



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr,
Energie und Kommunikation UVEK

Bundesamt für Raumentwicklung ARE

**Umsetzung des Gesetzgebungsauftrags
zum Ausgleich von Planungsvorteilen
(Art. 5 und Art. 38a Abs. 5 RPG)**

Kanton Appenzell Innerrhoden

Prüfungsbericht

Ittigen, 28. März 2019

INHALTSVERZEICHNIS

A. Ausgangslage.....	3
I. Gegenstand	3
II. Hintergrund.....	3
III. Prüfungsmassstab und Stellenwert der Prüfung.....	3
IV. Ablauf der Prüfung.....	4
B. Prüfung.....	4
V. Objekt und Bemessung der Abgabe	4
a) Grundsatz.....	4
b) Ausnahmen von der Erhebung der Abgabe	4
1. Befreiung von Gemeinwesen (Art. 5 Abs. 1 ^{quinquies} Bst. a RPG)	4
2. Ungünstiges Verhältnis zwischen Abgabbeertrag und Erhebungsaufwand (Art. 5 Abs. 1 ^{quinquies} Bst. b RPG).....	5
c) Details der Bemessung der Abgabe.....	5
3. Definition des Mehrwerts.....	5
4. Artikel 5 Absatz 1 ^{quater} RPG	5
5. Artikel 5 Absatz 1 ^{sexies} RPG.....	5
d) Vollzugsprobleme, die faktisch auf einen Verzicht auf die Abgabe herauslaufen könnten.....	5
VI. Fälligkeit und Bezug der Abgabe	6
VII. Verwendung der Abgabe.....	6
C. Antrag.....	6

Aus Gründen der besseren Lesbarkeit haben wir auf die Nennung der männlichen und weiblichen Form verzichtet.
Es sind selbstverständlich immer beide Geschlechter gemeint.

A. AUSGANGSLAGE

I. Gegenstand

Gegenstand der Prüfung bildet die Frage, ob der Kanton Appenzell Innerrhoden mit der Ausgleichsregelung, wie sie seit dem 1. Mai 2017 in Kraft ist, den Gesetzgebungsauftrag von Artikel 5 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700) so weit umgesetzt hat, dass er per 1. Mai 2019 nicht unter die Sanktion nach Artikel 38a Absatz 5 RPG fällt.

II. Hintergrund

Der Gesetzgebungsauftrag an die Kantone, einen angemessenen Ausgleich für erhebliche Vor- und Nachteile zu regeln, die durch Planungen nach dem RPG entstehen, besteht seit 1980. Die Kantone hatten ihn, von wenigen Ausnahmen abgesehen, nicht ausgeführt. In der als indirekter Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative konzipierten Teilrevision des RPG vom 15. Juni 2012, in Kraft seit 1. Mai 2014, wurde eine Übergangsbestimmung geschaffen, die einen starken Anreiz für die Kantone bieten sollte, den Mehrwertausgleich zumindest im Rahmen der Mindestanforderungen nach den Absätzen 1^{bis}–1^{sexies} von Artikel 5 RPG gesetzlich zu regeln: Gemäss Artikel 38a Absatz 5 RPG ist nach Ablauf der Frist von fünf Jahren die Ausscheidung neuer Bauzonen unzulässig, solange der betreffende Kanton nicht über einen angemessenen Ausgleich nach den Anforderungen von Artikel 5 RPG verfügt. Der Bundesrat bezeichnet nach Anhörung diese Kantone.

Zu beachten ist, dass es nicht Sinn und Zweck von Artikel 38a Absatz 5 RPG ist, die abschliessende Rechtmässigkeitskontrolle des kantonalen Ausführungsrechts zu Artikel 5 Absätze 1–1^{sexies} RPG auf den Bundesrat zu übertragen. Diese bleibt vielmehr der Justiz, insbesondere dem Bundesgericht, vorbehalten. Es ist nicht auszuschliessen, dass das Bundesgericht im Rahmen einer abstrakten oder konkreten Normenkontrolle zum Schluss kommt, eine kantonale Ausgleichsregelung erfülle die bundesrechtlichen Voraussetzungen nicht, und sich bezüglich Rechtsfolgen an Artikel 38a Absatz 5 RPG anlehnt.

Die mit Artikel 38a RPG verbundene gesetzgeberische Absicht würde verfehlt, wenn ein Kanton nach dem 1. Mai 2019 eine bundesrechtskonforme Umsetzung von Artikel 5 RPG wieder aufheben könnte, ohne Sanktionen befürchten zu müssen. Vielmehr muss die Rechtsfolge von Artikel 38a Absatz 5 RPG auch dann eintreten, wenn ein Kanton nachträglich eine Rechtslage schafft, die Artikel 5 RPG widerspricht. Nach dem Ablauf der Frist am 1. Mai 2019 wird sich daher die Liste nach Artikel 52a Absatz 5 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1) nicht nur insofern ändern können, als Kantone aus dieser Liste gestrichen werden. Vielmehr ist auch denkbar, dass Kantone neu in diese Liste aufgenommen werden, wenn sie ihr entsprechendes Recht in bundesrechtswidriger Weise geändert haben oder wenn sich im Vollzug zeigen sollte, dass schwerwiegende Differenzen zu den Vorgaben des Bundesrechts bestehen.

III. Prüfungsmasstab und Stellenwert der Prüfung

Der Entscheid des Bundesrats, einen Kanton nicht im Sinn von Artikel 52a Absatz 5 RPV im entsprechenden Anhang der RPV zu bezeichnen, darf nicht als Bescheinigung der Rechtmässigkeit sämtlicher Ausführungsbestimmungen zu Artikel 5 RPG verstanden werden. Dies ergibt sich aus der dargelegten Entstehungsgeschichte und der Kompetenzverteilung zwischen dem Bundesrat und den Gerichten. Der Bundesrat auferlegt die in Artikel 38a Absatz 5 RPG enthaltene Sanktion nur jenen Kantonen, bei denen die Gesetzgebung mit einer gewissen Schwere von den Vorgaben in Artikel 5 RPG abweicht. Dabei wird das Schwergewicht der Prüfung auf die Absätze 1^{bis}–1^{sexies} gelegt.

IV. Ablauf der Prüfung

Mit Schreiben vom 20. Juli 2018 informierte das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) die kantonalen Planungsdirektoren darüber, dass der Bundesrat nach Artikel 38a Absatz 5 RPG verpflichtet ist, per Ende April 2019 die Kantone zu bezeichnen, die über keinen angemessenen Ausgleich nach den Anforderungen von Artikel 5 RPG verfügen. Um rechtzeitig mit der Prüfung der kantonalen Regelungen beginnen zu können, wurden die Kantone gebeten, dem ARE bis am 30. September 2018 die folgenden Unterlagen einzureichen:

- die kantonalen Erlasse, welche die entsprechenden Regelungen enthalten;
- eine kurze Begründung, weshalb der Kanton davon ausgeht, die Anforderungen nach Artikel 5 RPG zu erfüllen;
- die wichtigsten verfügbaren Materialien zu den entsprechenden Bestimmungen.

Mit Schreiben vom 7. August 2018 stellte der Kanton Appenzell Innerrhoden dem ARE die massgebenden kantonalen Bestimmungen zusammen mit den wichtigsten einschlägigen Materialien und einer kurzen Begründung zu. Das ARE bestätigte den Eingang mit Schreiben vom 12. September 2018.

Bereits im Nachgang zum Beschluss der Landsgemeinde vom 30. April 2017 stellte der Kanton dem ARE seine Ausgleichsregelung zu. Mit Schreiben vom 2. März 2018 teilte das ARE dem Kanton mit, auf keine Probleme gestossen zu sein, die so gravierend sind, dass aus seiner Sicht eine Anwendung von Artikel 38a Absatz 5 RPG auf den Kanton Appenzell Innerrhoden gerechtfertigt wäre.

Mit Schreiben vom 21. Dezember 2018 stellte das ARE dem Kanton einen Entwurf des Prüfungsberichts mit der Einladung zu, bis am 25. Januar 2019 zu diesem Entwurf Stellung zu nehmen. Mit Schreiben vom 7. Februar 2019 verzichtete der Kanton auf eine Stellungnahme.

B. PRÜFUNG

V. Objekt und Bemessung der Abgabe

a) Grundsatz

Gemäss Artikel 90a des *Baugesetzes vom 29. April 2012* des Kantons Appenzell Innerrhoden (BauG; GS 700.000) in Verbindung mit Artikel 90c Absatz 1 erster Satz BauG wird für den Mehrwert am Boden, der durch die Zuweisung von Boden zu Bauzonen (Einzonung) oder durch die Bewilligung von Abparzellierungen gemäss bäuerlichem Bodenrecht entsteht, eine Abgabe in Höhe von 20 Prozent des Mehrwerts erhoben. Unter Vorbehalt der Ausnahmen von der Erhebung der Abgabe entspricht die Regelung damit den Anforderungen von Artikel 5 Absatz 1^{bis} erster und dritter Satz RPG.

b) Ausnahmen von der Erhebung der Abgabe

1. *Befreiung von Gemeinwesen (Art. 5 Abs. 1^{quinquies} Bst. a RPG)*

Gemäss Artikel 90d Absatz 2 BauG sind der Kanton, die Bezirke sowie die Kirch- und Schulgemeinden von der Abgabepflicht befreit. Diese Regelung bewegt sich innerhalb des Rahmens von Artikel 5 Absatz 1^{quinquies} Buchstabe a RPG. Vorbehalten bleibt eine allenfalls weiter gehende Befreiung des Bundes von der Abgabe durch andere Bestimmungen des Bundesrechts, wie sie z. B. Artikel 62d des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG; SR 172.010) enthält.¹

¹ Vgl. BGE 121 II 138.

2. *Ungünstiges Verhältnis zwischen Abgabeertrag und Erhebungsaufwand*
(Art. 5 Abs. 1^{quinquies} Bst. b RPG)

Gemäss Artikel 90c Absatz 1 zweiter Satz BauG kann die Verordnung für Bagatellfälle eine Befreiung vorsehen. Nach Artikel 87d Absatz 3 der *Verordnung vom 22. Oktober 2012 zum Baugesetz* (BauV; GS 700.010) wird keine Abgabe erhoben, wenn der Bodenmehrwert weniger als 20 000 Franken beträgt. Dieser Schwellenwert liegt unter dem vom Bundesgericht als Richtwert genannten Betrag von 30 000 Franken und wahrt den von Artikel 5 Absatz 1^{quinquies} Buchstabe b RPG gesteckten Rahmen.

c) Details der Bemessung der Abgabe

3. *Definition des Mehrwerts*

Gemäss Artikel 90b BauG entspricht der Bodenmehrwert der Differenz des Marktwertes des Bodens unmittelbar vor und nach Rechtskraft der Einzonung. Diese Bestimmung muss so verstanden werden, dass der Wert des eingezonten Landes mit dem Wert verglichen wird, den das Land hätte, wenn es nicht eingezont würde. Der Marktwert neu eingezonten Landes entspricht nämlich bereits vor dem Einzonungsakt dem Baulandwert. Nähme man Artikel 90b BauG wörtlich, wäre der Mehrwert praktisch stets gleich null. Das entspricht sicher nicht dem wahren Sinn dieser Vorschrift. Sollte sie jedoch ein Gericht im erwähnten Sinn wörtlich auslegen, wäre die Unterstellung des Kantons unter die Rechtsfolgen von Artikel 38a Absatz 5 RPG wohl unvermeidlich, bis das Problem behoben wäre.

4. *Artikel 5 Absatz 1^{quater} RPG*

Artikel 5 Absatz 1^{quater} RPG bestimmt:

«Für die Bemessung der Abgabe ist der bei einer Einzonung errechnete Planungsvorteil um den Betrag zu kürzen, welcher innert angemessener Frist zur Beschaffung einer landwirtschaftlichen Ersatzbaute zur Selbstbewirtschaftung verwendet wird.»

Diese Bestimmung wird in Artikel 87d Absatz 2 BauV umgesetzt und die Frist auf drei Jahre festgelegt. Diese Frist erscheint angemessen.

5. *Artikel 5 Absatz 1^{sexies} RPG*

Im kantonalen Recht fehlt eine Umsetzung von Artikel 5 Absatz 1^{sexies} RPG (Abgabe als Teil der Aufwendungen bei der Grundstückgewinnsteuer). Gemäss Kanton kann das Bundesrecht direkt angewendet werden. Das ARE teilt diese Auffassung. Sollte ein Gericht zu einem anderen Schluss gelangen, wären die Konsequenzen in Bezug auf die Anwendbarkeit von Artikel 38a Absatz RPG zu überprüfen.

d) Vollzugsprobleme, die faktisch auf einen Verzicht auf die Abgabe herauslaufen könnten

Die Vorgaben von Artikel 5 RPG können nicht nur durch fehlende gesetzliche Grundlagen zum Mehrwertausgleich oder durch unzulässige Ausnahmen verletzt werden, sondern auch durch Probleme im Vollzug. Theoretisch sind Vollzugsprobleme wohl auch bei der Festsetzung der Abgabe denkbar. Die grösseren Risiken dürften jedoch in der Tat im Bereich des Bezugs nach Eintritt der Fälligkeit liegen. Derartige Vollzugsprobleme können den Grundsatz des Mehrwertausgleichs mindestens so fundamental in Frage stellen wie gewisse Ausnahmen von der Abgabepflicht. Die Kantone werden entsprechende Kontrollen zu führen und den Bundesbehörden bei Bedarf Auskunft darüber zu erteilen haben.

VI. Fälligkeit und Bezug der Abgabe

Die Fälligkeit der Mehrwertabgabe wird in Artikel 90e BauG und in den Artikeln 87a und 87b BauV geregelt.

Als Veräusserung eines Grundstücks gelten Eigentumswechsel, Übertragung der wirtschaftlichen Verfügungsgewalt oder Einräumung von Baurechten (Art. 87a Abs. 1 BauV). Bei Veräusserung eines Teils des Grundstücks wird die gesamte Mehrwertabgabe fällig (Art. 90e Abs. 2 erster Satz BauG). Nicht als Veräusserung gelten der Eintritt in die Eigentümerstellung durch eine Erbengemeinschaft und der Eigentumsübergang am Grundstück an einen gesetzlichen Erben im Rahmen einer Erbteilung sowie die Eigentumsübertragung durch güterrechtliche Auseinandersetzung (Art. 87 Abs. 2 BauV). Bei Eigentumswechsel wird die Mehrwertabgabe mit der Eintragung ins Grundbuch fällig, bei Übertragung der wirtschaftlichen Verfügungsgewalt mit der Rechtskraft der Verfügung über den Grundstücksgewinn. Die Regelung hält sich innerhalb des Rahmens von Artikel 5 Absatz 1^{bis} zweiter Satz RPG.

Bei der Überbauung wird die Mehrwertabgabe mit Eintritt der Rechtskraft der Baubewilligung fällig (Art. 90e Abs. 1 Bst. c BauG; Art. 87b Abs. 1 BauV), beim Bau von Mehrfamilienhäusern zwei Jahre nach Eintritt der Rechtskraft der Baubewilligung (Art. 87b Abs. 2 BauV). Der Sinn der Spezialregelung für Mehrfamilienhäuser ist nicht auf Anhieb ersichtlich. Die Fälligkeit tritt damit vergleichsweise spät ein. Das ARE geht davon aus, dass sich die Bestimmung noch innerhalb des Rahmens von Artikel 5 Absatz 1^{bis} zweiter Satz RPG bewegt. Sollte ein Gericht zu einem anderen Schluss gelangen, wären die Konsequenzen in Bezug auf die Anwendbarkeit von Artikel 38a Absatz 2 RPG zu überprüfen.

Bei Überbauung eines Teils des Grundstücks wird die gesamte Mehrwertabgabe fällig. Ist eine Etappierung in einem Quartierplan vorgesehen, wird die Abgabe mit jeder Etappe anteilmässig fällig. Die Regelung hält sich innerhalb des Rahmens von Artikel 5 Absatz 1^{bis} zweiter Satz RPG.

Gemäss Artikel 87d Absatz 4 BauV können in Härtefällen Ratenzahlungen gewährt und Abgaben gestundet werden, wobei die Stundungsdauer in der Regel fünf Jahre nicht überschreiten darf. Artikel 5 RPG sieht keine Zahlungserleichterungen vor. Auch stellt sich die Frage, in welchen Fällen Zahlungserleichterungen angebracht sein könnten. Im Fall der Veräusserung fliessen dem Abgabepflichtigen genügend Mittel zu, um die Abgabe zu bezahlen. Im Fall der Überbauung ist der Abgabebetrag im Vergleich zur Bausumme in aller Regel von untergeordneter Bedeutung. Artikel 87d Absatz 4 BauV ist eine Kann-Bestimmung, die jedenfalls bundesrechtskonform ausgelegt werden kann. Sollte davon Gebrauch gemacht werden, so könnte die Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht einerseits durch ein Gericht geprüft werden, andererseits könnte sie Gegenstand einer Neueinschätzung der kantonalen Ausgleichsregelung im Lichte von Artikel 38a Absatz 5 RPG sein.

VII. Verwendung der Abgabe

Die Verwendung der Abgabe ist in Artikel 90g BauG geregelt. Sie entspricht den Vorgaben von Artikel 5 Absatz 1^{ter} RPG.

C. ANTRAG

Aufgrund der zur Prüfung eingereichten Unterlagen wird dem UVEK zuhanden des Bundesrats beantragt, den Kanton Appenzell Innerrhoden nicht in den Anhang gemäss Artikel 38a Absatz 5 RPG und Artikel 52a Absatz 5 RPV aufzunehmen.

Bundesamt für Raumentwicklung
Die Direktorin

sig. Lezzi

Dr. Maria Lezzi