anreiz/Discount über einen neu zu schaffenden Abs. 4 in § 52a0 (Mehrwertabgabe als Sachleistung) ist daher systematisch falsch.

17 Das zuständige Gemeinwesen kann aber mit der Spezialfinanzierung zusätzliche Anreize für die Realisierung preisgünstigen Wohnraums schaffen. Der von der Initiative vorgesehene fixe Anteil von 50 % für preisgünstige Wohnungen (§ 52d Abs. 1) erscheint allerdings nicht zweckmässig. Er schränkt den Handlungsspielraum des Gemeinwesens stark ein und kann dazu führen, dass Gelder in der Spezialfinanzierung bei fehlenden Möglichkeiten zur Förderung des preisgünstigen Wohnungsbaus nicht für andere raumplanerische Massnahmen verwendet werden können und faktisch blockiert sind. Es wird deshalb empfohlen, auf einen neuen Abs. 4 in § 52a0 zu verzichten und den Anreiz über die Spezialfinanzierung vorzuziehen.

3. Übersteuerung der kommunalen Finanzkompetenzen

18 Die kantonsrätliche Kommission hat in ihrer Beratung den Auftrag erteilt, abzuklären, ob eine Möglichkeit besteht, dass die kommunale Exekutive rasch auf die Spezialfinanzierung zur Förderung von preisgünstigen Wohnungen zugreifen kann. Mithin soll im Rahmen der PBG-Revision die Möglichkeit geschaffen

werden, auf kommunaler Ebene die Finanzkompetenzen der kommunalen Parlamente und Stimmberechtigten zu übersteuern.

- 19 Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die kommunalen Finanzzuständigkeiten auch im Rahmen von Spezialfinanzierungen gelten, dass aber durch die Gesetzgebung davon abgewichen werden kann (vgl. [allerdings für den Kanton Bern], Daniel Arn, in: Kommentar zum Gemeindegesetz des Kantons Bern, Vorbem. zu Art. 70-79 N. 22).
- 20 Gemäss § 110 des Gemeindegesetzes des Kantons Zug (GG) unterliegen Ausgabenbeschlüsse des Grossen Gemeinderates dem fakultativen Referendum, vorbehaltlich der §§ 109 und 111. Gemäss § 109 Abs. 1 Ziff. 3 GG unterliegen Finanzbeschlüsse dem obligatorischen Referendum (Urnenabstimmung), sofern sie einen in der Gemeindeordnung festgesetzten Betrag übersteigen. Gemäss § 111 Abs. 1 Ziff. 1 GG können Ausgabenbeschlüsse des Grossen Gemeinderates, die einen in der Gemeindeordnung festgesetzten Betrag nicht erreichen, durch das kommunale Recht nicht dem fakultativen Referendum unterstellt werden.
- 21 Die grundsätzliche Kompetenzordnung ist somit durch das kantonale Recht geregelt. Den Gemeinden obliegt es lediglich, die massgebenden Beträge festzulegen. Gemäss § 16 der Gemeindeordnung der Stadt Zug fallen z.B. Ausgabenbeschlüsse von mehr als CHF 200'000 in die Zuständigkeit des Grossen Gemeinderates, über CHF 1 Mio. unterliegen sie dem fakultativen und über CHF 5 Mio. dem obligatorischen Referendum.
- 22 Mit Blick darauf, dass es sich hier um eine kantonalrechtlich geregelte Spezialfinanzierung handelt (§ 52d Abs. 1 PBG), erscheint es als zulässig, dass der kantonale Gesetzgeber auch die Ausgabekompetenzen bezüglich dieser Spezialfinanzierung festlegt und im kantonalen Recht eine Anordnung trifft, dass die kommunalen Exekutiven generell oder bis zu einem bestimmten Betrag über diese Spezialfinanzierung verfügen können und damit in der Lage sind, rasch zu agieren.
-