

sui generis

ATIONS- HWEIZER SRECHT

Das Kompensationsprinzip im
Schweizer Raumplanungsrecht

Corina Ingold-Berger

Hinweise zur digitalen Fassung dieses Buches:

- Die digitale Fassung (Open Access) ist sowohl auf der Webseite des Verlags (www.suigeneris-verlag.ch), auf Google Books als auch direkt über den Digital Object Identifier (DOI) zugänglich. Der DOI zum vorliegenden Buch ist im Impressum angegeben.
- Sämtliche Gesetzesartikel sowie alle frei zugänglichen Gerichtsurteile und Behördenentscheidungen sind in der digitalen Fassung verlinkt.
- Häufig verwenden die AutorInnen in ihrem Manuskript Links auf weitere Quellen. Diese werden in den Büchern nicht abgedruckt, aber in der digitalen Fassung den entsprechenden Textstellen hinterlegt.
- Für die Verlinkung werden Permalinks eingesetzt. Es handelt sich dabei um Links auf eine archivierte Version der Webseiten im Zeitpunkt der Linksetzung. Die Links sind beständig, d.h. sie funktionieren auch dann noch, wenn die Originalseite nicht mehr zugänglich ist und ihr Inhalt ändert nicht, wenn sich die Originalseite ändert.

Corina Ingold-Berger

Das Kompensationsprinzip im Schweizer Raumplanungsrecht

sui generis, Zürich 2023

Dank

Zum Gelingen dieser Dissertation haben viele Personen beigetragen. Ein besonderer Dank geht an meinen Doktorvater und Erstgutachter, Herrn Prof. Dr. Markus Kern, für das Interesse, das er meiner Arbeit entgegengebracht hat, seine wertvollen juristischen Anregungen und die Freiheit, die er mir bei der Themenwahl sowie der Ausarbeitung dieser Dissertation gewährte. Ebenfalls möchte ich Herrn Prof. Pierre Tschannen für das Verfassen des Zweitgutachtens danken.

Darüber hinaus danke ich allen, die in dieser Zeit für mich da waren, die hinter mir standen und mich in irgendeiner Art unterstützt haben. Ganz besonders danke ich meiner Familie, allen voran meinem Ehemann, der mir im Hintergrund den Rücken freihielt und stets viel Geduld und Verständnis für meine Arbeit zeigte, sowie unserer Tochter, die das alles mitgemacht hat. Ebenso meinen Eltern und Schwiegereltern, die, wie mein Mann auch, die Kinderbetreuung übernommen und mir so das Fertigstellen meiner Dissertation überhaupt ermöglicht haben. Meinem Vater danke ich zusätzlich für die Durchsicht des Manuskripts und die formalen Anregungen. Ein besonderer Dank geht auch an meinen Kollegen, Rechtsanwalt Michael Hahn, der sich die Mühe gemacht hat, das Manuskript durchzuarbeiten und kritisch zu hinterfragen.

Nicht zuletzt geht ein grosser Dank auch an meinen Arbeitgeber, Häusermann + Partner, der mir die berufsbegleitende Dissertation überhaupt erst ermöglicht, mir die notwendige Flexibilität zugestanden und mir grosszügig Ressourcen für die Durchsicht des Manuskripts zur Verfügung gestellt hat. Ebenso danke ich meinen Arbeitskollegen für ihr Verständnis für meine Abwesenheiten sowie die anregenden Diskussionen.

Die vorliegende Arbeit wurde im Oktober 2022 abgeschlossen. Literatur und Judikatur sind bis zu diesem Datum berücksichtigt.

Heimenhausen, im Oktober 2022
Corina Ingold-Berger

Inhaltsübersicht

Dank	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Literaturverzeichnis	XXIX
Materialien	XLIX
Erlasse	LXV
Abkürzungen	LXXI

1. Teil: Grundlagen	1
§1 Einleitung	1
§2 Raumplanungsrecht der Schweiz und Kompensationsprinzip	4
§3 Relevante Begrifflichkeiten	35

2. Teil: Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips	51
§1 Vorbemerkungen	51
§2 Einzonung und anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen	52
§3 Grösse und Lage der Bauzonen	87
§4 Übergangsbestimmung Art. 38a RPG	121
§5 De lege ferenda: Bauten ausserhalb der Bauzone	129

3. Teil: Würdigung des Kompensationsprinzips de lege lata und de lege ferenda	163
§1 Vorbemerkungen	163
§2 Verfassungsrechtlicher Rahmen	164
§3 Vergleichende Würdigung der Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips de lege lata und de lege ferenda	194
§4 Die Kompensationsmassnahmen im Besonderen	271
§5 Heutige Praxis und Entwicklungen	319
§6 Übergeordnete Aspekte der Kompensationsmechanismen	339

4. Teil: Einbettung der Kompensation im Raumplanungsrecht ...	385
§1 Vergleich mit ähnlichen Instrumenten in anderen Rechtsgebieten und Würdigung	385
§2 Vergleich mit anderen Ländern	429

5. Teil: Ausblick und Zusammenfassung	491
§1 Zukunft des Kompensationsprinzips	491
§2 Zusammenfassung	590

Inhaltsverzeichnis

Dank	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Literaturverzeichnis	XXIX
Materialien	XLIX
Erlasse	LXV
Abkürzungen	LXXI

1. Teil: Grundlagen	1
§1 Einleitung	1
§2 Raumplanungsrecht der Schweiz und Kompensationsprinzip	4
I. Fortschreitende Zersiedelung seit Mitte des letzten Jahrhunderts	4
1. Bodenrechtsartikel	4
2. Raumplanungsgesetz	4
3. Rechtsprechung des Bundesgerichts	6
II. Entwicklung seit Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes ...	7
1. Eindämmung der Zersiedelung und Verlangsamung des Kulturlandverlusts	7
2. Sachplan Fruchtfolgefleichen	8
3. Nationales Forschungsprogramm «Nutzung des Bodens in der Schweiz» (NFP 22) sowie «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68)	12
4. Totalrevision der Bundesverfassung	13
5. Totalrevision Raumplanungsgesetz (E-REG)	13
III. Landschaftsinitiative und erste Etappe der RPG-Revision	15
1. Ausgangslage	15
2. Landschaftsinitiative	16
3. Erste Etappe der RPG-Revision	17
IV. Aktuelle Revisionsbemühungen	19
1. Gegenwärtige Lage	19
2. Zweite Etappe der RPG-Revision	20
a) Erste Vernehmlassung	20
b) Zweite Vernehmlassung	21
c) Aktuelle Entwicklung	23

3. Überarbeitung Sachplan FFF	24
a) Ausgangslage	24
b) Handlungsbedarf	26
c) Expertengruppe	27
d) Überarbeiteter Sachplan FFF vom 8. Mai 2020	29
4. Initiativen	31
a) Vorbemerkungen	31
b) Volksinitiative «Zersiedelung stoppen»	31
c) Kanton Bern	32
d) Kanton Zürich	33
e) Kanton Luzern	34
§3 Relevante Begrifflichkeiten	35
I. Vorbemerkung	35
II. Der Begriff der Kompensation	35
1. Allgemeines Verständnis	35
2. Kompensation	36
3. Kompensation im Raumplanungsrecht	37
III. Die wichtigsten planungsrechtlichen Begriffe	39
1. Bauzone vs. Nichtbauzone	39
2. Bodenverändernde Nutzung	40
3. Einzonung	40
4. Auszonungen (Nichteinzonung vs. Auszonung im eigentlichen Sinn)	41
IV. Definitionen im Zusammenhang mit Fruchtfolgeflächen	43
1. Kulturland	43
2. Landwirtschaftliche Nutzfläche	44
3. Fruchtfolgefläche	44
4. Bodenaufwertung und Rekultivierung	47
<hr/>	
2. Teil: Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips	51
§1 Vorbemerkungen	51
§2 Einzonung und anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen	52
I. Vorbemerkungen	52
II. Rechtsgrundlage	53
1. Bundesebene	53
a) Bundesverfassung	53

b) Raumplanungsgesetz und -verordnung	54
c) Weitere Gesetze und Verordnungen	56
d) Sachplan FFF	56
2. Kantonale Ebene	58
III. Regelungsabsicht	59
IV. Umsetzung auf Bundesebene	61
1. Kulturlandschutz und Schutz der Fruchtfolgeflächen im Allgemeinen	61
2. Schutz des kantonalen Anteils am Mindestumfang im Besonderen	65
3. Exkurs: Kompensationspflicht gemäss erster Vorlage für die zweite Etappe der RPG-Revision	66
V. Umsetzung in den Kantonen	69
1. Vorbemerkungen	69
2. Umsetzung im Kanton Bern	69
a) Vorbemerkungen	69
b) Kompensationspflicht	70
c) Ausnahmen von der Kompensationspflicht	72
3. Umsetzung im Kanton Luzern	73
a) Vorbemerkungen	73
b) Kompensationspflicht	75
c) Ausnahmen von der Kompensationspflicht	77
4. Umsetzung im Kanton Uri	77
a) Vorbemerkungen	77
b) Kompensationspflicht	78
c) Ausnahmen von der Kompensationspflicht	79
5. Umsetzung im Kanton Zürich	80
a) Vorbemerkungen	80
b) Kompensationspflicht	81
c) Ausnahmen von der Kompensationspflicht	82
VI. Kompensationsmassnahmen	82
1. Vorbemerkungen	82
2. Auszonung	83
3. Bodenaufwertung	84
4. Erhebung von nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen	85
VII. Zusammenfassung und Würdigung	85
§3 Grösse und Lage der Bauzonen	87
I. Vorbemerkungen	87
II. Rechtsgrundlagen	89

1. Bundesebene	89
a) Bundesverfassung	89
b) Raumplanungsgesetz	89
c) Raumplanungsverordnung	90
d) Technische Richtlinien Bauzonen (TRB) sowie Leitfaden Richtplanung	91
2. Kantonale Ebene	92
III. Regelungsabsicht	93
IV. Umsetzung auf Bundesebene	93
1. Bauzonenauslastung	93
2. Pflicht zur überkommunalen Abstimmung von Lage und Grösse der Bauzonen	96
3. Ausnahmen von der Kompensationspflicht	97
V. Umsetzung in den Kantonen	98
1. Vorbemerkungen	98
2. Umsetzung im Kanton Appenzell Innerrhoden	98
a) Vorbemerkungen	98
b) Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation	100
c) Lage der Bauzonen	102
3. Umsetzung im Kanton Luzern	103
a) Vorbemerkungen	103
b) Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation	104
c) Lage der Bauzonen	106
4. Umsetzung im Kanton Nidwalden	107
a) Vorbemerkungen	107
b) Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation	110
c) Lage der Bauzonen	111
5. Umsetzung im Kanton Uri	111
a) Vorbemerkungen	111
b) Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation	114
c) Lage der Bauzonen	116
d) Besonderheiten im Kanton Uri	116
VI. Kompensationsmassnahme	118
VII. Zusammenfassung und Würdigung	119

- §4 Übergangsbestimmung Art. 38a RPG** 121
 - I. Vorbemerkungen** 121
 - II. Rechtsgrundlage** 121
 - III. Regelungsabsicht** 122
 - IV. Umsetzung** 123
 - 1. In sachlicher Hinsicht 123
 - 2. In zeitlicher Hinsicht 123
 - 3. Ausnahmen 125
 - a) Dringende kantonale Infrastrukturen in ZÖN 125
 - b) Dringend notwendige andere Zonen von kantonaler Bedeutung 126
 - V. Kompensationsmassnahme** 127
 - VI. Zusammenfassung und Würdigung** 128

- §5 De lege ferenda: Bauten ausserhalb der Bauzone** 129
 - I. Vorbemerkungen** 129
 - II. Rechtsgrundlage** 131
 - 1. Botschaft zur zweiten Etappe der RPG-Revision vom 31. Oktober 2021 131
 - 2. Fassung gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022 135
 - III. Regelungsabsicht** 137
 - IV. Umsetzungsansätze** 140
 - 1. Planungs- und Kompensationsansatz gemäss der Vorlage des Bundesrats 140
 - a) Vorbemerkungen zum Planungs- und Kompensationsansatz 140
 - b) Gebietsansatz 140
 - ba) Umsetzung* 140
 - bb) Anwendungsbeispiele* 143
 - c) Objektansatz 144
 - ca) Umsetzung* 144
 - cb) Anwendungsbeispiele* 146
 - d) Ausnahmen von der Kompensationspflicht 147
 - 2. Planungs- und Kompensationsansatz gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022 147
 - 3. Beseitigungspflicht gemäss Vorlage des Bundesrats 151
 - 4. Stabilisierungsgrundsatz und Abbruchprämie gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022 151

V. Kompensationsmassnahmen	153
1. Planungs- und Kompensationsansatz	153
2. Beseitigungspflicht gemäss Vorlage des Bundesrats	155
3. Stabilisierungsgrundsatz und Abbruchprämie gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022	155
VI. Zusammenfassung und Würdigung	156
1. Planungs- und Kompensationsansatz	156
2. Stabilisierungsgrundsatz und Abbruchprämie	159
3. Abschliessende Würdigung	161

3. Teil: Würdigung des Kompensationsprinzips

de lege lata und de lege ferenda	163
§1 Vorbemerkungen	163
§2 Verfassungsrechtlicher Rahmen	164
I. Vorbemerkungen	164
II. Legalitätsprinzip	164
III. Aufgaben- und Kompetenzaufteilung im Bereich der Raumplanung	167
1. Subsidiaritätsprinzip und föderalistische Aufgabenteilung	167
2. Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes	168
3. Kompetenz der Kantone zur «Raumplanung»	170
4. Zusammenarbeit, Koordination und Berücksichtigung	170
5. Kompetenz des Bundes zur Sachplanung	172
6. Aufsichtsfunktion	172
a) Im Allgemeinen	172
b) Richtplangenehmigung	172
c) Melde- und Berichterstattungspflichten sowie Beschwerderecht	174
d) Ersatzvornahme	175
e) Präventive Aufsichtsmittel	175
7. Konfliktlinie Bund-Kanton-Gemeinde	176
IV. Materielle Verfassungsgrundlagen der Raumplanung	178
1. Art. 75 BV Raumplanung	178
a) Vorbemerkungen	178
b) Zweckmässige Bodennutzung und geordnete Besiedlung des Landes	179
c) Haushälterische Bodennutzung	180
d) Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet	183

e) Konzentrationsprinzip	183
f) Umsetzung im Raumplanungsgesetz	184
2. Art. 73 BV Nachhaltigkeit	185
a) Vorbemerkungen	185
b) Materieller Gehalt des Nachhaltigkeitsprinzips	186
c) Konkretisierungen in der Raumplanung	188
d) Justiziabilität	190
e) Vorsorgeprinzip	192
3. Andere Verfassungsbestimmungen mit raumwirksamen Auswirkungen	193
V. Zusammenfassung	193
§3 Vergleichende Würdigung der Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips de lege lata und de lege ferenda	194
I. Vorbemerkungen	194
II. Unterschiedliche Rechtsgrundlagen	195
1. Übersicht	195
2. Würdigung	197
a) Bundesebene oder kantonale Ebene	197
aa) Ausgangslage	197
ab) Abschliessende bundesrechtliche Regelung	198
ac) Explizite bundesrechtliche Grundsatzregelung mit Umsetzung auf Kantonsebene	200
ad) Implizite bundesrechtliche Regelung mit Umsetzung auf kantonaler Ebene	201
ae) Vorrang von Bundesrecht	202
af) Selbständige kantonale Regelung	203
ag) Sollen vermehrt explizite Kompensationspflichten auf Bundesebene vorgesehen werden?	204
ah) Zusammenfassende Würdigung	205
b) Gesetz oder Verordnung als Rechtsgrundlage	206
ba) Ausgangslage	206
bb) Grundlage in einem Bundesgesetz oder einem kantonalen Gesetz	207
bc) Grundlage in einer Verordnung (des Bundes oder des Kantons)	208
bd) Anhebung des Schutzes durch Überführen bestehender Verordnungsbestimmungen auf Gesetzesstufe	209
c) Sachplan des Bundes als Rechtsgrundlage	211
ca) Ausgangslage	211

cb)	<i>Bedeutung des Sachplans FFF im Zusammenhang mit Kompensationspflichten</i>	212
cc)	<i>Kompensationspflichten gestützt auf den Sachplan FFF?</i>	213
d)	Technische Richtlinien Bauzonen (TRB) / Leitfaden	
	Richtplanung	217
da)	<i>Ausgangslage</i>	217
db)	<i>Rechtsnatur von TRB und Leitfaden Richtplanung</i>	218
dc)	<i>Kompensationspflichten gestützt auf die TRB und den Leitfaden Richtplanung</i>	219
e)	Kantonaler Richtplan als Rechtsgrundlage	220
ea)	<i>Ausgangslage</i>	220
eb)	<i>Bedeutung und Funktion des kantonalen Richtplans</i>	220
ec)	<i>Kompensationspflichten gestützt auf den kantonalen Richtplan</i>	222
III.	Unterschiedliche Regelungsabsichten	225
1.	Übersicht	225
2.	Würdigung	226
a)	Im Allgemeinen	226
b)	Kompensation zur Neutralisierung und Rechtfertigung	227
c)	Nachhaltigere Siedlungsentwicklung durch Kompensation	228
d)	Kompensation zum Erhalt des Handlungsspielraums und zur Flexibilisierung	229
e)	Schwierigkeiten	230
f)	Gründe, weshalb Kompensationsmechanismen notwendig werden	234
g)	Zusammenfassung	235
IV.	Unterschiedliche Umsetzungsansätze	236
1.	Übersicht	236
2.	Würdigung	239
a)	Bedeutung von griffigen Vorgaben für Kompensationsmechanismen	239
b)	Kompensation als Ersatz der raumplanerischen Interessenabwägung?	241
c)	Kombination mit weiteren Massnahmen?	242
d)	Kompensierbarkeit einer Beanspruchung	244
e)	Ausnahmeregelungen schwächen Durchsetzungskraft	245
ea)	<i>Im Allgemeinen</i>	245
eb)	<i>Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen</i>	246

ec) Bauzonendimensionierung	248
ed) Übergangsbestimmung gemäss Art. 38a RPG	249
ee) Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen	251
ef) Im Ergebnis	251
f) Folgen bei Nichteinhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben	251
g) Aufsicht und Vollzug	255
ga) Im Allgemeinen	255
gb) Richtplangenehmigung	256
gc) Melde- und Berichterstattungspflichten	258
gd) Im Ergebnis	260
h) Zusammenfassung	261
V. Würdigung des Planungs- und Kompensationsansatzes im Besonderen	262
1. Gegenüberstellung der Vorlagen	262
2. Im Allgemeinen	264
3. Ansätze für Umsetzung	267
VI. Zusammenfassung	270
§4 Die Kompensationsmassnahmen im Besonderen	271
I. Vorbemerkungen	271
1. Im Allgemeinen	271
2. Realkompensation	272
3. Mindestanforderungen an die Kompensation	272
a) Vorbemerkungen	272
b) Quantitative Gleichwertigkeit	273
c) Qualitative Gleichwertigkeit im Allgemeinen	273
ca) Qualitative Gleichwertigkeit bei Fruchtfolgeflächen	274
cb) Qualitative Gleichwertigkeit bei Einzonungen	275
d) Gleichwertigkeit bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen	276
e) Effektiver Ersatz	278
f) Rechtmässigkeit und Bestand des Kompensationsobjekts	278
g) Lage der Kompensationsfläche resp. des Kompensationsobjekts	280
II. Flächenbezogene Kompensationsmassnahmen	282
1. Vorbemerkungen	282
2. Auszonung	282
a) Kompensationsmechanismus	282

aa) <i>Im Allgemeinen</i>	282
ab) <i>Auszonung im eigentlichen Sinn vs. Nichteinzonung</i> ...	283
ac) <i>Bestand der Auszonung</i>	284
b) Chancen und Risiken	284
c) Potenzial	285
3. Aufwertung/Verbesserung degradierter Böden	286
a) Kompensationsmechanismus	286
aa) <i>Im Allgemeinen</i>	286
ab) <i>Bodenaufwertungsprojekt</i>	287
b) Chancen und Risiken	289
c) Potenzial	291
4. Neuaufnahme im Fruchtfolgeflächeninventar	292
a) Kompensationsmechanismus	292
aa) <i>Kompensation oder Buchhaltung?</i>	292
ab) <i>Voraussetzungen und Folgen</i>	293
b) Chancen und Risiken	293
c) Potenzial	294
III. Objektbezogene Kompensationsmassnahmen	295
1. Vorbemerkungen	295
2. Kompensation durch Rückbau/Beseitigung	295
3. Kriterien für die Beurteilung der Kompensation	296
a) Verbesserung der Gesamtsituation	296
b) Keine grössere und störendere Nutzung	296
c) Volumen- und flächenmässig vollständige Kompensation	300
4. Chancen und Risiken	300
5. Potenzial	302
IV. Vorgehen zur Kompensation	302
1. Vorbemerkungen	302
2. Zuständigkeiten	303
a) <i>Im Allgemeinen</i>	303
b) <i>Bauvorhaben durch Bodenaufwertung oder Beseitigung kompensiert</i>	303
c) <i>Planungsmassnahme durch Bodenaufwertung kompensiert</i>	303
d) <i>Planungsmassnahme oder Bauvorhaben durch Planungsmassnahme kompensiert</i>	304
e) <i>Planungsmassnahme oder Bauvorhaben durch Neuerhebung von Fruchtfolgeflächen kompensiert</i>	305

- 3. Suche nach einer geeigneten Fläche resp. nach einem geeigneten Objekt 305
 - a) Im Allgemeinen 305
 - b) Bauvorhaben 305
 - c) Planungsmassnahmen 306
- 4. Kompensationsprojekt 307
 - a) Im Allgemeinen 307
 - b) Bodenaufwertung und Beseitigung mit Rekultivierung 308
- 5. Prüfen der Voraussetzungen 309
 - a) Im Allgemeinen 309
 - b) Bauvorhaben 309
 - c) Planungsmassnahmen 310
- 6. Anordnung der Kompensation 311
 - a) Im Allgemeinen 311
 - b) Bauvorhaben 312
 - c) Planungsmassnahmen 313
- 7. Umsetzung des Kompensationsprojekts 313
 - a) Zeitpunkt der Kompensation 313
 - b) Umsetzung im engeren Sinn 314
 - c) Sicherung der Umsetzung 315
 - d) Langfristige Sicherstellung 317
- V. Zusammenfassung 318
- §5 Heutige Praxis und Entwicklungen 319**
 - I. Einordnung der heutigen Praxis 319**
 - 1. Vorbemerkungen 319
 - 2. Kompensationspflichten: Leerer Buchstabe oder gelebte Praxis? 320
 - a) Vorbemerkungen 320
 - b) Kompensation durch Bodenaufwertungen 320
 - c) Kompensation durch Auszonungen 323
 - d) Kompensation durch Neuaufnahme im Fruchtfolgefächleinventar 323
 - 3. Ökonomische Aspekte des Kompensationsprinzips 325
 - a) Boden als knappes Gut 325
 - b) Getrennter Bodenmarkt und Überschwappeffekte 327
 - c) Kompensationsflächen /-objekte als gesuchte Tauschobjekte? 328
 - d) Kommerzialisierung der Umwelt 328
 - e) Verwaltungsaufwand 329

4.	Unzulänglichkeiten der heutigen Regelungen?	329
a)	Vorbemerkungen	329
b)	Fehlende Gesamtbetrachtung?	330
c)	Defizite und Aufsicht	330
d)	Problematik der Kompensationsflächen und -objekte	331
e)	Anforderungen an die Kompensation	332
f)	Bestrafung der vorbildlichen Kantone?	333
5.	Umgehungsmöglichkeiten	333
6.	Fazit	334
II.	Abgrenzungen de lege lata und de lege ferenda	334
1.	Vorbemerkungen	334
2.	Ergänzung der bestehenden Kompensations- mechanismen	335
3.	Kontinuität vs. Wechsel des Ansatzes	337
4.	Flächenbezogene vs. objektbezogene Kompensation	337
III.	Zusammenfassung	338
§6	Übergeordnete Aspekte der Kompensationsmechanismen	339
I.	Vorbemerkungen	339
II.	Statistiken und Grundlagendaten	340
1.	Statistiken	340
a)	Bauzonenstatistik	340
b)	Raubeobachtung	341
<i>ba)</i>	<i>Monitoring «nachhaltige Raumentwicklung»</i>	<i>341</i>
<i>bb)</i>	<i>Monitoring «Bauen ausserhalb der Bauzonen»</i>	<i>342</i>
c)	Arealstatistik	344
2.	Grundlagendaten	344
a)	Defizite bei den Grundlagendaten	344
b)	Behebung der Defizite	345
c)	Laufende Aktualisierung der Daten	347
d)	Sonderfall Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen	347
3.	Zusammenfassung	348
III.	Stellung der Eigentümerschaft	348
1.	Vorbemerkungen	348
2.	Eigentumsgarantie	349
a)	Vorbemerkungen	349
b)	Eigentumsgarantie	350
c)	Einschränkungen der Eigentumsgarantie	352
<i>ca)</i>	<i>Grundsatz</i>	<i>352</i>
<i>cb)</i>	<i>Gesetzliche Grundlage</i>	<i>352</i>

- cc) *Öffentliche Interessen* 353
 - cd) *Verhältnismässigkeit* 355
 - d) Entschädigungspflicht 355
- 3. Kompensationspflichten und Stellung der Eigentümerschaft 357
 - a) Vorbemerkungen 357
 - aa) *Eigentümer oder Eigentümerin der kompensationsauslösenden Fläche* 358
 - ab) *Eigentümer oder Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks /-objekts* 358
 - b) Gesetzliche Grundlage 360
 - c) Öffentliche Interessen 361
 - d) Verhältnismässigkeit 362
 - e) Entschädigungspflicht 362
 - f) Verzicht auf das Grundstück 363
- 4. Zusammenfassung und Fazit 364

- IV. Stellung des Gemeinwesens** 364
- 1. Vorbemerkungen 364
- 2. Gemeinwesen analog privater Bauherrschaft 365
- 3. Kompensationspflicht bei Bundesvorhaben 366
- 4. Zusammenfassung und Würdigung 370
- V. Rechtsschutz** 371
- 1. Vorbemerkungen 371
- 2. Anfechtungsobjekt und Gegenstand der Beschwerde 371
 - a) Im Grundsatz 371
 - b) Einzonung (Nutzungsplan) 374
 - c) Kompensatorische Auszonung (Nutzungsplan) 374
 - d) Baubewilligung (Verfügung) 376
 - e) Anpassung Fruchtfolgeflächeninventar 377
- 3. Beschwerdelegitimation 377
 - a) Im Grundsatz 377
 - b) Privatpersonen 378
 - c) Behörden und Gemeinden 380
 - d) Verbände 381
- 4. Kognition 382
- 5. Planungs- und Kompensationsansatz im Besonderen 383

4. Teil: Einbettung der Kompensation im Raumplanungsrecht	385
§1 Vergleich mit ähnlichen Instrumenten in anderen Rechtsgebieten und Würdigung	385
I. Vorbemerkungen	385
II. Wald	386
1. Vorbemerkungen	386
2. Umsetzung	387
a) Rodungsverbot mit Ausnahmegewilligung	387
b) Realersatz	389
c) Andere Ersatzmassnahmen	390
d) Verzicht auf Ersatz	392
e) Vollzug	393
3. Würdigung	393
4. Vergleich mit Raumplanung	394
a) Im Allgemeinen	394
b) Rechtsgrundlagen	395
c) Kompensation	396
d) Umgang mit Zielkonflikten	396
e) Waldschutz als Vorbild?	398
III. Objekte von nationaler Bedeutung	399
1. Vorbemerkungen	399
2. Umsetzung	400
a) Grundsatz der ungeschmälernten Erhaltung	400
b) Wiederherstellungs- oder andere angemessene Ersatzmassnahmen	402
3. Würdigung	403
4. Vergleich mit Raumplanung	404
a) Im Allgemeinen	404
b) Umgang mit Zielkonflikten	405
c) Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung als Vorbild?	406
IV. Biotopschutz	406
1. Vorbemerkungen	406
2. Umsetzung	407
a) Erhaltungsgrundsatz	407
b) Wiederherstellung und Ersatz	409
3. Würdigung	412

- 4. Vergleich mit Raumplanung 413
 - a) Im Allgemeinen 413
 - b) Umgang mit Zielkonflikten 415
 - c) Biotopschutz als Vorbild? 417
- V. Moorschutz** 417
 - 1. Vorbemerkungen 417
 - 2. Umsetzung 419
 - 3. Würdigung 420
 - 4. Vergleich mit Raumplanung 422
 - a) Im Allgemeinen 422
 - b) Umgang mit Zielkonflikten 422
 - c) Moorschutz als Vorbild? 422
- VI. Gewässerschutz** 423
 - 1. Vorbemerkungen 423
 - 2. Umsetzung 424
 - a) Im Allgemeinen 424
 - b) Fruchtfolgefleichen und Gewässerschutz 425
 - 3. Würdigung 426
- VII. Würdigung und Schlussfazit** 426
- §2 Vergleich mit anderen Ländern** 429
 - I. Vorbemerkungen** 429
 - 1. Ausgangslage 429
 - 2. Vorgaben der Europäischen Union (EU) 431
 - II. Deutschland** 433
 - 1. Vorbemerkungen 433
 - 2. Rahmenvorgaben auf Bundesebene 434
 - a) Raumordnungsgesetz (ROG) 434
 - b) Baugesetzbuch (BauGB) 435
 - ba) Im Allgemeinen* 435
 - bb) Die «Bodenschutzklausel»* 436
 - bc) Die «Umwidmungssperrklausel»* 437
 - bd) Abwägung* 437
 - be) Ausgleichsmassnahmen* 438
 - bf) Ökokonten* 441
 - c) Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) 441
 - ca) Verhältnis zum Bauplanungsrecht* 441
 - cb) Vermeidungspflicht und Kompensation* 442
 - cc) Ausgleich vs. Ersatz* 442
 - cd) Kompensation* 444

<i>ce) Geldersatz</i>	445
<i>cf) Ökokonten und Flächenpools</i>	446
d) Bundes-Bodenschutzgesetz (BBodSchG)	446
3. Ausgewählte Umsetzungsbeispiele	447
a) Vorbemerkungen	447
b) Flächen- und Massnahmepools	447
c) Ökokonten am Beispiel Sachsen	449
d) Stuttgart: BOKS Stuttgart	451
4. Würdigung	453
a) Im Allgemeinen	453
b) Vorgaben für den Flächenverbrauch	454
c) Vorrang- und Vorbehaltsgebiete	454
d) Abwägung / kein absoluter Vorrang	455
e) Stufenweises Vorgehen	455
f) Auswahl von Kompensationsflächen	456
g) Flächen-/Massnahmepools und Ökokonten	456
h) Geldersatz	458
i) Bodenfunktionen / BOKS	459
j) Schlussbemerkungen	460
III. Frankreich	460
1. Vorbemerkungen	460
2. Umsetzung	462
a) Vorbemerkungen	462
b) Eingesetzte Kommissionen und Stellen	462
c) Compensation agricole	463
d) Plan régional de l'agriculture durable (PRAD)	465
e) Landwirtschaftliche Schutzgebiete («zones agricoles protégées»)	466
f) Périmètres de protection et de mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains (PAEN)	467
g) Safer / Vorkaufsrecht für landwirtschaftliche Böden	467
h) Prinzip der «extension limitée de l'urbanisation»	468
3. Würdigung	468
a) Im Allgemeinen	468
b) Eingesetzte Kommissionen	469
c) Einschränkungen der Siedlungsausdehnung	470
d) Compensation agricole	471
e) Vorkaufsrecht	472
f) Schlussbemerkungen	472

IV. Grossbritannien	473
1. Vorbemerkungen	473
2. Umsetzung	475
a) Vorbemerkungen	475
b) Kulturlandschutz im Allgemeinen	476
c) Natural England	478
d) Green Belts	478
e) Agricultural Land Classification (ALC)	480
3. Würdigung	481
a) Im Allgemeinen	481
b) NPPF / Reform des Planungssystems	482
c) Natural England	483
d) Green Belts	483
e) Agricultural Land Classification (ALC)	484
f) Schlussbemerkungen	485
V. Fazit	486

5. Teil: Ausblick und Zusammenfassung 491

§1 Zukunft des Kompensationsprinzips	491
I. Vorbemerkungen	491
II. Ausdehnung der Anwendungsbereiche	492
1. Vorbemerkung	492
2. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen	493
3. Einfrieren der Bauzonen	493
a) Vorbemerkung	493
b) Rechtsgrundlagen	494
c) Ansätze für die Umsetzung	495
d) Würdigung	497
4. Alternative: Einzonungskontingente	500
a) Vorbemerkungen	500
b) Rechtsgrundlagen	500
c) Ansätze für die Umsetzung	502
d) Würdigung	505
5. Bestandschutz für Kulturland	508
a) Vorbemerkungen	508
b) Rechtsgrundlagen	508
c) Ansätze für die Umsetzung	510
d) Würdigung	512

6. Alternative: Bestandesschutz für «beste Landwirtschaftsböden»	515
a) Vorbemerkungen	515
b) Rechtsgrundlagen	516
c) Ansätze für die Umsetzung	517
d) Würdigung	519
III. Weiterentwicklungsmöglichkeiten der Kompensations- massnahmen	521
1. Vorbemerkungen	521
2. Räumliche Flexibilisierung	522
a) Vorbemerkungen	522
b) Umsetzungsansätze	523
c) Würdigung	526
d) Exkurs: Anrechnung von Flächen aus dem (grenznahen) Ausland	529
3. Poollösungen	529
a) Vorbemerkungen	529
b) Umsetzungsansätze	530
c) Würdigung	534
4. Zertifikats- und Handelslösungen	537
a) Vorbemerkungen	537
b) Flächennutzungszertifikate	538
<i>ba) Anwendung auf Einzonungen</i>	541
<i>bb) Anwendung auf Fruchtfolgeflächen</i>	543
<i>bc) Anwendung auf Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen</i>	544
c) Exkurs: Ökokonto-System in Deutschland	545
d) Exkurs: Modellversuch Flächenhandel	548
e) Würdigung	549
5. Kompensation unter Einbezug der Bodenfunktionen	557
a) Vorbemerkungen	557
b) Stärkere Berücksichtigung der Bodenfunktionen bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen	559
c) Qualitative Kompensation nach «Bodenindexpunkten»	561
d) Würdigung	564
<i>da) Im Allgemeinen</i>	564
<i>db) Stärkere Berücksichtigung der Bodenfunktionen bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen</i>	566

<i>dc) Qualitative Kompensation nach «Bodenindexpunkten»</i>	568
<i>dd) Abschliessende Würdigung beider Umsetzungsvarianten</i>	570
6. Finanzielle Abgeltung	571
a) Vorbemerkungen	571
b) Fondslösung	573
c) Mehrwertabgabe	575
d) Finanzausgleich	577
e) Verursachergerechte Erschliessungsabgabe	578
f) Flächennutzungs-, Bodenversiegelungs- oder Wohnflächenabgaben	580
g) Würdigung	583
IV. Fazit	586
V. Grenzen	588
§2 Zusammenfassung	590

Literaturverzeichnis

- ACHERMANN MATTHIAS, Möglichkeiten der Kompensation von Fruchtfolgeflächen im Kanton Luzern, URP 2013, 689 ff.
- AD-HOC-AG BODEN DER STAATLICHEN GEOLOGISCHEN DIENSTE UND DER BGR, Methodenkatalog zur Bewertung natürlicher Bodenfunktionen, der Archivfunktion des Bodens, der Nutzungsfunktion «Rohstofflagerstätte» nach BBodSchG sowie der Empfindlichkeit des Bodens gegenüber Erosion und Verdichtung, 2. A., Hannover 2007
- AEMISEGGER HEINZ, Leitfaden zum Raumplanungsgesetz, Erste Überlegungen und Hinweise zu besonders bedeutsamen Vorschriften des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) vom 22. Juni 1979, VLP-ASPAN Schriftfolgen Nr. 25, Bern 1980 (*zit. AEMISEGGER, Leitfaden*)
- AEMISEGGER HEINZ / MARTI ARNOLD, Vernehmlassungsvorlage UREK-S zu RPG 2: Drohende Einschränkung des bundesgerichtlichen Rechtsschutzes bei Planungs- und Umweltfragen ausserhalb der Bauzonen, URP 2001, 435 ff.
- AEMISEGGER HEINZ / MOOR PIERRE / RUCH ALEXANDER / TSCHANNEN PIERRE
- (Hrsg.), Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich/Basel/Genf 2020 (*zit. AUTOR/IN, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren*)
 - Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Zürich/Basel/Genf 2019 (*zit. AUTOR/IN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung*)
 - Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Zürich/Basel/Genf 2017 (*zit. AUTOR/IN, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone*)
 - Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Zürich/Basel/Genf 2016 (*zit. AUTOR/IN, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung*)
- AMSLER JÖRG, Nutzung und Schutz des Bodens im ländlichen Raum, BlAR 3/2011, 53 ff.
- ANTOGNINI FULVIO, Le respect de la garantie de la propriété dans les remaniements parcellaires, ZBl 72/1971, 1 ff.
- ANTONIAZZA YANNICK, Die Baupflicht, Diss. Univ. Zürich 2008, ZStöR Nr. 185, Zürich 2008

- AUBERT JEAN-FRANÇOIS / KOLLER HEINRICH (Hrsg.), Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (*zit. AUTOR/IN, in: Komm. aBV*)
- AUBERT JEAN-FRANÇOIS / MAHON PASCAL (Hrsg.), Petit commentaire de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999, Zürich 2003 (*zit. AUTOR/IN, in: PCBV*)
- AUST GÜNTHER *ET AL.*, Bodenfunktionsbewertung: methodische Umsetzung der ÖNORM L1076, Gemeinsame Arbeitsgruppe des Fachbereichs für Bodenfruchtbarkeit und Bodenschutz im Lebensministerium und des Österreichischen Normungsinstituts, 1. A., Wien 2013
- BALNY PHILIPPE / BETH OLIVIER / VERLHAC ERIC, Protéger les espaces agricoles et naturels face à l'étalement urbain, CGAAER n° 1716 / CGEDD n° 005089-2, Mai 2009
- BALNY PHILIPPE *ET AL.*, Plans régionaux d'agriculture durable, Bilan et perspectives, ministère de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt, CGAAER n° 14091, September 2015
- BASCHUNG MARIUS, Einführung in das Raumplanungsgesetz, in: Saladin Peter/Stüdeli Rudolf (Hrsg.), Das Bundesgesetz über die Raumplanung, Berner Tage für die juristische Praxis, Bern 1980, 11 ff.
- BATTIS ULRICH *ET AL.* (Hrsg.), Baugesetzbuch: Kommentar, 15. A., München 2022 (*zit. AUTOR/IN, in: Battis et al., Komm. BauGB*)
- BAYS VINCENT
- Les surfaces d'assolement, Étude de droit de l'aménagement du territoire, Diss. Univ. Freiburg i.Ü. 2021, AISUF Bd. Nr. 422, Zürich 2021 (*zit. BAYS, surfaces d'assolement*)
 - L'inventaire cantonal des surfaces d'assolement, BR/DC 2021, 245 ff. (*zit. BAYS, inventaire*)
- BELLINI ENRICO, Boden und Bauen, Stand der Technik und Praktiken, BAFU Umwelt-Wissen Nr. 1508, Bern 2015
- BERTSCHI MARTIN
- Ausscheidung und Dimensionierung von Bauzonen, VLP-ASPAN Raum & Umwelt 4/2002, 27 ff. (*zit. BERTSCHI, Ausscheidung und Dimensionierung*)
 - Die Umsetzung von Art. 15 lit. b RPG über die Dimensionierung der Bauzonen: Bundesrecht, föderalistische Realität und ihre Wechselwirkungen, Diss. Univ. Zürich 2001, ZStÖR Nr. 144, Zürich 2001 (*zit. BERTSCHI, Umsetzung*)

- BIAGGINI GIOVANNI, BV-Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Orell Füssli Kommentar (OFK), 2. A., Zürich 2017 (*zit. BIAGGINI, OFK BV*)
- BIAGGINI GIOVANNI / GÄCHTER THOMAS / KIENER REGINA (Hrsg.), Staatsrecht, 3. A., Zürich / St. Gallen 2021 (*zit. AUTOR/IN, in: Biaggini et al. (Hrsg.), Staatsrecht*)
- BODENMANN BALZ R. / ZEILER ALEXANDRA / SANCHEZ BREOGAN, Bodeneingriff der Bundesinfrastrukturprojekte auf die Fruchtfolgeflächen, Schlussbericht November 2014, Herisau 2014
- BOVAY BENOÎT / SULLIGER DENIS / PFEIFFER LAURENT, Aménagement du territoire, droit public des constructions et permis de construire, protection de l'environnement, Zusammenfassung Rechtsprechung Kanton Waadt, RDAF 2016 I, 115 ff.
- BRAHIER JEAN-MICHEL / PERRITAZ PIERRE, La LAT révisée, dézonage et indemnisation, in: Zufferey Jean-Baptiste (Hrsg.), Journées suisses du droit de la construction 2015, Pour tous ceux qui construisent..., Freiburg i.Ü. 2015, 55 ff.
- BRANDHUBER BRIGIT, Raumordnung in Europäischen Zusammenhängen – Französische Raumordnung durch die deutsche Brille gesehen, SRL Bd. 35, Augsburg-Kaiserslautern 2011
- BRANDT ERIC, Le principe constitutionnel de la séparation des zones constructibles et non constructibles, RDAF 1995, 197 ff.
- BRUNNER JOHANN *ET AL.*, Kartieranleitung FAL24, Kartieren und Beurteilen von Landwirtschaftsböden, Eidgenössische Forschungsanstalt für Agrarökologie und Landbau, Zürich-Reckenholz 1997
- BÜHLMANN LUKAS, Rückzonungen sind facettenreich, VLP-ASPAN Inforaum 2/2013, 3 ff.
- BÜHLMANN LUKAS / JÄGER CHRISTOPH / HAAG HEIDI, Koordination in der Richtplanung, URP 2005, 465 ff.
- CANDINAS TONI *ET AL.*, Ein Bodenkonzept für die Landwirtschaft in der Schweiz: Grundlagen für die Beurteilung der nachhaltigen landwirtschaftlichen Bodennutzung, Bodenschutz International – Schweiz 3/2002, 90 ff.
- CARIZZONI *ET AL.* Konzept für ein flächendeckendes Bodeninformationssystem, Schlussbericht, Studie im Auftrag des BAFU, Zürich 2017

- CHRISTEN THOMAS, Beständigkeit von Nutzungsplänen, SJZ 90/1994, 225 ff.
- CLÉMENT-ARNOLD ELISABETH / GIEZENDANNER ROLF / MAURER YVES, Minimales Geodatenmodell, Modelldokumentation, Geobasisdatensatz Nr. 68 Fruchtfolgeflächen gemäss Sachplan FFF, Version 1.0, Ittigen 30. November 2015
- CLÉMENT-ARNOLD ELISABETH / HOFMANN YANN, Le plan sectoriel des surfaces d'assolement: son origine, son but, son contenu, sa gestion, URP 2013, 660 ff.
- COUTURIER ISABELLE, Code rural et de la pêche maritime – Code forestier, annoté et commenté, Paris 2019
- DANNER CHRISTINE / HENSOLD CLAUDIA, Das Schutzgut Boden in der Planung, Bewertung natürlicher Bodenfunktionen und Umsetzung in Planungs- und Genehmigungsverfahren, Bayerisches Geologisches Landesamt und Bayerisches Landesamt für Umweltschutz, Augsburg/München 2003
- DRILLING MATTHIAS / WEISS STEPHANIE, Soziale Nachhaltigkeit in der Siedlungsentwicklung, VLP-ASPAN Raum & Umwelt 3/2012, 1 ff.
- DUBÉY JACQUES
- De la libre disposition... .. à la disponibilité du sol, Une analyse à la lumière du droit fédéral en projet, in: Foëx Bénédicte/Bellanger François (Hrsg.), Planification territoriale, Genf/Zürich/Basel 2013, 113 ff. (*zit. DUBÉY, De la libre disposition*)
 - La dimension totale des zones à bâtir du canton, in: Zufferey Jean-Baptiste (Hrsg.), Journées suisses du droit de la construction 2015, Pour tous ceux qui construisent..., Freiburg i.Ü. 2015, 263 ff. (*zit. DUBÉY, La dimension totale des zones à bâtir du canton*)
- DUBOIS JÉRÔME, Protection des espaces naturels et ruraux décryptée par Jérôme DUBOIS – Outil de l'aménagement, veröffentlicht am 15. April 2013, abgeändert am 11. Dezember 2017, Aix-en-Provence/Marseille 2017
- DUELLI PETER, Ökologischer Ausgleich in der Kulturlandschaft: Eine Herausforderung für Politik, Naturschutz und ökologische Forschung, Verhandlungen der Gesellschaft für Ökologie, Bd. 22, Zürich 1993, 3 ff.
- ECONOMIESUISSE, Stellungnahme zur Anhörung betreffend den Sachplan Fruchtfolgeflächen (FFF) vom 28. März 2019, Zürich 2019

ECOPLAN

- Zweite Aktualisierung der Nachhaltigkeitsbeurteilung (NHB) zur 2. Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (RPG 2) auf Basis der Botschaft des Bundesrats von 2018, Kurzbericht vom 11. Juli 2018 im Auftrag des Bundesamtes für Raumentwicklung, Bern 2018 (*zit. ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB*)
- Aktualisierung der Nachhaltigkeitsbeurteilung (NHB) zur 2. Revision des Raumplanungsgesetzes (RPG) auf Basis des Vernehmlassungsentwurfs 2017, Kurzbericht vom 30. April 2017 im Auftrag des Bundesamtes für Raumentwicklung (ARE), Bern 2017 (*zit. ECOPLAN, Aktualisierung NHB*)
- Nachhaltigkeitsbeurteilung (NHB) und Regulierungsfolgenabschätzung (RFA) zur 2. Revision des Raumplanungsgesetzes (RPG), im Auftrag von Bundesamt für Raumentwicklung ARE und Staatssekretariat für Wirtschaft SECO, Schlussbericht zur Vernehmlassungsvorlage vom 30. September 2015, Bern 2015 (*zit. ECOPLAN, NHB und RFA*)

EHRENZELLER BERNHARD / SCHINDLER BENJAMIN / SCHWEIZER RAINER J. / VALLENDER KLAUS A. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. A., Zürich 2014 (*zit. AUTOR/IN, in: SGKomm BV*)

EKARDT FELIX / HENNIG BETTINA, Chancen und Grenzen von naturschutzrechtlichen Eingriffsregelungen und Kompensationen, NuR 35/2013, 694 ff.

ENDRES ALFRED, Umweltzertifikate: Eine marktwirtschaftliche Alternative im Widerstreit, in: Endres Alfred / Reh binder Eckard / Schwarze Reinhard (Hrsg.), Umweltzertifikate und Kompensationslösungen aus ökonomischer und juristischer Sicht, Bonn 1994, 1 ff.

EPINEY ASTRID, Marktwirtschaftliche Instrumente in der Raumplanung, ein Problemaufriss aus rechtlicher Sicht, Internes Arbeitspapier, Juni 2003, Institut für Europarecht der Universität Freiburg, Freiburg i.Ü. 2003 (*zit. EPINEY, Marktwirtschaftliche Instrumente*)

ERNST WERNER ET AL. (Hrsg.), Baugesetzbuch: Kommentar, Bd. I, München 2021 (*zit. AUTOR/IN, in: Ernst et al., Komm. BauGB*)

ESPACESUISSE

- Teilrevision Raumplanungsgesetz (2. Etappe mit Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative), Vernehmlassungsvorlage der Kommission UREK-S: Stellungnahme 6. September 2021, Bern 2021 (*zit. ESPACESUISSE, Stellungnahme*)
- EspaceSuisse lehnt die RPG 2-Vorlage der UREK-S ab, Mitteilung vom 8. September 2021, Bern 2021 (*zit. ESPACESUISSE, Mitteilung*)

ESTERMANNJOSEF, Wie sich der Bodenverbrauch stoppen lässt, Instrumente zur nachhaltigen Nutzung des Bodens, *durabilitas* 2016, *sanu durabilitas*, Biel 2016, 1 ff.

EYMANN URS / GEBHARDT DANIEL / PFISTER URS, Arealentwicklung und Eigentümerinteressen, Rechtliche Möglichkeiten zur Überwindung von Blockierungen durch einzelne Grundeigentümer, Ein Bericht im Auftrag des Bundesamts für Raumentwicklung ARE, der Schweizerischen Kantonsplanerkonferenz KPK und der Pensimo Management AG, Bern/Basel/St. Gallen 2016

FAHRLÄNDER KARL LUDWIG, Massnahmen im Sinne von Art. 18 NHG sowie ihre Durchsetzung und Sicherung gegenüber Dritten, BUWAL Schriftenreihe Umwelt Nr. 223, Bern 1994 (*zit. FAHRLÄNDER, Massnahmen*)

FELDWISCH NORBERT / BALLA STEFAN / FRIEDRICH CHRISTIAN, LABO-Projekt 3.05 Orientierungsrahmen zur zusammenfassenden Bewertung von Bodenfunktionen vom 6. Oktober 2006, im Auftrag der Bund-/Länderarbeitsgemeinschaft Bodenschutz (LABO), Bergisch Gladbach, Herne 2006

FLÜCKIGER ALEXANDR

- La création et le dimensionnement des zones à bâtir: enjeux et méthodes, in: Zufferey Jean-Baptiste / Waldmann Bernhard (Hrsg.), *Revision Raumplanungsgesetz 2014 – Révision 2014 de la loi sur l'aménagement du territoire: Paradigmenwechsel oder alter Wein in neuen Schläuchen? – Faire du neuf du vieux?*, BR – Beiträge aus dem Institut für schweizerisches und internationales Baurecht, Universität Freiburg, Bd. 31, Zürich/Basel/Genf 2015, 55 ff. (*zit. FLÜCKIGER, Zones à bâtir*)
- Le développement durable en droit constitutionnel suisse, URP 2006, 471 ff. (*zit. FLÜCKIGER, Développement durable*)

FREY RENÉ L., Instrumente des Finanzausgleichs bei Siedlungsausweitzungsverzicht, Möglichkeiten und Grenzen im Schweizer Föderativstaat, *Gastartikel*, *durabilitas* 2016, *sanu durabilitas*, Biel 2016, 42 ff.

GIESBERTS LUDGER / REINHARDT MICHAEL (Hrsg.), *Umweltrecht*, Beck'scher Onlinekommentar, 60. A., München 2021 (*zit. AUTOR/IN, in: BeckOK Umweltrecht*)

GMÜNDER MARKUS

- Raumplanung zwischen Regulierung und Markt, eine ökonomische Analyse anreizorientierter Instrumente in der Raumplanung, Zürich 2010 (*zit. GMÜNDER, Ökonomische Analyse*)

- Steuerungsinstrumente der Bodennutzung, Faktenblätter, durabilitas. doc N°3 I 2016, sanu durabilitas, Biel 2016 (*zit. GMÜNDER, Steuerungsinstrumente*)

GMÜNDER MARKUS / BRAUN-DUBLER NILS / WEISSKOPF DIEGO, Bauen ausserhalb der Bauzone: Fehlanreize im Nichtbaugebiet, Eine Übersicht, Schlussbericht vom 27. Juli 2015, Institut für Wirtschaftsstudien Basel (IWSB), Basel 2015

GRAMS DIETZIKER ANITA C.I., Spielräume für Dichte, Problemorientierter Verfahrensansatz für Verdichtung als Element der Innenentwicklung dargestellt am Beispiel kleiner und mittlerer Gemeinden im Schweizer Mittelland, Diss. ETH Zürich 2015, Zürich 2015

GREINER LUCIE / KELLER ARMIN, Bodenfunktionsbewertung und Bodenindexpunkte, Konzept und Wege zur Umsetzung, Zuhanden der Expertengruppe zur Überarbeitung/Stärkung des Sachplans FFF, Nationale Bodenbeobachtung (NABO), Agroscope, Zürich 2017

GRÊT-REGAMEY ADRIENNE / DROBNIK TOMAS *ET AL.*, Integration von Informationen zur Bodenqualität in der Raumplanung, Synthesebericht, im Auftrag der Bundesämter für Umwelt (BAFU) und für Raumentwicklung (ARE), Zürich/Bern April 2020

GRÊT-REGAMEY ADRIENNE / KOOL SANDER *ET AL.*, Eine Bodenagenda für die Raumplanung, Thematische Synthese TS3 des Nationalen Forschungsprogramms «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68), Bern 2018

GRÊT-REGAMEY ADRIENNE / RABE SVEN-ERIK *ET AL.*, Die Machbarkeit der Kompensation im Rahmen des Planungs- und Kompensationsansatzes gemäss E-RPG, Zürich 2019

GRIFFEL ALAIN

- Die Grundsatzgesetzgebungskompetenz gemäss Art. 75 Abs. 1 BV: Tragweite und Grenzen, Rechtsgutachten zuhanden des Bundesamtes für Raumentwicklung ARE vom 20. Februar 2017, Dürnten 2017 (*zit. GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung*)
- Raumplanungs- und Baurecht in a nutshell, 4. A., Zürich 2021 (*zit. GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht*)
- Umweltrecht in a nutshell, 2. A., Zürich 2019 (*zit. GRIFFEL, Umweltrecht*)
- Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Entwicklungen 2010, Bern 2011 (*zit. GRIFFEL, Entwicklungen 2010*)

- Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Entwicklungen 2008, Bern 2009 (*zit. GRIFFEL, Entwicklungen 2008*)
 - Die Grundprinzipien des schweizerischen Umweltrechts, Habil. Univ. Zürich 2001, Zürich 2001 (*zit. GRIFFEL, Grundprinzipien*)
- GRIFFEL ALAIN ET AL. (Hrsg.), Fachhandbuch öffentliches Baurecht, Expertenwissen für die Praxis, Zürich 2016 (*zit. AUTOR/IN, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht*)
- GÜNTER MARKUS, Erhebung neuer Fruchtfolgeflächen, Schlussfassung vom 16. April 2018, Zürich 2018
- HAAG HEIDI, Siedlungsflächenmanagement, Instrumente zur Steuerung der Siedlungsentwicklung, Exposé, MAS-Raumplanung 2005/2007, Zürich 2006
- HÄBERLI RUDOLF / GESSLER RAHEL ET AL., Vision Lebensqualität, nachhaltige Entwicklung – ökologisch notwendig, wirtschaftlich klug, gesellschaftlich möglich, Synthesebericht des Schwerpunktprogramms Umwelt Schweiz, Zürich 2002
- HÄBERLI RUDOLF / LÜSCHER CLAUDE ET AL., Boden Kultur, Vorschläge für eine haushälterische Nutzung des Bodens in der Schweiz, Schlussbericht des nationalen Forschungsprogrammes (NFP) 22 «Nutzung des Bodens in der Schweiz», Zürich 1991
- HÄFELIN ULRICH ET AL., Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. A., Zürich/Basel/Genf 2020
- HÄFELIN ULRICH / MÜLLER GEORG / UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., Zürich/St. Gallen 2020
- HÄNER ISABELLE, Entwicklungen im Bau-, Planungs- und Umweltrecht / Le point sur le droit de l'aménagement du territoire, de la construction et de l'environnement, SJZ 113/2017, 492 ff.
- HÄNNI PETER
- Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 7. A., Bern 2022 (*zit. HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht*)
 - Die Rückzonungspflicht nach dem revidierten Raumplanungsgesetz, Entschädigungspflicht wegen materieller Enteignung? in: Zufferey Jean-Baptiste / Waldmann Bernhard (Hrsg.), Revision Raumplanungsgesetz 2014 – Révision 2014 de la loi sur l'aménagement du territoire: Paradigmenwechsel oder alter Wein in neuen Schläuchen? – Faire du neuf du

- vieux?, BR – Beiträge aus dem Institut für schweizerisches und internationales Baurecht, Universität Freiburg, Bd. 31, Zürich/Basel/Genf 2015, 245 ff. (*zit. HÄNNI, Rückzonungspflicht*)
- HÄNNI PETER / WALDMANN BERNHARD, Neue Urteile – Öffentliches Recht – Ausgewählte «Leitentscheide» aus den Jahren 2015-2016, in: Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht (Hrsg.), Schweizerische Baurechtstagung Freiburg 2017... für alle, die bauen, Freiburg i.Ü. 2017, 165 ff.
- HÄNNI PETER / ZUFFEREY JEAN-BAPTISTE, Autres arrêts/Weitere Entscheide, 1. Raumplanung / Aménagement du territoire, BR/DC 2017, 100 ff.
- HOFMANN TOBIAS, Ökokonten in Oberfranken, die Anwendung der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung unter besonderer Berücksichtigung von kommunalen Konzepten zur Bevorratung von Flächen und Massnahmen zum Ausgleich künftiger Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft, Arbeitsmaterialien zur Raumordnung und Raumplanung, Heft 263, Bayreuth 2007
- HUBER MARTIN, Reichen klassisch ordnungsrechtliche Planungsinstrumente zur Siedlungsbegrenzung aus? Erfahrungen im Kanton Basel-Landschaft, in: Bergmann Axel et al. (Hrsg.), Siedlungspolitik auf neuen Wegen, Steuerungsinstrumente für eine ressourcenschonende Flächennutzung, Berlin 1999, 311 ff.
- HUNYADY KATALIN, Baugesetzrevision 2016, Ein Gesetz – Zwei Revisionen, KPG-Bulletin 1/2017, 2 ff.
- HUSER MEINRAD, Kulturlandschutz – Schutz der Quantität, der Qualität und der Disponibilität, BLAR 2-3/2019, 149 ff.
- ITEN BEATRICE, Die Revision der Vorschriften zum Gewässerraum in der Gewässerschutzverordnung, URP 2016, 800 ff.
- JAEGER JOCHEN A. G. *ET AL.* Zersiedelung in Europa, Ländervergleich und treibende Kräfte, in: Meinel Gotthard et al. (Hrsg.), Flächennutzungsmonitoring VII, Boden – Flächenmanagement – Analysen und Szenarien, IÖR Schriften 67/2015, 267 ff.
- JAISSE STEPHAN M., Der dynamische Waldbegriff und die Raumplanung, Eine Darstellung der Waldgesetzgebung unter raumplanungsrechtlichen Aspekten, Diss. Univ. Zürich 1994, ZStÖR Nr. 115, Zürich 1994

JEANNERAT ELOI / BÜHLMANN LUKAS, Fragwürdige Redimensionierung von Bauzonen, VLP-ASPAN Inforaum 3/2008, 3 ff. (*zit. JEANNERAT/BÜHLMANN, Redimensionierung*)

JENNI HANS-PETER

- Vor lauter Bäumen den Wald doch noch sehen – ein Wegweiser durch die neue Waldgesetzgebung, BUWAL Schriftenreihe Umwelt Nr. 210, Bern 1993, 41 ff. (*zit. JENNI, Waldgesetzgebung*)
- Schutzobjekt Biotope, Rechtsfragen zum Schutzobjekt Biotope und insbesondere Ufervegetation gemäss NHG und angrenzenden Gesetzen, BUWAL Schriftenreihe Umwelt Nr. 126, Bern 1990 (*zit. JENNI, Schutzobjekt Biotope*)

JERIN FLORENT *ET AL.*, Journée d'étude Compoil – 24 juin 2016, La compensation en question: quelle place pour la qualité des sols dans les projets d'aménagement, Synthèse journée d'étude Compoil 2016 06 24, Lausanne 2016

JERJEN DAMIAN / KISSLING SAMUEL

- Vorlage zu RPG 2 in Schieflage, Im Fokus vom 28. Juni 2022, EspaceSuisse, Bern 2022 (*zit. JERJEN/KISSLING, Schieflage*)
- EspaceSuisse schätzt RPG 2-Vorlage verhalten optimistisch ein, Im Fokus vom 2. Juni 2022, EspaceSuisse, Bern 2022 (*zit. JERJEN/KISSLING, Einschätzung*)

JOOS MARKUS, Raumplanungsgesetz, Mit weiteren raumrelevanten Erlassen, Orell Füsslis Kommentar (OFK), Zürich 2002

JOST FELIX, Grösse und Lage von Bauzonen nach Art. 15 RPG und dem weiteren raumrelevanten Recht, Diss. Univ. Zürich 2000, ZStÖR Nr. 135, Zürich 2000

KRAEMER RAPHAEL / BISCHOF IVO, Infrastrukturprojekte, BR 2019 101 ff.

JUD BARBARA, Zersiedelung, Das Konzentrationsprinzip gilt auch ausserhalb der Bauzonen, VLP-ASPAN Inforaum 2/2015, 10 ff.

KÄGI BRUNO / STALDER ANDREAS / THOMMEN MARKUS, Wiederherstellung und Ersatz im Natur- und Landschaftsschutz, die Eingriffsregelung nach schweizerischem Recht, BUWAL Leitfaden Umwelt Nr. 11, Bern 2002

KARPENSTEIN ULRICH / MAYER FRANZ C. (Hrsg.), Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, Kommentar, 3. A., München 2022 (*zit. AUTOR/IN, in: Komm. EMRK*)

- KELLER ARMIN *ET AL.*, Bodeninformations-Plattform Schweiz (BIP-CH), Bodeninformationen, Methoden und Instrumente für eine nachhaltige Nutzung der Ressource Boden, Thematische Synthese TS4 im Rahmen des Nationalen Forschungsprogramms «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68), Bern 2018
- KELLER PETER M. / ZUFFEREY JEAN-BAPTISTE / FAHRLÄNDER KARL LUDWIG (Hrsg.), Kommentar NHG, Ergänzt um Erläuterungen zu JSG und BGF, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2019 (*zit. AUTOR/IN, in: Komm. NHG*)
- KLOEPFER MICHAEL, Umweltrecht, 4. A., München 2016
- KNECHT MARIANNE, Bodeninformation Schweiz Bl-CH, Schlussbericht 2003 verfasst im April 2004 im Auftrag des BUWAL, Zürich 2004
- KNECHT MARIANNE / LÜSCHER CLAUDE / BORER FRANZ, Bedürfnisabklärungen Bodeninformationen, im Auftrag des Bundesamtes für Umwelt (BAFU), Zürich 2017
- KOCH HANS-JOACHIM (Hrsg.), Umweltrecht, 4. A., München 2014 (*zit. AUTOR/IN, in: Koch (Hrsg.), Umweltrecht*)
- KUTTLER ALFRED, Die Trennung der Bauzonen von den Nichtbauzonen, zur Tragweite des verfassungsrechtlichen Prinzips, BlAR 1/1995, 10 ff.
- LENDI MARTIN
- Redimensionierung der Bauzonen – Rechtsgrundlagen und Vollzug, ZBl 86/1985, 377 ff. (*zit. LENDI, Redimensionierung*)
 - Recht und Politik der Raumplanung, Recht, Raumplanung, Raumordnungspolitik, 2. A., Zürich 1997 (*zit. LENDI, Recht und Politik der Raumplanung*)
- LENDI MARTIN / ELSÄSSER HANS, Raumplanung in der Schweiz, Eine Einführung, 3. A., Zürich 1991
- LEUTHARD JASMIN, Instrumente zum Schutz des Kulturlandes, Ein Vergleich der Schweiz mit ausgewählten europäischen Ländern, Eidg. Forschungsanstalt für Wald, Schnee und Landschaft (WSL) zu Handen der Expertengruppe zur Überarbeitung/Stärkung des Sachplans Fruchtfolgefleichen vom 14. Dezember 2016, Birmensdorf 2016
- LEUTHARD JASMIN / TOBIAS SILVIA, Instrumente zum Schutz des Kulturlandes: Ein Vergleich der Schweiz mit ausgewählten europäischen Ländern, WSL Berichte, Heft 65, Birmensdorf 2018

LUSTENBERGER ERIK, Fruchtfolgeflächenstrategie des Kantons Luzern, URP 2013, 677 ff.

MAHAIM RAPHAEL

- Le principe de durabilité et l'aménagement du territoire, Le mitage du territoire à l'épreuve du droit: utilisation mesurée du sol, urbanisation et dimensionnement des zones à bâtir, Diss. Univ. Freiburg i.Ü. 2013, AISUF Bd. Nr. 336, Zürich/Basel/Genf 2014 (*zit. MAHAIM, Le principe de durabilité*)
- Steuerung der Siedlungsentwicklung im kantonalen Richtplan, Stand der Dinge und Perspektiven im Lichte des revidierten RPG, VLP-ASPAN Raum & Umwelt 1/2014, 1 ff. (*zit. MAHAIM, Steuerung*)

MALINVERNI GEORGES ET AL., Droit constitutionnel suisse, Volume II: Les droits fondamentaux, 4. A., Bern 2021

MARQUART BERND, Die Verankerung des Nachhaltigkeitsprinzips im Recht Deutschlands und der Schweiz, URP 2003, 201 ff.

MARTI ARNOLD

- Die bewegte Geschichte des Schweizer Raumplanungsrechts, in: Boillet Véronique / Favre Anne-Christine / Martenet Vincent (Hrsg.), Le droit public en mouvement, Mélanges en l'honneur du Professeur Etienne Poltier, RJL Nr. 70, Genf/Zürich/Basel 2020 (*zit. MARTI, Geschichte*)
- Richtplanung im Bereich der Siedlung – Vom Koordinationsrichtplan zum Vornutzungsplan mit Aufträgen an die nachfolgenden Planungsträger, in: Zufferey Jean-Baptiste / Waldmann Bernhard (Hrsg.), Revision Raumplanungsgesetz 2014 – Révision 2014 de la loi sur l'aménagement du territoire: Paradigmenwechsel oder alter Wein in neuen Schläuchen? – Faire du neuf du vieux?, BR – Beiträge aus dem Institut für schweizerisches und internationales Baurecht, Universität Freiburg, Bd. 31, Zürich/Basel/Genf 2015, 23 ff. (*zit. MARTI, Richtplanung*)
- Kommentar zum Urteil des Bundesgerichts, I. öffentlich-rechtliche Abteilung, 26. August 2015, 1C_612/2014, ZBl 116/2015, 607 ff. (*zit. MARTI, Komm. zu BGer 1C_612/2014*)
- Kommentar zum Urteil des Bundesgerichts, I. öffentlich-rechtliche Abteilung, 30. August 2013, 1C_573/2011 u. 1C_581/2011, ZBl 116/2015, 201 ff. (*zit. MARTI, Komm. zu BGer 1C_573/2011 u. 1C_581/2011*)
- Bau- und Planungsrecht in der Schweiz: Vereinheitlichung, Harmonisierung oder Status quo?, ZSR 27/2008 II, 119 ff. (*zit. MARTI, Bau- und Planungsrecht*)

- Kommentar zum Urteil des Bundesgerichts, I. öffentlich-rechtliche Abteilung, 26. April 2006, 1A.271/2005, ZBl 108/2007, 30 ff. (*zit. MARTI, Komm. zu BGer 1A.271/2005*)

MATHIESEN KARL, How and where did UK lose city-sized area of green space in just six years?, The Guardian vom 2. Juli 2015

MEIER INES, Aus der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts des Kantons Luzern, ZBJV 149/2013, 524 ff.

MENGHINI GIANLUCA, Transferable Development Rights (TDR) in Switzerland: Simulating a TDR Market with Agent-Based Modeling, These N° 5707 (2013), Diss. EPFL Lausanne 2013, Lausanne 2013

MENGHINI GIANLUCA *ET AL.*, Ein Konzept für handelbare Flächennutzungszertifikate in der Schweiz und Resultate einer agentenbasierten Markt-simulation, *disP – The Planning Review* 51.2 2/2015, 49 ff.

MESSER MARC ANTOINE *ET AL.*, Bewirtschaftung der besten landwirtschaftlichen Flächen in der Schweiz, Kantonale Praktiken und Entwicklungsperspektiven, Schlussbericht, im Auftrag der Conférence des offices romands d'aménagement du territoire et d'urbanisme (CORAT) und der Schweizerischen Kantonsplanerkonferenz (KPK), Lausanne 2016

MOOR PIERRE / FLÜCKIGER ALEXANDRE / MARTENET VINCENT, Droit administratif, Vol. I – Les fondements généraux, 3. A., Bern 2012

MUGGLI RUDOLF

- Ist der Föderalismus an der Zersiedelung schuld?, Pilotstudie und Thesen, Zürich 2014 (*zit. MUGGLI, Zersiedelung*)
- Nicht-Siedlungsgebiet, in: Ruch Alexander / Griffel Alain (Hrsg.), Raumplanungsrecht in der Krise, Ursachen, Auswege, Perspektiven, Zürich 2008, 101 ff. (*zit. MUGGLI, in: Raumplanungsrecht in der Krise*)
- Wo steht die Schweizer Raumplanung?, VLP-ASPAN Raum & Umwelt 2003, 41 ff. (*zit. MUGGLI, Standortbestimmung*)

MÜLLER GEORG / UHLMANN FELIX, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2013

MÜLLER JÖRG PAUL / SCHEFER MARKUS, Grundrechte in der Schweiz, Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. A., Bern 2008

MÜLLER MARKUS / FELLER RETO, Bernisches Verwaltungsrecht, 3. A., Bern 2021 (*zit. AUTOR/IN, in: Müller/Feller (Hrsg.), Bernisches Verwaltungsrecht*)

- NORER ROLAND, Ökologische Ausgleichsflächen: Kompensation im Naturschutz- und Landwirtschaftsrecht, in: Mahon Pascal/Nguyen Minh Son (Hrsg.), *L'activité et l'espace, Droit du sport et aménagement du territoire*, Basel 2011, 435 ff.
- NUSSBERGER-GOSSNER NICOLE, Ökologische Ausgleichsflächen in der Landwirtschaftszone, Diss. Univ. Zürich 2004, ZStÖR Nr. 164, Zürich 2005
- PERREGAUX DUPASQUIER CHRISTA
- Bauzonen – gehörtet oder am falschen Ort: was tun?, VLP-ASPAN Raum & Umwelt 2006, 37 ff. (*zit. PERREGAUX DUPASQUIER, Bauzonen*)
 - Übergangsbestimmungen des RPG, Worauf bei einer Einzonung zu achten ist, VLP-ASPAN Inforaum 1/2015, 3 ff. (*zit. PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen*)
- PFISTERER THOMAS, Entschädigungspflichtige raumplanerische Massnahmen, BVR 1990, 25 ff.
- PRICE BRONWYN / TOBIAS SILVIA, Abschätzung des Verbrauchs an Fruchtfolgeflächen in der folgenden Richtplanperiode, Schlussbericht z.Hd. der Expertengruppe zur Überarbeitung/Stärkung des Sachplans Fruchtfolgeflächen vom Dezember 2007, WSL, Birmensdorf 2017
- PRO NATURA, Flächen gewinnen – Flächennutzungszertifikate in der Raumplanung, Basel 2006
- RAUSCH HERIBERT / MARTI ARNOLD / GRIFFEL ALAIN, Umweltrecht, Ein Lehrbuch, Zürich 2004
- REBSAMEN PHILIPP, Nachhaltigkeit in der Bodennutzung und Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen: Rechtliche Umsetzung, Unter besonderer Berücksichtigung der aktuellen Entwicklungen im Schweizer Raumplanungsrecht, Diss. Univ. Luzern, Schriften zum Recht des ländlichen Raums Bd. 15, Zürich 2021
- REHBEIN KIRSTIN / SPRECHER CHRISTIAN / KELLER ARMIN, Übersicht Stand Bodenkartierung in der Schweiz, Ergänzung des Bodenkartierungskataloges Schweiz um Bodeninformationen aus Meliorationsprojekten, Schlussbericht Januar 2019, Agroscope, Servicestelle NABODAT, Zürich 2019
- REHBINDER ECKARD, Übertragbare Emissionsrechte aus juristischer Sicht, Teil I: Herkömmliche Kompensationen im Bereich der Luftreinhaltung und Teil II: Umweltlizenzen (Zertifikate) im Bereich der Luftreinhaltung, in: Enders Alfred / Rehbinder Eckard / Schwarze Reimund (Hrsg.),

Umweltzertifikate und Kompensationslösungen aus ökonomischer und juristischer Sicht, Bonn 1994, 28 ff.

RHINOW RENÉ / SCHEFER MARKUS / UEBERSAX PETER, Schweizerisches Verfassungsrecht, 3. A., Basel 2016

RHÖÖSLI BEAT, Schutz des Kulturlandes, BlAR 3/2014, 123 ff.

RUCH ALEXANDER

- Grundlagen der Revision vom 15. Juni 2012, in: Zufferey Jean-Baptiste / Waldmann Bernhard (Hrsg.), Revision Raumplanungsgesetz 2014 – Révision 2014 de la loi sur l'aménagement du territoire: Paradigmenwechsel oder alter Wein in neuen Schläuchen? – Faire du neuf du vieux?, BR – Beiträge aus dem Institut für schweizerisches und internationales Baurecht, Universität Freiburg, Bd. 31, Zürich/Basel/Genf 2015, 1 ff. (*zit. RUCH, Grundlagen*)
- Umwelt – Boden – Raum, SBVR, Bd. VI, Basel 2010 (*zit. RUCH, Umwelt – Boden – Raum*)
- Aktuelle Grundfragen des Raumplanungsrechts, in: Ruch Alexander / Griffel Alain (Hrsg.), Raumplanungsrecht in der Krise, Ursachen, Auswege, Perspektiven, Zürich 2008, 1 ff. (*zit. RUCH, Grundfragen*)

RUDIN BEAT, Der Richtplan nach dem Bundesgesetz über die Raumplanung und der Koordinationsplan des Kantons Basel-Landschaft, Diss. Univ. Basel 1991, Basler Studien zur Rechtswissenschaft, Reihe B: öffentliches Recht, Bd. Nr. 35, Basel/Frankfurt am Main 1992

SACHA PETER, Der neue kantonale Richtplan, PBG 1/2016, 5 ff.

SAPUTELLI MAJA, Neues Waldgesetz – Flexibilisierung der Waldflächen, PBG 1/2014, 5 ff.

SCHERRER REBER KARIN, Kommentar zum Urteil des Bundesgerichts, I. öffentlich-rechtliche Abteilung, 28. September 2016, 1C_429/2015, ZBl 118/2017, 500 ff.

SCHLACKE SABINE, Umweltrecht, 8. A., Baden-Baden 2021

SCHMIDIGER CORINNE / LAUSTELA MATIAS / GRÜNENFELDER BRUNO, Hinweiskarte für aufwert- und rekultivierbare Böden zur Kompensation von Fruchtfolgefleichen (FFF), Anleitung zur Erarbeitung einer Hinweiskarte für die Kantone, Esslingen 2021

SCHNEEBERGER PAUL, Fruchtfolgefleichen sollen flexibilisiert werden, NZZ vom 30. Januar 2018

- SCHWAB JONAS / KELLER ARMIN / GRÊT-REGAMEY ADRIENNE, Wirkung möglicher Massnahmen zur Stärkung des Sachplans FFF, Schlussbericht zuhanden der Expertengruppe zur Überarbeitung/Stärkung des Sachplans FFF vom 28. April 2017, Zürich 2017
- SEIDL IRMI, Potentiale und Grenzen ökonomischer Instrumente bei der Lenkung der Siedlungsentwicklung, Forum für Wissen 2008, 31 ff.
- SIDI-ALI KARIN, La protection des biotopes en droit suisse, Etude de droit materiel, Diss. Univ. Genf 2008, SzU Bd. Nr. 21, Genf 2008
- SIEBER ROMAN, Die bauliche Verdichtung aus rechtlicher Sicht, Diss. Univ. Freiburg i.Ü. 1996, AISUF Bd. Nr. 159, Freiburg i.Ü. 1996
- SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, Regionaler Massnahmepool für ökologische Ersatz- und Ausgleichsmassnahmen, Bericht über die Rahmenbedingungen für den Aufbau des Massnahmepools vom November 2014, Bern/Biel 2014
- SPANNOWSKY WILLY / RUNKEL PETER / GOPPEL KONRAD (Hrsg.), Raumordnungsgesetz (ROG), Kommentar, 2. A., München 2018 (*zit. AUTOR/IN, in: Spannowsky et al. (Hrsg.), Raumordnungsgesetz*)
- STALDER BEAT, Rechtsgutachten betreffend die rechtliche Verankerung des Kulturlandschutzes und das Verhältnis des Kulturlandschutzes zu anderen Schutzansprüchen vom 20. November 2017, zuhanden der Expertengruppe zur Überarbeitung/Stärkung des Sachplans FFF, Bern 2017 (*zit. STALDER, Rechtsgutachten*)
- STALDER BEAT / TSCHIRKY NICOLE / SCHWEIZER SIMON, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Entwicklungen 2014/15, Bern 2016
- STEIGER URS / KNÜSEL PAUL / REY LUCIENNE, Die Ressource Boden nachhaltig nutzen, Gesamtsynthese des Nationalen Forschungsprogramms «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68), Bern 2018
- STRAUMANN ANNEMARIE, RPG 2, Die zweite Revision sollte verschoben werden, VLP-ASPAN Inforum 2015, 3 ff.
- SÜESS ANDREA / GMÜNDER MARKUS, Weniger Zersiedlung durch handelbare Flächennutzungszertifikate?, disP – The Planning Review 160/2005, 58 ff.
- SUTER BRIGITTE, Konzept Bodenkartierung zur Fruchtfolgeflächenerhebung im Kanton Luzern, Kartierung entlang der «Y-Achse» (entlang Nationalstrassen), Luzern 2018

- THÜRER DANIEL / AUBERT JEAN-FRANÇOIS / MÜLLER JÖRG PAUL (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz / Droit constitutionnel suisse, Zürich 2001 (*zit. AUTOR/IN, in: Thürer et al. (Hrsg.), Verfassungsrecht*)
- THURNHERR DANIELA, Überprüfung und Redimensionierung bestehender Bauzonen, in: Zufferey Jean-Baptiste / Waldmann Bernhard (Hrsg.), Revision Raumplanungsgesetz 2014 – Révision 2014 de la loi sur l'aménagement du territoire: Paradigmenwechsel oder alter Wein in neuen Schläuchen? – Faire du neuf du vieux?, BR – Beiträge aus dem Institut für schweizerisches und internationales Baurecht, Universität Freiburg, Bd. 31, Zürich/Basel/Genf 2015, 219 ff. (*zit. THURNHERR, Bauzonen*)
- TOBIAS SILVIA, Konzept für den Umgang mit Spezialfällen im Sachplan Fruchtfolgeflächen, Schlussbericht z.Hd. der Bundesämter für Raumentwicklung und Landwirtschaft vom Oktober 2018, WSL, Birmensdorf 2018
- TSCHAGGELAR URS, Die Trennung des Baugebietes vom landwirtschaftlichen Kulturland nach eidgenössischem und solothurnischem Raumplanungsrecht, Diss. Univ. Bern 1986, Grenchen 1986
- TSCHANNEN PIERRE
- Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 5. A., Bern 2021 (*zit. TSCHANNEN, Staatsrecht*)
 - Der Richtplan und die Abstimmung raumwirksamer Aufgaben, Diss. Univ. Bern 1985, Abhandlungen zum Schweizer Recht, Neue Folge H. 501, Bern 1986 (*zit. TSCHANNEN, Richtplan*)
- TSCHANNEN PIERRE / ZIMMERLI ULRICH / MÜLLER MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., Bern 2014
- UNIVERSITY OF LEICESTER, Large-scale changes in environment revealed through land cover map of the UK, 30. Juni 2015
- VOSSKUHLE ANDREAS, Das Kompensationsprinzip, Grundlagen einer prospektiven Ausgleichsordnung für die Folgen privater Freiheitsbetätigung – zur Flexibilisierung des Verwaltungsrechts am Beispiel des Umwelt- und Planungsrechts, Tübingen 1999
- WAGNER SIMON, Ökokonten und Flächenpools, Die rechtlichen Grundlagen, Möglichkeiten und Grenzen der Flächen- und Massnahmebevorratung als Ausgleichsmethoden im Rahmen der Eingriffsregelung im Städtebaurecht, Schriften zum Umweltrecht Bd. 153, Berlin 2007 (*zit. WAGNER, Ökokonten und Flächenpools*)

WALDMANN BERNHARD

- Der Raum wird knapp, Funktionen und Grenzen des Planungsrechts. in: Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht (Hrsg.), Schweizerische Baurechtstagung Freiburg 2009... für alle, die bauen, Freiburg i.Ü. 2008, 221 ff. (*zit. WALDMANN, Der Raum wird knapp*)
- Der Schutz von Mooren und Moorlandschaften, Inhalt, Tragweite und Umsetzung des «Rothenthurmartikels» (Art. 24^{sexies} Abs. 5 BV), Diss. Univ. Freiburg i.Ü. 1996, AISUF Bd. Nr. 162, Freiburg i.Ü. 1997 (*zit. WALDMANN, Moorschutz*)
- Der Schutz von Mooren und Moorlandschaften, BR 1994, 95 ff. (*zit. WALDMANN, BR 1994*)

WALDMANN BERNHARD / HÄNNI PETER (Hrsg.), Stämpfli's Handkommentar SHK, Raumplanungsgesetz, Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), Bern 2006 (*zit. AUTOR/IN, in: SHKRPG*)

Waldmann Bernhard / Belser Eva Maria / Epiney Astrid (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesverfassung, Basel 2015 (*zit. AUTOR/IN, in: BSK BV*)

WALTER FELIX / HÄNNI ELVIRA, Wege zu einer nachhaltigen Bodenpolitik, Thematische Synthese TS5 im Rahmen des Nationalen Forschungsprogramms «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68), Bern 2018

WEGELIN FRITZ, Die Herausforderungen für die Raumentwicklung Schweiz, PBG 2009, 5 ff.

WEHRLI-SCHINDLER BRIGIT / WIDMER PHAM ARIANE, Megatrends und Raumentwicklung Schweiz, Rat für Raumordnung (ROR), Bern 2019

WEILAND ULRIKE / WOHLLEBER-FELLER SANDRA, Einführung in die Raum- und Umweltplanung, Paderborn 2007

WELTKOMMISSION FÜR UMWELT UND ENTWICKLUNG, Unsere gemeinsame Zukunft, Der Brundtland-Bericht der Weltkommission für Umwelt und Entwicklung, Greven 1987

WETTSTEIN HANSJAKOB, Bauzonenbegrenzung nach dem Richtplan des Kantons Bern, Exposé, MAS Raumplanung / Zertifikatslehrgang in Raumentwicklung, Zürich 2006

WIEDERKEHR RENÉ / RICHLI PAUL, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Bd. I: Eine systematische Analyse der Rechtsprechung, Bern 2012

WOLFF GERD, Bodenschutzkonzept Stuttgart (BOKS), Schriftenreihe des Amtes für Umweltschutz 4/2006, 11 ff.

ZEN-RUFFINEN PIERMARCO / GUY-ECABERT CHRISTINE, Aménagement du territoire, construction, expropriation, Bern 2001

ZIHLMANN URS / WEISSKOPF PETER, Vorprojekt Revision der Klassifikation der Böden der Schweiz (KLABS) und der Bodenkartierungsanleitung (KA), Studie im Auftrag des Bundesamts für Umwelt BAFU, Zürich 2017

ZOLLINGER FRITZ, Handelbare Flächenzertifikate und die Schweizer Raumplanung, disP – The Planning Review 160/2005, 67 ff.

ZOLLINGER FRITZ / SEIDL IRMI, Flächenzertifikate für eine nachhaltige Raumentwicklung? Ein Konzept für Baden-Württemberg und Erkenntnisse aus der Übertragung auf die Schweiz, Informationen zur Raumentwicklung, Heft 4/5.2005, 273 ff.

Materialien

(alphabetisch und subsidiär zeitlich geordnet)

Ausland

CDPENAF, Analyse de l'étude préalable agricole – compensation collective agricole, Préfet du Nord (*zit. CDPENAF, compensation collective agricole*)

CEREMA, La zone agricole protégée (ZAP), Fiche outils, Lyon, janvier 2020 (*zit. CEREMA, ZAP*)

DEFRA, Safeguarding our Soils – A Strategy for England, London 2009 (*zit. DEFRA, Safeguarding*)

CPRE

- Green Belt myths: CPRE's guide to what you need to know, August 2015 (*zit. CPRE, Green Belt myths*)
- Houses planned for Green Belt at highest level since advent of Government's flagship planning policy, 27. Mai 2015 (*zit. CPRE, Houses planned for Green Belt*)

DELPOUVE, Cadre méthodologique pour la réalisation de l'étude d'impact agricole préalable permettant la mise en place des compensations collectives agricoles, article 28 de la loi d'avenir pour l'agriculture – Art. L. 112-1-3 et D. 112-1-19 du code rural et de la pêche maritime (*zit. DELPOUVE, compensations collectives agricoles*)

DIE BUNDESREGIERUNG

- Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie, Weiterentwicklung 2021, Berlin 2021 (*zit. DIE BUNDESREGIERUNG, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie 2021*)
- Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie, Aktualisierung 2018, Berlin 2018 (*zit. DIE BUNDESREGIERUNG, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie 2018*)
- Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie, Neuauflage 2016, Berlin 2016 (*zit. DIE BUNDESREGIERUNG, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie 2016*)

EUROPÄISCHE KOMMISSION

- Fahrplan für ein ressourcenschonendes Europa, Mitteilung der Kommission an das europäische Parlament, den Rat, den europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, KOM (2011) 571, Brüssel 20. September 2011 (*zit. EUROPÄISCHE KOMMISSION, Fahrplan*)

- Leitlinien für bewährte Praktiken zur Begrenzung, Milderung und Kompensierung der Bodenversiegelung, SWD (2012) 101, Luxemburg 2012 (*zit. EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien*)

KOMMISSION BODENSCHUTZ DES UMWELTBUNDESAMTES, Flächenverbrauch einschränken – jetzt handeln, Empfehlungen der «Kommission Bodenschutz beim Umweltbundesamt», Dessau-Rosslau 2009 (*zit. KOMMISSION BODENSCHUTZ, Empfehlungen*)

Landeshauptstadt Stuttgart, Beschluss Forschungs- und Entwicklungsvorhaben «Bodenschutzkonzept Stuttgart» (BOKS) – Teil I – Planungskarte «Bodenqualität» und «Bodenindex», GRDRs 124/2005, 5. April 2005 (*zit. Beschluss BOKS, Teil I*)

Landeshauptstadt Stuttgart, Beschluss Forschungs- und Entwicklungsvorhaben «Bodenschutzkonzept Stuttgart» (BOKS) – Teil II – haushälterischer Umgang mit Boden, Bewirtschaftung des «Bodenkontingents», GRDRs 27/2006, 25. Januar 2006 (*zit. Beschluss BOKS, Teil II*)

MINISTÈRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES, Spatial planning and sustainable development policy in France, 2006 (*zit. MINISTÈRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES, Spatial planning and sustainable development policy*)

MINISTRY OF HOUSING, COMMUNITIES & LOCAL GOVERNMENT / NATIONAL STATISTICS, Local Planning Authority Green Belt: England 2018/19, Statistical Release 18. Oktober 2019 (*zit. MINISTRY OF HOUSING, COMMUNITIES & LOCAL GOVERNMENT / NATIONAL STATISTICS, Green Belt*)

NATURAL ENGLAND

- Monitoring Strategy 2019, Natural England Evidence Project Report, RP 2924, 1. A., Oktober 2019 (*zit. NATURAL ENGLAND, Monitoring Strategy*)
- Agricultural Land Classification: protecting the best and most versatile agricultural land, Natural England Technical Information Note TINo49, 2. A., 19. Dezember 2012 (*zit. NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification*)

Bund

ARE

- Umsetzungsfragen zum überarbeiteten Sachplan Fruchtfolgeflächen SP FFF, Februar 2021 (*zit. ARE, Umsetzungsfragen*)
- Richtplan Kanton Nidwalden Teilrevision 2017/2018 – Genehmigung durch den Bund, Prüfungsbericht vom 9. November 2020 (*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2017/18*)
- Richtplan Kanton Uri, Richtplananpassung 2018 – Genehmigung durch den Bund, Prüfungsbericht zuhanden des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK vom 7. Juli 2020 (*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Richtplananpassung 2018»*)
- Sachplan Fruchtfolgeflächen, Erläuterungsbericht vom 8. Mai 2020 (*zit. ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020*)
- Sachplan Fruchtfolgeflächen, Auswertung der Anhörung und öffentlichen Mitwirkung, 9. April 2020 (*zit. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF*)
- Bauen ausserhalb der Bauzonen: Zahlen und Fakten, Stand Januar 2020 (*zit. ARE, Zahlen und Fakten*)
- Monitoring Bauen ausserhalb der Bauzonen, Standbericht 2019 (*zit. ARE, Monitoring 2019*)
- Sachplan Fruchtfolgeflächen, Version für die Anhörung, Dezember 2018 (*zit. ARE, Sachplan FFF, Version Anhörung*)
- Bauen ausserhalb der Bauzonen: Planungs- und Kompensationsansatz, 31. Oktober 2018 (*zit. ARE, Planungs- und Kompensationsansatz*)
- Faktenblatt: Zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (RPG 2), Faktenblatt zur Botschaft des Bundesrats vom 31. Oktober 2018 (*zit. ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2*)
- Ergebnisbericht, Zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (RPG): Vernehmlassung zu neuen Elementen, 23. August 2018 (*zit. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente»*)
- Richtplan Kanton Appenzell Innerrhoden, Anpassung Teil Siedlung und Teilanpassung Verkehr, Prüfungsbericht vom 20. März 2018 (*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI*)
- Bauzonenstatistik Schweiz 2017, Statistik und Analysen, 2017 (*zit. ARE, Bauzonenstatistik 2017*)
- Absichtserklärung zur grundsätzlichen Kompensation von Fruchtfolgeflächen (FFF) bei Bundesvorhaben vom 13. Dezember 2017 (*zit. ARE, Absichtserklärung Kompensation*)

- Richtplan Kanton Nidwalden, Teilrevision 2015/16 und Genehmigung des Richtplans nach Art. 38a Abs. 2 RPG, Prüfungsbericht vom 11. Dezember 2017 (*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16*)
- Memorandum der Arbeitsgruppe «Infrastrukturen des Bundes und FFF» vom 8. Dezember 2017 (*zit. ARE, Memorandum*)
- Richtplan Kanton Uri, Anpassung «Umsetzung RPG-Revision» und Genehmigung des Richtplans nach Artikel 38a Absatz 2 RPG, Prüfungsbericht vom 3. Mai 2017
(*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision»*)
- Zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes: Vernehmlassung zu neuen Elementen, Erläuternder Bericht vom 21. Juni 2017 (*zit. ARE, Erläuternder Bericht RPG 2*)
- Monitoring Bauen ausserhalb der Bauzonen, Standbericht 2016 (*zit. ARE, Monitoring 2016*)
- Richtplan Kanton Luzern, Teilrevision 2015 und Genehmigung des Richtplans nach Art. 38a Abs. 2 RPG, Prüfungsbericht vom 9. Juni 2016 (*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan LU*)
- Vernehmlassung Zweite Etappe der Revision des Raumplanungsgesetzes (RPG), Ergebnisbericht vom 4. Dezember 2015 (*zit. ARE, Ergebnisbericht RPG 2*)
- Richtplan Kanton Zürich, Gesamtüberprüfung, Prüfungsbericht vom 15. April 2015 (*zit. ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH*)
- Zweite Etappe Revision des Raumplanungsgesetzes (RPG 2), Faktenblatt Kulturlandschutz vom 5. Dezember 2014 (*zit. ARE, Faktenblatt Kulturlandschutz RPG 2*)
- 2. Etappe Revision RPG, Erläuterungen zu den Gesetzesbestimmungen vom 5. Dezember 2014 (*zit. ARE, Erläuterungen RPG 2*)
- Ergänzung des Leitfadens Richtplanung, Umsetzung der Teilrevision vom 15. Juni 2012 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979, März 2014 (*zit. ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung*)
- Erläuternder Bericht zur Teilrevision vom 2. April 2014 der Raumplanungsverordnung, Umsetzung der Teilrevision vom 15. Juni 2012 und vom 22. März 2013 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979 (*zit. ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV*)
- Bauzonenstatistik Schweiz 2012, Statistik und Analysen, Bern 2012 (*zit. ARE, Bauzonenstatistik 2012*)
- Raumplanungsgesetz: Bundesrat nimmt von den Vernehmlassungsergebnissen Kenntnis, Medienmitteilung vom 18. September 2009 (*zit. ARE, Medienmitteilung vom 18. September 2009*)

- Vernehmlassung zu einer Revision des Raumplanungsgesetzes (Entwurf zu einem neuen Raumentwicklungsgesetz), Ergebnisbericht vom September 2009 (*zit. ARE, Ergebnisbericht REG*)
- Revision des Raumplanungsgesetzes, Erläuternder Bericht zur Revision des Raumplanungsgesetzes vom 12. Dezember 2008 (*zit. ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG*)
- Nutzungsreserven im Bestand, Konzeptstudie 2008 (*zit. ARE, Nutzungsreserven*)
- Bauzonenstatistik Schweiz 2007, Bern 2008 (*zit. ARE, Bauzonenstatistik 2007*)
- Nachhaltige Raumentwicklung Schweiz - Kriteriensystem, Dezember 2007 (*zit. ARE, Nachhaltige Raumentwicklung*)
- Flächennutzungszertifikate, Systemdesign und wirtschaftliche Auswirkungen, Bern 2006 (*zit. ARE, Flächennutzungszertifikate*)
- Sachplan Fruchtfolgeflächen FFF, Vollzugshilfe 2006, Bern 2006 (*zit. ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF*)
- Raumentwicklungsbericht 2005, Bern 2005 (*zit. ARE, Raumentwicklungsbericht 2005*)
- 10 Jahre Sachplan Fruchtfolgeflächen (FFF), Erfahrungen der Kantone, Erwartungen an den Bund, Bern 2003 (*zit. ARE, 10 Jahre Sachplan FFF*)

BAFU

- Bericht zu Handen der UREK-S zu rechtlichen und sachlichen Fragen des Moorschutzes vom 29. Oktober 2018 (*zit. BAFU, Bericht Moorschutz*)
- Vollzugshilfe Rodungen und Rodungsersatz, Voraussetzungen zur Zweckentfremdung von Waldareal und Regelung des Ersatzes, Umwelt-Vollzug Nr. 1407, Bern 2014 (*zit. BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungsersatz*)
- Parlamentarische Initiative Flexibilisierung der Waldflächenpolitik (09.474) – Änderung der Waldverordnung, Anhörungsbericht vom Dezember 2012 (*zit. BAFU, Anhörungsbericht*)

BAFU/ARE/BLW, Faktenblatt – Die nationale Bodenstrategie vom 8. Mai 2020 (*zit. BAFU/ARE/BLW, Faktenblatt Bodenstrategie*)

BFS

- Szenarien zur Bevölkerungsentwicklung der Schweiz und der Kantone 2020-2050, Neuenburg 2020 (*zit. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050*)
- Arealstatistik Schweiz 2019-2020, Erhebung der Bodennutzung und der Bodenbedeckung, Neuenburg 2019 (*zit. BFS, Arealstatistik 2019-2020*)

- Szenarien zur Bevölkerungsentwicklung der Kantone 2015-2045, Neuenburg 2016 (*zit. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045*)
- Arealstatistik, Die Bodennutzung in der Schweiz, Auswertungen und Analysen, Neuenburg 2015 (*zit. BFS, Arealstatistik 2015*)

BLW

- Schutz des Kulturlandes, Fakten und Herausforderungen, Bern 2012 (*zit. BLW, Schutz des Kulturlandes*)
- Erläuterungen zum Vollzug des Behördenbeschwerderechts des BLW bei FFF vom 24. Februar 2015 (*zit. BLW, Behördenbeschwerderecht*)

BLW/ARE, Faktenblätter: ergänzende Informationen betreffend Sachplan Fruchtfolgeflächen, Zusammenstellung von BLW und ARE vom 30. Januar 2018 (*zit. BLW/ARE, Faktenblätter*)

BLW/BAFU/ARE, Faktenblatt: Kompetenzzentrum Boden und Bodenkartierung vom 8. Mai 2020 (*zit. BLW/BAFU/ARE, Faktenblatt Boden*)

Botschaft des Bundesrats

- zur Volksinitiative «Gegen die Verbauung unserer Landschaft (Landschaftsinitiative)» vom 1. September 2021, BBl 2021 2115 ff. (*zit. Botschaft Landschaftsinitiative 2021*)
- zur zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes vom 31. Oktober 2018, BBl 2018 7443 ff. (*zit. Botschaft RPG 2*)
- zur Volksinitiative «Zersiedelung stoppen – für eine nachhaltige Siedlungsentwicklung (Zersiedelungsinitiative)» vom 11. Oktober 2017, BBl 2017 6779 ff. (*zit. Botschaft Zersiedelungsinitiative*)
- zur Totalrevision des Landesversorgungsgesetzes vom 3. September 2014, BBl 2014 7119 ff. (*zit. Botschaft LVG*)
- zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes vom 20. Januar 2010, BBl 2010 1049 ff. (*zit. Botschaft RPG 1*)
- zur Volksinitiative «Raum für Mensch und Natur (Landschaftsinitiative)» vom 20. Januar 2010, BBl 2010 1033 ff. (*zit. Botschaft Landschaftsinitiative 2010*)
- zur Änderung des Bundesgesetzes über den Wald und zur Volksinitiative «Rettet den Schweizer Wald» vom 28. März 2007, BBl 2007 3829 ff. (*zit. Botschaft WaG 2007*)
- zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes vom 2. Dezember 2005, BBl 2005 7097 ff. (*zit. Botschaft Teilrevision RPG 2005*)
- über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, Bern 1997, BBl 1997 I 1 ff. (*zit. Botschaft BV*)
- zu einer Teilrevision des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) vom 22. Mai 1996, BBl 1996 III 513 ff. (*zit. Botschaft Teilrevision RPG 1996*)

- zu einer Revision des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) vom 30. Mai 1994, BBl 1994 III 1075 ff. (*zit. Botschaft Teilrevision RPG 1994*)
- zu einem Bundesgesetz über Walderhaltung und Schutz vor Naturereignissen (Waldgesetz, WaG) vom 29. Juni 1988, BBl 1988 III 173 ff. (*zit. Botschaft WaG*)
- zu einem Bundesgesetz über die Raumplanung vom 27. Februar 1978, BBl 1978 I 1006 ff. (*zit. Botschaft RPG*)
- an die Bundesversammlung zum Bundesgesetz über die Raumplanung vom 31. Mai 1972, BBl 1972 I 1453 ff. (*zit. Botschaft RPG 1972*)
- an die Bundesversammlung zum Entwurf eines Bundesbeschlusses über dringliche Massnahmen auf dem Gebiete der Raumplanung vom 26. Januar 1972, BBl 1972 I 501 ff. (*zit. Botschaft BB 1972*)
- an die Bundesversammlung zu einem neuen Gewässerschutzgesetz und Bericht zum Volksbegehren für den Gewässerschutz vom 26. August 1970, BBl 1970 II 425 ff. (*zit. Botschaft GSchG*)

BPUK/LDK, Warum braucht die Schweiz neue Lösungsansätze für das Bauen ausserhalb der Bauzone?, Bern August 2019 (*zit. BPUK/LDK, Lösungsansätze*)

BRP

- Erhebung und Sicherung der Fruchtfolgeflächen (Artikel 11 bis 16 der Verordnung vom 26. März 1986 über die Raumplanung), Erläuternder Bericht, Bern 1986 (*zit. BRP, Erläuternder Bericht RPV*)
- Kantonale Richtplanung, Leitfaden für die Richtplanung, Richtlinien nach Art. 8 RPV, Bern 1997 (*zit. BRP, Leitfaden für die Richtplanung*)

BRP/BLW, Raumplanung und Landwirtschaft – Vollzugshilfe, Bern 1983 (*zit. BRP/BLW, Vollzugshilfe*)

Bundesbeschluss über die Volksinitiative «Zersiedelung stoppen – für eine nachhaltige Siedlungsentwicklung (Zersiedelungsinitiative)» vom 15. Juni 2018, BBl 2018 3501 f. (*zit. BB Zersiedelungsinitiative*)

BUNDESKANZLEI

- Eidgenössische Volksinitiative «Gegen die Verbauung unserer Landschaft (Landschaftsinitiative)», Verfügung betreffend Zustandekommen vom 14. Oktober 2020, BBl 2020 8430 f. (*zit. BUNDESKANZLEI, Zustandekommen*)
- Eidgenössische Volksinitiative «Gegen die Verbauung unserer Landschaft (Landschaftsinitiative)», Verfügung betreffend Vorprüfung vom 12. März 2019, BBl 2019 2499 ff. (*zit. BUNDESKANZLEI, Vorprüfung*)

BUNDESRAT

- Strategie Nachhaltige Entwicklung 2030 vom 23. Juni 2021
(*zit. BUNDESRAT, Strategie Nachhaltige Entwicklung*)
- Bundesrat verabschiedet zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes, Medienmitteilung vom 31. Oktober 2018
(*zit. BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 31. Oktober 2018*)
- Der Bundesrat verzichtet auf einen eigenen indirekten Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative, Medienmitteilung vom 12. Mai 2021
(*zit. BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 12. Mai 2021*)
- Der Bundesrat will der Landschaftsinitiative einen indirekten Gegenvorschlag gegenüberstellen, Medienmitteilung vom 18. Dezember 2020
(*zit. BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 18. Dezember 2020*)
- Bodenstrategie Schweiz, für einen nachhaltigen Umgang mit dem Boden, BAFU Umwelt-Info Boden, Bern 2020
(*zit. BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz*)
- Genehmigung Richtplan Kanton Appenzell Innerrhoden, Anpassung Teil Siedlung und Teilanpassung Verkehr vom 12. Juni 2018, BBl 2018 3219 f.
(*zit. BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan AI*)
- Genehmigung Richtplan Kanton Nidwalden «Teilrevision 2015/16» vom 10. Januar 2018, BBl 2018 1009 f.
(*zit. BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan NW*)
- Richtplan des Kantons Uri, Genehmigung Anpassung «Umsetzung RPG-Revision» vom 24. Mai 2017, BBl 2017 4568 f.
(*zit. BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR*)
- Demografischer Wandel in der Schweiz: Handlungsfelder auf Bundesebene, Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats 13.3697 Schneider-Schneiter vom 9. Dezember 2016
(*zit. BUNDESRAT, Demografischer Wandel*)
- Stellungnahme vom 6. April 2016 betreffend Sicherung landwirtschaftlichen Kulturlandes, Bericht der GPK-N vom 20. November 2015, BBl 2016 3593 ff. (*zit. BUNDESRAT, Stellungnahme Bericht GPK-N*)
- Richtplan des Kantons Luzern, Genehmigung der Gesamtüberarbeitung des Richtplans vom 24. August 2011, BBl 2011 7320 f.
(*zit. BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan LU*)
- Bericht über den Stand und die Entwicklung der Bodennutzung und Besiedlung in der Schweiz (Raumplanungsbericht 1987) vom 14. Dezember 1987, BBl 1987 871 ff. (*zit. BUNDESRAT, Raumplanungsbericht 1987*)

BUNDESRAT ET AL., Raumkonzept Schweiz, Überarbeitete Fassung, Bern 2012
(*zit. BUNDESRAT ET AL., Raumkonzept Schweiz*)

Bundesratsbeschluss Sachplan Fruchtfolgeflächen: Festsetzung des Mindestumfangs der Fruchtfolgeflächen und deren Aufteilung auf die Kantone vom 8. April 1992, BBl 1992 II 1649 ff. (*zit. BRB Sachplan FFF*)

BUWAL, Bodenschutz beim Bauen, Leitfaden Umwelt Nr. 10, 2001 (*zit. BUWAL, Bodenschutz*)

BUWAL/WSL, Moore und Moorschutz in der Schweiz, Bern 2002 (*zit. BUWAL/WSL, Moore und Moorschutz*)

BWL

- Ernährungspotenzial der landwirtschaftlichen Kulturlächen, Analyse einer optimierten Inlandproduktion von Nahrungsmitteln im Fall von schweren Mangellagen, Bern 2017 (*zit. BWL, Ernährungspotenzial*)
- Strategische Ausrichtung der wirtschaftlichen Landesversorgung, Bern 2018 (*zit. BWL, Wirtschaftliche Landesversorgung*)

EJPD/BRP

- Grundlagen für die Raumplanung, Grundlagen, Konzepte, Sachpläne und Bauvorhaben des Bundes (Art. 13 RPG), Übersicht, Bern 1980 (*zit. EJPD/BRP, Grundlagen, Konzepte, Sachpläne*)
- Grundlagen für die Raumplanung, Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Bern 1981 (*zit. EJPD/BRP, Erläuterungen RPG*)

GPK-N, Sicherung landwirtschaftlichen Kulturlandes, Bericht der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 20. November 2015, BBl 2016 3531 ff. (*zit. Bericht GPK-N*)

Interpellation «Flächennutzungszertifikate» von Pierre Triponez vom 29.9.2006, Interpellation Nr. 06.3460 (*zit. Interpellation Triponez*)

KPK, Kantonaler Richtplan, Das Herz der schweizerischen Raumplanung (*zit. KPK, Kantonaler Richtplan*)

Parlamentarische Initiative UREK-S, Flexibilisierung der Waldflächenpolitik, Differenzen, AB SR 2012 248 ff.

PVK

- Sicherung landwirtschaftlichen Kulturlandes, Bericht der Parlamentarischen Verwaltungskontrolle zuhanden der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 11. Juni 2015, BBl 2016 3551 ff. (*zit. Bericht PVK*)
- Sicherung landwirtschaftlichen Kulturlandes, Materialien zum Bericht der Parlamentarischen Verwaltungskontrolle zuhanden der Geschäftsprüfungskommission des Nationalrates vom 11. Juni 2015 (*zit. Bericht PVK, Materialien*)

Raumplanungsgesetz

- Teilrevision, Zweite Etappe, Zweitrat, AB SR 2022 460 ff.
- Teilrevision, Zweite Etappe, Erstrat, AB NR 2019 2029 ff.
- Teilrevision, Differenzen, AB NR 2012 120 ff.
- Teilrevision, Differenzen, AB SR 2011 1174 ff.
- Teilrevision, Fortsetzung Zweitrat, AB NR 2011 1788 ff.
- Teilrevision, Erstrat, AB SR 2010 879 ff.

Sachplan Fruchtfolgeflächen (FFF), Festsetzung des Mindestumfanges der Fruchtfolgeflächen und deren Aufteilung auf die Kantone, Februar 1992
(*zit. SACHPLAN FFF 1992*)

Sachplan Fruchtfolgeflächen vom 8. Mai 2020, Sachpläne und Konzepte des Bundes (Art. 13 RPG) (*zit. SACHPLAN FFF 2020*)

UREK-S

- Teilrevision Raumplanungsgesetz (2. Etappe mit Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative), Vernehmlassungsvorlage der Kommission, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022 zur Vernehmlassung
(*zit. UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022*)
- Neuer Ansatz bei der Revision des Raumplanungsgesetzes, Medienmitteilung vom 30. April 2021
(*zit. UREK-S, Medienmitteilung vom 30. April 2021*)
- Teilrevision Raumplanungsgesetz (2. Etappe mit Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative), Vernehmlassungsvorlage der Kommission, Erläuternder Bericht vom 29. April 2021
(*zit. UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2*)
- Eintreten auf die Revision Raumplanungsgesetz, Medienmitteilung vom 16. Oktober 2020 (*zit. UREK-S, Medienmitteilung vom 16. Oktober 2020*)
- Parlamentarische Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», Bericht der Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Ständerats vom 3. Februar 2011, BBl 2011 4397 ff. (*zit. UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik»*)

UVEK

- Genehmigung Richtplan Kanton Nidwalden, Anpassung Teilrevision 2017/18, vom 11. November 2020, BBl 2020 9185 (*zit. UVEK, Genehmigung Richtplan NW*)
- Überarbeitung/Stärkung des Sachplans Fruchtfolgeflächen, Bericht der Expertengruppe im Auftrag des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) vom 30. Januar 2018, Bern (*zit. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF*)

- Technische Richtlinien Bauzonen, Umsetzung der Teilrevision vom 15. Juni 2012 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979, Beschlossen von der Schweizerischen Bau-, Planungs- und Umweltdirektorenkonferenz am 7. März 2014 und vom Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation am 17. März 2014 (*zit. UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen*)
- Parlamentarische Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik» (09.474) und Parlamentarische Initiative «Raumplanerische Rahmenbedingungen für die Lagerung einheimischer erneuerbarer Rohstoffe» (10.470) – Änderung der Waldverordnung, Erläuternder Bericht vom 30. April 2013 (*zit. UVEK, Erläuternder Bericht «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik»*)

Waldgesetz

- Zweitrat, AB NR 1991 II 283 ff.
- Erstrat, ABSR 1989 III 255 ff.

Kantone

Kanton Appenzell-Innerrhoden

BUD, Flächenpotenzialanalyse Appenzell Innerrhoden, Raum+-Nachführung 2017, März 2018 (*zit. BUD, Flächenpotenzialanalyse*)

IRL, Abschlussbericht Raum+ Kanton Appenzell Innerrhoden, Siedlungsflächenreserven für eine Siedlungsentwicklung nach innen, Zürich Februar 2014 (*zit. IRL, Abschlussbericht Raum+*)

Kantonaler Richtplan Appenzell Innerrhoden

- Zusammenführung aller Richtplandokumente Objektblätter/Karten, April 2018 (*zit. RICHTPLAN AI*)
- Revision Teil Siedlung: Bericht zu den Grundlagen, 2017 (*zit. RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen*)

Kanton Bern

AGR

- Umgang mit Kulturland in der Raumplanung, Arbeitshilfe zu Art. 8a und 8b Baugesetz, Fassung 01/2021, Bern (*zit. AGR, Arbeitshilfe*)

- Merkblatt «Kompakter Siedlungskörper und Fruchtfolgeflächen», Konkretisierung von Artikel 11f Absatz 1 Buchstabe b BauV, weitere Einzonungsvoraussetzungen gelten, Bern November 2019 (*zit. AGR, Merkblatt*)
- Grundsätze für den Umgang mit Fruchtfolgeflächen, Erläuterungen zum Massnahmeblatt A_06 des Kantonalen Richtplans, Arbeitshilfe Dezember 2015 (*zit. AGR, Grundsätze*)

Grossratsbeschluss betreffend die «Initiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)», Gemeinsamer Antrag des Regierungsrats und der Kommission für die zweite Lesung vom 9. Dezember 2015 (*zit. GRB Kulturland-Initiative BE*)

Regierungsratsbeschluss des Regierungsrats des Kantons Bern

- zum Gegenvorschlag des Grossen Rates zur Volksinitiative «Initiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)» (Änderung des Baugesetzes), Fakultatives Gesetzesreferendum, Unbenutzter Ablauf der Referendumsfrist, RRB Nr. 830/2016 vom 17. August 2016 (*zit. RRB Gegenvorschlag Kulturland-Initiative BE*)
- zum bedingten Rückzug der kantonalen «Volksinitiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)», Kenntnissnahme, RRB Nr. 413/2016 vom 6. April 2016 (*zit. RRB Rückzug Kulturland-Initiative BE*)
- zur «Initiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)», Zustandekommen, RRB Nr. 841/2018 vom 24. Juni 2014 (*zit. RRB Zustandekommen Kulturland-Initiative BE*)

Richtplan Kanton Bern

- Richtplan 2030, Stand 21. Dezember 2022 (*zit. RICHTPLAN BE*)
- mit Richtplananpassungen '10, Stand 8. Juni 2011 (RRB Nr. 1000/2011), in Kraft 15. August 2011 (*zit. RICHTPLAN BE 2011*)
- Richtplan 84, Band I, Text und Koordinationsblätter A, vom 17. Dezember 1986 (*zit. RICHTPLAN BE 1986*)

Vortrag des Regierungsrats des Kantons Bern an den Grossen Rat zum Grossratsbeschluss betreffend die «Initiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)» vom 16. September 2015 (*zit. Vortrag Kulturland-Initiative BE*)

Kanton Luzern

Botschaft des Regierungsrates an den Kantonsrat zur Teilrevision des kantonalen Richtplans 2009, Entwurf Kantonsratsbeschluss über die Genehmigung vom 26. Mai 2015, B 144 (*zit. Botschaft Teilrevision Richtplan LU*)

BUWD

- Teilrevision der Planungs- und Bauverordnung 2021, Fokus Umsetzung Gegenvorschlag Kulturlandinitiativen, Entwurf für die Vernehmlassung, Bericht vom 31. August 2021 (*zit. BUWD, Teilrevision PBV*)
- Eignungsgebiete für grossflächige Bodenverbesserungen zur Kompensation von Fruchtfolgefleichen, Januar 2021 (*zit. BUWD, Eignungsgebiete*)
- Fruchtfolgefleichen, Arbeitshilfe Kompensationsprojekte für Fruchtfolgefleichen (*zit. BUWD, Arbeitshilfe*)
- Erläuterungen zur Planungs- und Bauverordnung vom 29. Oktober 2013 (*zit. BUWD, Erläuterungen PBV*)
- Erhalt und Kompensation von Fruchtfolgefleichen, Merkblatt, Juli 2019 (*zit. BUWD, Merkblatt*)

KANTON LUZERN

- Fruchtfolgefleichenstatistik, Fruchtfolgefleichen 2020, Übersicht nach Gemeinden, Stand Ende 2020 (*zit. KANTON LUZERN, Fruchtfolgefleichenstatistik*)
- Luzerner Stimmvolk sagt knapp Ja zum Gegenvorschlag und lehnt die Volksinitiativen «Luzerner Kulturlandschaft» deutlich ab, Medienmitteilung vom 29. November 2020 (*zit. KANTON LUZERN, Medienmitteilung vom 29. November 2020*)

Kantonaler Richtplan 2009

- teilrevidiert 2015, angepasst 2019, Richtplan vom 17. November 2009, teilrevidiert am 26. Mai 2015, angepasst im Sinn von §14 Absatz 4 des Planungs- und Baugesetzes am 2. Juli 2019 (*zit. RICHTPLAN LU*)
- Richtplan vom 7. November 2009 (*zit. RICHTPLAN LU 2009*)

REGIERUNGSRAT LUZERN, Bericht des Regierungsrates an den Grossen Rat über die Zielerreichung und die Wirkungen des kantonalen Richtplans 1998 (Controllingbericht 2006) vom 2. Mai 2006, B 146 (*zit. REGIERUNGSRAT LUZERN, Controllingbericht 2006*)

RAWI

- Raumb Beobachtung, Aktuelle Daten zur Raumentwicklung, Ausgabe 2016 (*zit. RAWI, Raumb Beobachtung*)
- Technische Arbeitshilfe Bauzonendimensionierung, Juni 2016 (*zit. RAWI, Bauzonendimensionierung*)

UWE, Bodenverbesserung, Merkblatt, Januar 2019 (*zit. UWE, Merkblatt*)

Kanton Graubünden

AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG / AMT FÜR LANDWIRTSCHAFT UND GEOINFORMATION, Schutz landwirtschaftlich wertvoller Räume im Kanton Graubünden, Teil 3: Synthese und Schlussfolgerungen, Mai 2016 (*zit. AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG / AMT FÜR LANDWIRTSCHAFT UND GEOINFORMATION, Schutz landwirtschaftlich wertvoller Räume*)

Kanton Nidwalden

Kantonaler Richtplan

- vom 25. September 2019 (*zit. RICHTPLAN NW*)
- Stand: Juli 2001 (*zit. RICHTPLAN NW 2001*)

Kanton Solothurn

AFU SOLOTHURN, Bodenkartierung Kanton Solothurn, Projekthandbuch, Kartiermethodik Teil III, Kartiermethode FAL24+, 6. A., Solothurn 2020 (*zit. AFU SOLOTHURN, Kartiermethodik*)

Kanton Uri

AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Bauen ausserhalb der Bauzone, Merkblätter, Stand: November 2022 (Version 15) (*zit. AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter*)

AMT FÜR UMWELTSCHUTZ / AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Bauliche Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen Kanton Uri, Factsheet für die Praxis vom 16. November 2017 (*zit. AMT FÜR UMWELTSCHUTZ / AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Factsheet*)

ERNST BASLER + PARTNER AG, Bevölkerungs- und Beschäftigtenprognose Kanton Uri, Kurzbericht vom 17. Juni 2014 (*zit. ERNST BASLER + PARTNER AG, Bevölkerungs- und Beschäftigtenprognose*)

Kantonaler Richtplan, Kanton Uri, Stand: 13. August 2020 (*zit. RICHTPLAN UR*)

KANTON URI, Kantonaler Richtplan Uri, Broschüre Raumkonzept, September 2011 (*zit. KANTON URI, Raumkonzept*)

Kanton Zürich

ALN

- Kompensationsraster für Fruchtfolgeflächen (FFF), Beurteilung der Qualität des Bodens und der Grösse der Kompensationsfläche vom 27. November 2014, Stand November 2022 (*zit. ALN, Kompensationsraster FFF*)
- Kriterien für Fruchtfolgeflächen im Kanton Zürich, Oktober 2014 (*zit. ALN, Kriterien FFF*)
- Kompensation FFF, Erläuterungen zur Vollzugspraxis Kanton Zürich im Rahmen der Vertiefungs- und Austauschtagung für BBB in Bonstetten und Hedingen am 24. Oktober 2014 (*zit. ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF*)
- Haushälterische Bodennutzung, UMWELTPRAXIS Nr. 71, Januar 2013 (*zit. ALN, Haushälterische Bodennutzung*)

ALN/ARE, Ressource Boden und Sachplan Fruchtfolgeflächen, Umsetzung in den Gemeinden, Stand Mai 2018 (*zit. ALN/ARE, Ressource Boden*)

Beschluss des Kantonsrates über die kantonale Volksinitiative zum Erhalt der landwirtschaftlich und ökologisch wertvollen Flächen (Kulturlandinitiative)

- Geschäft Nr. 4833 e, Antrag der Redaktionskommission vom 29. Januar 2016 (*zit. Antrag Redaktionskommission Kulturlandinitiative ZH*)
- Geschäft Nr. 4833 b, Antrag des Regierungsrates vom 19. Juni 2013 (*zit. Antrag RR 2013 Kulturlandinitiative ZH*)
- Geschäft Nr. 4833, Antrag des Regierungsrates vom 6. September 2011 (*zit. Antrag RR 2011 Kulturlandinitiative ZH*)

KANTON ZÜRICH, Umweltbericht 2014, Zürich 2014
(*zit. KANTON ZÜRICH, Umweltbericht*)

Regierungsratsbeschluss des Regierungsrates des Kantons Zürich zur Volksinitiative zum Erhalt der landwirtschaftlich und ökologisch wertvollen Flächen (Kulturlandinitiative), Umsetzungskonzept, Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich, Sitzung vom 7. November 2012, RRB Nr. 1130/2012 vom 7. November 2012 (*zit. RRB Kulturlandinitiative ZH*)

Kanton Zürich, Richtplan, Beschluss des Kantonsrats (Festsetzung), Stand: 6. Februar 2023 (*zit. Richtplan ZH*)

Erlasse

Bundeserlasse

- AlgV Verordnung über den Schutz der Amphibienlaichgebiete von nationaler Bedeutung (Amphibienlaichgebiete-Verordnung; AlgV) vom 15. Juni 2001 (SR 451.34)
- Auenverordnung — Verordnung über den Schutz der Auengebiete von nationaler Bedeutung (Auenverordnung) vom 28. Oktober 1992 (SR 451.31)
- BGBB Bundesgesetz über das bürgerliche Bodenrecht (BGBB) vom 4. Oktober 1991 (SR 211.412.11)
- BGG Bundesgesetz über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG) vom 17. Juni 2005 (SR 73.110)
- BV Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 01)
- CO₂-Gesetz Bundesgesetz über die Reduktion der CO₂-Emissionen (CO₂-Gesetz) vom 23. Dezember 2011 (SR 641.71)
- Flachmoorverordnung — Verordnung über den Schutz der Flachmoore von nationaler Bedeutung (Flachmoorverordnung) vom 7. September 1994 (SR 451.33)
- FPoIG Bundesgesetz betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei (Forstpolizeigesetz, FPoIG) vom 1. April 1903 (SR 921.0); in Kraft bis 1. Januar 1993
- FPoIV Verordnung betreffend die eidgenössische Oberaufsicht über die Forstpolizei (Forstpolizeiverordnung, FPoIV) vom 1. Oktober 1965 (SR 921.01); in Kraft bis 1. Januar 1993
- FWG Bundesgesetz über Fuss- und Wanderwege (FWG) vom 4. Oktober 1985 (SR 704)
- GeoIG Bundesgesetz über Geoinformation (Geoinformationsgesetz, GeoIG) vom 5. Oktober 2007 (SR 510.62)
- GSchG Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz, GSchG) vom 24. Januar 1991 (SR 814.20)
- GSchV Gewässerschutzverordnung (GSchV) vom 28. Oktober 1998 (SR 814.201)
- Hochmoorverordnung — Verordnung über den Schutz der Hoch- und Übergangsmoore von nationaler Bedeutung (Hochmoorverordnung) vom 21. Januar 1991 (SR 451.32)
- LAT vgl. RPG (französische Version)

LBV	Verordnung über landwirtschaftliche Begriffe und die Anerkennung von Betriebsformen (Landwirtschaftliche Begriffsverordnung, LBV) vom 7. Dezember 1998 (SR 910.91)
LVG	Bundesgesetz über die wirtschaftliche Landesversorgung (Landesversorgungsgesetz, LVG) vom 17. Juni 2016 (SR 531)
LwG	Bundesgesetz über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LwG) vom 29. April 1998 (SR 910.1)
MLV	Verordnung über den Schutz der Moorlandschaften von besonderer Schönheit und von nationaler Bedeutung (Moorlandschaftsverordnung) vom 1. Mai 1996 (SR 451.35)
NHG	Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz (NHG) vom 1. Juli 1966 (SR 451)
NHV	Verordnung über den Natur- und Heimatschutz (NHV) vom 16. Januar 1991 (SR 451.1)
OR	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1922 (SR 220)
REG	Raumentwicklungsgesetz (nie in Kraft getreten)
RPG	Bundesgesetz über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG) vom 22. Juni 1979 (SR 700)
RPV	Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (SR 700.1)
RPV (+Datum)	Raumplanungsverordnung, Version vom Datum
TwwV	Verordnung über den Schutz der Trockenwiesen und -weiden von nationaler Bedeutung (Trockenwiesenverordnung, TwwV) vom 13. Januar 2010 (SR 451.37)
USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG) vom 7. Oktober 1983 (SR 814.01)
VBBo	Verordnung über Belastungen des Bodens (VBBo) vom 1. Juli 1998 (SR 814.12)
VBLN	Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (VBLN) vom 29. März 2017 (SR 451.11)
VGG	Bundesgesetz über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG) vom 17. Juni 2005 (SR 173.32)
VISOS	Verordnung über das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (VISOS) vom 9. September 1981 (SR 451.12)
VIVS	Verordnung über das Bundesinventar der historischen Verkehrswege der Schweiz (VIVS) vom 14. April 2010 (SR 451.13)

VVEA	Verordnung über die Vermeidung und die Entsorgung von Abfällen (Abfallverordnung, VVEA) vom 4. Dezember 2015 (SR 814.600)
WaG	Bundesgesetz über den Wald (Waldgesetz, WaG) vom 4. Oktober 1991 (SR 921.0)
WaV	Verordnung über den Wald (Waldverordnung, WaV) vom 30. November 1992 (SR 921.01)
WEG	Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz (WEG) vom 4. Oktober 1974 (SR 843)

Kantonale Erlasse

Appenzell Ausserrhoden

KV AR	Verfassung des Kantons Appenzell A.Rh. vom 30. April 1995 (bGS 111.1)
-------	---

Appenzell Innerrhoden

BauG AI	Baugesetz (BauG) des Kantons Appenzell Innerrhoden vom 29. April 2012 (GS 700.000)
---------	--

Basel-Landschaft

KV BL	Verfassung des Kantons Basel-Landschaft vom 17. Mai 1984 (SGS 100)
-------	--

Basel-Stadt

KV BS	Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005 (SG 111.100)
-------	---

Bern

BauG BE	Baugesetz (BauG) des Kantons Bern vom 9. Juni 1985 (BSG 721.0)
BauV BE	Bauverordnung (BauV) des Kantons Bern vom 6. März 1985 (BSG 721.1)
KV BE	Verfassung des Kantons Bern (KV) vom 6. Juni 1993 (BSG 101.1)
VRPG BE	Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG) vom 23. Mai 1989 (BSG 155.21)

Genf

KV GE	Verfassung der Republik und des Kantons Genf vom 14. Oktober 2012 (A 2 00)
-------	--

Glarus

KV GL	Verfassung des Kantons Glarus vom 1. Mai 1988 (GSIA/1/1)
-------	--

Graubünden

KV GR Verfassung des Kantons Graubünden vom 14. September 2003 (BR 110.100)

Jura

LCAT JU Loi sur les constructions et l'aménagement du territoire des Kantons Jura vom 25. Juni 1987 (Nr. 701.1)

Luzern

PBG LU Planungs- und Baugesetz (PBG) des Kantons Luzern vom 7. März 1989 (SRL 735)

PBV LU Planungs- und Bauverordnung (PBV) des Kantons Luzern vom 29. Oktober 201 (SRL 76)

Schaffhausen

KV SH Verfassung des Kantons Schaffhausen vom 17. Juni 2002 (Nr. 101.000)

Thurgau

KV TG Verfassung des Kantons Thurgau vom 16. März 1987 (RB 101)

FAG TG Gesetz über den Finanzausgleich der Politischen Gemeinden vom 11. September 2002 (RB 613.1)

Uri

PBG UR Planungs- und Baugesetz des Kantons Uri vom 13. Juni 2010 (RB 40.1111)

Waadt

KV VD Verfassung des Kantons Waadt vom 14. April 2003 (BLV 101.01)

Zürich

KV ZH Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 (LS 101)

PBG ZH Planungs- und Baugesetz (PBG) des Kantons Zürich vom 7. September 1975 (LS 700.1)

Ausländische Erlasse**Deutschland**

BauGB	Baugesetzbuch
BBodSchG	Bundes-Bodenschutzgesetz
BNatSchG	Bundesnaturschutzgesetz
ROG	Raumordnungsgesetz (Deutschland)
SächsÖKoVO	Sächsische Ökokonto-Verordnung (Deutschland)

Frankreich

Code de l'environnement	
CRPM	code rural et de la pêche maritime
Code d'urbanisme	
Loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt	(Gesetz Nr. 2014-1170 über die Zukunft der Landwirtschaft)
Loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche	(Gesetz Nr. 2010-874 über die Modernisierung der Landwirtschaft)
Loi d'orientation agricole (Gesetz Nr. 1999-574)	
DTR	Loi relative au développement des territoires ruraux (Gesetz Nr. 2005-157 über die Entwicklung des ländlichen Raums)
Ordonnance n°2015-1174	— Ordonnance n° 2015-1174 du 23 septembre 2015 relative à la partie législative du livre I ^{er} du code de l'urbanisme

Grossbritannien

NERC	Natural Environment and Rural Communities Act 2006
NPPF	National Planning Policy Framework

Abkürzungen

a(+Abkürzung Gesetz) — alte Version eines Gesetzes

A.	Auflage
AB	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Abs.	Absatz
ADM	Arrêt de la Cour administrative du Canton du Jura
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Aktiengesellschaft
AG	Kanton Aargau
AGR	Amt für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern
AI	Kanton Appenzell Innerrhoden
AISUF	Arbeiten aus dem Juristischen Seminar der Universität Freiburg, Schweiz
AJP	Aktuelle Juristische Praxis
ALC	Agricultural Land Classification (Grossbritannien)
ALN	Amt für Landschaft und Natur
a.M.	anderer Meinung
ANU	Ausbau der Nordumfahrung Zürich
ARE	Bundesamt für Raumentwicklung / Amt für Raumentwicklung Kanton Zürich
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts
ASTRA	Bundesamt für Strassen
BAFU	Bundesamt für Umwelt
BAK	Bundesamt für Kultur
BAV	Bundesamt für Verkehr
BAZL	Bundesamt für Zivilluftfahrt
BB	Bundesbeschluss
BBB	Bodenkundliche Baubegleiter
BBl	Bundesblatt
BBV	Berner Bauern Verband
Bd.	Band
BDP	Bürgerlich-Demokratische Partei
BE	Kanton Bern
betr.	betreffend
BFE	Bundesamt für Energie
BFS	Bundesamt für Statistik

BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (Amtliche Sammlung)
BGer	Bundesgericht
bGS	bereinigte Gesetzessammlung (Kanton Appenzell Ausserrhoden)
bip-ch	Bodeninformations-Plattform Schweiz
BJ	Bundesamt für Justiz
BlAR	Blätter für Agrarrecht
BLN	Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler nationaler Bedeutung
BLV	Base législative vaudoise
BLW	Bundesamt für Landwirtschaft
BOKS	Bodenschutzkonzept Stuttgart
BPUK	Bau-, Planungs- und Umweltdirektorenkonferenz
BR/DC	Baurecht / Droit de la Construction (Zeitschrift)
BR	Bündner Rechtsbuch
BRB	Bundesratsbeschluss
BRP	Bundesamt für Raumplanung (heute: ARE)
BSG	Bernische Systematische Gesetzessammlung
bspw.	beispielsweise
BUD	Bau- und Umweltsdepartement des Kantons Appenzell Innerrhoden
BUWAL	Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft (heute: BAFU)
BUWD	Bau-, Umwelt- und Wirtschaftsdepartement des Kantons Luzern
BVGer	Bundesverwaltungsgericht
BVD	Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern (bis 31. Dezember 2019: Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion, BVE)
BVR	Bernische Verwaltungsrechtsprechung
BWL	Bundesamt für die wirtschaftliche Landesversorgung
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CDPENAF	commission départementale de préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers (Frankreich)
CGAAER	Le Conseil général de l'alimentation, de l'agriculture et des espaces ruraux (Frankreich)
CGEDD	Le Conseil général de l'environnement et du développement durable (Frankreich)

cm	Zentimeter
cm ³	Kubikzentimeter
CORAT	Conférence des offices romands d'aménagement du territoire et d'urbanisme
CPRE	Campaign to Protect Rural England (Grossbritannien)
DEFRA	Department for Environment Food and Rural Art (Grossbritannien)
d.h.	das heisst
DIJ	Direktion für Inneres und Justiz des Kantons Bern (bis 31. Dezember 2019: Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion, JGK)
Diss.	Dissertation
E-(+Abkürzung Gesetz)	— Entwurf eines Gesetzes
E.	Erwägung
EGV-SZ	Entscheide der Gerichts- und Verwaltungsbehörden des Kantons Schwyz
Eidg.	Eidgenössisch
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
EPFL	École Polytechnique Fédérale de Lausanne, Lausanne
ESP	Entwicklungsschwerpunkt
et al.	et alii (= und weitere)
etc.	et cetera
ETH	Eidgenössische Technische Hochschule, Zürich
EU	Europäische Union
EUREK	Europäisches Raumentwicklungskonzept
EVD	Eidgenössisches Volkswirtschaftsdepartement (heute: Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung, WBF)
evtl.	eventuell
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FAL	Eidgenössische Forschungsanstalt für Agrarökologie und Landbau, Zürich-Reckenholz
FFF	Fruchtfolgefläche
FHB	Fachhandbuch
Fn.	Fussnote
g	Gramm
GAP	Gemeinsame Agrarpolitik (der EU-Länder)
gem.	gemäss

GFo	Geschossfläche oberirdisch
ggf.	gegebenenfalls
gl.M.	gleicher Meinung
GKP	generelles Kanalisationsprojekt
GPK	Geschäftsprüfungskommission
GPK-N	Geschäftsprüfungskommission Nationalrat
GR	Kanton Graubünden
GRB	Grossratsbeschluss
GRDrs	Gemeinderatsdrucksachen (Stuttgart)
GS	Gesetzessammlung (Kanton Appenzell Innerrhoden; Kanton Glarus)
ha	Hektare
Habil.	Habilitation
Hrsg.	Herausgeber
i.d.R.	in der Regel
inkl.	inklusive
insbes.	insbesondere
IÖR	Leibnitz-Institut für ökologische Raumentwicklung
IRL	Institut für Raum- und Landschaftsentwicklung des Kantons Appenzell Innerrhoden
ISOS	Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz
i.Ü.	im Üechtland
i.V.m.	in Verbindung mit
IVS	Bundesinventar über die historischen Verkehrswege der Schweiz
IWSB	Institut für Wirtschaftsstudien Basel
KA	Kartieranleitung
Kap.	Kapitel
KdK	Konferenz der Kantonsregierungen
KKGEO	Konferenz der kantonalen Geoinformationsstellen
KLABS	Klassifikation der Böden der Schweiz
KOBO	Kompetenzzentrum Boden
KOM	Europäische Kommission
Komm.	Kommentar
KPG	Kantonale Planungsgruppe Bern
KPG-Bulletin	Bulletin der Kantonalen Planungsgruppe Bern (Zeitschrift)
KPK	Schweizerische Kantonsplanerkonferenz
Kt.	Kanton

LABO	Bund-/Länder-Arbeitsgemeinschaft Bodenschutz (Deutschland)
LDK	Konferenz der kantonalen Landwirtschaftsdirektoren
LGVE	Luzerner Gerichts- und Verwaltungsentscheide
lit.	littera
LOBAG	Landwirtschaftliche Organisation Bern und angrenzende Gebiete
LS	Loseblattsammlung des kantonalen Rechts des Kantons Zürich
LU	Kanton Luzern
Lustat	Luzern Statistik
MAS	Master of Advanced Studies
mind.	mindestens
m	Meter
m ²	Quadratmeter
m.E.	meines Erachtens
m.H.	mit Hinweis
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
N	Randnote
NABO	Nationale Bodenbeobachtung
NABODAT	Nationales Bodeninformationssystem
NEK	Nutzungseignungsklasse
NFP	Nationales Forschungsprogramm
NHB	Nachhaltigkeitsbeurteilung
NR	Nationalrat
Nr.	Nummer
NuR	Natur und Recht, Zeitschrift für das gesamte Recht zum Schutze der natürlichen Lebensgrundlagen und der Umwelt
NW	Kanton Nidwalden
o.Ä.	oder Ähnliches
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development (Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung)
OFK	Orell Füssli Kommentar
OGE	Obergerichtsentscheid des Kantons Schaffhausen
p.a.	pro Jahr
PAEN	Périmètres de protection et de mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains (Frankreich)
PBG aktuell	Zürcher Zeitschrift für öffentliches Baurecht

PLU	plan local d'urbanisme (Frankreich)
PNG	Pflanzennutzbare Gründigkeit
PRAD	plans régionaux de l'agriculture durable (Frankreich)
PraKomm	Praxiskommentar
PVK	Parlamentarische Verwaltungskontrolle
RAWI	Amt für Raum und Wirtschaft des Kantons Luzern
RB	Rechtsbuch (Kanton Thurgau; Kanton Uri)
RDAF	Revue de droit administratif et de droit fiscal
resp.	respektive
rev.	revidiert
RFA	Regulierungsfolgenabschätzung
RGSK	Regionales Gesamtverkehrs- und Siedlungskonzept
RJL	Recherches juridiques lausannoises
RRB	Regierungsratsbeschluss
Rz.	Randziffer
Safer	Sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural
SBVR	Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht
SCOT	schémas de cohérence territoriale (Frankreich)
SDG	Sustainable Development Goals
SECO	Staatssekretariat für Wirtschaft
SEM	Staatssekretariat für Migration
SIL	Sachplan Infrastruktur und Luftfahrt
SG	Systematische Gesetzessammlung (Kanton Basel-Stadt)
SGS	Systematische Gesetzessammlung (Kanton Basel-Landschaft)
SGV	Schweizerischer Gemeindeverband
SHK	Stämpflis Handkommentar
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
SNF	Schweizerischer Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung
sog.	sogenannt
SP	Sachplan
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SR	Ständerat
SRL	Systematische Rechtssammlung Luzern
SRL	Schriften zur Raumordnung und Landesplanung (Deutschland)
SSV	Schweizerischer Städteverband
SWD	Staff Working Document (der Europäischen Kommission)
SzU	Schriftenreihe zum Umweltrecht

TDR	Transferable Development Rights
TIN	Technical Information Note
TRB	Technische Richtlinien Bauzonen
TS	Thematische Synthese
u.	und
u.a.	unter anderem
UK	United Kingdom
Univ.	Universität
UNO	Organisation der Vereinten Nationen (United Nations Organization)
UR	Kanton Uri
UREK-S	Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Ständerates
URP	Umweltrecht in der Praxis
USA	United States of America
usw.	und so weiter
u.U.	unter Umständen
UVEK	Eidgenössisches Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation
UWE	Umwelt und Energie, Amt des Kantons Luzern
v.a.	vor allem
VBS	Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport
VE-(+Abkürzung Gesetz)	— Vernehmlassungsentwurf eines Gesetzes
VGE	Verwaltungsgerichtsentscheid
vgl.	vergleiche
VLP-ASPAN	Schweizerische Vereinigung für Landesplanung (neu: EspaceSuisse)
Vol.	Volume (=Band)
Vorb.	Vorbemerkungen
vs.	versus
W.I.R.E.	Web for interdisciplinary research and expertise
WSL	Eidgenössische Forschungsanstalt für Wald, Schnee und Landschaft
ZAP	zone agricole protégée (Frankreich)
z.B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZFM	Zentrales Flächenmanagement

ZH	Kanton Zürich
z.Hd.	zu Handen
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZÖN	Zone für öffentliche Nutzung
ZStörR	Zürcher Schriften zum öffentlichen Recht

1. Teil: Grundlagen

§1 Einleitung

Der Boden ist ein zentrales Gut, an das viele verschiedene Nutzungsansprüche gestellt werden. So muss der Boden für den Bau von Gebäuden und Infrastrukturanlagen wie auch für die Produktion von Nahrungsmitteln beansprucht werden. Gleichzeitig sind Flächen nötig für die Naherholung und für den Erhalt der Flora und Fauna. Gerade die Ansprüche der Gesellschaft auf Siedlungsentwicklung und die Interessen am Erhalt von ausreichend Kulturland für die Produktion von Nahrungsmitteln wie auch für den Erhalt der Biodiversität stehen dabei oftmals in einem Konflikt. Während in der Vergangenheit solche Nutzungskonflikte häufig zulasten des Erhalts des Kulturlands entschieden wurden, ist heute grundsätzlich anerkannt, dass der Erhalt von ausreichend Kulturland für Mensch und Umwelt von grundlegender Bedeutung ist und dieses eines erhöhten Schutzes bedarf.

Es überrascht somit wenig, dass mit Art. 75 Abs. 1 BV eine Raumplanung gefordert wird, die «der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes» dient. Auch in den Planungsgrundsätzen und -zielen des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) hat der Schutz des Kulturlandes verschiedentlich Eingang gefunden. So sorgen Bund, Kantone und Gemeinden dafür, dass der «Boden haushälterisch genutzt und das Baugebiet vom Nichtbaugebiet getrennt wird», und verwirklichen eine auf die «erwünschte Entwicklung des Landes ausgerichtete Ordnung der Besiedlung» (Art. 1 Abs. 1 RPG). Sie unterstützen mit Massnahmen der Raumplanung u. a. die Bestrebungen, die natürlichen Lebensgrundlagen wie Boden und Landschaft zu schützen (Art. 1 Abs. 2 lit. a RPG), die Siedlungsentwicklung nach innen zu lenken und kompakte Siedlungen zu schaffen (Art. 1 Abs. 2 lit. a^{bis} und b RPG) sowie eine ausreichende Versorgungsbasis des Landes zu sichern (Art. 1 Abs. 2 lit. d RPG). Auch die mit der Planung beauftragten Behörden haben die Landschaft zu schonen. Namentlich sollen für die Landwirtschaft genügend Flächen geeigneten Kulturlandes, insbesondere Fruchtfolgeflächen, erhalten bleiben und Siedlungen, Bauten und Anlagen in die Landschaft eingeordnet werden (Art. 3 Abs. 2 lit. a

und b RPG). Weiter sollen die Siedlungen zwar nach den Bedürfnissen der Bevölkerung gestaltet, jedoch auch in ihrer Ausdehnung begrenzt werden (Art. 3 Abs. 3 RPG).

- 3 Trotz dieser in den Planungsgrundsätzen und -zielen verankerten Prinzipien zum Kulturlandschutz wird auch in Zukunft das Spannungsverhältnis zwischen diesem und der weiteren Siedlungsausdehnung gross bleiben. Aufgrund der erwarteten Bevölkerungsentwicklung wird auch in Zukunft ein grosses wirtschaftliches und gesellschaftliches Interesse an einer weiteren Siedlungsausdehnung bestehen, welches dem Kulturlandschutz oftmals direkt gegenübersteht. Entsprechend aktuell sind die Diskussionen und Entwicklungen in diesem Zusammenhang.
- 4 In der jüngeren Vergangenheit ist dabei das Kompensationsprinzip in den Vordergrund gerückt. Während dieses im Raumplanungsrecht einen neuen Ansatz darstellt, sind Kompensationsmassnahmen in verwandten Rechtsgebieten, wie beispielsweise im Natur- und Heimatschutzrecht sowie im Landwirtschaftsrecht, bereits seit längerer Zeit bekannt.¹ Ausserdem wurde das Prinzip der Realkompensation beispielsweise auch im Zusammenhang mit landwirtschaftlichen Güterzusammenlegungen und Landumlegungen angewendet.² Mit der vorliegenden Dissertation soll das Kompensationsprinzip in der Raumplanung untersucht und diskutiert werden.
- 5 Um die Gründe für die Einführung des Kompensationsprinzips in verschiedenen Teilbereichen des Raumplanungsrechts besser nachvollziehen zu können, ist es unerlässlich, zunächst einen Blick auf die Entwicklungen im Raumplanungsrecht zu werfen. Dabei kann und soll keine umfassende und abschliessende Wiedergabe der Geschichte des Raumplanungsrechts erfolgen,³ sondern ein grober Überblick geschaffen und anschliessend auf die für das Kompensationsprinzip wesentlichen Aspekte eingegangen werden. Ebenso lohnt es sich, einen Blick auf die aktuellen Revisionsbemühungen zu werfen.
- 6 Anschliessend werden die de lege lata bestehenden Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips in der Raumplanung aufgezeigt. Aufgrund

1 So reicht bspw. die Geschichte des ökologischen Ausgleichs bis ins Jahr 1985 zurück; vgl. NORER, 435 f.; zur Anwendung des Kompensationsprinzips im Natur- und Heimatschutzrecht vgl. auch Rz. 782 ff. hiernach.

2 Dieser Anwendungsbereich ist jedoch nicht Gegenstand der vorliegenden Arbeit. Bei der Realkompensation infolge landwirtschaftlicher Güterzusammenlegungen und Landumlegungen geht es nicht um den Erhalt von Kulturland, sondern um den Ausgleich zwischen Privatpersonen. Vgl. dazu ausführlicher ANTOGNINI, 2; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 291.

3 Für die Geschichte des Raumplanungsrechts vgl. anstelle vieler HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 66 ff.

seiner voraussichtlichen Bedeutung wird gleich anschliessend auf den de lege ferenda im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision diskutierten Planungs- und Kompensationsansatz eingegangen. Die verschiedenen Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips werden in einem weiteren Kapitel in den verfassungsrechtlichen Rahmen eingebettet und untereinander vergleichend gewürdigt. Ebenfalls werden die verschiedenen Kompensationsmassnahmen, die Anforderungen an diese sowie das konkrete Vorgehen zur Kompensation genauer beleuchtet. Neben der eher theoretischen und rechtlichen Würdigung der Kompensationsmechanismen wird auch auf aktuelle Praxis eingegangen und eine Abgrenzung der de lege lata bestehenden Kompensationsmechanismen zum de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz vorgenommen. In diesem Zusammenhang werden auch verschiedene übergeordnete Aspekte beigezogen. So ist ein Blick auf die Statistiken und Grundlagendaten zu werfen und die Stellung der Eigentümer und Eigentümerinnen sowie des Gemeinwesens zu besprechen. Zu diesen übergeordneten Aspekten gehört schlussendlich auch der Rechtsschutz.

Nachdem die verschiedenen Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips also umfassend untereinander gewürdigt und rechtlich sowie faktisch eingeordnet wurden, erfolgt ein Blick in andere Rechtsgebiete und andere Länder. Das Kompensationsprinzip im Raumplanungsrecht wird anderen Schutz- und Kompensationsmechanismen in verwandten Rechtsgebieten, wie dem Waldschutz, dem Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung, dem Biotopschutz, dem Moorschutz und dem Gewässerschutz, gegenübergestellt. Auch wird ein Blick auf den Kulturlandschutz in Deutschland, Frankreich und Grossbritannien geworfen. Gleich wie die Schweiz kennen diese Länder Kompensationsmechanismen oder ähnliche Schutzmassnahmen zugunsten des Kulturlandes. 7

Das Kompensationsprinzip im Raumplanungsrecht wurde erst in den letzten Jahren eingeführt und hat sich noch nicht voll etabliert. Ausserdem ist fraglich, ob das Kompensationsprinzip, wie es de lege lata in den verschiedenen Bereichen zur Anwendung kommt, ausreicht, um die damit verfolgten Ziele zu erreichen, oder ob es dazu nicht mehr bedarf. In einem letzten Teil der vorliegenden Dissertation wird auf mögliche Ausdehnungs- und Weiterentwicklungsmöglichkeiten eingegangen und deren Potenzial wie auch die damit verbundenen Risiken dargestellt. Dabei wird auch auf die Grenzen des Kompensationsprinzips Bezug genommen. 8

§2 Raumplanungsrecht der Schweiz und Kompensationsprinzip

I. Fortschreitende Zersiedelung seit Mitte des letzten Jahrhunderts

1. Bodenrechtsartikel

- 9 In der Zeit bis Mitte des letzten Jahrhunderts stellte das Raumplanungsrecht in der Schweiz eher ein Randthema dar und dem Privateigentum wurde ein hoher Stellenwert eingeräumt. Dies führte zu einer sprunghaften und planlosen baulichen Entwicklung und zu starken, vielfach wenig konzentrierten Siedlungsausdehnungen. Diese anhaltende Zersiedelung, die Zweifel an einer geordneten Siedlungsentwicklung sowie die steigende Bodenspekulation führten dazu, dass das Bedürfnis nach Schutz des landwirtschaftlich genutzten Bodens immer grösser wurde.⁴ Literatur und Politik widmeten sich vermehrt Themen wie der Zersiedelung, der Bodenspekulation und der Bodenverteuerung.⁵ In der Folge entwickelte sich ein eigentliches bäuerliches Bodenrecht, und im Jahr 1969 wurden mit Art. 22^{ter} und 22^{quater} die sog. Bodenrechtsartikel in die Bundesverfassung aufgenommen.⁶ Damit erhielt der Bund erstmals die Kompetenz, auf dem Gebiet der Raumplanung Grundsätze für eine durch die Kantone zu schaffende, der zweckmässigen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes dienende Raumplanung zu erlassen.

2. Raumplanungsgesetz

- 10 Nach dem Erlass der vorgenannten Verfassungsartikel lag es am Bundesgesetzgeber, seine Kompetenz wahrzunehmen und die Verfassungsartikel in der Bundesgesetzgebung umzusetzen. Durch das Inkrafttreten des Gewässerschutzgesetzes im Jahr 1972 wurden das Baugebiet (Gebiet innerhalb des generellen Kanalisationsprojekts) und das Nichtbaugebiet (Gebiet ausserhalb des generellen Kanalisationsprojekts) erstmals bundesrechtlich getrennt.⁷

4 EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 1 zur Einleitung; GRIFFEL, in: BSK BV, N 2 f. zu Art. 75 BV; JAGMETTI, in: Komm. aBV, Entstehungsgeschichte zu Art. 22^{quater} BV; MAHON, in: PC BV, N 1 zu Art. 75 BV; sowie zur Entwicklung des Bodenrechts BRANDT, 197 ff.

5 Vgl. zu den Reformbewegungen seit Mitte des letzten Jahrhunderts EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 2 zur Einleitung; RUCH, in: SGKomm BV, N 1 ff. zu Art. 75 BV; vgl. zu den Entwicklungen auch MARTI, Bau- und Planungsrecht, 123; MARTI, Geschichte, 952 f.

6 JAGMETTI, in: Komm. aBV, Entstehungsgeschichte zu Art. 22^{quater} BV; vgl. auch BRANDT, 201 f.; EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 3 zur Einleitung; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6; MARTI, Geschichte, 953.

7 Botschaft GSchG, 453.; vgl. ausführlicher GRIFFEL, in: BSK BV, N 5 zu Art. 75 BV; EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 84 zur Einleitung; auch in den kantonalen Planungs- und

Gestützt auf das aGSchG durften nun Baubewilligungen für Gebäude und Anlagen ausserhalb des im generellen Kanalisationsprojekt abgegrenzten Gebiets nur noch erteilt werden, sofern der Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin ein sachlich begründetes Bedürfnis nachwies, d.h., wenn die Zweckbestimmung des Bauvorhabens den beanspruchten Standort bedingte und dem Bauvorhaben keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstanden (Art. 20 Abs. 1 aGSchG⁸ i.V.m. Art. 27 der Allgemeinen Gewässerschutzverordnung von 1972⁹).

In der Folge galt es, den Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet (Trennungsgrundsatz) auch im Raumplanungsrecht explizit zu verankern. Die Raumplanung konnte jedoch nicht überall mit der tatsächlichen Entwicklung der Verhältnisse Schritt halten. Entsprechend stellte der Bundesrat im Jahr 1972 denn auch fest: «Es gibt Kantone, die über moderne und wirksame Bau- und Planungsgesetze verfügen und sie mit der nötigen Sachkunde und Sorgfalt anwenden. In anderen Kantonen lässt das Planungsrecht als solches oder die Art seiner Handhabung zu wünschen übrig.»¹⁰ Da der Erlass des Raumplanungsgesetzes auf Bundesebene einige Zeit in Anspruch nahm und nach Ansicht des Bundesrats viele Anzeichen darauf hindeuteten, dass die Bautätigkeit weiter zunehmen würde, hat dieser im Jahr 1972 den Bundesbeschluss über dringliche Massnahmen auf dem Gebiete der Raumplanung erlassen.¹¹ Dieser Bundesbeschluss wurde für dringlich erklärt und trat sofort in Kraft. Er verpflichtete die Kantone insbesondere dazu, bis Ende 1972 Gebiete zu bezeichnen, die im Rahmen einer langfristigen Raumplanung voraussichtlich nicht zur Besiedlung bestimmt sind, und deren Überbauung einzuschränken resp. zu verhindern (sog. provisorische Freihaltegebiete).¹²

Im Jahr 1979 wurde der Trennungsgrundsatz schliesslich in das Raumplanungsgesetz, das am 1. Januar 1980 in Kraft trat, überführt.¹³ Zusätzlich

Baugesetzen war der Ansatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet bis dahin nur in den Ansätzen vorhanden; vgl. dazu HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 67.

8 AS 1972 950.

9 AS 1972 967.

10 Botschaft BB 1972, 501.

11 Botschaft BB 1972, 501 ff.; vgl. dazu auch EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 85 zur Einleitung.

12 Botschaft BB 1972, 504; vgl. auch GRIFFEL, in: BSK BV, N 6 zu Art. 75 BV; BRANDT, 203 f.

13 Botschaft RPG, 1006 ff. insbes. 1014, wo der Trennungsgrundsatz als eines der Hauptanliegen des Raumplanungsgesetzes bezeichnet wird; davor wurde der Entwurf eines Raumplanungsgesetzes vom Volk abgelehnt, vgl. dazu Botschaft RPG 1972, 1453 ff.; BRANDT, 204; MARTI, Geschichte, 954.

wurde das Gebot der haushälterischen Bodennutzung in den Planungszielen (Art. 1 RPG) verankert.¹⁴ Zu diesem Zeitpunkt hatte jedoch die ausufernde Bautätigkeit ab den 1950er-Jahren bereits dazu geführt, dass die Bauzonen in der Schweiz massiv überdimensioniert waren, sodass die doppelte Bevölkerung darin hätte aufgenommen werden können.¹⁵ Der Bundesrat stellte denn auch im Zusammenhang mit dem Erlass des Raumplanungsgesetzes (RPG) fest, dass die bodenverändernde Nutzung zulasten der bodenerhaltenden Nutzung stetig zunahm, sodass es zu einer Verdoppelung der Siedlungsfläche innert 25 Jahren gekommen ist. Beide Arten von Nutzungen seien notwendig, würden einander aber i.d.R. ausschliessen. Damit die beiden Nutzungen auf Dauer nebeneinander bestehen können, seien die bodenverändernden Nutzungen so zu beeinflussen, zu lenken und nötigenfalls zurückzuhalten, dass stets genügend produktives Land für bodenerhaltende Nutzungen verbleibe.¹⁶ Mit dem Raumplanungsgesetz sollten entsprechend basierend auf den Entwicklungen der vorangehenden Jahre die gesetzlichen Grundlagen für eine korrekte Bauzonengrösse geschaffen werden.

3. Rechtsprechung des Bundesgerichts

- 13 Das Bundesgericht hatte bereits im Jahr 1976 und somit noch vor Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes festgestellt, dass der Grundsatz, zu grosse Baugebiete nachträglich nach Möglichkeit wieder zu verkleinern, in der letzten Zeit weitgehend Anerkennung gefunden habe und dass eine weitere Ausdehnung von bereits zu grossen Bauzonen zu vermeiden sei.¹⁷ In ständiger Rechtsprechung betonte das Bundesgericht insbesondere seit Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes anschliessend, dass überdimensionierte Bauzonen gesetzeswidrig seien sowie deren Verkleinerung notwendig sei und im öffentlichen Interesse liege.¹⁸ Dennoch gab es auch immer wieder Fälle, in denen das Bundesgericht das Ermessen der Gemeinde und gegenläufige Interessen höher gewichtete und zu grosse Bauzonen tolerierte.¹⁹

14 Botschaft RPG, 1014.

15 AEMISEGGER, Leitfaden, 48; TSCHAGGELAR, 99.

16 Botschaft RPG, 1012.

17 Vgl. exemplarisch BGE 102 Ia 430, E. 4a; vgl. dazu auch RUCH, Grundlagen, 7; BRAHIER/PERRITAZ, 57 f.

18 Vgl. exemplarisch BGE 140 II 25, E. 4.3; BGE 117 Ia 302, E. 4b; BGE 116 Ia 221, E. 3a und b; BGE 114 Ia 254, E. 3e; in der Literatur vgl. bspw. RUCH, Grundlagen, 7; BERTSCHI, Umsetzung, N 49; WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 37 zu Art. 15 RPG; JOOS, 142 f.; BRAHIER/PERRITAZ, 57 f. je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung.

19 In jüngerer Vergangenheit bspw. BGer 1C_80/2007; BGer 1C_165/2007; vgl. dazu auch JEANNERAT/BÜHLMANN, Redimensionierung, 5.

II. Entwicklung seit Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes

1. Eindämmung der Zersiedelung und Verlangsamung des Kulturlandverlusts

Obwohl die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet als zentrales Anliegen bereits anerkannt war, mit dem Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes gesetzliche Grundlagen für eine korrekte Bauzonengrösse geschaffen wurden und die Bemühungen zur Reduktion der Bauzonen stiegen, blieben die Zersiedelung und überdimensionierte Bauzonen auch nach Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes in der Praxis ein grosses Problem.²⁰ Die hohe Gewichtung der Eigentumsgarantie und des Subsidiaritätsprinzips, aber auch die Individualansprüche der Grundeigentümer (jeder möchte sein Einfamilienhaus bauen) sowie Interessenbündnisse und falsche Anreize schwächten die Bemühungen zu einem effektiven Kulturlandschutz weiterhin. Konflikte zwischen Siedlungstätigkeit und Kulturlandschutz wurden oftmals zulasten des Kulturlandes entschieden und die richtige Dimensionierung der Bauzonen bereitete den Gemeinden noch immer grosse Mühe.²¹ Insbesondere wurde die Bedarfsprognose²² oftmals sehr grosszügig vorgenommen, da viele Gemeinden Respekt vor hohen Entschädigungsforderungen hatten und den einzelnen Grundeigentümern und Grundeigentümerinnen relativ hohe Kapitalverluste nicht zumuten wollten.²³ Zudem erfolgte die gerichtliche Überprüfung nur sehr zurückhaltend, und den Gemeinden wurde jeweils ein grosser Ermessensspielraum für die Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse sowie der Bevölkerungsentwicklung zugestanden.²⁴

Mit dem Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes sowie den getroffenen Massnahmen konnte also die Zersiedelung eingedämmt und der Kulturlandverlust als drängendes Problem im Bereich des Bodenrechts «zwar entschärft, aber nicht gelöst» werden.²⁵ Sowohl der Kulturlandverlust wie auch die Zersiedelung schritten – zwar langsamer, aber dennoch – weiter voran

20 BRAHIER/PERRITAZ, 58; LENDI, Redimensionierung, 377 ff.

21 BUNDESRAT, Raumplanungsbericht 1987, insbes. 883, 897, 917 und 960; JOST, 44 und 93; SACHPLAN FFF 1992, 21; vgl. exemplarisch aus der kantonalen Rechtsprechung das Urteil des Verwaltungsgerichts Bern VGE 22663, BVR 2008, 66 ff., E. 5.2.5.

22 Zur Bedarfsprognose nach altem Recht vgl. BERTSCHI, Umsetzung, N 139 ff.

23 JOST, 44 f.

24 Vgl. anstelle vieler BGE 119 Ia 416, E. 2c; vgl. auch WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 36 zu Art. 15 RPG mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung.

25 Botschaft RPG 1, 1052; vgl. dazu auch HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 71; zu den Ursachen für die mangelhafte Wirkung der getroffenen Massnahmen vgl. GRIFFEL, in: BSK BV, N 39 zu Art. 75 BV.

und der Siedlungsdruck nahm weiter zu. Dies führte zu diversen neuen Planungsinstrumenten, Gesetzeserlassen und -revisionen sowie Initiativen in den folgenden Jahrzehnten. Die für den weiteren Verlauf dieser Arbeit wichtigsten Massnahmen und Instrumente werden in der Folge kurz skizziert.²⁶

2. Sachplan Fruchtfolgeflächen

16 Verbunden damit, dass Nutzungskonflikte zwischen der Siedlungstätigkeit und dem Kulturlandschutz auch nach Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes oftmals zulasten des Kulturlandes ausfielen, wurde auch der anhaltende Verlust guter Landwirtschaftsflächen, insbesondere Fruchtfolgeflächen, als akutes Problem anerkannt.²⁷ Das am 1. Januar 1980 in Kraft getretene Raumplanungsgesetz sah keinen besonderen Schutz für Fruchtfolgeflächen vor. Mit Bundesratsbeschluss vom 5. November 1980 hat der Bundesrat den Kantonen jedoch mitgeteilt, welche Anteile an Fruchtfolgeflächen sie im Rahmen der für die Landesversorgung vordringlich zu sichernden Fruchtfolgeflächen zu sichern haben.²⁸ Mit dieser vorübergehenden, sichernden Massnahme sollte ein weiterer Verlust von Fruchtfolgeflächen verhindert werden.

17 Im Jahr 1986 erliess der Bundesrat sodann die Raumplanungsverordnung (RPV 1986), in der er erstmals den Begriff der «Fruchtfolgefläche» definierte und eine Regelung zu deren Schutz verankerte. Namentlich legte er fest, dass ein Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen zu erhalten ist; dieser Mindestumfang sollte in einem Sachplan FFF (Sachplan gemäss Art. 13 RPG) definiert und auf die Kantone aufgeteilt werden.²⁹ Da sich die gemäss Bundesratsbeschluss vom 5. November 1980 zu sichernden kantonalen Anteile an Fruchtfolgeflächen teilweise auf ältere Grundlagen stützten, eigneten sich diese nicht als Grundlage für den zu erlassenden Sachplan FFF. Infolgedessen wurden die Kantone aufgefordert, bis Ende 1987 im Zuge der Richtplanung die in ihrem Kantonsgebiet liegenden Fruchtfolgeflächen nach einheitlichen Kriterien neu festzustellen und dem Bund zu melden (vgl. zum Ganzen

26 Auf weitere Revisionen, welche im Rahmen der vorliegenden Arbeit nicht im Zentrum stehen, wird nicht im Detail eingegangen; vgl. dazu aber bspw. Botschaft Teilrevision RPG 1994, 1075 ff.; Botschaft Teilrevision RPG 1996, 513 ff.; Botschaft Teilrevision RPG 2005, 7097 ff.; ausführlicher HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 73 ff.

27 SACHPLAN FFF 1992, 21; vgl. dazu ausführlicher und zur raumplanungsrechtlichen Situation 1985 insgesamt LENDI, Redimensionierung, 379 ff.

28 EJPD/BRP, Grundlagen, Konzepte, Sachpläne, 6 sowie L1 und L2; TSCHAGGELAR, 57; dabei hat er sich teilweise auf ältere Grundlagen abgestützt; vgl. SACHPLAN FFF 1992, 12; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 14.

29 SACHPLAN FFF 2020, 7.

Art. 11 ff. RPV 1986).³⁰ Die Kriterien für die Erhebung ergaben sich aus der Raumplanungsverordnung aus dem Jahr 1986, dem erläuternden Bericht des Bundesamtes für Raumplanung vom Juli 1986³¹ sowie aus der Vollzugshilfe der Bundesämter für Raumplanung und Landwirtschaft aus dem Jahre 1983³². Allerdings liessen die Kriterien erhebliche Spielräume offen.³³ Die Kantone haben bei der Erhebung denn auch unterschiedliche methodische Grundlagen zur Bestimmung ihrer Fruchtfolgefleichen verwendet und unterschiedliche Minimalanforderungen definiert.³⁴

Dies führte – verbunden mit der Tatsache, dass sich die Böden in der Schweiz von Region zu Region sehr stark unterscheiden (unterschiedliche klimatische Voraussetzungen, verschiedene geologische Ausgangsmaterialien etc.) – dazu, dass bei dieser Erhebung jeweils die «regional am besten geeigneten Böden» als Fruchtfolgefleichen erhoben wurden.³⁵ Die Qualität der als Fruchtfolgefleichen erhobenen Böden war regional sehr unterschiedlich. Ausserdem wurden wohl teilweise auch Flächen als Fruchtfolgefleichen ausgeschieden, die zwar die groben Kriterien erfüllten, sich aber aus agronomischer Sicht nicht oder nur sehr beschränkt für die ackerbauliche Fruchtfolge eigneten.³⁶ Nichtsdestotrotz stellte der Bund basierend auf diesen Erhebungen, welche er so weit als möglich überprüft und harmonisiert hatte,³⁷ fest, dass rund 436'000 ha Fruchtfolgefleichen ausserhalb des Siedlungsgebiets und ungefähr 16'500 ha Fruchtfolgefleichen in Bauzonen resp. in Siedlungsentwicklungsgebieten vorhanden sind.³⁸

Im Jahr 1988 wurde sodann der Ernährungsplan 90 der Schweiz für Zeiten der gestörten Zufuhr, der später als Grundlage für den Sachplan FFF dienen

30 SACHPLAN FFF 1992, 12; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 14; vgl. auch HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 130; CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 667.

31 BRP, Erläuternder Bericht RPV, 1 ff.

32 BRP/BLW, Vollzugshilfe; es handelt sich dabei jedoch nicht um eine Vollzugshilfe im eigentlichen Sinn. Das Dokument befasst sich mit der Umsetzung des RPG im Bereich der Landwirtschaft und beschreibt insbes., was unter Fruchtfolgefleiche genau zu verstehen ist; vgl. dazu MESSER ET AL., 14.

33 SACHPLAN FFF 1992, 12 f.

34 Exemplarisch kann erwähnt werden, dass die zulässige Hangneigung je nach Kanton zwischen 18 und 35 % beträgt; vgl. ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 7; vgl. weitergehend auch Bericht PVK, 3573 f. und 3582; STALDER, Rechtsgutachten, N 39; CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 667 f.; GREINER/KELLER, 17 f.; MESSER ET AL., 13.

35 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 7.

36 RÖÖSLI, 126 mit dem Hinweis, das insbesondere Steillagen, Schattenwurf oder das Mikroklima eine Nutzung als Fruchtfolgefleiche beeinträchtigen können.

37 Vgl. dazu detaillierter SACHPLAN FFF 1992, 14 f.

38 SACHPLAN FFF 1992, 23; so auch SACHPLAN FFF 2020, 7.

sollte, publiziert. Demnach konnte die Schweiz im Fall fehlender Importprodukte die nationale Nahrungsmittelversorgung auf einer Fläche von 450'000 ha sicherstellen.³⁹ Diese gemäss Ernährungsplan 90 für die Ernährungssicherung eigentlich benötigte Gesamtfläche konnte mit den vom Bund festgestellten 436'000 ha Fruchtfolgefleichen ausserhalb des Siedlungsgebiets bereits damals nicht mehr gewährleistet werden.⁴⁰

20 Mit dem Ziel, zumindest die noch vorhandenen Fruchtfolgefleichen zu sichern, hat der Bundesrat nach diesen Vorarbeiten am 8. April 1992 den Sachplan FFF beschlossen.⁴¹ Er stützte sich dabei auf seinen Verfassungsauftrag zur Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung mit landwirtschaftlichen Gütern, wonach er verpflichtet ist, im Normalfall und in Zeiten gestörter Zufuhr eine ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit landwirtschaftlichen Gütern sicherzustellen (heute Art. 102 und 104 BV), sowie auf Art. 13 RPG. Die Sicherung der Fruchtfolgefleichen soll damit nicht primär der aktuellen Erzeugung von Agrarprodukten oder der Erhöhung des Selbstversorgungsgrades in normalen Zeiten dienen, sondern dazu, notfalls über genügend Boden zu verfügen, um die Ernährung in Krisenzeiten sicherstellen zu können. Fruchtfolgefleichen stellen somit einen «Notvorrat» an Boden dar.⁴²

21 Mit dem Sachplan FFF sollte konkret die gemäss Ernährungsplan 90 für eine nationale Nahrungsmittelversorgung notwendige Fläche von rund 450'000 ha sichergestellt und auf die Kantone aufgeteilt werden. Der gesamtschweizerische Mindestumfang der zu erhaltenden Fruchtfolgefleichen wurde im Sachplan FFF auf 438'560 ha festgelegt.⁴³ Jeder Kanton wurde verpflichtet, einen Anteil an diesem Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen dauernd zu erhalten.⁴⁴ Dazu hatten sie die Fruchtfolgefleichen auf ihrem

39 Dies unter Minimierung der Ernährung von rund 3'300 Kilokalorien pro Tag und Person auf etwa 2'300; vgl. SACHPLAN FFF 1992, 4; vgl. auch SACHPLAN FFF 2020, 7; BLW/ARE, Faktenblätter, 4; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 14.

40 SACHPLAN FFF 2020, 7.

41 Vgl. BRB Sachplan FFF; vgl. auch SACHPLAN FFF 2020, 7.

42 SACHPLAN FFF 1992, 8f.

43 SACHPLAN FFF 1992, 38 mit dem Hinweis, dass bei der Festlegung des Mindestumfangs in erster Linie die erhobenen Fruchtfolgefleichen ausserhalb der Bauzonen berücksichtigt und Fruchtfolgefleichen innerhalb der Bauzonen nur sehr zurückhaltend miteinbezogen wurden.

44 Für die Aufteilung auf die Kantone vgl. SACHPLAN FFF 1992, 39; die Verteilung auf die Kantone erfolgte basierend auf den von den Kantonen erhobenen Flächen, ihrer Grösse und der agropedologischen Qualität ihrer landwirtschaftlichen Flächen; vgl. CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 667; die örtliche Verteilung innerhalb des Kantons ist den Kantonen überlassen; vgl. dazu JOST, 175 f. mit dem Hinweis, dass der Bund zur innerkantonalen Verteilung nicht kompetent wäre; vgl. exemplarisch betreffend kantonalem Anteil für den Kanton Luzern BUWD, Erläuterungen PBV, 3; LUSTENBERGER, 679.

Kantonsgebiet gemäss den Vorgaben des Bundesrechts (heute Art. 26 ff. RPV) zu erheben, dafür zu sorgen, dass diese den Landwirtschaftszonen zugewiesen werden, und sicherzustellen, dass der ihnen zugewiesene Mindestumfang an Fruchtfolgefächern dauerhaft erhalten werden kann. Die erhobenen Fruchtfolgefächern werden in einem kantonalen Inventar (sog. Fruchtfolgeflächeninventar) aufgenommen.⁴⁵ Heute beträgt der kantonal zu sichernde Mindestumfang 438'460 ha.⁴⁶ Der Unterschied des Mindestumfangs von 100 ha im Vergleich zum Bundesratsbeschluss vom 8. April 1992 besteht, weil im Jahr 2004 das Kontingent des Kantons Freiburg aufgrund der Realisierung der Autobahn A1 um diese Menge reduziert wurde.⁴⁷ Darüber hinaus hat es bislang keine Reduktionen des kantonal zugewiesenen Mindestumfangs gegeben; es kam allerdings aufgrund des Kantonswechsels des Laufentals von Bern zu Basel-Landschaft zu einer Flächenverschiebung zwischen diesen Kantonen.⁴⁸

Nach etwas mehr als 10 Jahren seit Inkrafttreten des Sachplans FFF hat sich der Bund ein Bild über dessen Wirkung gemacht. Dabei zeigte sich einerseits, dass trotz Erlass des Sachplans FFF im Jahr 1992 ein bedeutender, stetiger Verlust an Kulturland und eben auch an Fruchtfolgefächern zu verzeichnen ist.⁴⁹ Andererseits konnte aber auch festgestellt werden, dass der im Sachplan enthaltene Mindestumfang eingehalten wurde. Der Sachplan FFF werde gemäss Bund trotz Mängeln und Schwierigkeiten im Vollzug von den Kantonen ernst genommen und stelle ein wichtiges Instrument dar, das einen wesentlichen Beitrag zum Schutz des Kulturlandes leiste.⁵⁰ Allerdings seien Interessenabwägungen auch seit Inkrafttreten des Sachplans FFF oftmals zuungunsten der Fruchtfolgefächern ausgefallen. Hinzu komme, dass die unterschiedliche ursprüngliche Erhebung und die uneinheitlichen Kriterien einen effektiven Schutz der Fruchtfolgefächern erschweren und dass sich die Qualität des Bodens im Verlauf der Zeit verändert. Nicht mehr alle

45 SACHPLAN FFF 1992, 40f.; vgl. heute auch SACHPLAN FFF 2020, 12; vgl. dazu bspw. auch Art. 11a Abs. 3 BauV BE.

46 Vgl. auch für die Aufteilung des Mindestumfangs auf die Kantone SACHPLAN FFF 2020, 11; vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 8f.; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 12.

47 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 11.

48 Für die ursprünglichen Anteile SACHPLAN FFF 1992, 39; sowie für die heutigen Anteile SACHPLAN FFF 2020, 11; BLW/ARE, Faktenblätter, 8f.; betr. Anpassung der Anteile vgl. ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 11.

49 ARE, 10 Jahre Sachplan FFF, 10; so auch ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 5.

50 ARE, 10 Jahre Sachplan FFF, 10f.; so auch BLW/ARE, Faktenblätter, 19; MESSER ET AL., 16 mit dem Hinweis, dass es eigentlich zwei Berichte gab, einen im Jahr 2001 und einen im Jahr 2003.

Fruchtfolgeflächen weisen somit 15 Jahre später noch dieselbe Qualität auf wie bei deren Erhebung.⁵¹ Im Jahr 2006 wurde sodann eine Vollzugshilfe erarbeitet, die die beteiligten Stellen bei der Umsetzung des Sachplans FFF unterstützen und eine einheitliche Vollzugspraxis ermöglichen sollte.⁵²

3. Nationales Forschungsprogramm «Nutzung des Bodens in der Schweiz» (NFP 22) sowie «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68)

- 23 Im Jahr 1985 wurde vom Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung das Nationale Forschungsprogramm «Nutzung des Bodens in der Schweiz» (NFP 22) gestartet. Im Rahmen dieses Programms wurden Vorschläge für eine haushälterische Nutzung des Bodens erarbeitet. Dabei standen die langfristige Erhaltung der Bodenfruchtbarkeit, die Verringerung der Bodenverluste und die bessere Verteilung des Bodens im Vordergrund.⁵³ Im Schlussbericht aus dem Jahr 1991⁵⁴ wurde u. a. festgehalten, dass die Siedlungsentwicklung nach innen zu lenken sei und neue Bauzonen erst ausgeschieden werden sollen, wenn die Reserven aufgebraucht sind.⁵⁵ Weiter wurden die Verstärkung der Richtplanung als effizientes Koordinationsmittel und die Kontingentierung der Siedlungsflächen vorgeschlagen.⁵⁶
- 24 Das Programm wurde in den Jahren 2013 bis 2017 durch das Nationale Forschungsprogramm «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68) ergänzt. Dieses hatte zum Ziel, unter Berücksichtigung der Erfahrungen aus dem Vollzug des Umweltschutzgesetzes, der Verordnung über die Belastungen des Bodens und der aktuellen Erkenntnisse aus dem von Bund und Kantonen etablierten Bodenmonitoring bestehende Forschungslücken zu schliessen, den gegenwärtigen Zustand des Bodens umfassender zu untersuchen und die wichtigsten Funktionen des Ökosystems Boden interdisziplinär zu erfassen.⁵⁷

51 ARE, 10 Jahre Sachplan FFF, 15; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 7 f.

52 ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 5.

53 HÄBERLI/LÜSCHER ET AL., 175 f.

54 HÄBERLI/LÜSCHER ET AL., 12 ff.

55 HÄBERLI/LÜSCHER ET AL., 133 ff. und 137 ff.

56 HÄBERLI/LÜSCHER ET AL., 139 f.; vgl. zum Ganzen auch BLW, Schutz des Kulturlandes, 18 sowie die auf der Website des SNF abrufbaren Informationen zum NFP 22.

57 STEIGER/KNÜSEL/REY, 13 sowie die auf der Website des SNF abrufbaren Informationen zum NFP 68.

4. Totalrevision der Bundesverfassung

Zusätzlich wurden mit der neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999 die 25 Bodenrechtsrechtsartikel (Art. 22^{ter} und Art. 22^{quater} aBV) inhaltlich leicht verändert, neu formuliert und getrennt. Die Eigentumsgarantie wurde in Art. 26 BV unter den Grundrechten eingeordnet, während der Artikel zur Raumplanung in Art. 75 BV unter den Zuständigkeiten aufgenommen wurde.⁵⁸ Inhaltlich wurde das Ziel der haushälterischen Nutzung des Bodens, welches bislang noch nicht in der Verfassung verankert war, explizit in Art. 75 BV aufgenommen und damit auf Verfassungsstufe gehoben.⁵⁹

5. Totalrevision Raumplanungsgesetz (E-REG)

Im Raumentwicklungsbericht 2005 des ARE wurde nach 25-jähriger Anwen- 26 dung des Raumplanungsgesetzes festgestellt, dass die Raumentwicklung insbesondere angesichts der voranschreitenden Zersiedelung, des anhaltenden grossen Bodenverbrauchs und der noch immer überdimensionierten Bauzonen nach wie vor nicht nachhaltig sei.⁶⁰ Aufgrund der anhaltenden Probleme sowie der Veränderungen in der Raumentwicklung und der Anforderungen an ein Raumplanungsgesetz⁶¹ wurde sodann eine Totalrevision des Raumplanungsgesetzes in Angriff genommen.⁶² Mit dem Raumentwicklungsgesetz (REG) sollte ein Gesetz geschaffen werden, das sich mit den aktuellen und vorhersehbaren künftigen Problemen der Raumentwicklung in der Schweiz befasst. Dabei sollten primär eine bedürfnisgerechte Planung für die überwiegend urbane Bevölkerung, eine geordnete Siedlungsentwicklung sowie eine kohärente und dynamische Raumplanung, die die Vielfalt der räumlichen Verhältnisse in der Schweiz berücksichtigt und die internationale Wettbewerbsfähigkeit der Schweiz stärkt, erreicht werden.⁶³

Der im Jahr 2008 in die Vernehmlassung gegebene Entwurf des REG (E- 27 REG) sah auch einen verstärkten Schutz der Fruchtfolgefleichen vor, der auf Gesetzesstufe verankert werden sollte (Art. 49 E-REG). Namentlich sollte ein

58 Botschaft BV, 244 ff.; vgl. dazu auch HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6.

59 RUCH, in: SGKomm BV, N 8 zu Art. 75 BV; vgl. zur Begründung Botschaft BV, 246.

60 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 66; vgl. auch AMSLER, 54.

61 Im Gesetzgebungsprozess wurde darauf hingewiesen, dass sich das geltende Raumplanungsgesetz mehrheitlich am Bild der ländlichen Schweiz orientiere, was mittlerweile überholt sei, da mehr als 75 % der Bevölkerung in Städten und Agglomerationen leben; vgl. ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 4.

62 ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 4 ff.

63 ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 15 ff.

Mindestumfang an zu erhaltenden Fruchtfolgefleichen festgelegt werden und dieser, auch wenn Böden mit Fruchtfolgefleichenqualität einer anderen als der bodenerhaltenden landwirtschaftlichen Nutzung zugewiesen werden, «durch Kompensation oder andere im gleichen Masse geeignete Mittel» gewahrt werden.⁶⁴

28 Darüber hinaus sollten die Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzonen überarbeitet werden. Gemäss Art. 56 E-REG sollten ausserhalb der Bauzonen massvolle Erweiterungen von Bauten und Anlagen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens zulässig sein, auch wenn weder landwirtschaftlicher noch zonenkonformer Bedarf vorliegt. Dies unter der Voraussetzung, dass die Erweiterungen im doppelten Umfang kompensiert werden und die weiteren Voraussetzungen gemäss Art. 56 E-REG erfüllt sind. Der Sinn dieser Regelung wurde darin gesehen, dass mögliche Bedürfnisse Privater befriedigt und gleichzeitig dem Anliegen der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet Rechnung getragen wird.⁶⁵

29 Als weiterer Mechanismus zum Schutz des Bodens ausserhalb der Bauzonen sollte eine Abgabe eingeführt werden. Für jeden Quadratmeter Boden ausserhalb der Bauzonen, der für nichtlandwirtschaftliche Zwecke versiegelt worden wäre, hätte eine Versiegelungsabgabe entrichtet werden müssen (Art. 65 E-REG). Für neue Wohnflächen in Kulturlandzonen hätte sodann eine Wohnflächenabgabe entrichtet werden müssen (Art. 66 E-REG). Das kantonale Recht sollte eine Befreiung von der Abgabepflicht vorsehen können, wenn die Flächen an anderer Stelle qualitativ und quantitativ mindestens gleichwertig kompensiert worden wären, wobei die Kriterien für die Kompensation durch das kantonale Recht aufzustellen gewesen wären (Art. 67 E-REG).⁶⁶

30 Die Rückmeldungen im Vernehmlassungsverfahren fielen kontrovers aus.⁶⁷ Während die Bestimmung zum Schutz der Fruchtfolgefleichen von etlichen Teilnehmern und Teilnehmerinnen begrüsst wurde,⁶⁸ fielen die Rückmeldungen betreffend die vorgesehene Kompensationspflicht unterschiedlich aus. Der damit verbundene grössere Handlungsspielraum der Kantone wurde zwar teilweise begrüsst, es wurde aber insbesondere bezweifelt, dass die vorgesehene Kompensationspflicht umsetzbar sei und effektiv zu einer

64 Vgl. zur vorgesehenen Regelung als Ganzes ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 68 f.

65 Vgl. zur vorgesehenen Regelung als Ganzes ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 81; GRIFFEL, Entwicklungen 2008, 34 sowie zur Kritik dazu DERSELBE, 44.

66 Vgl. zur vorgesehenen Regelung als Ganzes ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 88 und 91; GRIFFEL, Entwicklungen 2008, 35 f. sowie zur Kritik dazu sowie zur Frage der ausreichenden Verfassungsgrundlage DERSELBE, 41 f.

67 Vgl. ARE, Ergebnisbericht REG, 1 ff.; vgl. dazu auch MARTI, Geschichte, 958.

68 ARE, Ergebnisbericht REG, 35.

Eindämmung des Bauens ausserhalb der Bauzonen führen würde.⁶⁹ Die Totalrevision wurde aufgrund der Vernehmlassungsergebnisse nicht weiterverfolgt. Der Bundesrat hat bei dieser Entscheidung jedoch noch darauf hingewiesen, dass Einigkeit darüber bestehe, dass das Raumplanungsrecht revidiert werden müsse. Es werde politisch und gesellschaftlich aber nur eine Teilrevision des bisherigen Gesetzes unterstützt.⁷⁰

III. Landschaftsinitiative und erste Etappe der RPG-Revision

1. Ausgangslage

Eine solche Teilrevision stellte die erste Etappe der RPG-Revision, die am 1. Mai 2014 in Kraft trat, dar. Davor führten die verschiedenen Bemühungen zur Verkleinerung der Bauzonen seit Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes dazu, dass sich die Bauzonen in der Schweiz im Jahr 2012 gemäss der Bauzonenstatistik des Bundes über 228'478 ha erstreckten, wovon rund 28'000 bis 43'000 ha, das heisst zwischen 12 und 18 % der gesamten Bauzonen, noch unbebaut waren.⁷¹ Damit hat sich die Fläche der unüberbauten Bauzonen zwar erheblich vermindert (2007 betrug diese noch 17-24 %⁷²), war aber noch immer sehr gross. In den bereits überbauten Bauzonen wohnten im Jahr 2012 rund 7,4 Millionen Menschen.⁷³ Im Verhältnis zu den unüberbauten Bauzonen ergibt sich daraus, dass diese bei vollständiger Nutzung mit der gleichen Dichte (somit ohne Nutzung der inneren Nutzungsreserven) Wohnraum für weitere 1,0 bis 1,7 Millionen Menschen geboten haben.⁷⁴ Bei einer Bevölkerungszunahme von knapp 1 % pro Jahr von 2015 bis 2035 (d.h. von rund 76'000 Personen pro Jahr)⁷⁵ war damit der schweizweite Baulandbedarf für rund 20 Jahre abgedeckt.⁷⁶

Mit dem wachsenden Bewusstsein der Bevölkerung für eine nachhaltige Raumplanung wurden auch die kritischen Stimmen betreffend mangelhafte Umsetzung von Art. 15 a RPG lauter und es wurde eine effektive Redimensio-

69 ARE, Ergebnisbericht REG, 44 f.

70 Vgl. ARE, Medienmitteilung vom 18. September 2009.

71 ARE, Bauzonenstatistik 2012, 7 f. und 23; vgl. BRAHIER/PERRITAZ, 58; THURNHERR, Bauzonen, 221.

72 ARE, Bauzonenstatistik 2007, 7; ARE, Bauzonenstatistik 2012, 28.

73 ARE, Bauzonenstatistik 2012, 16.

74 ARE, Bauzonenstatistik 2012, 27; vgl. dazu auch BRAHIER/PERRITAZ, 58; THURNHERR, Bauzonen, 221.

75 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 33, ausgehend vom Referenzszenario des BFS ab dem Jahr 2015.

76 BRAHIER/PERRITAZ, 58.

nierung der Bauzonen gefordert.⁷⁷ So hat beispielsweise das Bundesgericht im Jahr 2010 festgehalten: «Führt die Einzonung zum Entstehen oder gar zur Vergrösserung überdimensionierter Bauzonen, so muss sie mit Auszonungen einhergehen, um RPG-konform zu sein».⁷⁸ Ausserdem hat das ARE in seiner Konzeptstudie «Nutzungsreserven im Bestand» aus dem Jahr 2008 festgestellt, dass die Lage der Bauzonen durch Kompensationen, namentlich Einzonung von geeigneten Gebieten Zug um Zug mit Auszonung von nicht geeigneten Gebieten, optimiert werden könnte.⁷⁹ Gleichzeitig wurde aufgezeigt, dass sich die rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonenreserven oftmals an ungünstigen, schlecht erschlossenen und peripheren Lagen befanden, während andere, zentrale Gebiete keiner Bauzone zugewiesen sind, obwohl sie sich dafür sehr gut eignen würden.⁸⁰

2. Landschaftsinitiative

- 33 Eigentlicher Auslöser für die erste Etappe der RPG-Revision war dann jedoch die eidgenössische Volksinitiative «Raum für Mensch und Natur (Landschaftsinitiative)», die noch während der Arbeiten zur Totalrevision des Raumplanungsgesetzes am 14. August 2008 eingereicht wurde.⁸¹ Die Landschaftsinitiative hatte zum Ziel, die Zersiedelung des Landes zu stoppen und gleichzeitig das Kulturland besser zu schützen. Namentlich sollten in Art. 75 Abs. 1 BV Bund und Kantone gemeinsam zu einem haushälterischen Umgang mit dem Boden verpflichtet und die Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet und der Schutz des Kulturlandes explizit als Verfassungsziel erwähnt werden. Darüber hinaus sollte der Bund verpflichtet werden, Bestimmungen für eine hochwertige Siedlungsentwicklung nach innen und zur Begrenzung des Bauens im Nichtbaugebiet zu erlassen. Diese neue Verfassungsbestimmung sollte mit einer Übergangsbestimmung, wonach nach Annahme von Art. 75 BV die Gesamtfläche der Bauzonen während 20 Jahren nicht vergrössert werden darf, ergänzt werden (Bauzonenmoratorium). Der Bundesrat sollte in begründeten Fällen Ausnahmen gewähren können. Neue Einzonungen wären somit grundsätzlich nur noch möglich gewesen, wenn gleichzeitig an einem anderen Ort gleich grosse Flächen ausgezont worden wären.⁸²

77 Vgl. dazu RUCH, Grundlagen, 4 f.; THURNHERR, Bauzonen, 221 f.

78 BGE 136 II 204, E. 7.2.

79 ARE, Nutzungsreserven, 42.

80 HAAG, 6; ARE, Nutzungsreserven, 7 und 42.

81 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1033 ff.; für den Wortlaut der Initiative vgl. 1035.

82 Vgl. dazu als Ganzes Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1039 f.

Der Bundesrat anerkannte die grundsätzlichen Anliegen der Initiative, hatte aber insbesondere Bedenken, wie sich das zwanzig Jahre dauernde Verbot, die Bauzonen zu vergrössern, auswirken würde. Er erachtete den Lösungsansatz der Initiative insofern als unbefriedigend, als «die zu grossen Bauzonen und die Zersiedelung in der Schweiz zwar ins Visier genommen werden, gleichzeitig aber der unbefriedigende Zustand mit dem Bauzonen-Moratorium zementieren [sic!] wird»⁸³. Dadurch würden diejenigen Kantone oder Gemeinden, welche in der Vergangenheit zu grosse Bauzonen ausgeschieden haben, belohnt, während denjenigen, die Bauzonen nur entsprechend dem Bedarf ausgeschieden haben, Entwicklungsmöglichkeiten genommen werden. Oftmals würden an Orten, an denen der grösste Bedarf an Bauland besteht und die Verdichtung nach innen bereits am weitesten fortgeschritten ist, die kleinsten Reserven bestehen. Darüber hinaus wurden Bedenken geäussert, ob das Bauzonenmoratorium nicht zu einem erhöhten Druck auf die Flächen ausserhalb der Bauzonen führen und dadurch die Zersiedelung noch verstärkt würde. Weiter wurde mit einer Verteuerung des Baulandes und einem Anstieg der Kauf- und Mietpreise gerechnet.⁸⁴ Die Initianten hingegen machten geltend, dass eine Umlagerung von Bauland in Zukunft dafür sorgen werde, dass das Angebot an Bauland sich dort befindet, wo dieses tatsächlich benötigt wird. Dies würde einen interkantonalen Bauzonenabtausch bedingen.⁸⁵

3. Erste Etappe der RPG-Revision

Basierend auf den vorstehend dargestellten Überlegungen des Bundesrats wurde der Landschaftsinitiative die Gesetzesvorlage der ersten Etappe der RPG-Revision als indirekter Gegenvorschlag gegenübergestellt.⁸⁶ Dabei hat der Bundesrat anerkannt, dass die Zersiedelung des Landes und der Kulturlandverlust drängende und ungelöste Probleme der Raumplanung darstellen und das Grundanliegen der Landschaftsinitiative berechtigt war. Mit dem Gegenvorschlag sollte denn auch signalisiert werden, dass der Bundesrat die Anliegen der Landschaftsinitiative ernst nimmt.⁸⁷ Darüber hinaus haben sich die Bundesorgane im Rahmen der Gesetzgebungsarbeiten und der politischen Debatten vorgängig zur ersten Etappe der RPG-Revision mit den

83 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1041.

84 Vgl. zum Ganzen Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1041 ff.

85 Vgl. für die Argumente der Initianten deren Website sowie Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1042.

86 Botschaft RPG 1, 1049 ff.

87 Botschaft RPG 1, 1052; vgl. auch AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 1 zu Art. 38a RPG.

Gründen für die bisherige, mangelhafte Umsetzung von Art. 15a RPG auseinandergesetzt. Der Bundesrat beispielsweise wies auf die zu grossen Wachstumsannahmen hin.⁸⁸ Im Ständerat wurden hingegen primär Vollzugsdefizite aufgeführt, wie beispielsweise, dass der Bund seinen Verfassungs- und Gesetzesauftrag gegenüber den Kantonen zu wenig konsequent umsetze, die Kantone sich gegenüber den Gemeinden vielerorts nicht durchsetzen und die Gemeinden die übergeordneten Vorgaben bei Weitem nicht immer vollziehen würden. Die Bundesvorgabe, dass die Bauzonenreserve für fünfzehn Jahre reichen soll, werde von deutlich mehr als der Hälfte der Kantone schlicht ignoriert.⁸⁹

36 Mit der ersten Etappe der RPG-Revision sollten diese und weitere Probleme angegangen werden und sollte den Anliegen der Landschaftsinitiative – wenn auch auf andere Weise – Rechnung getragen werden. Ziele der ersten Etappe der RPG-Revision waren dementsprechend namentlich die Eindämmung der Zersiedelung, die Siedlungsentwicklung nach innen, die haushälterische Bodennutzung, die bedarfsgerechte Dimensionierung der Bauzonen und der Schutz des Kulturlandes. Die Siedlungsentwicklung und -gestaltung sollten besser steuerbar und die Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet schärfer werden.⁹⁰ Allerdings wurde auf das in der Landschaftsinitiative vorgesehene 20-jährige Bauzonenmoratorium verzichtet. Die erste Etappe der RPG-Revision wurde am 15. Juni 2012 von den Eidgenössischen Räten beschlossen und am 3. März 2013 in der Referendumsabstimmung deutlich angenommen. Sie ist auf den 1. Mai 2014 mit den entsprechenden Anpassungen der Raumplanungsverordnung in Kraft getreten.⁹¹ Die Landschaftsinitiative wurde schliesslich zugunsten des indirekten Gegenvorschlags zurückgezogen.⁹²

37 Diese erste Etappe der RPG-Revision hat denn auch wesentliche Verbesserungen in Richtung einer nachhaltigen Siedlungsentwicklung und Bodennutzung gebracht. Dafür wurde beispielsweise der kantonale Richtplan als Steuerungsinstrument gestärkt (Art. 8 und 8a RPG) und wurden die Anforderungen an Neueinzonungen deutlich erhöht (Art. 15 RPG).⁹³ Zusätzlich wurde

88 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1037; RUCH, Grundlagen, 4; als weitere Gründe gab der Bundesrat an, dass der Bedarf meistens kommunal und nicht regional oder kantonal ermittelt wurde sowie dass planungsfremde Motive mitberücksichtigt wurden.

89 Votum Luginbühl, AB SR 2010, 884; RUCH, Grundlagen, 5.

90 Botschaft RPG 1, 1056 f.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 77; GRIFFEL, in: BSK BV, N 14 zu Art. 75 BV.

91 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 77.

92 MAHAIM, Steuerung, 18.

93 Botschaft RPG 1, 1065 ff.; GRIFFEL, Entwicklungen 2010, 16 f.; zu den Neuerungen betr. Richtplanung vgl. MARTI, Richtplanung, 29 ff.

in Art. 15 Abs. 2 RPG explizit eine Verpflichtung zur Reduktion überdimensionierter Bauzonen statuiert,⁹⁴ und es wurden verschiedene Bestimmungen erlassen, welche dem Erhalt der Fruchtfolgeflächen ein höheres Gewicht beimessen und direkt oder indirekt zu deren Schutz beitragen (insbesondere Art. 3 Abs. 2 lit. a und Art. 15 Abs. 3 RPG sowie Art. 26 ff. RPV). Mit Art. 38a RPG, der vorsieht, dass bis zur Genehmigung der Richtplananpassung durch den Bundesrat die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen im Kanton insgesamt nicht vergrössert werden darf, wurde zudem eine griffige Übergangsbestimmung geschaffen, welche die Kantone zu einer raschen Umsetzung der neuen bundesrechtlichen Vorgaben anhalten sollte.⁹⁵

IV. Aktuelle Revisionsbemühungen

1. Gegenwärtige Lage

Das Bewusstsein der Bevölkerung, dass dem Kulturland besser Sorge getragen werden muss, ist in den letzten Jahren stark gewachsen, sodass die Prinzipien des Raumplanungsrechts, insbesondere die Maximen der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet sowie das Prinzip der haushälterischen Bodennutzung, heute als allgemein anerkannt gelten. Die in den letzten Jahren getroffenen Massnahmen haben dazu beigetragen, den Flächenverbrauch zu bremsen und das Kulturland zu schützen. Dennoch konnten die gesetzten Ziele nicht vollständig erreicht werden.⁹⁶ So sind die Siedlungsflächen weiter zulasten der Landwirtschaftsflächen gewachsen.⁹⁷ Ausserdem gibt es, auch wenn seit Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision strengere Vorgaben und eine Pflicht zur Reduktion überdimensionierter Bauzonen bestehen (Art. 15 Abs. 2 RPG), auch heute noch überdimensionierte Bauzonen. Die Stimmen, welche geltend machen, das Raumplanungsgesetz habe seine Ziele zum grossen Teil nicht erreicht und es stecke in einer Vollzugskrise, bleiben.⁹⁸

Die Schwierigkeiten im Vollzug des Raumplanungsgesetzes und der anhaltende Bodenverbrauch sind einerseits auf Vollzugsdefizite zurückzuführen. So wurde das geltende Recht in der Vergangenheit oftmals nicht konse-

94 Wobei zu beachten ist, dass die Verpflichtung zur Reduktion überdimensionierter Bauzonen im vom Bundesrat ausgearbeiteten Entwurf noch nicht enthalten war. Die Bestimmung wurde erst durch den Ständerat eingeführt; vgl. AB SR 2010, 899f.; vgl. dazu auch FLÜCKIGER, ZONES à bâtir, 69; THURNHERR, Bauzonen, 223.

95 Vgl. zum Ganzen Botschaft RPG 1, 1056f. sowie 1071 ff.

96 Vgl. dazu WEGELIN, 13 ff.

97 BFS, Arealstatistik 2019-2020, 6f.

98 So insbes. GRIFFEL, in: BSK BV, N38 zu Art. 75 BV.

quent umgesetzt, und viele Gemeinden und Kantone taten und tun sich noch heute mit haushälterischer Bodennutzung und geordneter Besiedelung schwer.⁹⁹ Andererseits werden diese von verschiedenen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Faktoren begünstigt. So führt das Bevölkerungswachstum per se zu einer steigenden Nachfrage nach Wohnfläche. Aufgrund der guten Einkommens- und Vermögenssituation können sich die Menschen zudem einen grösseren Flächenverbrauch leisten und haben exklusivere Anforderungen an ihren Wohnstandort. Auch der heutige individuelle Lebensstil vergrössert die Anzahl der Haushalte mit unterschiedlichen Ansprüchen. Darüber hinaus begünstigen das globale Wirtschaftswachstum, der Wohlstand in der Schweiz, das Zinsniveau sowie die relative Attraktivität des Immobilienmarkts Immobilienanlagen, was verbunden mit günstigen Finanzierungskonditionen die Nachfrage nach Wohneigentum noch zusätzlich fördert.¹⁰⁰

- 40 Diese und weitere Faktoren führen dazu, dass das Raumplanungsrecht heute vor der Herausforderung steht, die bisher ungelösten Probleme anzugehen, aktuelle Probleme anzunehmen sowie die Defizite der letzten Jahrzehnte zu beheben. Aufgrund des gestärkten Bewusstseins in der Bevölkerung und der Politik über die Beschränktheit und Endlichkeit der Ressource Boden und die Bedeutung einer nachhaltigen Entwicklung stehen die Chancen für neue Ansatzpunkte heute gut, und es sind verschiedene Revisionen, Reformbewegungen und Initiativen pendent.

2. Zweite Etappe der RPG-Revision

a) *Erste Vernehmlassung*

- 41 Nachdem die erste Etappe der RPG-Revision im Jahr 2014 in Kraft getreten ist, wurde auf Bundesebene eine Vorlage für eine zweite Revisionsetappe ausgearbeitet. Die Vorlage für die erste Vernehmlassung der zweiten Etappe der RPG-Revision, die in den Jahren 2014/2015 durchgeführt wurde, beinhaltete auch Änderungen, die zu einem besseren Schutz des Kulturlandes führen sollten. Namentlich sollten die bisher in der Raumplanungsverordnung enthaltenen Bestimmungen zum Schutz der Fruchtfolgefleichen auf Gesetzesstufe gehoben werden. Der Entwurf vom 5. Dezember 2014 sah zudem insbesondere eine auf Bundesebene verankerte gesetzliche Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen sowie verschärfte Sanktionen bei Nichteinhaltung des kantonalen Mindestumfangs vor.¹⁰¹

99 Vgl. dazu bereits Rz. 14 hiervor; vgl. dazu auch BIAGGINI, OFK BV, N 6a zu Art. 75 BV.

100 ESTERMANN, 9.

101 ARE, Erläuterungen RPG 2, 16 ff.; vgl. dazu auch UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 18.

Aufgrund der Vernehmlassungsergebnisse, die sehr kontrovers ausfielen,¹⁰² 42 entschied der Bundesrat, die Themenbereiche der zweiten Etappe der RPG-Revision stark einzuschränken. Betreffend Schutz der Fruchtfolgefleichen kam der Bundesrat zum Ergebnis, dass nicht gesetzliche Anpassungen, sondern eine Überarbeitung des bestehenden Sachplans FFF im Vordergrund stehe.¹⁰³ Die Thematik des Kulturlandschutzes und des Schutzes der Fruchtfolgefleichen wurde entsprechend aus der zweiten Etappe der RPG-Revision ausgeklammert.

b) Zweite Vernehmlassung

Die Themenbereiche der zweiten Etappe der RPG-Revision wurden nach der 43 ersten Vernehmlassung auf Themen mit ausgewiesenem Handlungsbedarf beschränkt. Dazu gehören nach Ansicht des Bundesrats neben der raumplanerischen Interessenabwägung und der Raumplanung in funktionellen Räumen sowie im Untergrund insbesondere die Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzonen.¹⁰⁴ Obwohl das Bauen ausserhalb der Bauzonen grundsätzlich verboten ist, haben die Gebäudeflächen ausserhalb der Bauzonen seit 1992 um ca. 21 % zugenommen, sodass sich im Jahr 2020 knapp 37 % der Siedlungsfläche sowie 19 % der Gebäude ausserhalb der Bauzonen befanden.¹⁰⁵ Das entspricht rund 595'000 Gebäuden, wovon circa 193'000 Wohnungen beinhalten.¹⁰⁶ Bei der Betrachtung der Periode zwischen 1985 und 2009 stellt sich heraus, dass in diesem Zeitraum primär die Wohn- (+44 %) sowie die Industrie- und Gewerbeareale (+32 %) ausserhalb der Bauzonen zugenommen haben (im Vergleich zu landwirtschaftlichen Bauten [+10 %]).¹⁰⁷ Bei den Gebäuden ausserhalb der Bauzonen handelt es sich weitgehend um bisher landwirtschaftlich genutzte Gebäude, für die oftmals infolge des Strukturwandels in der Landwirtschaft heute kein landwirtschaftlicher Bedarf mehr besteht.¹⁰⁸

102 ARE, Ergebnisbericht RPG 2, 17 f.; vgl. auch MARTI, Geschichte, 960; vgl. für die Kritik an der zweiten Etappe der RPG-Revision exemplarisch STRAUMANN, 3 ff.

103 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 3; vgl. dazu auch STALDER/TSCHIRKY/SCHWEIZER, 24.

104 Wobei das Bauen ausserhalb der Bauzonen vom Bundesrat als Kernbereich der Vorlage bezeichnet wird; vgl. Botschaft RPG 2, 7458 sowie allgemein auch 7451; vgl. auch ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 3; vgl. dazu auch STALDER/TSCHIRKY/SCHWEIZER, 24.

105 ARE, Monitoring 2019, 9 und 13; ARE, Zahlen und Fakten; im Jahr 2016 waren es 37,7 % der Siedlungsfläche und 22 % der Gebäudeareale; vgl. ARE, Monitoring 2016, 8, 10 und 13.

106 ARE, Monitoring 2019, 17; ARE, Zahlen und Fakten; Botschaft RPG 2, 7448; vgl. auch ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 1.

107 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 21.

108 Botschaft RPG 2, 7448; vgl. auch ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 1.

- 44 Aufgrund dieser Entwicklungen gab es in den letzten Jahren viele punktuelle Revisionen der Bestimmungen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Dies wiederum führte zu einem unübersichtlichen und komplexen Regelwerk, welches den Bedürfnissen der Bevölkerung kaum gerecht wird und gleichzeitig nur wenig Spielraum für kantonale Besonderheiten lässt.¹⁰⁹ Mit der zweiten Etappe der RPG-Revision sollen insbesondere diese Defizite behoben werden. Die Instrumente der Raumplanung sollen so gestärkt und modernisiert werden, dass diese ihre Aufgabe, eine zweckmässige und häuslicherische Nutzung des Bodens sowie die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet sicherzustellen, erfüllen kann.¹¹⁰
- 45 Dazu sollen die Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzonen einerseits systematisch neu geordnet und klarer gegliedert und andererseits inhaltlich gestärkt werden.¹¹¹ Zur inhaltlichen Stärkung sah die Gesetzesvorlage des Bundesrats insbesondere eine grundsätzliche Beseitigungspflicht für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen (Art. 23d f. E-RPG) sowie einen als Gebiets- und Objektansatz ausgestalteten Planungs- und Kompensationsansatz (Gebietsansatz gemäss Art. 8c i.V.m. Art. 18a E-RPG sowie Objektansatz gemäss Art. 8d i.V.m. Art. 24g E-RPG) vor.¹¹² Eine weitere wesentliche Neuerung bestand darin, dass Ausnahmegewilligungen für nicht zonenkonforme Vorhaben ausserhalb der Bauzonen (Art. 24a-24g E-RPG) künftig nicht mehr überall in der Schweiz in gleicher Weise zur Anwendung gelangen sollten, sondern die Kantone künftig hätten festlegen können sollen, welche bundesrechtlichen Ausnahmegewilligungen in welchem Gebiet und in welchem Umfang anwendbar sind (Art. 24^{bis} Abs. 1 E-RPG).¹¹³ Für die überarbeitete Vorlage zur zweiten Etappe der RPG-Revision wurde im Jahr 2017 eine ergänzende Vernehmlassung durchgeführt.¹¹⁴ Nachdem diese abgeschlossen war, hat der Bundesrat am 31. Oktober 2018 die entsprechende Botschaft für die zweite Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes zuhanden des Parlaments verabschiedet.¹¹⁵

109 Botschaft RPG 2, 7449; vgl. auch ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 1.

110 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 3; Botschaft RPG 2, 7448.

111 ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 7460.

112 Botschaft RPG 2, 7458 ff.

113 Auf diese Neuerung wird allerdings in der vorliegenden Arbeit nicht mehr näher eingegangen; vgl. dazu Botschaft RPG 2, 7481 ff.; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2.

114 Die Rückmeldungen zum Planungs- und Kompensationsansatz waren durchmischte; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 7 ff.; vgl. auch MARTI, Geschichte, 960.

115 Botschaft RPG 2, 7443 ff. insbes. 7458 ff.

c) *Aktuelle Entwicklung*

Der Nationalrat ist in der Dezember-Session 2019 auf Antrag der vorberaten- 46
den Raumplanungskommission (UREK-N) nicht auf die Vorlage zur zweiten
Etappe der RPG-Revision eingetreten.¹¹⁶ Anfang 2020 hat die UREK-S mit der
Behandlung der Vorlage begonnen und ist am 16. Oktober 2020 einstimmig
auf die Vorlage eingetreten.¹¹⁷ Damit anerkannte sie den Handlungsbedarf
beim Bauen ausserhalb der Bauzonen. Sie wollte aber den Entwurf des Bun-
desrats vereinfachen, kompakter gestalten, sich auf gewisse Themen konzen-
trieren und mehrheitsfähige Lösungen finden.¹¹⁸

Am 8. September 2020 reichte sodann der Trägerverein «Ja zu mehr Na- 47
tur, Landschaft und Baukultur» die eidgenössische Volksinitiative «Gegen
die Verbauung unserer Landschaft (Landschaftsinitiative)» ein.¹¹⁹ Diese
sieht insbesondere vor, dass der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und
Nichtbaugebiet neu in der Bundesverfassung verankert werden soll (Art. 75c
E-BV). Weiter sollen Bund und Kantone dafür sorgen, dass im Nichtbaugebiet
die Zahl der Gebäude und die von diesen beanspruchte Fläche nicht zuneh-
men. Der Bundesrat begrüsst grundsätzlich die Stossrichtung der Initiative.¹²⁰
Da nach Ansicht des Bundesrats bei der in der Initiative vorgesehenen Plafo-
nierung der Anzahl Gebäude und der von diesen beanspruchten Flächen
ausserhalb der Bauzonen wichtige Fragen ungeklärt bleiben, lehnt er die
Initiative jedoch ab.¹²¹ Er wollte ihr stattdessen einen «vollzugstauglichen»
indirekten Gegenvorschlag gegenüberstellen, der die Stärkung des Grund-
satzes der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet als Kernanliegen der
Initiative aufnimmt. Neue Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen sollten
zudem nur erlaubt sein, wenn diese substanziell kompensiert werden.¹²² Am
1. September 2021 hat der Bundesrat die Botschaft zur Landschaftsinitiative
verabschiedet und darin die Ablehnung der Vorlage beantragt.¹²³

Die UREK-S schickte am 29. April 2021 einen neuen Entwurf der Revision 48
des Raumplanungsgesetzes in die Vernehmlassung. Wie angekündigt, hat sie

116 Votum Egger, AB NR 2019, 2030 sowie betr. Nichteintreten AB NR 2019, 2037.

117 UREK-S, Medienmitteilung vom 30. April 2021.

118 UREK-S, Medienmitteilung vom 16. Oktober 2020; UREK-S, Medienmitteilung vom
30. April 2021.

119 BUNDESKANZLEI, Zustandekommen, 8430; zum Initiativtext vgl. BUNDESKANZLEI,
Vorprüfung, 2501.

120 Botschaft Landschaftsinitiative 2021, 2125.

121 Botschaft Landschaftsinitiative 2021, 2126 f.

122 BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 18. Dezember 2020.

123 Botschaft Landschaftsinitiative 2021, 2115 ff.

die Vorlage in der Komplexität vereinfacht und dabei versucht, die Besonderheiten in den Kantonen bei der Raumplanung zu berücksichtigen. Mit einem Stabilisierungsziel beim Bauen ausserhalb der Bauzonen stellt sie der Landschaftsinitiative sodann einen Gegenvorschlag gegenüber. Verzichtet wird hingegen auf die im Entwurf des Bundesrats vorgesehene generelle Beseitigungspflicht sowie auf den Objektansatz beim Planungs- und Kompensationsansatz.¹²⁴ Der Bundesrat begrüsst den indirekten Gegenvorschlag der UREK-S, da dieser den Eckwerten, die der Bundesrat für einen Gegenvorschlag festgelegt hat, entspricht.¹²⁵ Er verzichtete aufgrund dessen auf einen eigenen indirekten Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative.¹²⁶ Von anderer Seite wird der Entwurf der UREK-S abgelehnt, da dieser nicht als indirekter Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative tauglich und nicht dazu beitrage, den Grundsatz von Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet zu stärken.¹²⁷ Insbesondere wird bemängelt, dass konkrete Bestimmungen zur Erreichung der Stabilisierungsziele und entsprechende Sanktionsmöglichkeiten fehlen sowie dass zu viele Ausnahmegestaltungen vorgesehen sind.¹²⁸

49 Der Ständerat hat der nach der Vernehmlassung leicht angepassten Vorlage der UREK-S am 16. Juni 2022 als indirekten Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative zugestimmt, wobei jedoch auch diverse Minderheitsanträge angenommen wurden.¹²⁹ Das Geschäft geht nun an den Nationalrat.¹³⁰ Im Zeitpunkt der Vollendung dieser Arbeit war noch unklar, ob und in welcher Ausgestaltung die zweite Etappe der RPG-Revision in Kraft treten wird.

3. Überarbeitung Sachplan FFF

a) Ausgangslage

50 Trotz Erlass des Sachplans FFF im Jahr 1992 sowie den darauf folgenden weiteren Bemühungen zum Schutz der Fruchtfolgeflächen verringerte sich die Kulturlandfläche in den Jahren 1985 bis 2009 um 85'000 ha und die Ackerlandfläche nahm in derselben Zeitspanne um 29'500 ha ab.¹³¹ Rund zwei

124 UREK-S, Medienmitteilung vom 30. April 2021.

125 BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 18. Dezember 2020; Botschaft Landschaftsinitiative 2021, 2120.

126 BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 12. Mai 2021; Botschaft Landschaftsinitiative 2021, 2117.

127 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 1 ff.

128 UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022, 5.

129 Vgl. die Information auf der Website des ARE; AB SR 2022 460 ff.; vgl. auch die Kritik bei JERJEN/KISLING, Schiefelage, 1 ff.

130 Vgl. die Information auf der Website des ARE.

131 STALDER, Rechtsgutachten, N 8f.; vgl. auch SACHPLAN FFF 2020, 7; BLW/ARE, Faktenblätter, 14.

Drittel dieser Flächenabnahmen sind auf die Inanspruchnahme solcher Flächen für die Ausdehnung der Siedlungsflächen zurückzuführen.¹³² Im Ergebnis belief sich die Kulturlandfläche in der Schweiz im Jahr 2009 gemäss Erhebungen des BFS auf knapp 1'500'000 ha und ungefähr auf einen Drittel der gesamten Fläche der Schweiz (Stand 2004/09), wobei diese mehrheitlich im Schweizer Mittelland lag.¹³³ Innerhalb der landwirtschaftlichen Nutzflächen waren rund 445'000 ha (45 %) Fruchtfolgeflächen ausgewiesen.¹³⁴ Der Mindestumfang gemäss Sachplan FFF konnte damit bis ins Jahr 2009 eingehalten werden. Seither nahmen die Fruchtfolgeflächen jedoch weiter ab. Erhebungen aus dem Jahr 2017 ergaben, dass mit Ausnahme des Kantons Wallis, der knapp unter dem Mindestumfang liegt, sämtliche Kantone den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen (noch) einhalten konnten. Die Reserven gegenüber dem schweizweit zu erhaltenden Mindestumfang sind jedoch mit 6'248 ha nur noch gering.¹³⁵

Aktuell geht das BFS in seinem Referenzszenario zur Bevölkerungsentwicklung aus dem Jahr 2020 von einem Bevölkerungswachstum von 8,69 Millionen Personen im Jahr 2020 auf 10,44 Millionen im Jahr 2050 aus, was einer Zunahme von insgesamt 20 % (jährlich durchschnittlich 0,6 %) entspricht.¹³⁶ Diese Bevölkerungszunahme wird einerseits zu einer höheren Nachfrage an Lebensmitteln führen.¹³⁷ Andererseits wird dadurch aber auch der Siedlungsdruck weiter zunehmen. Die Fruchtfolgeflächen gehören zumindest teilweise zu denjenigen Flächen, die sich aufgrund ihrer Lage am Siedlungsrand in Zentrums- oder Agglomerationsgebieten auch für eine Einzonung und Überbauung besonders gut eignen.¹³⁸

132 BFS, Arealstatistik 2015, 25 ff.; so auch SACHPLAN FFF 2020, 7; BLW/ARE, Faktenblätter, 14; STALDER, Rechtsgutachten, N 8 f.; in den höheren Lagen wurde Kulturland auch oft zu Wald. Ausserdem wurde Ackerland teilweise auch in übriges Kulturland umgewandelt; vgl. auch Bericht PVK, 3565 f.

133 BFS, Arealstatistik 2015, 25; vgl. dazu auch die Angaben auf der Website des BFS; BLW/ARE, Faktenblätter, 6.

134 BLW/ARE, Faktenblätter, 6 f.

135 BLW/ARE, Faktenblätter, 8 ff. und 26; zudem sind die Daten teilweise mit Ungenauigkeiten behaftet.

136 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 9; vgl. zur erwarteten Bevölkerungsentwicklung ab 2015 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 33; BLW/ARE, Faktenblätter, 19.

137 Ausserdem wird sich das Konsumverhalten voraussichtlich verändern; in Kombination mit dem Kulturlandverlust wird aufgrund dessen für die Schweiz eine erhöhte Abhängigkeit von Importen prognostiziert; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 20.

138 PRICE/TOBIAS, 10 ff.

- 52 Darüber hinaus zeigt die Analyse zum heutigen Ernährungspotenzial der landwirtschaftlichen Kulturlandflächen in der Schweiz, welche das BWL in Zusammenarbeit mit Agroscope und unter Einbezug von Experten im Jahr 2017 durchgeführt hat, dass bei einer Bevölkerung von 8,14 Millionen Personen und dem aktuellen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen ein Energieangebot von 2'340 Kilokalorien pro Person und Tag produziert werden könnte.¹³⁹ Die Kalorienmenge liegt damit im Rahmen des im Ernährungsplan 90 definierten und als erforderliches Minimum angesehenen Werts von 2'300 Kilokalorien pro Person und Tag und entspricht 78 % der aktuellen mittleren Energiemenge von 3'015 Kilokalorien pro Person und Tag.¹⁴⁰ Der schweizweit zu sichernde Mindestumfang von 438'460 ha Fruchtfolgeflächen reicht somit knapp für die Ernährungssicherung aus; eine Reduktion desselben würde diese jedoch gefährden.¹⁴¹

b) Handlungsbedarf

- 53 Aufgrund der erwarteten Bevölkerungsentwicklung, des Konsumverhaltens sowie der Ansprüche der Bevölkerung wird das Spannungsverhältnis zwischen Kulturlandschutz und Siedlungsausdehnung voraussichtlich auch in den nächsten Jahren bestehen bleiben oder sich gar verschärfen. Geschwächt wird der Schutz der Fruchtfolgeflächen dabei insbesondere durch die uneinheitlichen Kriterien und Methoden zur (Erst-)Erhebung der Fruchtfolgeflächen. Auch wenn die Methoden für die Bodenkartierung weiterentwickelt und die Kriterien für die Ausscheidung von Fruchtfolgeflächen präzisiert wurden, ist die aktuelle Situation der Bodendaten in der Schweiz noch immer uneinheitlich und flächendeckende, aktuelle Bodenkarten fehlen.¹⁴²
- 54 Obwohl der Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen aus der zweiten Etappe der RPG-Revision ausgeklammert wurde, ist der Handlungsbedarf aufgrund vorstehender Ausführungen grundsätzlich (auch auf politischer Ebene) anerkannt. Die Geschäftsprüfungskommission (GPK) der eidgenössischen Räte hat die Parlamentarische Verwaltungskontrolle (PVK) beauftragt, die bestehenden Massnahmen zur Sicherung des landwirtschaftlichen Kulturlandes zu untersuchen.¹⁴³ Die GPK-N hat sodann gestützt auf

139 BWL, Ernährungspotenzial, 12; vgl. auch SACHPLAN FFF 2020, 8.

140 BWL, Ernährungspotenzial, 9 und 12; SACHPLAN FFF 2020, 8.

141 SACHPLAN FFF 2020, 8; vgl. dazu auch die verschiedenen Rückmeldungen zum überarbeiteten Sachplan FFF; vgl. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 7.

142 SACHPLAN FFF 2020, 9; vgl. dazu ausführlich MESSER ET AL., 7.

143 Vgl. Bericht PVK, 3551 ff.

den Bericht der PVK verschiedene Empfehlungen zur Stärkung des Schutzes der Fruchtfolgefleichen formuliert. Namentlich wurde der Bundesrat aufgefordert, eine stärkere Verankerung der bundesrechtlichen Vorgaben zum Schutz des Kulturlandes zu prüfen sowie aufzuzeigen, welche Vor- und Nachteile die Einführung einer bundesrechtlichen Kompensationspflicht für die Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen bringen würde und wie er die Einführung einer solchen Kompensationspflicht auf Bundesebene beurteilt. Weiter wurde empfohlen, den Sachplan FFF zu überarbeiten und zu stärken sowie die Datengrundlagen und die Bundesaufsicht über den Vollzug in den Kantonen zu verbessern. Ausserdem soll der Kulturlandschutz bei Bundesprojekten besser berücksichtigt werden.¹⁴⁴

Auch im Zusammenhang mit der Totalrevision des Bundesgesetzes über die wirtschaftliche Landesversorgung (Landesversorgungsgesetz; LVG) wurde die grosse Bedeutung der beschränkt verfügbaren und endlichen Ressource Boden betont, welche es als Basis für die eigene Produktion lebenswichtiger Güter wie Nahrungs- und Futtermittel zu schützen gelte. Damit in Zeiten schwerer Mangellagen die inländische Produktion gesteigert werden könne, müssten die nötigen Ressourcen zur Verfügung stehen. Deswegen sei (auch in normalen Zeiten) u.a. eine minimale Fläche an ackerfähigen Böden sicherzustellen.¹⁴⁵ Entsprechend sieht das am 1. Juni 2017 in Kraft getretene revidierte Landesversorgungsgesetz in Art. 30 LVG vor, dass der Bund (insbes. durch raumplanerische Massnahmen) für die Erhaltung von genügend geeignetem Kulturland (insbes. von Fruchtfolgefleichen) sorgt, damit in Zeiten einer schweren Mangellage die ausreichende Versorgungsbasis des Landes gewährleistet werden kann. Damit wird die Bedeutung des Schutzes der Fruchtfolgefleichen für die Ernährungssicherung weiterhin betont.

c) *Expertengruppe*

Für die Überarbeitung des Sachplans FFF wurde basierend auf diesen Vorabklärungen und Empfehlungen eine Expertengruppe eingesetzt. Diese hatte den Auftrag, den geltenden Sachplan FFF auf Basis des geltenden Rechts zu beurteilen, Möglichkeiten für einen besseren Kulturlandschutz zu diskutieren und Stossrichtungen für die Überarbeitung des Sachplans FFF im Sinne einer Stärkung und Flexibilisierung aufzuzeigen.¹⁴⁶ Gestützt auf die getroffenen Abklärungen sollte die Expertengruppe Empfehlungen für die Überar-

144 Bericht GPK-N, 3536 ff.; vgl. dazu auch BUNDESRAT, Stellungnahme Bericht GPK-N, 3593 ff.; BLW/ARE, Faktenblätter, 114.

145 Botschaft LVG, 7148.

146 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 11; BLW/ARE, Faktenblätter, 122.

beitung und Stärkung des Sachplans FFF abgeben. Erst in einem auf die Überarbeitung des Sachplans FFF folgenden Schritt soll zudem der Änderungsbedarf auf Gesetzes- und Verordnungsstufe abgeklärt werden.¹⁴⁷

57 Der Bericht der Expertengruppe befasst sich insbesondere mit dem Stellenwert der Ernährungssicherheit – des ursprünglichen Hauptzwecks des Sachplans FFF – sowie dem Spannungsverhältnis zwischen Kulturlandschutz und Siedlungsausdehnung sowie dem Umgang mit der erwarteten Bevölkerungsentwicklung.¹⁴⁸ Weiter wurde auch die Frage diskutiert, ob die kantonalen Mindestumfänge in Zukunft eingehalten werden und welche Massnahmen dazu beitragen können.¹⁴⁹ Namentlich wurde die Frage diskutiert, ob die kantonalen Mindestkontingente anzupassen oder gegebenenfalls aufzuheben seien. In diesem Zusammenhang wurde festgestellt, dass der Mindestumfang gesamtschweizerisch und unter Berücksichtigung des erwarteten Bevölkerungswachstums der nächsten Jahre sowie des voraussichtlich anhaltenden Drucks auf die Fruchtfolgefleichen nicht reduziert werden sollte. Entsprechend empfahl die Expertengruppe, den schweizweiten Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen beizubehalten und die Kantone auch künftig dazu zu verpflichten, einen flächenmässig festgelegten Anteil daran sicherzustellen.¹⁵⁰ Zusätzlich wurde darüber diskutiert, ob auf Bundesebene eine generelle Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen eingeführt werden soll. Die Expertengruppe hat jedoch auf eine diesbezügliche Empfehlung verzichtet. In der Expertengruppe bestand aber Einigkeit darüber, dass eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen zwingend kompensiert werden muss, wenn dadurch der kantonale Mindestumfang nicht mehr gewährleistet werden kann. Darüber hinaus vertrat sie die Ansicht, dass es weiterhin den Kantonen überlassen sein sollte, ob sie zwecks Erhaltung ihres Handlungsspielraums eine Kompensationspflicht für beanspruchte Fruchtfolgefleichen vorsehen wollen oder nicht.¹⁵¹

58 Die eingesetzte Expertengruppe kam im Rahmen ihrer Arbeiten schliesslich zum Ergebnis, dass der heutige Sachplan FFF zwar diverse Lücken und Mängel aufweise, jedoch ein wirkungsvolles Instrument zur Erhaltung und

147 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 11; vgl. auch STALDER/TSCHIRKY/SCHWEIZER, 24.

148 Wobei zu beachten ist, dass sich die Anzahl hungernder Menschen weltweit reduziert hat, obwohl sich die Weltbevölkerung in den letzten 50 Jahren verdoppelt hat; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 19.

149 Vgl. dazu den gesamten Bericht des UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 33 ff.

150 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 34 f.

151 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

Sicherung der wertvollsten landwirtschaftlichen Böden der Schweiz darstelle und nicht abgeschafft werden sollte.¹⁵² Verbesserungspotenzial wurde insbesondere in Bezug auf die Grundlagendaten sowie die Qualitätskriterien erkannt. Es wurde namentlich darauf hingewiesen, dass Bodeninformationen, welche mittels Bodenkartierungen erhoben werden, eine wesentliche Grundlage für die Qualifikation von Fruchtfolgeflächen darstellen. Zudem seien einheitliche Kriterien zu formulieren, welche die qualitativen Mindestanforderungen an die Fruchtfolgeflächen definieren.¹⁵³ Der bestehende Sachplan FFF soll gemäss den Empfehlungen der Expertengruppe weiterentwickelt und seine Ziele sollen in Gesellschaft und Politik besser verankert werden.¹⁵⁴

d) Überarbeiteter Sachplan FFF vom 8. Mai 2020

Auf der Grundlage der Empfehlungen der Expertengruppe und des Berichts der PVK wurde sodann im Jahr 2018 die Überarbeitung des Sachplans FFF in die Wege geleitet. Der überarbeitete Sachplan FFF ist am 8. Mai 2020 in Kraft getreten.¹⁵⁵ Dabei wird weiterhin am Mindestumfang von 438'460 ha festgehalten (F1), und die Kantone werden verpflichtet, ihre Anteile daran langfristig zu sichern (F2 und G2).¹⁵⁶ Die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen für Zwecke jeglicher Art ist zu minimieren (G1), und Fruchtfolgeflächen sind so zu bewirtschaften, dass ihre Qualität langfristig erhalten bleibt (G3).¹⁵⁷

Da die mittels Bodenkartierung zu erhebenden Bodeninformationen, welche die Mindestanforderungen an die Fruchtfolgeflächen definieren und somit die Grundlage für die Bezeichnung von Fruchtfolgeflächen darstellen, heute noch ungenügend sind, wird im überarbeiteten Sachplan FFF zudem ein zweistufiges Vorgehen vorgesehen. In einer ersten Phase werden die Kantone angehalten, ihre kantonalen Fruchtfolgeflächeninventare auf verlässliche Bodeninformationen abzustützen, ihre Böden bei Neuerhebungen und Bereinigungen ihres Fruchtfolgeflächeninventars nach dem heutigen Stand der Technik zu kartieren (G5) und die Fruchtfolgeflächen gemäss den vorgegebenen Qualitätskriterien auszuscheiden (G6).¹⁵⁸ Kantone, die (noch)

152 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 30.

153 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 37.

154 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 30f.; SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 3.

155 SACHPLAN FFF 2020.

156 SACHPLAN FFF 2020, 11f.

157 SACHPLAN FFF 2020, 12.

158 SACHPLAN FFF 2020, 9 und 12; dabei werden die regionalen Unterschiede der Böden weiterhin berücksichtigt.

über eine ungenügende Datengrundlage verfügen, sind verpflichtet, eine Regelung zur Kompensation verbrauchter Fruchtfolgefleichen einzuführen (G10). Damit soll ein Anreiz geschaffen werden, möglichst rasch eine verlässliche Datengrundlage zu schaffen.¹⁵⁹ Darüber hinaus wird grundsätzlich allen Kantonen empfohlen, eine Regelung für die Kompensation von Fruchtfolgefleichen einzuführen.¹⁶⁰ Führt ein Verbrauch von Fruchtfolgefleichen zu einer Gefährdung des kantonalen Kontingents, so besteht in jedem Fall (also unabhängig von der Verlässlichkeit der Datengrundlagen) eine Kompensationspflicht (G9). In G8 werden sodann die möglichen Kompensationsmassnahmen umschrieben, und G12 bis G14 regeln den Umgang mit Fruchtfolgefleichen bei Bundesvorhaben.¹⁶¹

61 Die Kantone haben des Weiteren die Möglichkeit, einen Fonds zu schaffen, in den im Falle eines Verbrauchs von Fruchtfolgefleichen eine flächenabhängige Entschädigung einbezahlt werden kann (G11). Damit soll ermöglicht werden, mehrere kleinere Kompensationen zu einer grösseren zu bündeln und Kompensationen zeitlich verschoben zu realisieren. Die Realkompensation ist jedoch weiterhin vorzuziehen. Ausserdem ist die Zahlung einer Entschädigung nur möglich, wenn das Fruchtfolgefleichenkontingent des betreffenden Kantons trotz Verbrauchs gewährleistet bleibt und sämtliche Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen eingehalten werden.¹⁶² Weiter sollen die Aufsicht und der Vollzug verbessert werden; namentlich durch eine vierjährige Berichterstattungspflicht der Kantone über Lage, Umfang und Qualität ihrer inventarisierten Fruchtfolgefleichen (G17) und eine ebenfalls vierjährige Statistik des Bundes zu den Fruchtfolgefleichen (G16).¹⁶³

62 Sobald schweizweit bessere und verlässlichere Datengrundlagen zu den Fruchtfolgefleichen vorhanden sind, sollen in einer zweiten Phase der Überarbeitung des Sachplans FFF weitere Weiterentwicklungsmöglichkeiten wie die Überprüfung der kantonalen Kontingente (F2) sowie der allfällige Einbezug von Bodenfunktionen vorgesehen werden.¹⁶⁴ Die im Entwurf ebenfalls vorgesehene Möglichkeit der Kantone, mit ihren kantonalen Fruchtfolgefleichenkontingenten zu handeln, sofern ihre kantonalen Fruchtfolge-

159 SACHPLAN FFF 2020, 9 und 13.

160 SACHPLAN FFF 2020, 13.

161 SACHPLAN FFF 2020, 13 f.; vgl. zur Kompensation von Fruchtfolgefleichen bei Bundesvorhaben ausführlicher Rz. 719 ff. hiernach.

162 SACHPLAN FFF 2020, 13.

163 SACHPLAN FFF 2020, 14 f.; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 23 f.

164 SACHPLAN FFF 2020, 9; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 51; vgl. dazu auch ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 7 f.

flächeninventare auf einer verlässlichen Datengrundlage beruhen, wurde hingegen fallen gelassen.¹⁶⁵

4. Initiativen

a) Vorbemerkungen

Dass das Bewusstsein in der Bevölkerung und Politik für die Notwendigkeit eines effektiven Kulturlandschutzes gewachsen ist, zeigen auch die verschiedenen in den letzten Jahren eingereichten eidgenössischen und kantonalen Initiativen zu diesem Thema.¹⁶⁶

b) Volksinitiative «Zersiedelung stoppen»

Am 21. Oktober 2016 wurde mit der eidgenössischen Volksinitiative «Zersiedelung stoppen – für eine nachhaltige Siedlungsentwicklung (Zersiedelungsinitiative)» eine weitere Volksinitiative eingereicht, die zum Ziel hat, die weitere Ausdehnung der Bauzonen zu stoppen.¹⁶⁷ Dazu sollte die Gesamtfläche der Bauzonen auf unbefristete Zeit eingefroren werden und sollten Einzonungen nur noch möglich sein, wenn eine gleich grosse, unversiegelte Fläche von vergleichbarem landwirtschaftlichem Ertragswert ausgezont wird. Die Konkretisierung des Kompensationsmechanismus sollte auf Gesetzes- und Verordnungsstufe erfolgen. Gemäss den Initianten wären für die Umsetzung zwei Möglichkeiten in Betracht gekommen. Entweder hätten die vorhandenen Bauzonenreserven nach Massgabe der Arbeitsplätze, der Verkehrsanbindung und der zu erwartenden Bevölkerungsentwicklung auf die Gemeinden verteilt werden können, oder es hätte eine Handelsplattform für Bauzonen geschaffen werden können.¹⁶⁸ Obwohl der Bundesrat anerkannte,

165 Vgl. zum Entwurf ARE, Sachplan FFF, Version Anhörung, 14; vgl. dazu auch die Rückmeldungen im Rahmen der Anhörung und öffentlichen Mitwirkung gemäss ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 25; vgl. dazu insbes. die Weiterentwicklungsmöglichkeiten gem. Rz. 1054 ff. hiernach.

166 Neben den nachfolgend exemplarisch aufgeführten kantonalen Volksinitiativen in Bern, Zürich und Luzern sowie der eidgenössischen Zersiedelungsinitiative sind zu erwähnen: die eidgenössische Volksinitiative «Raum für Mensch und Natur (Landschaftsinitiative)» vom 14. August 2008 (zugunsten des indirekten Gegenvorschlags [erste Etappe der RPG-Revision] zurückgezogen; vgl. Rz. 33 f. hiervor), die eidgenössische Volksinitiative «Für Ernährungssicherheit» vom 8. Juli 2014 (zugunsten des direkten Gegenvorschlags [Art. 104a BV] zurückgezogen), die eidgenössische Volksinitiative «Ernährungssouveränität: die Landwirtschaft betrifft uns alle» vom 30. März 2016 (am 23. September 2018 abgelehnt) sowie auf kantonomer Ebene bspw. die kantonalen Kulturlandinitiativen in Thurgau (Verfassungs- und Gesetzesinitiativen «Ja zu einer intakten Thurgauer Kulturlandschaft» vom 8. Juli 2015; zugunsten des am 12. Februar 2017 angenommenen Gegenvorschlags [§ 77 KV TG] zurückgezogen).

167 Vgl. Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6779 ff.

168 Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6786.

dass die Initiative wichtige Anliegen der Schweizer Raumplanung aufgreift, wurde diese – insbesondere weil das generelle und unbefristete Einfrieren der Bauzonen keine Rücksicht auf kantonale und regionale Unterschiede nimmt – zur Ablehnung empfohlen.¹⁶⁹ Der Bundesrat befürchtete insbesondere, dass die Initiative dazu führen würde, dass in gewissen Gebieten eine nicht vertretbare Baulandknappheit entstehen würde, was wiederum zu einem massiven Baulandpreisanstieg führen könnte. Des Weiteren sei zuerst die Umsetzung der ersten Etappe der RPG-Revision abzuschliessen, bevor neue Massnahmen geprüft und bei Bedarf getroffen werden sollten.¹⁷⁰ Die Initiative wurde von der Stimmbevölkerung (Volk und Stände) in der Volksabstimmung vom 10. Februar 2019 abgelehnt.¹⁷¹

c) *Kanton Bern*

- 65 Auf Kantonsebene ist beispielsweise auf die Berner «Initiative zum Schutz des Kulturlandes (Kulturland-Initiative)» vom 11. Juni 2014¹⁷² hinzuweisen, die im November 2013 lanciert wurde.¹⁷³ Ziel der Initiative war der in qualitativer und quantitativer Hinsicht bessere Schutz der landwirtschaftlichen Nutzflächen im Kanton Bern. Geschützt werden sollten nicht nur die Fruchtfolgeflächen, sondern sämtliche landwirtschaftlich nutzbaren Flächen.¹⁷⁴ Für den besseren Schutz des «landwirtschaftlich nutzbaren Kulturlands» wurde bei dessen Beanspruchung ein «angemessener Ausgleich» durch Kompensationsmassnahmen verlangt.¹⁷⁵
- 66 Der Regierungsrat stellte im Rahmen der Würdigung der Initiative fest, dass der Kulturlandverlust im Kanton Bern in den letzten Jahren zwar gebremst werden konnte und unter dem schweizerischen Durchschnitt liege. Dennoch sei dieser auch im Kanton Bern eine Realität. In jüngerer Vergangenheit seien jeweils rund 50 ha Fruchtfolgeflächen pro Jahr den Bauzonen zugewiesen worden.¹⁷⁶ Da der Druck auf das Kulturland und insbesondere die Fruchtfolgeflächen gross sei und in Zukunft noch zunehmen dürfte, erachtete der Regierungsrat die Grundlagen sowie die allgemeine Stossrichtung der

169 Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6781 und 6794; BB Zersiedelungsinitiative, 3501 f.

170 Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6791 f.

171 Vgl. die Informationen auf der Website des Bundes.

172 RRB Zustandekommen Kulturland-Initiative BE.

173 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 1.

174 Darunter fallen neben den Fruchtfolgeflächen sowie den landwirtschaftlichen Nutzflächen weitere landwirtschaftlich nutzbare Flächen wie Heimweiden, Wiesen, Obstanlagen etc.; vgl. Vortrag Kulturland-Initiative BE, 4.

175 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 5.

176 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 4.

Initiative als legitimes Ziel. Allerdings wurde der verlangte Ausgleich bei jeglicher Beanspruchung von landwirtschaftlich nutzbarem Kulturland und nicht nur bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen als zu weitgehend erachtet.¹⁷⁷ Aufgrund dessen wurde die Initiative zur Ablehnung empfohlen und der Stimmbevölkerung ein Gegenvorschlag in Form einer Änderung des kantonalen Baugesetzes unterbreitet.¹⁷⁸

Ausgehend von der Kulturland-Initiative sowie der am 1. Mai 2014 in Kraft getretenen ersten Etappe der RPG-Revision strebte der Regierungsrat auch im Rahmen des Gegenvorschlags einen strengen Schutz der Fruchtfolgeflächen an. Dabei sei einerseits Art. 30 RPV Rechnung zu tragen und andererseits der dauerhafte Erhalt des kantonal zugewiesenen Mindestumfangs sicherzustellen. Zu diesem Zweck sollte ein wirksamer und praktikabler Kompensationsmechanismus bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen vorgesehen werden.¹⁷⁹ Der im Rahmen der zweiten Lesung bereinigte Gegenvorschlag wurde vom Grossen Rat des Kantons Bern am 16. März 2016 verabschiedet und ist am 1. April 2017 in Kraft getreten.¹⁸⁰ Nach der Beschlussfassung im Grossen Rat erklärten die Initianten den bedingten Rückzug der Kulturland-Initiative, der nach unbenutztem Ablauf der Referendumsfrist rechtskräftig wurde.¹⁸¹

d) Kanton Zürich

Im Kanton Zürich haben die Stimmberechtigten am 17. Juni 2012 die ihnen in Form einer allgemeinen Anregung vorgelegte kantonale Volksinitiative zum Erhalt der landwirtschaftlich und ökologisch wertvollen Flächen (Kulturlandinitiative) vom 30. November 2010 angenommen. Diese verlangte, dass die wertvollen Landwirtschaftsflächen und Flächen von besonderer ökologischer Bedeutung wirksam geschützt werden und in ihrem Bestand und ihrer Qualität erhalten bleiben.¹⁸² Nachdem ein Revisionsentwurf für eine Teilrevision des kantonalen Planungs- und Baugesetzes ausgearbeitet wurde,

177 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 4 f. und 7; HUNYADY, 5.

178 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 6 f., mit Ausführungen zur Rechtsnatur des Gegenvorschlags nach kantonalem bernischem Recht; vgl. zum Ganzen ausführlicher HUNYADY, 5 ff.; GRB Kulturland-Initiative BE.

179 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 7 f.

180 HUNYADY, 6.

181 Vgl. betreffend Rückzug der kantonalen Kulturland-Initiative RRB Rückzug Kulturland-Initiative BE sowie RRB Gegenvorschlag Kulturland-Initiative BE; HUNYADY, 7.

182 Zum Wortlaut der Initiative vgl. Antrag RR 2011 Kulturlandinitiative ZH, 1 f.; RRB Kulturlandinitiative ZH, 1.

wurde diese dem Kantonsrat jedoch zur Ablehnung empfohlen.¹⁸³ Der Regierungsrat begründete den Antrag damit, dass die Anliegen der kantonalen Initiative auch im kantonalen Richtplan umgesetzt werden könnten.¹⁸⁴ Infolgedessen unterbreitete er dem Kantonsrat einen Richtplanentwurf. Der Kantonsrat seinerseits beschloss in der Folge am 24. März 2014 die Festsetzung des revidierten kantonalen Richtplans.¹⁸⁵

- 69 Die dagegen erhobene Bundesgerichtsbeschwerde wurde gutgeheissen, und das Bundesgericht stellte fest, dass der Auftrag der Initiative mit der Umsetzung im kantonalen Richtplan nicht erfüllt und die Initiative insbesondere in Bezug auf die Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefächern inhaltlich mangelhaft umgesetzt worden sei.¹⁸⁶ In der Folge wurde zur Umsetzung der Initiative erneut eine Vorlage für eine Teilrevision des Planungs- und Baugesetzes ausgearbeitet.¹⁸⁷ Diese sah in § 89a E-PBG ZH vor, dass bei Einzonungen von Fruchtfolgefächern eine gleichwertige Auszonung oder Bodenaufwertung im gleichen Umfang hätte vorgenommen werden müssen.¹⁸⁸ Die Stimmberechtigten konnten in der Referendumsabstimmung vom 27. November 2016 über die Gesetzesvorlage zur Umsetzung der Initiative abstimmen und haben diese mit 59 % deutlich abgelehnt.¹⁸⁹ Damit ist die Kompensationspflicht für die Beanspruchung von Fruchtfolgefächern im Kanton Zürich vorläufig weiterhin im Richtplan geregelt.

e) *Kanton Luzern*

- 70 Am 22. Mai 2018 wurden im Kanton Luzern eine Verfassungs- und eine Gesetzesinitiative zum besseren Schutz des Luzerner Kulturlandes («Initiativen Luzerner Kulturlandschaft») eingereicht.¹⁹⁰ Mit der Verfassungsinitiative sollten insbesondere die allgemeinen Grundsätze für einen besseren Schutz der Landschaft und des Kulturlandes, eine haushälterische Bodennutzung sowie das Eindämmen der Zersiedelung festgelegt werden. Mit der Gesetzesinitiative sollte der Vollzug geregelt und namentlich ein quantitativer und qualitativer Schutz der landwirtschaftlich nutzbaren Böden, insbesondere der Fruchtfolgefächern, gewährleistet werden. Während die Initiativen in

183 Antrag RR 2013 Kulturlandinitiative ZH, 1.

184 Antrag RR 2013 Kulturlandinitiative ZH, 28 f.

185 Vgl. Protokoll des Zürcher Kantonsrats, 159. Sitzung, Montag, 24. März 20214, 11036 ff.

186 BGE 141 I 186; HÄNNI/WALDMANN, 179 f.; STALDER/TSCHIRKY/SCHWEIZER, 38 f.

187 Antrag Redaktionskommission Kulturlandinitiative ZH, 1 ff.

188 Antrag Redaktionskommission Kulturlandinitiative ZH, 5.

189 Vgl. betreffend Abstimmungsresultat die Angaben auf der Website des Kantons Zürich.

190 Vgl. für weitergehende Informationen zu den Initiativen die Website der Kulturlandinitiativen Luzern.

der Volksabstimmung vom 29. November 2020 deutlich abgelehnt wurden, wurde der von Kantonsrat und Regierungsrat unterbreitete Gegenvorschlag zur Gesetzesinitiative knapp angenommen.¹⁹¹ Die §§ 39a bis 39d PBG LU sind am 1. Januar 2021 in Kraft getreten.

§3 Relevante Begrifflichkeiten

I. Vorbemerkung

Verschiedene Begrifflichkeiten werden in dieser Arbeit immer wieder eine Rolle spielen. Im Zentrum steht dabei der Begriff der Kompensation. Daneben gibt es aber auch im Zusammenhang mit Einzonungen und dem Kulturland verschiedene Begrifflichkeiten, die für das Verständnis der vorliegenden Arbeit von Bedeutung sind. Als Grundlage für die weiteren Ausführungen werden diese nachfolgend erörtert. 71

II. Der Begriff der Kompensation

1. Allgemeines Verständnis

Das Wort Kompensation hat seinen Ursprung im Lateinischen «compensatio» und bedeutet so viel wie «Ausgleichung» oder «Gegenzählung». Das dazugehörige Verb «compensare» lässt sich mit «gegeneinander abwägen» oder «ausgleichen» übersetzen. Im Duden wird als Bedeutung für den Begriff Kompensation «Ausgleich» und für das Verb kompensieren «ausgleichen, durch Gegenwirkung aufheben» angegeben. Als Synonyme werden u.a. Wörter wie Ausbalancierung, Entschädigung, Ersatz, Gegengewicht, Gegenleistung, Gegenwert, Wiedergutmachung, Äquivalent und Neutralisierung aufgeführt.¹⁹² Im allgemeinen Sprachgebrauch, in der Wissenschaft sowie im Recht wird der Begriff der Kompensation für einen Ausgleich oder auch für eine Wiedergutmachung verwendet. Defizitäre Rechtszustände, die aus Eingriffen in andere Güter resultieren, können durch Kompensationsmassnahmen ausgeglichen resp. neutralisiert werden.¹⁹³ 72

Wesentliche Elemente des Kompensationsgedankens sind Ausgleich und Ersatz. Mit Kompensationsmassnahmen soll typischerweise ein Ausgleich des Verursachers oder der Verursacherin in Form der Erbringung einer 73

191 KANTON LUZERN, Medienmitteilung vom 29. November 2020.

192 Vgl. die Stichworte «Kompensation» und «kompensieren» im Duden online.

193 Vgl. zum Begriff der Kompensation in Wissenschaft und Recht VOSSKUHLE, 17 ff. sowie betr. defizitären Rechtszustand 49; für den ökologischen Ausgleich vgl. NUSSBERGER-GOSSNER, 21.

substituierenden Leistung für unvermeidbare Eingriffe in andere Güter erfolgen.¹⁹⁴ Durch die substituierende Leistung wird ersatzweise dort etwas hingegeben, wo davor etwas weggenommen wurde und nun fehlt. Oftmals kann erst durch diesen Ersatz der Eingriff überhaupt legitimiert und gerechtfertigt werden. Die Kompensation trägt damit bereits eine gewisse Legitimation in sich, weil sie einen notwendigen und typischerweise gerechtfertigten Ausgleich für Eingriffe in andere Güter herbeiführt.¹⁹⁵

- 74 Der Begriff der Kompensation ist zudem eng verbunden mit dem Begriff der Abwägung. Stehen sich konkurrenzierende Interessen gegenüber, bieten sowohl Abwägung wie auch Kompensation eine Möglichkeit an, um vom «Alles-oder-nichts»-Prinzip wegzukommen. So kann einerseits durch Abwägung versucht werden, die sich widerstehenden Interessen in einem Abwägungsentscheid zu harmonisieren. Andererseits kann durch Kompensation ein Ausgleich geschaffen werden dafür, dass einem der Interessen der Vorzug gegeben wird.¹⁹⁶

2. Kompensation

- 75 Die Kompensation erfolgt dadurch, dass für bestimmte Eingriffe in Schutzgüter ein Ausgleich stattfindet. Dazu sind in einem ersten Schritt die kompensationspflichtigen Eingriffe zu definieren. Diese müssen kompensierbar sein.¹⁹⁷ In einem zweiten Schritt ist die Ausgleichsmassnahme, die der Kompensation dient (sog. Kompensationsmassnahme), festzulegen. Für eine gleichwertige resp. vollständige Kompensation sollten Art und Ausmass des Eingriffs und der Kompensationsmassnahme im Wesentlichen übereinstimmen.¹⁹⁸ Damit beurteilt werden kann, ob eine ausreichende Kompensation vorliegt, müssen Ausgangsgrösse sowie Endgrösse bekannt sein. Der Nachweis einer Kompensation kann entweder mit relativen Zahlen (so viel Fläche verbraucht – so viel Fläche wiederhergestellt) oder mit absoluten Zahlen (Ausgangsgrösse – Endgrösse) erbracht werden.¹⁹⁹

194 NORER, 435.

195 Vgl. betr. ökologischen Ausgleich NORER, 443; vgl. weiterführend VOSSKUHLE, 17 mit dem Hinweis, dass dies auch eine Gefahr in sich birgt.

196 Vgl. dazu ausführlicher VOSSKUHLE, 46 f.

197 Vgl. VOSSKUHLE, 50 mit dem Hinweis, dass längst nicht jedes Defizit kompensierbar ist und nicht jede «Gegenleistung» der Kompensation dient.

198 Auf diese Weise kann eine Über- oder Unterkompensation vermieden werden; vgl. VOSSKUHLE, 50.

199 So bspw. im Zusammenhang mit dem Bauzonenmoratorium gemäss Art. 38a RPG AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N24 zu Art. 38a RPG; ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

Die getroffene Kompensationsmassnahme kann entweder Massnahmen zur Förderung des natürlichen Ausgleichs oder Massnahmen für einen künstlichen Ersatz beinhalten. Eine Kompensation im Sinne eines natürlichen Ausgleichs findet statt, wenn Funktionen, die das eine System nicht mehr selbst leisten kann, stellvertretend durch andere Systeme ausgeführt werden. Der Mensch kann durch Kompensationsmassnahmen den natürlichen Ausgleich fördern, indem er die dafür nötigen Räume und Strukturen schafft.²⁰⁰ Ein künstlicher Ausgleich erfolgt demgegenüber, wenn für die vom Eingriff betroffenen Räume und Funktionen an einem anderen Ort durch individuelle Ersatzmassnahmen ein Ersatz geschaffen wird.²⁰¹

Darüber hinaus ist zwischen der Realkompensation und der finanziellen Kompensation zu unterscheiden. Während bei der Realkompensation das durch den Eingriff beanspruchte Gut real wiederherzustellen und so der defizitäre Rechtszustand auszugleichen ist, kann eine finanzielle Kompensation durch einen Ausgleich in Geld erfolgen. Durch den Ausgleich in Geld soll also für die Beeinträchtigung eine Entschädigung geleistet und diese so wertmässig ausgeglichen werden. Demgegenüber wird durch eine Realkompensation sichergestellt, dass eine Fläche resp. eine Menge nicht vergrössert, aber auch nicht verkleinert wird, sondern im Ergebnis unverändert bleibt.²⁰² Bei der Realkompensation bedarf es zwischen dem auszugleichenden Eingriff und der Kompensationsmassnahme typischerweise eines funktionalen Zusammenhangs. Während der Eingriff an sich nach wie vor zu einer unzulässigen Beeinträchtigung des Schutzguts führt, kann die in einem räumlich und funktional zusammenhängenden Raum getroffene Kompensationsmassnahme im Rahmen einer gesamtheitlichen Betrachtung den geforderten Ausgleich erbringen und den Eingriff so legitimieren.²⁰³

3. Kompensation im Raumplanungsrecht

Der Begriff der Kompensation wird heute in etlichen Bereichen des Alltags, der Wirtschaft und der Wissenschaft verwendet. Auch in den verschiedenen Teilbereichen der Rechtswissenschaft spielen Kompensationsmechanismen

200 Für den ökologischen Ausgleich vgl. DUELLI, 4 f.; NUSSBERGER-GOSSNER, 22.

201 Daneben gibt es auch sog. «generelle Ausgleichsmassnahmen», bei denen es um einen allgemeinen Ausgleich intensiv genutzter Gebiete geht und nicht um den Ausgleich eines bestimmten technischen Eingriffs. Allgemeine Ausgleichsmassnahmen sind nicht Gegenstand der vorliegenden Arbeit; vgl. zur Unterscheidung NORER, 443.

202 So bspw. AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N23 zu Art. 38a RPG.

203 VOSSKUHLE, 127.

eine Rolle.²⁰⁴ In der Folge konzentriert sich diese Arbeit jedoch auf die Anwendung des Kompensationsprinzips im Raumplanungsrecht als Teilbereich des öffentlichen Rechts. Im Rahmen der Einbettung und Würdigung werden vergleichend Kompensationsmechanismen in anderen Gebieten des öffentlichen Rechts beigezogen.

79 Im Raumplanungsrecht wird der Begriff der Kompensation noch heute nur selten explizit verwendet. Während auf Bundesebene, namentlich im Raumplanungsgesetz und der Raumplanungsverordnung, der Begriff der Kompensation gar nicht vorkommt, wurde er in jüngerer Vergangenheit zumindest in einzelnen kantonalen Gesetzen aufgenommen. Seit dem 1. April 2017 wird beispielsweise in Art. 8b BauG Bern verlangt, dass eingezonte oder durch andere bodenverändernde Nutzungen beanspruchte Fruchtfolgeflächen kompensiert werden.²⁰⁵ Im Kanton Luzern verlangt § 39c Abs. 5 PBG LU seit dem 1. Januar 2021 ebenfalls eine flächengleiche Kompensation. Zuvor wurde die Kompensationspflicht im Kanton Luzern aus § 3 PBV LU abgeleitet, der verlangt, dass «flächengleiche Ersatzmassnahmen» zu treffen sind, womit materiell ebenfalls eine Kompensation verlangt wird, ohne jedoch den Begriff zu verwenden.²⁰⁶

80 Aus dem Umstand, dass der Begriff der Kompensation im Bundesrecht im Unterschied zum kantonalen Recht nicht verwendet wird, kann jedoch nicht gefolgert werden, dass der Kompensationsgedanke dem Bundesrecht fern ist. Vielmehr wird im Bundesrecht zwar nicht explizit von Kompensation gesprochen, es werden jedoch die Konstellationen, in denen eine Kompensationspflicht resultiert, umschrieben. So beispielsweise in Art. 38a Abs. 2 RPG, wonach bis zur Genehmigung der Richtplananpassung durch den Bundesrat im betreffenden Kanton die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen insgesamt nicht vergrössert werden darf, was indirekt bedeutet, dass während dieser Zeit Einzonungen nur noch erfolgen dürfen, wenn diese kompensiert werden.²⁰⁷

204 So bspw. bei der Überstundenarbeit nach Art. 321c OR oder bei der CO₂-Kompensation nach dem CO₂-Gesetz; für die Begriffsverwendung im Privat-, Straf- und Verfassungsrecht in Deutschland vgl. VOSSKUHLE, 19 ff.

205 Vgl. dazu Rz. 133 ff. hiernach.

206 Vgl. dazu Rz. 141 ff. hiernach.

207 Vgl. dazu Rz. 232 ff. hiernach.

III. Die wichtigsten planungsrechtlichen Begriffe

1. Bauzone vs. Nichtbauzone

Das Bundesrecht unterscheidet zwischen drei Nutzungszonen, nämlich den Bau-, den Landwirtschafts- und den Schutzzonen (Art. 14 Abs. 2 RPG). Bei den Landwirtschafts- und den Schutzzonen (Art. 16 und 17 RPG) handelt es sich um sogenannte «Nichtbauzonen». Das kantonale Recht kann weitere Nutzungszonen vorsehen (Art. 18 Abs. 1 RPG). Diese müssen ebenfalls entweder der Kategorie Bauzonen oder der Kategorie Nichtbauzonen zugeordnet werden können.²⁰⁸ Mit dieser im Raumplanungsgesetz verankerten Nutzungsordnung wird der im Raumplanungsrecht zentrale Trennungsgrundsatz umgesetzt.

Eine Bauzone²⁰⁹ liegt von Bundesrechts wegen vor, sofern «die Hauptbestimmung einer Zone regelmässig Bautätigkeiten zu[lässt], welche weder mit bodenerhaltenden Nutzungen (vorab der Landwirtschaft) verbunden noch sonst wie von ihrer Bestimmung her auf einen ganz bestimmten Standort angewiesen sind».²¹⁰ Bauzonen sind so festzulegen, dass sie dem voraussichtlichen Bedarf der nächsten 15 Jahre entsprechen (Art. 15 Abs. 1 RPG). Zu den Bauzonen gehören typischerweise die Wohnzonen, Arbeitszonen, Mischzonen, Zentrumszonen, Zonen für öffentliche Nutzungen, eingeschränkte Bauzonen, Tourismus- und Freizeitzone, Verkehrszone innerhalb der Bauzonen und weitere.²¹¹

In den Nichtbauzonen dagegen ist die Bautätigkeit grundsätzlich verboten. In ihnen gilt zwar nicht ein absolutes Bauverbot, sie sollen aber von Bauten und Anlagen möglichst freigehalten werden. Entsprechend bestehen in Nichtbauzonen strenge Vorschriften für Bauten und Anlagen. Solche sind nur nach einer umfassenden Interessenabwägung zulässig, wenn sie dem Zweck der betreffenden Zone (bspw. Landwirtschaftszone gemäss Art. 16 und 16a RPG) entsprechen oder auf den entsprechenden Standort angewiesen sind (vgl. dazu auch Art. 24 ff. RPG).²¹²

208 BGE 143 II 588, E. 2.5.1; vgl. dazu bereits EJPB/BRP, Erläuterungen RPG, N 2 zu Art. 18 RPG.

209 Beim Begriff der Bauzone handelt es sich um einen bundesrechtlichen Begriff; vgl. anstelle vieler HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 162; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 10 zu Art. 15 RPG.

210 EJPB/BRP, Erläuterungen RPG, N 5 zu Art. 15 RPG; vgl. auch BGE 143 II 588, E. 2.5.2 m.w.H.; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 11 zu Art. 15 RPG.

211 ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 23; vgl. zu den einzelnen Zonen bspw. HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 174 ff.

212 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 15 zu Art. 15 RPG m.w.H.; EJPB/BRP, Erläuterungen RPG, N 2 zu Art. 15 RPG.

- 84 Die flächenmässig bedeutendste Nichtbauzone stellt die Landwirtschaftszone dar. Diese dient der langfristigen Sicherung der Ernährungsbasis des Landes, der Erhaltung der Landschaft und des Erholungsraums oder dem ökologischen Ausgleich. Landwirtschaftszonen umfassen (a) Land, das sich für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung oder den produzierenden Gartenbau eignet und zur Erfüllung der verschiedenen Aufgaben der Landwirtschaft benötigt wird, oder (b) Land, das im Gesamtinteresse landwirtschaftlich bewirtschaftet werden soll (Art. 16 Abs. 1 RPG).²¹³ Ebenfalls eine wichtige Nichtbauzone stellen die Schutzzonen dar, die dem Erhalt schützenswerter Landschaften und Objekte dienen. Sie umfassen (a) Bäche, Flüsse, Seen und ihre Ufer, (b) besonders schöne sowie naturkundlich oder kulturgeschichtlich wertvolle Landschaften, (c) bedeutende Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler sowie (d) die Lebensräume für schutzwürdige Tiere und Pflanzen (Art. 17 Abs. 1 RPG).²¹⁴

2. Bodenverändernde Nutzung

- 85 Eine bodenverändernde Nutzung liegt immer dann vor, wenn durch menschliche Nutzung (insbes. die Erstellung von Bauten und Anlagen) der Aufbau oder die natürliche Funktion des Bodens (i.d.R. irreversibel) beeinträchtigt oder verändert wird.²¹⁵ Eine bodenverändernde Nutzung kann einerseits Folge einer Einzonung²¹⁶ in eine Bauzone oder der Zuweisung zu einer kantonalen Nutzungszone, welche zwar keine Bauzone darstellt, aber zu einer Veränderung des Bodens führt (z.B. Abbau oder Deponie), sein. Andererseits führt auch das Erteilen einer Baubewilligung für ein Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zu einer bodenverändernden Nutzung.²¹⁷

3. Einzonung

- 86 Der Begriff der Einzonung geht zurück auf die Zeit vor Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes, als noch nicht das gesamte Gebiet Nutzungszonen zugewiesen war. Als Einzonung wurde bezeichnet, wenn eine bestimmte Fläche zum ersten Mal vom «übrigen Gebiet» in eine Nutzungszone aufgenommen

213 Vgl. zur Landwirtschaftszone ausführlicher EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 1 ff. zu Art. 16 RPG; sowie anstelle vieler HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 184 ff.; MUGGLI, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone, N 1 ff. zu Art. 16 RPG; WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 1 ff. zu Art. 16 RPG.

214 Vgl. zu den Schutzzonen ausführlicher EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 1 ff. zu Art. 17 RPG; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 201 ff.; JEANNERAT/MOOR, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 1 ff. zu Art. 17 RPG; WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 1 ff. zu Art. 17 RPG.

215 Botschaft RPG, 1012.

216 Zum Begriff der Einzonung vgl. sogleich Rz. 86 ff.

217 Vgl. mit weiteren Beispielen AGR, Arbeitshilfe, 8.

wurde.²¹⁸ Nach dem Raumplanungsgesetz, welches eine umfassende Planungspflicht für das gesamte Gemeindegebiet (Art. 2 und 14 ff. RPG) enthält, sind demgegenüber i.d.R. auch Flächen ausserhalb der Bauzonen einer Nutzungszone zugewiesen (typischerweise der Landwirtschaftszone gem. Art. 16 RPG). Auch wenn somit grundsätzlich nur noch Umzonungen möglich sind, spricht man bei der neuen und dauerhaften Zuweisung von Land von einer Nichtbauzone zu einer Bauzone nach Art. 15 RPG weiterhin von einer Einzonung.²¹⁹

Land kann neu einer Bauzone zugewiesen werden (Einzonung), wenn es sich (a) für die Überbauung eignet, (b) es auch im Fall einer konsequenten Mobilisierung der inneren Nutzungsreserven in den bestehenden Bauzonen voraussichtlich innerhalb von 15 Jahren benötigt, erschlossen und überbaut wird, (c) Kulturland damit nicht zerstückelt wird, (d) seine Verfügbarkeit rechtlich sichergestellt ist und (e) damit die Vorgaben des Richtplans umgesetzt werden (Art. 15 Abs. 4 RPG). Diese Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein.²²⁰ Zusätzlich muss eine umfassende Interessenabwägung vorgenommen und müssen die Lage und Grösse der Bauzonen über die Gemeindegrenzen hinaus abgestimmt werden. Dabei sind die Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu befolgen und insbesondere die Fruchtfolgefleichen zu erhalten sowie Natur und Landschaft zu schonen (Art. 15 Abs. 3 RPG).²²¹

4. Auszonungen (Nichteinzonung vs. Auszonung im eigentlichen Sinn)

Art. 15 Abs. 2 RPG stipuliert die Pflicht, überdimensionierte Bauzonen zu reduzieren. Von Auszonungen wird gesprochen, wenn Land, das bisher einer Bauzone zugewiesen war, künftig (wieder) einer Nichtbauzone, i.d.R. der Landwirtschaftszone, zugewiesen wird.²²² Gewisse Kantone verwenden dazu auch den Begriff der Rückzonung.²²³ Eine Aus- resp. Rückzonung kann

218 JOST, 9.

219 JOST, 10.

220 Vgl. zu den Anforderungen an Einzonungen ausführlicher anstelle vieler AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 86 ff. zu Art. 15 RPG; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 51 ff.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 164 ff.

221 Vgl. anstelle vieler zur Interessenabwägung AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 87 zu Art. 15 RPG sowie zur regionalen Abstimmung DIESELBEN, N 69 ff. zu Art. 15 PRG.

222 Vgl. anstelle vieler HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 665.

223 So bspw. der Kanton Luzern in § 39c, 105d PBG LU sowie bisher § 3 PBV LU; in der vorliegenden Arbeit wird generell der Begriff Auszonung verwendet, von Rückzonungen wird nur gesprochen, wenn direkt auf kantonale Bestimmungen Bezug genommen wird, die diesen Begriff so verwenden.

eine entschädigungspflichtige materielle Enteignung darstellen, sofern es sich nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung um eine Auszonung im eigentlichen Sinn und nicht um eine Nichteinzonung handelt.²²⁴ Dieser Unterscheidung kommt demnach eine grosse Bedeutung zu.

- 89 Von einer Nichteinzonung spricht das Bundesgericht, wenn bei der erstmaligen Schaffung einer raumplanerischen Grundordnung (Nutzungsplanung), welche den verfassungsmässigen und gesetzlichen Anforderungen entspricht, ein Grundstück keiner Bauzone zugewiesen wird. Dabei ist nicht von Bedeutung, ob die infrage stehende Fläche nach der früheren, der Revision des Bodenrechts nicht entsprechenden Rechtsordnung hätte überbaut werden können.²²⁵ Eine Nichteinzonung kann somit einerseits vorliegen, wenn die Zuweisung in eine Nichtbauzone basierend auf einer raumplanerischen Grundordnung erging resp. ergeht, die vor Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes erlassen worden war.²²⁶ Andererseits liegt aber auch bei der Anpassung von Nutzungsplänen, die zwar unter der Herrschaft des Raumplanungsgesetzes in Kraft getreten sind, aber materiell nicht in jeder Hinsicht auf die bundesrechtlichen Planungsgrundsätze ausgerichtet waren (bspw. bei klar überdimensionierten Bauzonen), eine Nichteinzonung vor.²²⁷ Es ist nach Auffassung des Bundesgerichts gar möglich, dass mehrere bundesrechtswidrige Nutzungsordnungen aufeinander gefolgt sind und Gemeinden, die dem Gebot zur Redimensionierung überdimensionierter Bauzonen nicht nachgekommen sind, noch heute über keine bundesrechtskonforme planungsrechtliche Grundordnung verfügen.²²⁸ Die Tatsache, dass ein Nutzungsplan nach Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes erlassen worden ist, schliesst folglich die Qualifikation einer Auszonung als Nichteinzonung nicht aus.

224 Der Terminus der Auszonung im eigentlichen Sinn ist damit enger als derjenige der Auszonung im Allgemeinen; vgl. THURNHERR, Bauzonen, 238 Fn. 93; vgl. zur Entwicklung dieser Rechtsprechung im Allgemeinen BRAHIER/PERRITAZ, 66 ff.; vgl. zur Frage der Entschädigungspflicht ausführlicher Rz. 695 ff. hiernach.

225 BGE 125 II 431, E. 3.b. m.w.H.; BGE 122 II 326, E. 4.c; BGer 1A.155/1999, E. 2.a; zum Verständnis im Zeitpunkt des Erlasses des RPG wird auf BERTSCHI, Umsetzung, N 92 m.w.H. verwiesen.

226 Vgl. aus der Rechtsprechung anstelle vieler BGE 122 II 326, E. 5.b f.; RIVA, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 182 zu Art. 5 RPG; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 666.

227 BGE 131 II 728, E. 2.3; BGer 1C_573/2011, 1C_581/2011, E. 2.2 m.w.H.; MARTI, Komm. zu BGer 1C_573/2011 u. 1C_581/2011, 208 f.; vgl. dazu auch HÄNNI, Rückzonungspflicht, 249; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 666; zur Frage, wann materiell und formell eine bundeskonforme Bau- und Nutzungsordnung vorliegt, vgl. RIVA, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 183 zu Art. 5 RPG.

228 RIVA, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 186 zu Art. 5 RPG.

Von einer Auszonung im eigentlichen Sinn wird dagegen gesprochen, wenn eine Parzelle, die entsprechend den Grundsätzen des revidierten Bodenrechts bzw. des Raumplanungsgesetzes förmlich einer Bauzone zugewiesen war, einer Nichtbauzone zugeteilt wird.²²⁹ Dies ist der Fall, wenn die Nutzungsplanung nach Erlass des Raumplanungsgesetzes materiell korrekt erfolgte, sich aber nachträglich herausstellte, dass die Bauzonen doch zu gross waren oder das Grundstück aus anderen Gründen von einer Überbauung freigehalten werden soll. Eine materiell korrekte Nutzungsplanung liegt vor, wenn bei deren Schaffung die Abgrenzung von Bau- und Nichtbaugesamt nach den Kriterien von Art. 15 und Art. 1 bis 3 RPG vorgenommen wurde und damit jenes Land in die Bauzonen einbezogen wurde, das sich für die Überbauung eignet und weitgehend überbaut ist oder voraussichtlich innert 15 Jahren benötigt und erschlossen wird.²³⁰ Soweit sich die Bauzonen bei retrospektiver Beurteilung nun aufgrund der strengeren Vorschriften als überdimensioniert herausstellen und verkleinert werden müssen, liegt eine Auszonung vor.²³¹

IV. Definitionen im Zusammenhang mit Fruchtfolgeflächen

1. Kulturland

Der Begriff «Kulturland» wird als Oberbegriff verwendet für alle Böden und Flächen, die von der Landwirtschaft bewirtschaftet und genutzt werden können. Das Kulturland umfasst damit die landwirtschaftlichen Nutzflächen inklusive Fruchtfolgeflächen sowie die Sömmerungsflächen.²³² Zum Kulturland gehören gemäss Kategorisierung der vom BFS herausgegebenen Arealstatistik namentlich das Wies- und Ackerland, Weiden, Obstplantagen, Rebberge, Gartenbau sowie die alpwirtschaftlichen Nutzflächen.²³³ Nicht Teil des Kulturlandes sind dagegen die überbauten Bauzonen, die unproduktiven Flächen, der Wald sowie die übrigen Flächen.²³⁴ Soweit Bauzonen nicht überbaut sind, kann Kulturland grundsätzlich auch innerhalb der Bauzonen

229 BGer 1A.155/1999, E. 2.a; BGE 122 II 326, E. 4.c.

230 HÄNNI, Rückzonungspflicht, 250; BGE 131 II 728, E. 2.3; BGer 1C_573/2011, 1C_581/2011, E. 3.2; BGer 1A.155/1999, E. 2.b; BGE 117 Ib 4, E. 3.f.

231 MARTI, Komm. zu BGer 1C_573/2011 u. 1C_581/2011, 209; RIVA, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 188 zu Art. 5 RPG.

232 SACHPLAN FFF 2020, 21; BLW/ARE, Faktenblätter, 6f.; vgl. bspw. auch Art. 11a Abs. 1 BauV BE sowie AGR, Arbeitshilfe, 5f.; betr. Qualifikation der Sömmerungsflächen jedoch abweichend.

233 Vgl. die Informationen auf der Website des BFS; vgl. dazu auch ARE, Memorandum, 11; SACHPLAN FFF 2020, 21; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 12; BLW/ARE, Faktenblätter, 6f.

234 AGR, Arbeitshilfe, 6; betr. Qualifikation der Sömmerungsflächen jedoch abweichend.

liegen.²³⁵ Gemäss Erhebungen des BFS erstreckt sich das Kulturland in der Schweiz auf knapp 1'500'000 ha und umfasst damit gut einen Drittel der gesamten Fläche der Schweiz (Stand 2004/09).²³⁶

2. Landwirtschaftliche Nutzfläche

- 92 Als landwirtschaftliche Nutzflächen gelten die einem landwirtschaftlichen Betrieb zugeordneten, für den Pflanzenbau genutzten Flächen (ohne die Sömmerungsfläche gem. Art. 24 LBV), die dem Bewirtschaftenden ganzjährig zur Verfügung stehen und die ausschliesslich vom Betrieb (vgl. Art. 6 LBV) aus bewirtschaftet werden (Art. 14 LBV). Die landwirtschaftlichen Nutzflächen umfassen die in Art. 14 LBV definierten Flächen, namentlich die Ackerflächen, die Dauergrünflächen, die Streueflächen, die Flächen mit Dauerkulturen, die Flächen mit Kulturen in ganzjährig geschütztem Anbau (Gewächshaus, Hochtunnel, Treibbeet) sowie die Flächen mit Hecken, Ufer- und Feldgehölzen, die nicht zum Wald gehören (Art. 7 WaG).²³⁷ Flächen innerhalb der Bauzonen können nicht zu den landwirtschaftlichen Nutzflächen gehören.²³⁸ Die landwirtschaftliche Nutzfläche umfasste 2016 rund 1'050'000 ha, was ca. einem Viertel der Landesfläche entspricht.²³⁹

3. Fruchtfolgefläche

- 93 Fruchtfolgeflächen sind Teil der landwirtschaftlichen Nutzfläche und damit auch des Kulturlandes.²⁴⁰ Sie umfassen das ackerfähige Kulturland, vorab das Ackerland und die Kunstwiesen in Rotation sowie die ackerfähigen Naturwiesen (Art. 26 Abs. 1 RPV).²⁴¹ Es handelt sich dabei um die für die Landwirtschaft besonders geeigneten Gebiete, d.h. die vielseitig nutzbaren und ertragsreichsten Landwirtschaftsböden der Schweiz, die konstant hohe

235 Anders im Kanton Bern; in AGR, Arbeitshilfe, 5 wird klargestellt, dass innerhalb der Bauzonen vorhandene unüberbaute Flächen nicht als landwirtschaftliche Nutzflächen gelten und damit vom sachlichen Geltungsbereich des Kulturlandschutzes im engeren Sinn nicht erfasst werden; vgl. dazu auch STALDER, in: Müller/Feller (Hrsg.), Bernisches Verwaltungsrecht, § 7 N 172.

236 Vgl. die Informationen auf der Website des BFS; SACHPLAN FFF 2020, 21.

237 ARE, Memorandum, 11; SACHPLAN FFF 2020, 21; BLW/ARE, Faktenblätter, 7; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 12; vgl. auch BAYS, surfaces d'assolement, N 13 ff.; zu beachten ist, dass bspw. Art. 11a BauV BE für den Kanton Bern eine eigene Legaldefinition der landwirtschaftlichen Nutzflächen enthält; vgl. AGR, Arbeitshilfe, 5.

238 HUSER, 149.

239 SACHPLAN FFF 2020, 21.

240 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 6.

241 Vgl. BAYS, surfaces d'assolement, N 7 ff.; zur Definition des «ackerfähigen Kulturlands», des «Ackerlands», der «Kunstwiesen in Rotation» und der «ackerfähigen Naturwiesen» vgl. CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 676; vgl. dazu bspw. auch Art. 11a Abs. 3 BauV BE.

Nahrungsmittelerträge produzieren.²⁴² Die hohe Produktionsfähigkeit dieser Flächen kann auf den Boden in seinem ursprünglichen, natürlichen Zustand oder auf Bodenverbesserungsmassnahmen zurückzuführen sein.²⁴³ Im Jahr 2017 wurden in der Schweiz 444'708 ha Fruchtfolgeflächen ausgewiesen.²⁴⁴ Diese liegen grossmehrheitlich im Schweizer Mittelland.²⁴⁵

Die Fruchtfolgeflächen sind von den Kantonen mit Blick auf die klimatischen Verhältnisse (Vegetationsdauer, Niederschläge), die Beschaffenheit des Bodens (Bearbeitbarkeit, Nährstoff- und Wasserhaushalt) und die Geländeform (Hangneigung, Möglichkeit maschineller Bewirtschaftung) zu bestimmen, wobei auch die Bedürfnisse des ökologischen Ausgleichs zu berücksichtigen sind (Art. 26 Abs. 2 RPV).²⁴⁶ Objekte wie Feuchtgebiete, Hecken oder Feldgehölze sollen nicht «um blosser Ackerflächengewinne willen» geopfert werden.²⁴⁷ Neben den typischen Fruchtfolgeflächen gibt es besondere Flächen, wie beispielsweise Intensivobstanlagen, Rebland, Abbaugelände oder Golfplätze, die unter bestimmten Voraussetzungen als Fruchtfolgeflächen angerechnet werden können.²⁴⁸

Gemäss dem überarbeiteten Sachplan FFF sind Neuerhebungen von Bodendaten im Zusammenhang mit Fruchtfolgeflächen mindestens nach Standard der Kartiertechnik der FAL24+-Methode durchzuführen.²⁴⁹ Dabei handelt es sich um eine Weiterentwicklung der Kartiermethode der Forschungsanstalt für Agrarökologie und Landbau Zürich-Reckenholz (heute: Agroscope), FAL24.²⁵⁰ Ausserdem wurden im Erläuterungsbericht zum Sachplan FFF folgende konkretisierten und aktualisierten Qualitätskriterien für die Erhebung von Fruchtfolgeflächen festgelegt:²⁵¹

242 BGer 1C_635/2020, E. 5.2; SACHPLAN FFF 2020, 11 und 20; für den Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 6; vgl. ausführlicher zudem CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 664 ff.; MUGGLI, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone, N26 zu Art. 16 RPG.

243 CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 664.

244 BLW/ARE, Faktenblätter, 8 f.; die Daten wurden vom ARE im Jahr 2017 basierend auf den Angaben der Kantone zusammengestellt; zu beachten ist, dass einige der Daten bereits älter waren.

245 ARE, Memorandum, 11; vgl. auch die Zusammenstellung des ARE gem. BLW/ARE, Faktenblätter, 8 f.

246 BGer 1C_635/2020, E. 5.2; vgl. auch SACHPLAN FFF 1992, 11 f.; vgl. dazu auch die Qualitätskriterien einzelner Kantone, bspw. für den Kanton Luzern BUWD, Arbeitshilfe, 4.

247 SACHPLAN FFF 1992, 20.

248 Vgl. dazu ausführlicher SACHPLAN FFF 1992, 18 f.

249 SACHPLAN FFF 2020, 12; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 15; vgl. dazu auch GÜNTER, 2 ff.; KNECHT/LÜSCHER/BORER, 12 ff.; AFU SOLOTHURN, Kartiermethodik.

250 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 15; vgl. auch BRUNNER ET AL., 1 ff.

251 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 16 f.; im Entwurf des überarbeiteten Sachplans FFF waren die Kriterien noch enthalten, vgl. ARE, Sachplan FFF, Version Anhörung, 11 in der definitiven Fassung nicht mehr; vgl. dazu auch BAYS, surfaces

- *Klimazone*: «Gemäss der Klimaeignungskarte für die Landwirtschaft²⁵² sind die FFF auf die Klimazonen A1-D4²⁵³ zu beschränken. Als FFF ausgeschiedene Böden in den höher gelegenen und feuchteren Klimazonen D5-D6, E-G bilden inventarisierte Spezialfälle des traditionellen Ackerbaus für speziell robuste Kulturen. Neuausscheidungen von Fruchtfolgefächern sollen in diesen Klimazonen nicht in Betracht gezogen werden, eine lokale Kompensation verbrauchter Fruchtfolgefächern ist jedoch möglich.»²⁵⁴
- *Hangneigung*: «Die Hangneigung von neu ausgeschiedenen Fruchtfolgefächern darf 18 % nicht überschreiten. Die Festlegung der effektiven Hangneigung ist vorrangig aufgrund von digitalen Geländemodellen vorzunehmen. Ergänzende oder korrigierende Feldprüfungen dürfen herangezogen werden.»²⁵⁵
- (*Pflanzennutzbare*) *Gründigkeit (PNG)*:²⁵⁶ «Damit ein Boden als FFF ausgeschieden werden kann, ist eine Mindestgründigkeit von 50 cm erforderlich.»²⁵⁷ In bestimmten Fällen kann eine geringere Gründigkeit gerechtfertigt sein. Zur Erreichung der Ziele des Sachplans FFF wurde die Mindestgründigkeit von 50 cm jedoch beibehalten.²⁵⁸
- *Schadstoffe gemäss VBBo*: «Die Schadstoffbelastung ist bei begründetem Verdacht für Schadstoffe gemäss VBBo gezielt zu erheben. Dies ist auf allen Flächen mit historisch oder aktuell belegtem Einsatz von schadstoffhaltigen Produkten, Nähe zu einem Schadstoffemittenten oder bekannten Terrainveränderungen der Fall. Bereits bekannte, geogen bedingte Belastungen sind nicht zu prüfen. (...) Der Prüfwert muss für alle in der VBBo aufgeführten Schadstoffe eingehalten werden.»²⁵⁹
- *Zusammenhängende Fläche*: «Aus Gründen des Schutzes zusammenhängender Bewirtschaftungseinheiten wird eine Mindestfläche von 1 ha vorausgesetzt, damit eine Fläche ans Inventar angerechnet werden kann. Neu erhobene FFF oder zu FFF aufgewertete Flächen (Bodenverbesserung) können unabhängig

d'assolement, N392 ff.; GÜNTER, 4 f.; damit werden die Kriterien gemäss ARE, Vollzughilfe Sachplan FFF aktualisiert und ergänzt.

252 Klimaeignungskarte für die Landwirtschaft 1:200'000, EVD 1977.

253 Klimazone A, B, C: Vegetationsperiode mind. 180 Tage, alle Niederschlagsverhältnisse; Klimazone D1-4: Vegetationsperiode mind. 170 Tage, Niederschlagsverhältnisse trocken bis mässig feucht; vgl. dazu BRUNNER ET AL., Kap. 9.2-2.

254 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 16.

255 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 16.

256 Die pflanzennutzbare Gründigkeit ist u. a. ein Indikator für die im Boden verfügbaren Wasserreserven; vgl. ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 16; BRUNNER ET AL., Kap. 5.3.2.

257 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 16.

258 Vgl. dazu ausführlicher ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 16.

259 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17.

[von] ihrer Grösse angerechnet werden, wenn sie an bestehende FFF angrenzen und mit diesen sowohl eine sinnvolle bewirtschaftbare Einheit bilden als auch eine Grösse von mindestens 1 ha aufweisen.»²⁶⁰

Sind diese Qualitätskriterien erfüllt, so muss zusätzlich eine Plausibilitätsprüfung durchgeführt werden. Denn auch trotz Einhaltung aller Qualitätskriterien ist die Fruchtfolgefähigkeit u.U. nicht gegeben bei erodiertem Oberboden, bei hohem Skelettgehalt im Oberboden, bei feinkörnigem Oberboden mit Bodenart Ton, lehmigem Ton oder tonigem Schluff sowie bei sehr schattiger Lage.²⁶¹ Zudem sollen aufgrund der starken Beschattung Teilflächen mit weniger als 10 m Waldabstand nicht als Fruchtfolgeflächen akzeptiert werden. Fruchtfolgeflächen haben des Weiteren einen Gebäudeabstand von 2,5 m einzuhalten. Ebenfalls nicht als Fruchtfolgeflächen qualifiziert werden können befestigte Flächen im Hofperimeter und alle gekofferten Wege.²⁶²

Die Fruchtfolgeflächen sind von den Kantonen kartografisch und zahlenmässig zu erfassen (Fruchtfolgeflächeninventare; Art. 28 Abs. 2 RPV) und den Landwirtschaftszonen zuzuweisen (Art. 30 Abs. 1 RPV). Auch neue Fruchtfolgeflächen müssen demnach grundsätzlich in der Landwirtschaftszone liegen.²⁶³ Darüber hinaus macht es Sinn, vergleichsweise zu prüfen, in welcher landwirtschaftlichen Nutzungseignungsklasse (NEK) die Fläche liegt. Flächen mit NEK 7 bis 10 kommen als Fruchtfolgeflächen nicht in Betracht.²⁶⁴

4. Bodenaufwertung und Rekultivierung

Als Bodenaufwertung gelten alle Massnahmen zur Veränderung der Bodenstruktur und -schichtung mit dem Ziel der verbesserten landwirtschaftlichen Ertragsfähigkeit eines (degradierten) Bodens.²⁶⁵ Dazu gehört namentlich die Auftragung von (ortsfremdem) Bodenmaterial (Wiederverwertung) zur Verbesserung der Bodenqualität sowie zur Vereinfachung der Bewirtschaftung.²⁶⁶ Eine Bodenaufwertung kommt primär bei anthropogen degradierten Böden infrage. Darunter fallen sämtliche Böden, deren Schichtabfolge, -mächtigkeit und Struktur infolge einer Bautätigkeit stark verändert

260 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17.

261 Vgl. ausführlicher GÜNTER, 5f.

262 GÜNTER, 2.

263 GÜNTER, 2.

264 BAYS, surfaces d'assolement, N 404; GÜNTER, 6; betreffend Einteilung von Böden nach ihrer landwirtschaftlichen Nutzungseignung in Nutzungseignungsklassen vgl. BRUNNER ET AL., Kap. 9.3.

265 SACHPLAN FFF 2020, 20.

266 SACHPLAN FFF 2020, 20; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17.

worden sind.²⁶⁷ Dazu gehören also Böden, die grundsätzlich zur landwirtschaftlichen Nutzung geeignet sind, die aber durch menschliche Eingriffe (i.d.R. bauliche Tätigkeiten, Bodenabtragung oder durch die Bewirtschaftung) wesentlich verändert wurden und nun keinen natürlichen Bodenaufbau mehr aufweisen. Die Struktur, die Horizonte oder die Tiefe dieser Böden sind so verändert, dass diese nicht mehr optimal genutzt werden können (z.B. frühere Gebäudestandorte, unfachgemässe Bodenrekultivierungen oder abgesackte Böden).²⁶⁸ Kein anthropogen degradiertes Boden liegt hingegen vor, wenn der Bodenaufbau durch normale ackerbauliche Bewirtschaftung verändert worden ist und sich nur die oberste Schicht in sich selbst mischt.²⁶⁹ Ausserdem kommt bei natürlich gewachsenen Böden eine Bodenaufwertung und damit verbunden eine Intensivierung der Nutzung i.d.R. nicht infrage – auch nicht, wenn es sich um ertragsarme Böden handelt. Solche Böden können aus Sicht des Naturschutzes interessante Nass- und Trockenstandorte oder gar Schutzzonen darstellen, auf deren Funktion nicht um des Ertrags willen verzichtet werden sollte.²⁷⁰ Eine Bodenaufwertung darf auch nicht dazu führen, dass ein ökologisch wertvolles Gebiet zerstört wird.²⁷¹ Böden die zwar degradiert sind, auf welchen sich aber für die Biodiversität oder für den Naturschutz besonders wertvolle Lebensräume gebildet haben, sollten also ebenfalls nicht für eine Kompensation durch Bodenaufwertung genutzt werden.²⁷²

- 99 Die Rekultivierung stellt einen besonderen Fall der Bodenaufwertung dar. Im Unterschied zu einer Bodenaufwertung steht bei der Rekultivierung nicht die Aufwertung eines minderwertigen Bodens mit dem Ziel, dass dieser Fruchtfolgeflächenqualität erreicht, im Vordergrund. Vielmehr sollen Böden, die ursprünglich gute Qualität aufwiesen, die aber in der Zwischenzeit (i.d.R. durch Menschenhand) beeinträchtigt wurden, wieder zu ihrer natürlichen Funktion zurückgeführt werden. Von Rekultivierung wird in der vorliegenden Arbeit einerseits bei der Wiederherstellung des Bodens nach einem temporären und reversiblen Eingriff resp. einer vorübergehenden Beanspruchung, wie beispielsweise der Nutzung zum Kiesabbau, als Golfplatz oder als Deponiefläche etc., gesprochen (vgl. exemplarisch Art. 11e Abs. 1

267 SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 4.

268 ARE, Memorandum, 10; AGR, Arbeitshilfe, 26; ACHERMANN, 697; BUWD, Merkblatt, 4.

269 SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 4.

270 ACHERMANN, 697; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 117; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 43.

271 AGR, Arbeitshilfe, 26.

272 SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 5.

BauV BE).²⁷³ Andererseits wird aber auch im Zusammenhang mit der Beseitigung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen und der anschliessenden Wiederherstellung der natürlichen Bodenfunktionen von Rekultivierung gesprochen. Die Rekultivierung umfasst in beiden Fällen eine fachgerechte Rückführung der beanspruchten Flächen im Vergleich zu vor der Beanspruchung gleichwertigen Flächen (vgl. exemplarisch Art. 11e Abs. 1 BauV BE). Durch die Rekultivierung werden also die typischen, natürlichen Eigenschaften des Bodens wiederhergestellt und eine neue, standortgerechte und nachhaltige Nutzung ermöglicht. Wichtig ist dabei vor allem die Entsigelung des Bodens (Beseitigung/Rückbau).²⁷⁴ Darüber hinaus werden zur Rekultivierung i.d.R. Bodenaufwertungsmassnahmen verwendet.

273 Eine vorübergehende Beanspruchung wird i.d.R. bei bodenverändernden Nutzungen für eine Dauer von maximal fünf Jahren angenommen (vgl. exemplarisch Art. 11e Abs. 2 BauV BE); vgl. dazu auch SACHPLAN FFF 2020, 21; BGer 1A.19/2007, E. 6.4; vgl. auch HUNYADY, 9; WIEDERKEHR/RICHLI, 691.

274 SACHPLAN FFF 2020, 21.

2. Teil: Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips

§1 Vorbemerkungen

In den letzten Jahren ist das Bewusstsein der Bevölkerung sowie der Politik für die Herausforderungen in der Raumplanung und die Beschränktheit und Endlichkeit der Ressource Boden sowie die Bedeutung einer nachhaltigen Entwicklung gewachsen. Es wurden diverse Bemühungen unternommen und Massnahmen getroffen, um die bisher ungelösten und künftig anstehenden Probleme der Raumplanung anzugehen.²⁷⁵ In der jüngeren Vergangenheit ist dabei in verschiedenen Formen und Anwendungsbereichen das Kompensationsprinzip in den Vordergrund gerückt. 100

In der Folge werden verschiedene Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips dargelegt. Dabei wird in einem ersten Schritt jeweils zu betrachten sein, wie das Kompensationsprinzip im betroffenen Anwendungsbereich Eingang in das Raumplanungsrecht gefunden hat. Anschliessend sind die gesetzlichen Grundlagen sowie die mit der Kompensation verfolgten Ziele darzulegen. Im Zusammenhang mit den Rechtsgrundlagen wird insbesondere zu beachten sein, auf welcher Stufe das Kompensationsprinzip vorgesehen wird. Infrage kommt dabei der Bund, der Kanton oder u.U. gar die Gemeinde. Nach diesen Ausführungen wird im Hauptteil sodann die konkrete Umsetzung des Kompensationsprinzips darzulegen sein. Namentlich wird aufgezeigt, in welchen Fällen das Kompensationsprinzip zur Anwendung gelangt, welche Voraussetzungen gegeben sein müssen, damit eine Kompensationspflicht ausgelöst wird, und welche Ausnahmen von der Kompensationspflicht bestehen. Zudem werden der Kompensationsmechanismus sowie die möglichen Kompensationsmassnahmen zu untersuchen sein. 101

275 Vgl. zur Entwicklung des Raumplanungsrechts Rz. 9 ff. hiavor.

§2 Einzonung und anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen

I. Vorbemerkungen

102 Den Fruchtfolgeflächen wurde als für die Landwirtschaft besonders gut geeignete Flächen im Schweizer Raumplanungsrecht bereits relativ früh ein besonderes Schutzbedürfnis zuerkannt.²⁷⁶ Insbesondere durch den Erlass des Sachplans FFF durch den Bundesrat im Jahr 1992, der die Kantone verpflichtet, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauerhaft zu erhalten, wurde wesentlich zu deren Schutz beigetragen.²⁷⁷ Seither ist die Sensibilität der Bevölkerung für die Thematik weiter gestiegen, und es wurden auf Bundesebene zusätzliche Bemühungen zu einer Verbesserung des Schutzes der Fruchtfolgeflächen getroffen, wobei namentlich die erste Etappe der RPG-Revision sowie der Erlass des überarbeiteten Sachplans Fruchtfolgeflächen vom 8. Mai 2020 zu erwähnen sind.²⁷⁸ Andere, den Schutz der Fruchtfolgeflächen betreffende Revisionsbemühungen wurden zwar angestrengt, letztlich aber nicht umgesetzt (so bspw. die Totalrevision des Raumplanungsgesetzes (REG) sowie die erste Vorlage zur zweiten Etappe der RPG-Revision).²⁷⁹

103 Trotz dieser Bemühungen auf Bundesebene müssen die mit dem Sachplan FFF vorgegebenen kantonalen Kontingente heute als gefährdet bezeichnet werden. Werden die Einzonungen, wie sie in den kantonalen Richtplänen vorgesehen sind, vorgenommen, so werden sich die bestehenden Fruchtfolgeflächenreserven in der laufenden Richtplanperiode um bis zu 60 % (d.h. um rund 3'500 ha) verringern und voraussichtlich in bis zu zehn Kantonen, insbesondere in den Kantonen Bern und Luzern, unter den kantonal zu sichernden Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen fallen.²⁸⁰ Da aber die Kantone grundsätzlich verpflichtet sind, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauerhaft zu erhalten, haben neben dem Bund auch verschiedene Kantone in den letzten Jahren Bemühungen zu einem verstärkten

276 Für den Begriff der Fruchtfolgefläche vgl. Rz. 93 ff. hiervor.

277 Vgl. dazu Rz. 16 ff. hiervor.

278 Vgl. dazu Rz. 35 ff. sowie 50 ff. hiervor.

279 Vgl. dazu Rz. 26 ff. sowie 41 f. hiervor.

280 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 34; PRICE/TOBIAS, 17 f., wobei zu beachten ist, dass die Kantone i.d.R. vom «hohen» Bevölkerungswachstumsszenario des BFS ausgehen. Würde man vom «mittleren» oder gar «tiefen» Szenario ausgehen, wäre der Verbrauch an Fruchtfolgeflächen entsprechend geringer; vgl. für den Kanton Luzern LUSTENBERGER, 682.

Schutz der Fruchtfolgeflächen getroffen. Während die Kantone bei Inkrafttreten des Sachplans FFF grundsätzlich noch eher schwache Schutzmassnahmen vorsahen, wurden diese Massnahmen mit der laufenden Abnahme der Fruchtfolgeflächenreserven strikter.²⁸¹ Im Zentrum stehen dabei i.d.R. (wie bspw. in den Kantonen Luzern, Bern, Uri und Zürich) restriktive Vorgaben für die Siedlungsausdehnung und die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen in den kantonalen Richtplänen oder Bau- und Planungsgesetzen.²⁸²

Die bundesrechtlichen Vorgaben für die Einzonung und anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen durch Einzonung oder für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sowie mögliche kantonale Umsetzungen und Ausgestaltungen des Kompensationsprinzips werden nachfolgend ausführlich dargelegt.²⁸³

II. Rechtsgrundlage

1. Bundesebene

a) Bundesverfassung

Der Schutz der Fruchtfolgeflächen wird in der Bundesverfassung zwar nicht explizit erwähnt, ist aber dennoch bereits in dieser angelegt.²⁸⁴ Zu verweisen ist in diesem Zusammenhang insbesondere auf Art. 75 BV, wonach die Raumplanung der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes dienen soll. Zudem streben Bund und Kantone gemäss dem in Art. 73 BV verankerten Prinzip der Nachhaltigkeit ein ausgewogenes Verhältnis zwischen der Natur und ihrer Erneuerungsfähigkeit einerseits und ihrer Beanspruchung durch den Menschen andererseits an.

Weitere Grundlagen bilden die Artikel zur Landesversorgung, zur Landwirtschaft und zur Ernährungssicherheit. Demnach hat der Bund für den Fall machtpolitischer oder kriegerischer Bedrohungen sowie in schweren Mangelagen, denen die Wirtschaft nicht selbst zu begegnen vermag, die Versorgung des Landes mit lebenswichtigen Gütern und Dienstleistungen sicherzustellen

281 CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 669.

282 Vgl. dazu bspw. MAHAIM, Le principe de durabilité, 284 f. und 303 f.; ausserdem beabsichtigen bspw. die Kantone Zürich, Zug, Genf, Aargau und Tessin gemäss ihrer aktuellen Richtplanung, weniger Fruchtfolgeflächen einzuzonen, als gemäss Bevölkerungsentwicklungsszenario des BFS zulässig wäre; PRICE/TOBIAS, 22; vgl. dazu auch weitergehend die nachfolgend dargestellten Beispielskantone (Rz. 132 ff. hiernach).

283 Auf die allgemeinen Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes (ohne direkten Zusammenhang mit Kompensationspflichten) sowie den qualitativen Bodenschutz im engeren Sinn, der durch die Umweltschutzgesetzgebung gewährleistet wird, wird in dieser Arbeit hingegen nicht näher eingegangen; vgl. für diese Instrumente bspw. STALDER, Rechtsgutachten, N 67 ff.

284 BLW/ARE, Faktenblätter, 32.

(Art. 102 BV).²⁸⁵ Ausserdem hat er dafür zu sorgen, dass die Landwirtschaft durch eine nachhaltige und auf den Markt ausgerichtete Produktion wesentlich zur sicheren Versorgung der Bevölkerung, zur Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen und zur Pflege der Kulturlandschaft sowie zur dezentralen Besiedlung des Landes beiträgt (Art. 104 BV). Zusätzlich schafft er zur Sicherstellung der Versorgung der Bevölkerung mit Lebensmitteln u.a. die Voraussetzungen für die Sicherung der Grundlagen für die landwirtschaftliche Produktion, insbesondere des Kulturlandes (Art. 104a lit. a BV).

b) Raumplanungsgesetz und -verordnung

107 Der Schutz und der Erhalt der Fruchtfolgeflächen ist ein anerkannter Grundsatz des Schweizer Raumplanungsrechts, der in Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG explizit zum Ausdruck kommt: Danach ist die Landschaft zu schonen, wobei insbesondere der Landwirtschaft genügende Flächen geeigneten Kulturlandes, insbesondere Fruchtfolgeflächen, erhalten bleiben sollen. Neben dieser expliziten Erwähnung als Planungsgrundsatz wird an verschiedenen Stellen implizit auf die Bedeutung des Schutzes und Erhalts der Fruchtfolgeflächen hingewiesen. So sind gemäss Art. 1 Abs. 2 lit. a RPG die natürlichen Lebensgrundlagen wie Boden, Luft, Wasser, Wald und die Landschaft zu schützen, und gemäss lit. d desselben Artikels ist eine ausreichende Versorgungsbasis zu sichern. Art. 13 RPG bildet sodann Grundlage für den Sachplan FFF, und Art. 15 Abs. 3 RPG hält seit der ersten Etappe der RPG-Revision fest, dass Lage und Grösse der Bauzonen über die Gemeindegrenzen hinaus abzustimmen sind und bei der Ausscheidung von Bauzonen insbesondere die Fruchtfolgeflächen zu erhalten sind. Daneben können indirekt auch die Pflicht der Kantone, für die Erstellung ihrer Richtpläne die Gebiete festzulegen, die sich für die Landwirtschaft eignen (Art. 6 Abs. 2 lit. a RPG), und die Einzonungsvoraussetzungen in Art. 15 Abs. 4 RPG zum Schutz der Fruchtfolgeflächen beitragen. Konkretisiert werden die Bestimmungen zum Schutz der Fruchtfolgeflächen in Art. 26 ff. RPV. Eine explizite Kompensationspflicht für die Einzonung oder anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen enthält jedoch weder das Raumplanungsgesetz noch die Raumplanungsverordnung.

108 Mit der zweiten Etappe der RPG-Revision (Fassung der ersten Vernehmlassung in den Jahren 2014/2015) sollte der Schutz der Fruchtfolgeflächen von der Raumplanungsverordnung in das Gesetz (Art. 13a ff. VE-RPG) überführt werden. Die vorgesehene Regelung, die jedoch nach der ersten Vernehmlassung wieder fallen gelassen wurde, lautete wie folgt:²⁸⁶

285 Vgl. dazu BAYS, surfaces d'assolement, N 24 ff.

286 Vgl. für die vorgesehene Regelung ARE, Erläuterungen RPG 2, 16 ff.; ARE, Faktenblatt Kulturlandschutz RPG 2, 3; vgl. dazu auch Rz. 41 f. hiervor.

Art. 13a Festlegung

- 1 Fruchtfolgefächern umfassen das ackerfähige Kulturland, namentlich das Ackerland, die Kunstwiesen in Rotation und die ackerfähigen Naturwiesen.
- 2 Jeder Kanton stellt die Lage, die Eigenschaften und die Bodenqualität seiner Fruchtfolgefächern fest.

Art. 13b Bestandesschutz

- 1 Fruchtfolgefächern sind in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt.
- 2 Sie dürfen nur unter folgenden Voraussetzungen eingezont werden:
 - a. Mit der Einzonung wird ein auch aus Sicht des Kantons wichtiges Ziel verfolgt;
 - b. Das Ziel kann ohne die vorgesehene Beanspruchung von Fruchtfolgefächern nicht sinnvoll erreicht werden; und
 - c. Es ist sichergestellt, dass die eingezonten Flächen nach dem Stand der Erkenntnisse optimal genutzt werden.

Art. 13c Kompensation

- 1 Werden Fruchtfolgefächern eingezont oder für eine nichtlandwirtschaftliche Nutzung beansprucht, so muss die entsprechende Fläche kompensiert werden.
- 2 Bei Bauvorhaben von übergeordnetem öffentlichem Interesse kann von der Kompensation teilweise abgesehen werden. Der Bundesrat regelt, unter welchen Voraussetzungen und in welchen Fällen von übergeordnetem öffentlichem Interesse von der Kompensation teilweise abgesehen werden kann.
- 3 Werden ausserhalb der Bauzonen zonenkonforme Bauten und Anlagen für die Landwirtschaft im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 des Landwirtschaftsgesetzes vom 29. April 1998 errichtet, so kann von einer Kompensation ganz abgesehen werden, sofern nach Wegfall des Verwendungszwecks der Rückbau der Baute oder Anlage und die Rekultivierung des Bodens als Fruchtfolgefächern sichergestellt sind.

Art. 13d Mindestumfang

- 1 Der Bundesrat legt in einem Sachplan den gesamtschweizerischen Mindestumfang der Fruchtfolgefächern sowie die Aufteilung auf die Kantone fest.
- 2 Solange ein Kanton nicht zeigt, wie er die Einhaltung des Mindestumfangs sichert, darf er keine Einzonungen vornehmen, die Fruchtfolgefächern beanspruchen. Bis zu diesem Zeitpunkt muss bei Bauvorhaben von übergeordnetem öffentlichem Interesse sowie bei zonenkonformen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die Fruchtfolgefächern beanspruchen, die entsprechende Fläche kompensiert werden.

Variantenvorschlag:

² Ist für ein Bauvorhaben eine Kompensation im betroffenen Kanton nicht möglich und wird ohne Kompensation der vom betreffenden Kanton einzuhaltende Mindestumfang der Fruchtfolgefläche unterschritten, so senkt der Bundesrat den betreffenden Mindestumfang, wenn:

- a. das Bauvorhaben im gesamtschweizerischen Interesse liegt; und
- b. das gesamtschweizerische Interesse am Bauvorhaben das Interesse an der Erhaltung des gesamtschweizerischen Mindestumfangs der Fruchtfolgeflächen überwiegt.

c) *Weitere Gesetze und Verordnungen*

- 109 Bestimmungen zum Schutz der Fruchtfolgeflächen finden sich nicht nur im Raumplanungsrecht, sondern u.a. auch in Art. 30 LVG, wonach der Bund insbesondere durch raumplanerische Massnahmen für die Erhaltung von genügend geeignetem Kulturland, insbesondere von Fruchtfolgeflächen, zu sorgen hat, damit in Zeiten einer schweren Mangellage die ausreichende Versorgungssicherheit gewährleistet werden kann. Basierend darauf gilt die Sicherung der Fruchtfolgeflächen als vorsorgliche Massnahme in der Strategie der wirtschaftlichen Landesversorgung.²⁸⁷ Weitere Schutzbestimmungen finden sich in Art. 1 lit. a-c, Art. 2 sowie Art. 70 ff. LWG, wonach der Bund die nachhaltige Nutzung natürlicher Ressourcen und eine tier- und klimafreundliche Produktion fördert und sich am Grundsatz der Ernährungssouveränität orientiert. Die finanzielle Förderung der landwirtschaftlichen Nutzung des Kulturlandes wird dabei in den Vordergrund gestellt. In Ergänzung dazu sind die Umweltschutzgesetzgebung (USG), das Waldgesetz (WaG), die Gewässerschutzgesetzgebung (GSchG) sowie das Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB) zu beachten.²⁸⁸

d) *Sachplan FFF*

- 110 Der gestützt auf Art. 13 RPG erlassene Sachplan FFF stellt eine weitere wesentliche, jedoch für Privatpersonen nicht direkt verbindliche Grundlage für die Sicherung und den Erhalt des kantonalen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen dar.²⁸⁹ Mit ihm wird der raumplanerische Umgang mit den Fruchtfolgeflächen, der in den Art. 26 bis 30 RPV festgelegt ist, konkretisiert

287 SACHPLAN FFF 2020, 8; BWL, Wirtschaftliche Landesversorgung, 6 f.

288 Für einen Überblick über die weiteren Grundlagen des Kulturlandschutzes vgl. BLW/ARE, Faktenblätter, 35 f.

289 Vgl. dazu Rz. 404 ff. hiernach.

und geklärt.²⁹⁰ Der Sachplan FFF legt gestützt auf Art. 29 RPV den zu erhaltenden Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen auf 438'460 ha fest (F1) und regelt deren Aufteilung auf die Kantone (F2).²⁹¹ Er sieht vor, dass für eine langfristige Sicherung der Fruchtfolgeflächen deren Verbrauch für Zwecke jeglicher Art zu minimieren ist (G1) und diese so zu bewirtschaften sind, dass deren Bodenqualität langfristig erhalten bleibt (G3). Die Kantone sind dafür verantwortlich, dass ihr Fruchtfolgeflächenkontingent langfristig gesichert bleibt. Sie müssen dafür im kantonalen Richtplan verbindliche Massnahmen festlegen und umsetzen (G2).²⁹²

Ein wesentliches, neues Element des überarbeiteten Sachplans FFF sind die vorgesehenen Kompensationsmechanismen.²⁹³ Eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen muss zwingend kompensiert werden, wenn dadurch das kantonale Kontingent gefährdet wird. Die Kompensation hat im gleichen Umfang und unter Berücksichtigung der Qualität zu erfolgen (G9).²⁹⁴ Ausserdem sind Kantone, deren Fruchtfolgeflächeninventare nicht auf einer verlässlichen Datengrundlage beruhen, verpflichtet, eine Kompensationsregelung für im Inventar verzeichnete Fruchtfolgeflächen einzuführen (G10).²⁹⁵ Darüber hinaus wird grundsätzlich allen Kantonen empfohlen, eine allgemeine Regelung für die Kompensation von Fruchtfolgeflächen einzuführen.²⁹⁶ Für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen durch Bundesvorhaben werden in G12 bis G14 besondere Vorgaben aufgestellt. Namentlich wird vorgesehen, dass bei einem Verbrauch von Fruchtfolgeflächen durch Bundesvorhaben grundsätzlich alle verbrauchten Fruchtfolgeflächen im gleichen Umfang und unter Berücksichtigung der Qualität mit Unterstützung der betroffenen Kantone zu kompensieren sind (G14).²⁹⁷ Der überarbeitete Sachplan FFF enthält damit verschiedene Tatbestände, die Kompensationsmechanismen auslösen können, sowie eine generelle Empfehlung zur Einführung eines

290 SACHPLAN FFF 2020, 10; vgl. zum Inhalt des überarbeiteten Sachplans FFF allgemein auch Rz. 59 ff. hiervor.

291 SACHPLAN FFF 2020, 11.

292 SACHPLAN FFF 2020, 12; die Pflicht, die Massnahmen im Richtplan festzulegen, schliesst nicht aus, dass sie auch in den gesetzlichen Grundlagen festgelegt werden; vgl. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 10.

293 Zur Haltung der Expertengruppe vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

294 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 19.

295 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 19; diese Regelung ist bei der nächsten Überarbeitung/Anpassung des kantonalen Richtplans oder des entsprechenden Massnahmeblatts einzuführen, spätestens aber in vier Jahren; vgl. ARE, Umsetzungsfragen, 2.

296 SACHPLAN FFF 2020, 13.

297 SACHPLAN FFF 2020, 14.

Kompensationsmechanismus. Auf eine allgemeine Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen wird hingegen weiterhin verzichtet, da hierfür die gesetzliche Grundlage fehlt.²⁹⁸

- 112 Als Kompensationsmassnahme werden fachgerechte Aufwertungen und Rekultivierungen²⁹⁹ oder Neuerhebungen von Fruchtfolgeflächen sowie Auszonungen von Böden mit Fruchtfolgeflächenqualität vorgesehen (G8).³⁰⁰ Die Kompensationsflächen, die nach der Auszonung, Neuerhebung oder Aufwertung (inkl. Rekultivierung) in das Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommen werden sollen, müssen die vom Bund vorgegebenen Qualitätskriterien erfüllen (G6). Bei Aufwertungen (inkl. Rekultivierungen) ist nach Abschluss der Folgebewirtschaftung anhand dieser Qualitätskriterien eine Überprüfung der Flächen vorzunehmen. Wenn sie den Kriterien genügen, sind sie in das Fruchtfolgeflächeninventar aufzunehmen.³⁰¹ Zudem besteht die Möglichkeit zur Einrichtung eines Fonds (G11).³⁰²

2. Kantonale Ebene

- 113 Die kantonalen Rechtsgrundlagen für Kompensationspflichten bei der Einzonung oder anderweitigen Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen sind je nach Kanton unterschiedlich. Grundsätzlich ist der kantonale Richtplan das Instrument, mit welchem die bundesrechtlichen Vorgaben zum Schutz der Fruchtfolgeflächen auf kantonaler Ebene behördenverbindlich geregelt werden. Die Mehrheit der Kantone setzt denn auch die bundesrechtlichen Vorgaben im kantonalen Richtplan um und sieht darin Bestimmungen zum Schutz der Fruchtfolgeflächen und gegebenenfalls auch Kompensationspflichten vor.³⁰³ Andere Kantone haben sich entschieden, den Schutz der Fruchtfolgeflächen sowie damit verbundene Kompensationspflichten auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe zu verankern.³⁰⁴ Diesfalls muss der kantonale Richtplan auf die bestehende kantonale Gesetzesgrundlage verweisen.³⁰⁵

298 SACHPLAN FFF 2020, 13; vgl. dazu auch ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 15.

299 Zur Frage, ob die Rekultivierung eine eigenständige Kompensationsmassnahme darstellt, vgl. Rz. 167 hiernach.

300 SACHPLAN FFF 2020, 13.

301 SACHPLAN FFF 2020, 12; vgl. weitergehend ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17; GÜNTHER, 2 ff.; vgl. dazu auch Rz. 95f. hiervor.

302 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20; vgl. betr. Fondslösung insbes. die Weiterentwicklungsmöglichkeiten gem. Rz. 1102ff. hiernach.

303 Vgl. dazu die Kantone Uri und Zürich in Rz. 150 ff. sowie 156 ff. hiernach.

304 Vgl. dazu die Kantone Bern (Gesetz und Verordnung) sowie Luzern (Verordnung) in Rz. 133 ff. sowie 141 ff. hiernach.

305 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 13.

III. Regelungsabsicht

Beim Erlass des Sachplans FFF sollte mit dem besonderen Schutz der Fruchtfolgeflächen und dem festgesetzten Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen in erster Linie für Zeiten gestörter Zufuhr eine ausreichende Versorgungsbasis des Landes im Sinne der Ernährungsplanung gewährleistet werden (Ernährungssicherung im Krisenfall; Art. 26 Abs. 3 RPV).³⁰⁶ Dazu sollen die besten Landwirtschaftsböden der Schweiz langfristig in ihrer Qualität und Quantität gesichert werden.³⁰⁷ Auch wenn die Ernährungssicherheit im Krisenfall in den letzten Jahren aufgrund der internationalen Lage eventuell etwas in den Hintergrund getreten ist, stellt diese auch heute noch ein legitimes und gesetzlich verankertes Ziel der Raumplanung und das Hauptziel des Sachplans FFF dar.³⁰⁸

Daneben wies der Bundesrat bereits im Jahr 1992 darauf hin, dass der Sachplan FFF in einem gesamtheitlichen Zusammenhang zu sehen sei. Der Schutz der Fruchtfolgeflächen unterstütze mittelbar auch andere raumordnungs- und staatspolitische Ziele (Art. 1 und 3 RPG), wie beispielsweise die Erhaltung von genügenden Flächen geeigneten Kulturlandes für die Landwirtschaft, den quantitativen Bodenschutz, die Erhaltung von Grünflächen zwischen den Siedlungen sowie des Regenerationspotenzials der Landschaft. Zudem dient der Schutz der Fruchtfolgeflächen auch der Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen, der Vielfalt naturnaher Landschaften, der Biodiversität sowie der Sicherung von Erholungsräumen und der Offenhaltung von Vernetzungskorridoren.³⁰⁹ Durch den Schutz der Fruchtfolgeflächen

306 SACHPLAN FFF 1992, 8 f. mit dem Hinweis, dass die Sicherung der Fruchtfolgeflächen weder der heutigen Erzeugung von Agrarprodukten noch der Erhöhung des Selbstversorgungsgrades in normalen Zeiten dient, sondern dazu, notfalls über genügend Boden zu verfügen, um die Ernährung in Krisenzeiten sicherzustellen; vgl. dazu auch JOST, 172; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 14.

307 SACHPLAN FFF 2020, 11; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 9; so auch bereits SACHPLAN FFF 1992, 40.

308 SACHPLAN FFF 2020, 10; im Rahmen der Arbeiten der Expertengruppe zur Überarbeitung und Stärkung des Sachplans Fruchtfolgeflächen wurde diese Frage eingehend diskutiert. Die Expertengruppe kam zum Ergebnis, dass die Gewährleistung der Versorgungssicherheit der Bevölkerung in schweren Mangellagen nach wie vor das wichtigste Ziel sei, welches mit dem Sachplan FFF verfolgt wird; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 31 ff., insbesondere 33; auch in der Anhörung und öffentlichen Mitwirkung wurde dieser Zweck grösstenteils anerkannt; vgl. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 5; vgl. dazu auch BAYS, surfaces d'assolement, N 73; CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 674 f.

309 Vgl. zu den vielschichtigen Zielen des Sachplans ausführlicher SACHPLAN FFF 1992, 2 ff.; SACHPLAN FFF 2020, 10; ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 7; BAYS, surfaces d'assolement, N 95 ff.; in der Anhörung und öffentlichen Mitwirkung zum überarbeiteten Sachplan FFF waren die Meinungen hierzu unterschiedlich; vgl. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 5 f.

kann darüber hinaus zur Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet beitragen werden.

116 Mit dem Sachplan FFF wird ausserdem ein Beitrag an den haushälterischen Umgang mit der beschränkten und nicht erneuerbaren Ressource Boden und zur nachhaltigen Entwicklung geleistet. Bei den Fruchtfolgeflächen handelt es sich um Agrarland mit diversen ökologischen und ökonomischen Funktionen, die für Mensch und Umwelt von grundlegender Bedeutung sind. Durch eine Einzonung oder anderweitige Inanspruchnahme gehen diese i.d.R. irreversibel verloren. Entsprechend ist deren Schutz auch mit Blick auf eine nachhaltige Entwicklung umso wichtiger. Gerade der fruchtbarste Boden soll als knappe und nicht erneuerbare Ressource für zukünftige Generationen erhalten bleiben.³¹⁰

117 Obwohl die vorstehenden Grundsätze sowie die Bedeutung des Schutzes der Fruchtfolgeflächen aus raumplanerischer Sicht heute anerkannt sind, schritt die Zersiedelung und damit der Kulturlandverlust auch in den letzten Jahrzehnten und somit trotz Sachplan FFF – zwar etwas abgebremst, aber dennoch konstant – weiter voran.³¹¹ Der Verbrauch der Fruchtfolgeflächen ist dabei insbesondere auf das Wachstum der Siedlungsflächen zurückzuführen. Die Fruchtfolgeflächen stehen insbesondere unter Druck, da der Grossteil des Bevölkerungswachstums in den Regionen mit guten Landwirtschaftsböden stattfindet.³¹² Dies hat dazu geführt, dass die Reserven gegenüber dem im Sachplan FFF festgelegten Mindestumfang nur noch sehr gering sind und der Mindestumfang infrage gestellt wird.³¹³ Ohne Gegenmassnahmen wären die Fruchtfolgeflächenreserven in vielen Kantonen inert weniger Jahre aufgebraucht.³¹⁴ Zur Erhaltung des Handlungsspielraums der Kantone mit geringen Fruchtfolgeflächenreserven sowie zur dauerhaften Erhaltung des Mindestumfangs können kantonale Kompensationspflichten bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen beitragen.³¹⁵

310 ARE, Faktenblatt Kulturlandschutz RPG 2, 2f.; BLW/ARE, Faktenblätter, 27; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 10; GMÜNDER, Ökonomische Analyse, 46; so auch SACHPLAN FFF 2020, 10.

311 Vgl. zur den Entwicklungen im Raumplanungsrecht Rz. 14 ff. hiervor.

312 SACHPLAN FFF 2020, 7.

313 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 3 und 35; so auch bereits AMSLER, 62; a.M. RÖÖSLI, 126 der davon ausgeht, dass der schweizweite Mindestumfang bereits heute nicht mehr eingehalten wird.

314 Vgl. Rz. 103 hiervor.

315 Vgl. dazu und weitergehend ECOPLAN, NHB und RFA, 77.

IV. Umsetzung auf Bundesebene

1. Kulturlandschutz und Schutz der Fruchtfolgefleichen im Allgemeinen

Das Bundesrecht sieht diverse allgemeine Massnahmen zum Schutz der Fruchtfolgefleichen vor. Gemäss Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG sollen der Landwirtschaft genügende Flächen geeigneten Kulturlandes, insbesondere Fruchtfolgefleichen, erhalten bleiben; auch Art. 15 Abs. 3 RPG verlangt, dass Fruchtfolgefleichen zu erhalten sowie Natur und Landschaft zu schonen sind, und Art. 15 Abs. 4 RPG sieht vor, dass Land u.a. dann einer Bauzone zugewiesen werden kann, wenn Kulturland damit nicht zerstückelt wird (lit. c).³¹⁶ Darüber hinaus haben die Kantone im Zuge der Richtplanung bei der Festlegung des Siedlungsgebiets das Gebot der Schonung des Kulturlandes und des Erhalts der Fruchtfolgefleichen zu berücksichtigen und die Fruchtfolgefleichen nach Art. 26 Abs. 1 und 2 RPV zusammen mit den übrigen für die Landwirtschaft geeigneten Gebieten festzulegen (Art. 28 Abs. 1 RPV). Die Fruchtfolgefleichen sind kartografisch und zahlenmässig zu erfassen (Fruchtfolgefleicheninventare; Art. 28 Abs. 2 RPV) und den Landwirtschaftszonen zuzuweisen (Art. 30 Abs. 1 RPV). Soweit der kantonale Anteil an Fruchtfolgefleichen nicht ausserhalb der Bauzonen gesichert werden kann, bestimmen die Kantone für unerschlossene Gebiete in Bauzonen Planungszone (Art. 30 Abs. 2 RPV i.V.m. Art. 27 RPG). Zudem sollen Flächen innerhalb der Bauzonen weiterhin (mit spezieller Kennzeichnung) im Fruchtfolgefleicheninventar aufgeführt werden, wenn nachgewiesen ist, dass sie Fruchtfolgefleichenqualität haben, und sichergestellt ist, dass die Fruchtfolgefleichenqualität langfristig erhalten bleibt und die Fläche nicht überbaut wird. Dazu gehören beispielsweise Grünzonen oder Freihalteflächen.³¹⁷ Grund dafür ist, dass damit im Rahmen einer allfällig notwendigen Reduktion überdimensionierter Bauzonen im Sinne von Art. 15 Abs. 2 RPG ein wichtiges Entscheidungskriterium vorliegt, welche Flächen der Nichtbauzone zuzuordnen sind. Sie dürfen jedoch dem kantonalen Fruchtfolgefleichenkontingent nicht angerechnet werden.³¹⁸ Entscheide betreffend die Genehmigung von Nutzungsplänen müssen sodann dem ARE und dem BLW mitgeteilt werden, sofern dadurch die Fruchtfolgefleichen um mehr als drei Hektaren vermindert werden (Art. 46 Abs. 1 lit. b und Abs. 3 RPV). Dem Bund sind zudem im Rahmen der vierjährigen

316 BGer 1C_635/2020, E. 6.1.

317 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 12.

318 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 14.

Berichterstattung Veränderungen von Lage, Umfang und Qualität der Fruchtfolgefleichen mitzuteilen (Art. 30 Abs. 4 i.V.m. Art. 9 Abs. 1 RPV).³¹⁹

119 Darüber hinaus bestehen bei der Einzonung und anderweitigen Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen (bspw. für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone) weitergehende Schutzmechanismen. Sollen Fruchtfolgefleichen eingezont werden, bedarf dies vorgängig des Nachweises, dass die Einzonungsvoraussetzungen gemäss Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV erfüllt sind. Gelingt dieser Nachweis nicht, ist die Einzonung der Fruchtfolgefleiche unabhängig von einer Interessenabwägung unzulässig.³²⁰ Diese positivrechtlichen Voraussetzungen gelten ausschliesslich für die Einzonung von Fruchtfolgefleichen und nicht für deren anderweitige Inanspruchnahme (bspw. für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen).³²¹

120 Gemäss Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV dürfen Fruchtfolgefleichen nur eingezont werden, wenn ein auch aus Sicht des Kantons wichtiges Ziel ohne die Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen nicht sinnvoll erreicht werden kann (lit. a) und sichergestellt wird, dass die beanspruchten Flächen nach dem Stand der Erkenntnisse optimal genutzt werden (lit. b).³²² I.d.R. definieren die kantonalen Richtpläne oder die kantonale Planungs- und Baugesetzgebung, was als kantonal wichtiges Ziel im Sinne von lit. a gilt. Beispielhaft können die Realisierung von kantonalen Entwicklungsschwerpunkten (ESP)

319 Vgl. dazu insgesamt STALDER, Rechtsgutachten, N 49 f.; ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 9; zur Meldepflicht von Nutzungsplangenehmigungen, die mehr als drei Hektaren Fruchtfolgefleichen beanspruchen, vgl. aus der Rechtsprechung exemplarisch Zürich, Verwaltungsgericht VB.2006.00133, E. 4.1.

320 SACHPLAN FFF 2020, 16; vgl. auch STALDER, Rechtsgutachten, N 42 und 51 mit dem Hinweis, dass trotz dieser an sich klaren Trennung zwischen positivrechtlichen Vorgaben und Interessenabwägung nicht auszuschliessen ist resp. in der Praxis die Tendenz besteht, dass eine Gesamtinteressenabwägung durchgeführt wird, in die einerseits die Voraussetzungen nach Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV und andererseits die nach Art. 1 und 3 RPG zu gewichtenden Interessen einbezogen werden.

321 Teilweise wird in der Lehre gefordert, dass die Voraussetzungen, unter denen Fruchtfolgefleichen für andere Nutzungen beansprucht werden können, bundesrechtlich stärker vereinheitlicht werden; vgl. MUGGLI, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone, N 39 Vorb. zu Art. 16-16b RPG; die Zuweisung von Land in eine Entwicklungszone (Art. 18 Abs. 2 RPG), in der die Überbauung erst zu einem späteren Zeitpunkt zugelassen wird, gilt zudem nicht als Einzonung i. S.v. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV; vgl. BGer 1C_416/2018, E. 6.2; demgegenüber hat das Bundesgericht in BGer 1C_101/2020, 1C_102/2020, E. 6 darauf hingewiesen, dass Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV zwar in erster Linie die Einzonung für Siedlungszwecke im Auge habe, eine (analoge) Anwendung auf Strassenbauprojekte schloss es jedoch nicht aus.

322 BGer 1C_635/2020, E. 6.1; vgl. für die Auslegung dieser Bestimmung ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 10f.; ob diese Verordnungsbestimmung im Einklang mit Art. 15 Abs. 3 RPG steht, wird gemäss AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 79 zu Art. 15 RPG die künftige Rechtsprechung des Bundesgerichts zu klären haben.

oder Arbeitsschwerpunkten, öffentlichen Infrastrukturvorhaben sowie die Siedlungsentwicklung innerhalb des bestehenden Siedlungsgebiets, bspw. durch Auffüllen von Baulücken, als mögliche Ziele genannt werden.³²³ Wenn ein aus Sicht des Kantons wichtiges Ziel vorliegt, muss als Nächstes nachgewiesen werden, dass dieses ohne die Beanspruchung der Fruchtfolgefleiche nicht sinnvoll erreicht werden kann. Ein Standort in Fruchtfolgefleichen darf nur gewählt werden, wenn unter Berücksichtigung des hohen Stellenwerts der Fruchtfolgefleichen eine andere Lösung raumplanerisch ausgeschlossen ist. Diese Prüfung von Standortalternativen ist zwingend.³²⁴ Auch das Ergreifen von Kompensationsmassnahmen entbindet nicht von dieser Pflicht, denn der Erhalt der Fruchtfolgefleichen ist deren Kompensation nach wie vor vorzuziehen.³²⁵ Durch die kumulative, weitere Voraussetzung der optimalen Nutzung gemäss lit. b wird dem Gebot der haushälterischen Bodennutzung Rechnung getragen. Im erläuternden Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung wird entsprechend darauf hingewiesen, dass eine Einzonung von Fruchtfolgefleichen für die Schaffung von Einfamilienhauszonen oder für oberirdische Parkmöglichkeiten unzulässig wäre.³²⁶ Als optimale Nutzung gelten hingegen zum Beispiel angemessen hohe Nutzungsdichten, das Auffüllen von Baulücken und eine mehrgeschossige Bauweise auch für Arbeitsnutzungen.³²⁷ Trotz hoher Dichte muss aber eine angemessene Wohnqualität erreicht werden, beispielsweise indem Zonen mit Planungspflichten geschaffen werden.³²⁸

323 STALDER, Rechtsgutachten, N 41; BAYS, surfaces d'assolement, N 528 ff.; vgl. auch AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 79 zu Art. 15 RPG mit dem Hinweis, dass in jedem Fall ein starkes, überwiegendes kantonales Interesse an der Beanspruchung der Fruchtfolgefleiche bestehen muss; für den Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 24 f.

324 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 10 f.; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 79 zu Art. 15 RPG; BAYS, surfaces d'assolement, N 532; THURNHERR, Bauzonen, 228; dass Standortalternativen geprüft werden, wurde im Übrigen bereits vor Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision im Rahmen der allgemeinen Interessenabwägung gefordert; vgl. BGer 1C_94/2012, E. 4.1; BVGer A-1251/2012, E. 45.6.

325 Das Kantonsgericht des Kantons Freiburg hatte sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob eine solche Auslegung gesetzeskonform ist. Es hat dies schliesslich unter Berücksichtigung der Planungsziele und -grundsätze bejaht; vgl. dazu Freiburg Kantonsgericht 602 2016 32, E. 9, insbes. 9.e; vgl. dazu auch BAYS, surfaces d'assolement, N 773 ff. sowie N 786; HÄNNI/ZUFFEREY, N 211.

326 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 11; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 80 zu Art. 15 RPG; vgl. betr. optimale Nutzung aber auch die Bedenken gemäss FLÜCKIGER, Zones à bâtir, 71.

327 STALDER, Rechtsgutachten, N 41.

328 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 11.

- 121 Bei Einzonungen (falls die positivrechtlichen Anforderungen gemäss Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV erfüllt sind) und auch bei anderweitiger Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen ist sodann zu prüfen, ob der kantonale Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen gemäss Sachplan FFF erhalten bleibt (Art. 30 Abs. 2 RPV). Ist dies nicht der Fall, ist die Einzonung oder anderweitige Inanspruchnahme der Fruchtfolgefleiche per se, also auch wenn bei einer Einzonung die positivrechtlichen Voraussetzungen gemäss Absatz 1^{bis} erfüllt wären, unzulässig resp. muss kompensiert werden.³²⁹
- 122 Sofern der kantonale Mindestumfang trotz der Inanspruchnahme der Fruchtfolgefleiche erhalten werden kann, muss in einem weiteren Schritt eine raumplanerische Interessenabwägung vorgenommen werden.³³⁰ Eine Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen ist zulässig, sofern diese gegenüber anderen Interessen durch höher zu gewichtende Interessen gerechtfertigt ist. Der Erhalt der Fruchtfolgefleichen wird dabei als nationales Interesse anerkannt.³³¹ Damit kommt den Fruchtfolgefleichen zwar eine hohe Schutzwürdigkeit, jedoch kein absoluter Schutz³³² und somit kein genereller Vorrang gegenüber den anderen Zielen und Grundsätzen der Raumplanung zu.³³³ Gemäss Bundesgericht ist eine umfassende Abwägung aller privaten und öffentlichen Interessen vorzunehmen. Dabei sind (namentlich, wenn es sich um eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen ohne Einzonung handelt und mit den Einzonungsvoraussetzungen nicht bereits Standortalternativen geprüft wurden) Alternativen ohne oder mit geringerer Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen, einschliesslich Kompensationsmöglichkeiten, zu prüfen.³³⁴

329 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 10; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 81 zu Art. 15 RPG; KRAEMER/BISCHOF, 102; vgl. dazu auch exemplarisch aus der Rechtsprechung BGE 145 II 32, E. 7.2; BGer 1C_102/2019, E. 4.1; BGer 1A.19/2007, E. 5.2; vgl. zudem N 124 f. hiernach.

330 SACHPLAN FFF 2020, 16; STALDER, Rechtsgutachten, N 28; BGE 145 II 18, E. 4.2.

331 STALDER, Rechtsgutachten, N 47; ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 12.

332 SACHPLAN FFF 2020, 16 und 20; ANTONIAZZA, N 214 ff.; anders als andere Schutzgüter, vgl. Rz. 755 ff. hiernach.

333 Botschaft RPG 1, 1073; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 75 zu Art. 15 RPG; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 131; vgl. dazu auch MAHAIM, Le principe de durabilité, 353 ff.; MUGGLI, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone, N 38 Vorb. zu Art. 16-16b mit dem Hinweis, dass sich das «Erhalten» auf den kantonalen Mindestumfang gemäss Sachplan FFF bezieht und nicht bedeutet, dass dem Erhalt der Fruchtfolgefleichen generell ein höherer Rang vor anderen Planungszielen zukommen soll; vgl. zur Interessenabwägung in der Rechtsprechung bspw. BGer 1C 243/2020, E. 5.2 ff.; BGer 1C 408/2016, E. 2.4; BGer 1C 429/2015, E. 6.2 i.V.m. E. 3; dem Schutz der Fruchtfolgefleichen wurde bereits vor Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision ein grosses Gewicht beigemessen; vgl. dazu exemplarisch BGE 134 II 217, E. 3.3 m.w.H.; BGE 115 Ia 358, E. 3. f. bb m.w.H.; BGer 1A.271/2005, E. 3.3.2; MARTI, Komm. zu BGer 1A.271/2005, 36 f.

334 Vgl. anstelle vieler BGE 145 II 18, E. 4.2; vgl. auch BGer 1C_429/2015, E. 6.2; sowie die Kommentierung dazu gemäss SCHERRER REBER, 508.

Eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen für eine andere als eine landwirtschaftliche Nutzung ist folglich durch das Bundesrecht nicht grundsätzlich ausgeschlossen, sondern zulässig, wenn der kantonale Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen erhalten bleiben kann und die Inanspruchnahme durch überwiegende Interessen gerechtfertigt ist. Bei Einzonungen müssen zudem die Voraussetzungen gemäss Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV erfüllt sein. De lege lata besteht – unter Vorbehalt des Erhalts des kantonalen Mindestumfangs – keine allgemeine bundesrechtliche Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen.³³⁵

2. Schutz des kantonalen Anteils am Mindestumfang im Besonderen

Die Pflicht der Kantone, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauerhaft zu erhalten (Art. 30 Abs. 2 RPV), gilt grundsätzlich unbeding und verpflichtet die Kantone, bei Gefährdung des kantonalen Mindestumfangs geeignete Massnahmen zu dessen Erhaltung vorzusehen. Bereits vor Inkrafttreten des überarbeiteten Sachplans FFF galten Kompensationspflichten als eine solche Massnahme zur langfristigen Erhaltung des kantonalen Mindestumfangs.³³⁶ In G9 des überarbeiteten Sachplans FFF wird nun explizit vorgesehen, dass ein Kanton bei Gefährdung des kantonalen Fruchtfolgeflächenkontingents Inanspruchnahmen von Fruchtfolgeflächen kompensieren muss. Eine Kompensationspflicht besteht zudem auch in Kantonen, deren Fruchtfolgeflächeninventare nicht auf einer verlässlichen Datengrundlage beruhen. Dies einerseits, weil damit die Gefahr einhergeht, dass infolge unerkannter Gefährdung des kantonalen Mindestumfangs weiterhin Fruchtfolgeflächen ohne Kompensation beansprucht werden, und andererseits, um die Kantone dazu anzuhalten, ihre Fruchtfolgeflächeninventare möglichst rasch auf verlässlichen Datengrundlagen zu erheben.³³⁷

Ob ausreichende Massnahmen getroffen wurden resp. eine Kompensationsregelung notwendig ist und ggf. vorgesehen wird, wird vom ARE im Rahmen der Richtplangenehmigung nach Art. 11 Abs. 1 RPG überprüft. Dabei hat das ARE die Kantone bei Anhaltspunkten, dass der kantonale Mindestumfang gefährdet ist und die vorgesehenen Massnahmen ungenügend sind, bereits vor Inkrafttreten des überarbeiteten Sachplans FFF teilweise explizit

335 SACHPLAN FFF 2020, 13; KRAEMER/BISCHOF, 102; BGE 145 II 32, E. 7.2; dies gilt auch, wenn in einem Kanton nur noch sehr geringe Fruchtfolgeflächenreserven bestehen; vgl. dazu BGer 1C_429/2015, E. 6.3.

336 SACHPLAN FFF 1992, 41; STALDER, Rechtsgutachten, N 43; bestätigt in BGE 146 II 134, E. 9.3.1; BGE 145 II 11, E. 3.

337 SACHPLAN FFF 2020, 9 und 13.

aufgefordert, Kompensationsmechanismen vorzusehen.³³⁸ Die Art und Ausgestaltung allfälliger Kompensationspflichten ist grundsätzlich den Kantonen überlassen. Wichtig ist, dass Einzonungen von Fruchtfolgeflächen sowie Bewilligungen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die Fruchtfolgeflächen tangieren, nur möglich sind, wenn dadurch der kantonale Mindestumfang trotz des Vorhabens nicht unterschritten wird. Die Kantone können somit grundsätzlich zwischen einem Verzicht auf die Inanspruchnahme der Fruchtfolgeflächen und deren flächengleichen Kompensation entscheiden.³³⁹

126 Ausnahmen von der Pflicht, den kantonalen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen zu erhalten, sind bundesrechtlich nicht vorgesehen. Grundsätzlich wäre es aber möglich, dass der kantonale Mindestumfang durch ein gewichtiges Vorhaben unterschritten wird und eine Kompensation der beanspruchten Flächen nicht möglich ist. In diesem Fall könnte der Kanton eine Anpassung des kantonalen Mindestumfangs im Sachplan FFF beantragen.³⁴⁰ Eine Anpassung kommt in erster Linie bei Vorhaben von nationaler Bedeutung infrage.³⁴¹ Bei Vorhaben von kantonaler Bedeutung ist eine Anpassung lediglich in Ausnahmefällen denkbar, in denen das Interesse des Kantons an einer Reduktion der Fruchtfolgeflächen das gesamtschweizerische Interesse am Erhalt überwiegt.³⁴²

3. Exkurs: Kompensationspflicht gemäss erster Vorlage für die zweite Etappe der RPG-Revision

127 Obwohl die in der ersten Vernehmlassungsvorlage für die zweite Etappe der RPG-Revision vorgesehene Regelung zum Schutz der Fruchtfolgeflächen (Art. 13a ff. VE-RPG³⁴³) anschliessend nicht weiterverfolgt wurde, soll an dieser

338 Bericht PVK, 3576; soweit die Kantone jedoch den kantonalen Mindestumfang gewährleisten können, hat das ARE grundsätzlich keine Kompetenz, Kompensationspflichten zu verlangen; vgl. weiter auch Bericht PVK, 3582.

339 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 10; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 81 zu Art. 15 RPG; vgl. zudem aus der Rechtsprechung exemplarisch Jura, Kantonsgericht ADM 129/2015, E. 6.3.1; RDAF 2016/I 536 ff., 552, E. 6.3.1.

340 SACHPLAN FFF 1992, 42 f.

341 ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 11; in der Praxis kam es erst einmal zu einer Anpassung, nämlich im Kanton Freiburg im Zusammenhang mit dem Bau der Autobahn A1; vgl. ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 11.

342 ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 11 f.; Voraussetzung für eine Anpassung ist zudem insbesondere auch, dass ein aktualisierter Stand der Fruchtfolgeflächen im betreffenden Kanton vorliegt.

343 Vgl. für den Wortlaut dieser Bestimmungen Rz. 108 hiervor.

Stelle die geplante Regelung dargestellt werden, da diese weitgehende Schutzbestimmungen inklusive einer bundesrechtlichen Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen vorsah.

Nach Art. 13b Abs. 1 VE-RPG sollten die Fruchtfolgefleichen in ihrem Bestand geschützt werden.³⁴⁴ Konkretisiert werden sollte dieser Bestandeschutz durch die in Absatz 2 derselben Bestimmungen verankerten, strengen Einzonungsvoraussetzungen sowie die in Art. 13c VE-RPG vorgesehene Kompensationspflicht. Da unter Berücksichtigung des gesamtschweizerischen Mindestumfangs an Fruchtfolgefleichen nur noch sehr geringe Reserven bestehen, sollte diese Kompensationspflicht für alle noch vorhandenen Fruchtfolgefleichen und für jede Art der Inanspruchnahme gelten.³⁴⁵ Zu kompensieren gewesen wären also alle Einzonungen sowie jede anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen für nichtlandwirtschaftliche Nutzungen (insbesondere Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone) und damit im Grundsatz (und unter Vorbehalt nachfolgender Ausnahmen) auch ausserhalb der Bauzonen zonenkonforme Bauvorhaben sowie (Infrastruktur-)Vorhaben der öffentlichen Hand.³⁴⁶

Von der Kompensationspflicht ganz ausgenommen werden sollten ausserhalb der Bauzonen zonenkonforme Bauten und Anlagen für die Landwirtschaft im Sinne von Art. 3 Abs. 1 LwG, sofern nach Wegfall des Verwendungszwecks der Rückbau der Baute oder Anlage und die Rekultivierung des Bodens als Fruchtfolgefleiche sichergestellt sind (Art. 13c Abs. 3 VE-RPG). Darüber hinaus sollte bei Vorhaben von übergeordnetem öffentlichem Interesse von der Kompensationspflicht teilweise abgesehen werden können (Art. 13c Abs. 2 VE-RPG). Die Konkretisierung der Voraussetzungen sowie der Anwendungsfälle sollte dem Bundesrat überlassen werden. In den Materialien werden als Beispiele für solche Vorhaben u.a. Nationalstrassen, wichtige Wasserbauprojekte, Spitäler, höhere Schulen, Flugplätze, Kasernen sowie Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien erwähnt.³⁴⁷ Voraussetzung für eine (teilweise) Befreiung von der Kompensationspflicht wäre in diesen Fällen voraussichtlich gewesen, dass geeignete Standortalternativen geprüft wurden, die Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen minimiert und mit genügender Seriosität und Intensität nach Kompensationsflächen gesucht wurde sowie dass eine optimale Nutzung der beanspruchten Fläche sichergestellt ist.³⁴⁸

344 Vgl. zu Art. 13b E-RPG; ARE, Erläuterungen RPG 2, 17.

345 ARE, Erläuterungen RPG 2, 17f.

346 ECOPLAN, NHB und RFA, 77.

347 ARE, Erläuterungen RPG 2, 18.

348 ARE, Erläuterungen RPG 2, 18.

130 Die Kompensation hätte grundsätzlich vollumfänglich, d.h. durch einen flächengleichen und qualitativ gleichwertigen Ersatz, erfolgen sollen. Daneben wäre es nach Ansicht des ARE aber auch möglich gewesen, durch qualitativ schlechtere Flächen zu kompensieren, sofern dafür eine grössere Fläche kompensiert wird.³⁴⁹ Als Kompensationsmassnahmen waren die Auszonung von Fruchtfolgefleichen in unüberbauten Bauzonen, die Aufwertung von anthropogenen, geschädigten Böden sowie die Neuerfassung von bisher nicht als Fruchtfolgefleichen ausgeschiedenen Landwirtschaftsflächen, sofern diese die Anforderungen an Fruchtfolgefleichen erfüllen, vorgesehen.³⁵⁰

131 Art. 13d VE-RPG hätte sich sodann zum kantonal zu sichernden Mindestumfang gemäss Sachplan FFF geäussert und insbesondere die Folgen bei einem Unterschreiten des Mindestumfangs definiert. Diesbezüglich standen zwei Alternativen zur Diskussion: Gemäss dem Hauptvorschlag hätte der betroffene Kanton keine Einzonungen vornehmen dürfen, solange er nicht zeigt, wie er die Einhaltung des Mindestumfangs sichert (Einzonungsverbot). Bis zu diesem Zeitpunkt hätten auch bei Vorhaben von übergeordnetem öffentlichem Interesse sowie bei zonenkonformen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen die beanspruchten Fruchtfolgefleichen kompensiert werden müssen. Im Variantenvorschlag wurde hingegen vorgeschlagen, dass in bestimmten Fällen der Mindestumfang gesenkt würde, wenn für ein Bauvorhaben eine Kompensation im betroffenen Kanton nicht möglich ist und ohne Kompensation der vom betreffenden Kanton einzuhaltende Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen unterschritten wird. Voraussetzung dafür wäre gewesen, dass das Bauvorhaben im gesamtschweizerischen Interesse liegt und das gesamtschweizerische Interesse am Bauvorhaben das Interesse an der Erhaltung des gesamtschweizerischen Mindestumfangs an Fruchtfolgefleichen überwiegt. Das generelle, vorübergehende Einzonungsverbot bis zum Nachweis, wie die Einhaltung des Mindestumfangs gesichert wird, sowie die Kompensationspflicht bei zonenkonformen Bauten hätten auch bei dieser Variante zur Anwendung gelangen sollen.³⁵¹

349 ARE, Erläuterungen RPG 2, 18.

350 ARE, Erläuterungen RPG 2, 18.; vgl. zu den möglichen Kompensationsmassnahmen bei diesem Anwendungsbereich auch Rz. 162 ff. hiernach.

351 Vgl. zum Ganzen auch ARE, Erläuterungen RPG 2, 19; ARE, Faktenblatt Kulturland-schutz RPG 2, 3.

V. Umsetzung in den Kantonen

1. Vorbemerkungen

Die Kantone haben die bundesrechtlichen Vorgaben zum Schutz der Fruchtfolgeflächen umzusetzen und können weitergehende Massnahmen zu deren Schutz treffen. So tragen kantonale Kompensationsmechanismen dazu bei, dass der dem betreffenden Kanton zugewiesene Mindestumfang langfristig sichergestellt werden kann. Sie können aber darüber hinaus auch dazu verhelfen, dass der kantonale Umfang an Fruchtfolgeflächen – unabhängig vom Mindestumfang – konstant und der Handlungsspielraum des betreffenden Kantons erhalten bleibt.³⁵² Entsprechende Regelungen werden (wie bspw. in den Kantonen Zürich oder Uri) in den kantonalen Richtplänen oder (wie in Bern oder Luzern) auf Gesetzes- resp. Verordnungsebene umgesetzt. Dabei haben die Kantone unter Vorbehalt der Gewährleistung des ihnen zugewiesenen kantonalen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen auch die Möglichkeit, eine grundsätzliche Kompensationspflicht mit Ausnahmen zu ergänzen.

2. Umsetzung im Kanton Bern

a) Vorbemerkungen

Der Kanton Bern muss gemäss Sachplan FFF einen Mindestumfang von 82'200 ha Fruchtfolgeflächen dauernd erhalten.³⁵³ Per 1. April 2019 verfügte er über rund 82'800 ha anrechenbare Fruchtfolgeflächen und lag damit mit einer Reserve von 600 ha knapp über dem kantonalen Mindestumfang.³⁵⁴

Im Kanton Bern enthielt bereits der Richtplan 2011 strenge Vorgaben für die Einzonung von Fruchtfolgeflächen und eine Ersatz- resp. Aufwertungspflicht bei deren Beanspruchung.³⁵⁵ Als Reaktion auf die kantonale Kulturland-Initiative³⁵⁶ sollte der Schutz des Kulturlandes sodann weiter verstärkt

352 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 41; BLW/ARE, Faktenblätter, 112; CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 669 ff.

353 SACHPLAN FFF 2020, 11; BLW/ARE, Faktenblätter, 8; der kantonale Mindestumfang hat sich seit Erlass des Sachplans Fruchtfolgeflächen (FFF) aufgrund des Kantonswechsels des Laufentals verändert, vgl. zum ursprünglichen Mindestumfang SACHPLAN FFF 1992, 39; vgl. dazu Rz. 21 hiavor.

354 AGR, Arbeitshilfe, 4; gem. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 15 verfügte der Kanton Bern im Oktober 2017 lediglich über 82'492 ha anrechenbare Fruchtfolgeflächen; gem. MESSER ET AL., 34 verfügte der Kanton per 1. April 2014 gar lediglich über 79'026 ha FFF. Der nun höhere Stand ist auf die Ergänzungen des Fruchtfolgeflächeninventars in den Jahren 2015, 2018 und 2019 zurückzuführen.

355 RICHTPLAN BE 2011, Massnahme A_06; vgl. auch bereits RICHTPLAN BE 1986, Koordinationsblatt Nr. A.4.

356 Vgl. Rz. 65 ff. hiavor.

werden. Im Rahmen eines indirekten Gegenvorschlags wurde die bis dahin im Richtplan vorgesehene Regelung in das Gesetz überführt. Damit wurden auf Gesetzesstufe restriktive Voraussetzungen und eine Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen eingeführt.³⁵⁷ Daneben dienen im Kanton Bern weitere Massnahmen dem Schutz der Fruchtfolgeflächen; so wird beispielsweise das kantonale Fruchtfolgeflächeninventar periodisch aktualisiert und werden die Veränderungen analysiert.³⁵⁸

b) *Kompensationspflicht*

135 Die Gesetzgebung des Kantons Bern unterscheidet zwischen dem Schutz der landwirtschaftlichen Nutzflächen im Allgemeinen und der Fruchtfolgeflächen im Besonderen.³⁵⁹ Landwirtschaftliche Nutzflächen sind zu schonen (Art. 8a Abs. 1 BauG BE) und dürfen nur eingezont oder für andere bodenverändernde Nutzungen beansprucht werden, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen von Art. 8a Abs. 2 BauG BE erfüllt sind.³⁶⁰ Eine Kompensationspflicht besteht bei der Beanspruchung von landwirtschaftlichen Nutzflächen jedoch nicht.³⁶¹

136 Für Fruchtfolgeflächen gelten strengere Regelungen. Der dem Kanton Bern zugewiesene Anteil am Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen gemäss Sachplan FFF ist dauernd zu erhalten (Art. 8b Abs. 1 BauG BE).³⁶² Fruchtfolgeflächen dürfen nur unter den im Bundesrecht festgelegten Voraussetzungen

357 Die Änderung des Baugesetzes vom 16. März 2016 ist am 1. April 2017 in Kraft getreten. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass im Kanton Bern aber auch bereits davor Kompensationsmassnahmen bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen geprüft wurden; vgl. dazu Urteil des Verwaltungsgerichts Bern VGE 22663, BVR 2008, 66 ff., 73, E. 5.2.5.

358 Das Inventar wurde in den 1980er Jahren erarbeitet und 2015, 2018 und 2019 ergänzt. Es ist im Geoportal des Kantons Bern in der Karte «Richtplan-Informationssystem» abrufbar. Rechtlich betrachtet handelt es sich dabei um einen kantonalen Sachplan im Sinn von Art. 99 Abs. 1 BauG BE, der vom Regierungsrat erlassen wird und behördenverbindlich ist (Art. 57 Abs. 1 BauG i.V.m. Art. 11a Abs. 3 BauV); vgl. dazu AGR, Arbeitshilfe, 6f.; vgl. dazu auch HUNYADY, 9f.

359 Vgl. dazu weiterführend Vortrag Kulturland-Initiative BE, 8; der Richtplan verweist für die Voraussetzungen für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen auf die Baugesetzgebung; vgl. RICHTPLAN BE, Massnahme A_06.

360 AGR, Arbeitshilfe, 10 ff.; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 8f.; HUNYADY, 8; ZAUGG/LUDWIG, N 5 ff. zu Art. 8a-8c BauG.

361 ZAUGG/LUDWIG, N 6 zu Art. 8a-8c BauG; dies im Unterschied zur kantonalen Kulturland-Initiative gemäss Rz. 65 ff. hervor, welche eine Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von jeder Art von landwirtschaftlich nutzbarem Kulturland forderte.

362 Was sich im Übrigen bereits aus dem Bundesrecht (Art. 30 Abs. 2 RPV) ergibt; vgl. zum kantonalen Grundsatz auch HUNYADY, 9f.

eingezont (Art. 8b Abs. 2 BauG BE³⁶³) und, sofern die Voraussetzungen von Art. 8b Abs. 3 BauG BE erfüllt sind, für andere bodenverändernde Nutzungen beansprucht werden. Eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen für andere bodenverändernde Nutzungen ist demnach nur zulässig, wenn (kumulativ) der damit verfolgte Zweck ohne die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen nicht sinnvoll erreicht werden kann (lit. a) und durch eine kompakte Anordnung des Siedlungsgebiets, eine flächensparende Anordnung von Bauten und Anlagen in hoher Qualität, eine besonders hohe Nutzungsdichte sowie eine dem Raumtyp entsprechende, gute Erschliessung mit dem öffentlichen Verkehr sichergestellt ist, sodass die beanspruchten Flächen nach dem Stand der Erkenntnisse optimal genutzt werden (lit. b). Der Nachweis, dass der verfolgte Zweck ohne die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen nicht sinnvoll erreicht werden kann, ist durch eine umfassende Interessenabwägung und die Prüfung von Alternativen zu erbringen.³⁶⁴

Eingezonte oder durch andere bodenverändernde Nutzungen beanspruchte Fruchtfolgeflächen sind grundsätzlich zu kompensieren (Art. 8b Abs. 4 BauG BE). Diese Kompensationspflicht besteht kumulativ zu den allgemeinen Voraussetzungen für die Beanspruchung oder Einzonung von Fruchtfolgeflächen und hat durch gleichwertige Flächen zu erfolgen (Art. 11g Abs. 1 BauV BE), die neu in das Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommen werden können, sodass dieses ausgeglichen bleibt.³⁶⁵ Die Pflicht zur Kompensation besteht unabhängig von der Gefährdung des kantonal zugewiesenen Mindestumfangs an zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen.³⁶⁶ Die Kompensation erfolgt durch Auszonung, Erhebung von nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen oder Bodenaufwertung gleichwertiger Flächen, wobei Biodiversitätsförderflächen durch Flächen gleicher ökologischer Qualität und Funktion zu ersetzen sind (Art. 8b Abs. 5 BauG BE).³⁶⁷ Die Kompensation muss zum Zeitpunkt der Genehmigung der Einzonung oder zum Zeitpunkt der Bewilligungserteilung für andere bodenverändernde Nutzungen rechtlich

363 Vgl. dazu Rz. 119 ff. hiervor; der Kanton Bern umschreibt in Art. 11f BauV BE nicht abschliessend, welche Vorhaben als ein auch aus Sicht des Kantons wichtiges Ziel im Sinn von Art. 30 Abs. 1 bis RPV gelten; vgl. dazu auch AGR, Arbeitshilfe, 22f.; AGR, Merkblatt; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 9; sowie aus der Lehre HUNYADY, 10; ZAUGG/LUDWIG, N 10 zu Art. 8a-8c BauG.

364 Vgl. ausführlicher AGR, Arbeitshilfe, 10 f. sowie 23 i.V.m. 12 ff. zur optimalen Nutzung gemäss lit. b; vgl. dazu auch Art. 11c und 11d BauV BE sowie Vortrag Kulturland-Initiative BE, 9 f.

365 AGR, Arbeitshilfe, 25; ZAUGG/LUDWIG, N 12 zu Art. 8a-8c BauG.

366 ZAUGG/LUDWIG, N 12 zu Art. 8a-8c BauG.

367 Zu den Kompensationsmassnahmen vgl. ausführlicher AGR, Arbeitshilfe, 25 f.; vgl. auch Rz. 543 ff. hiernach.

sichergestellt sein (Art. 11g Abs. 2 BauV BE). Die Sicherstellung betrifft einerseits die Verfügbarkeit der Kompensationsfläche sowie gegebenenfalls die Umsetzbarkeit eines Kompensationsprojekts, andererseits die Finanzierung der Kompensation.³⁶⁸

c) Ausnahmen von der Kompensationspflicht

138 Aufgrund der vorhandenen (wenn auch geringen) Reserven an Fruchtfolgeflächen hat der Kanton Bern einen gewissen Spielraum und kann bestimmte Vorhaben von der Kompensationspflicht ausnehmen, was sich in den kantonalen Ausnahmebestimmungen widerspiegelt.³⁶⁹ Die in Gesetz und Verordnung aufgeführten Ausnahmen von der Kompensationspflicht sind abschliessend. Mit Blick auf die langfristige Erhaltung von genügend Fruchtfolgeflächen soll zudem ein Verzicht auf die Kompensation nur zurückhaltend angenommen werden.³⁷⁰ Voraussetzung dafür, dass die kantonal vorgesehenen Ausnahmen von der Kompensationspflicht zur Anwendung gelangen können, ist zudem, dass der kantonale Mindestumfang an zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen nicht unterschritten wird.³⁷¹

139 Von der Kompensation wird gemäss Art. 8b Abs. 4 BauG BE abgesehen, sofern die Beanspruchung in Erfüllung einer gesetzlich vorgeschriebenen Aufgabe erfolgt oder für die Umsetzung eines im kantonalen Richtplan bezeichneten Vorhabens erforderlich ist (lit. a), eine in der Landwirtschaftszone zonenkonforme Baute oder Anlage realisiert wird (lit. b) oder die Beanspruchung für ein Materialabbau- oder Deponievorhaben für eine Dauer von höchstens 30 Jahren erfolgt (lit. c). Ein Verzicht auf die Kompensation infolge «Erfüllung einer gesetzlich vorgeschriebenen Aufgabe» (lit. a) setzt voraus, dass es sich bei der Aufgabe um eine gesetzlich vorgeschriebene, d.h. zwingend zu erfüllende Aufgabe handelt, deren Erfüllung genau auf diesen Standort angewiesen ist (Standortgebundenheit). Infrage kommen beispielsweise Standorte für Feuerwehr, Polizei, Sanität oder Spitäler, die Neuanlage oder Erweiterung öffentlicher Strassen, rodungsbedingte Ersatzaufforstungen, Ersatzmassnahmen nach NHG oder Schutzbauten gegen Naturgefahren (bspw. Hochwasserschutzmassnahmen).³⁷² Eine «Umsetzung eines im kantonalen

368 ZAUGG/LUDWIG, N12 zu Art. 8a-8c BauG.

369 AGR, Arbeitshilfe, 24 f.

370 AGR, Arbeitshilfe, 25.

371 ZAUGG/LUDWIG, N12 zu Art. 8a-8c BauG.

372 AGR, Arbeitshilfe, 24; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; wobei betr. Standortgebundenheit m.E. eine negative Standortgebundenheit genügt. Es sollte also m.E. ausreichend sein, wenn Standortalternativen umfassend geprüft und aus sachlichen und nachvollziehbaren (insbes. raumplanerischen) Gründen ausgeschlossen wurden.

Richtplan bezeichneten Vorhabens» (lit. a) liegt beispielsweise bei der Realisierung eines kantonalen Entwicklungsschwerpunkts (ESP), einer strategischen Arbeitszone oder einer wichtigen Strassenverbindung vor.³⁷³

Ebenfalls keine Kompensationspflicht besteht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen im Umfang von höchstens 300 m² sowie bei der vorübergehenden Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen (Art. 11g Abs. 3 i.V.m. 11e BauV BE). Diese «Bagatell-Bestimmung» wurde eingeführt, um dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz Rechnung zu tragen sowie um eine vollzugstaugliche Regelung zu schaffen. Obwohl kleine Flächen somit von der Kompensationspflicht ausgenommen sind, gelten auch für sie die allgemeinen Anforderungen an die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen (Art. 8b BauG BE).³⁷⁴

3. Umsetzung im Kanton Luzern

a) Vorbemerkungen

Der vom Kanton Luzern zu sichernde Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen beträgt gemäss Sachplan FFF 27'500 ha.³⁷⁵ Per Ende 2010 waren im Kanton Luzern 27'650 ha an das kantonale Kontingent anrechenbare Fruchtfolgeflächen ausgewiesen.³⁷⁶ Diese verringerten sich bis Ende 2014 auf 27'543 ha³⁷⁷ und Ende 2020 wies der Kanton Luzern schliesslich 27'530 ha³⁷⁸ Fruchtfolgeflächen aus. Die Reserven gegenüber dem zu sichernden Mindestumfang sind mit 30 ha äusserst gering.

Die starke Abnahme der Fruchtfolgeflächenreserven ist auf den grossen Siedlungsdruck in den Talgebieten und entlang der Entwicklungsachsen, wo sich auch der grösste Anteil an Fruchtfolgeflächen befindet, zurückzuführen.³⁷⁹ Da die Reserven gegenüber dem kantonal zu sichernden Mindestumfang bereits Ende 2010 gering waren, wies das ARE den Kanton Luzern bereits bei der Genehmigung des kantonalen Richtplans 2009 auf den relativ hohen Verlust an Fruchtfolgeflächen hin und forderte diesen auf, im Rahmen einer nächsten Richtplananpassung einen Kompensationsmechanismus bei

373 AGR, Arbeitshilfe, 24 f.; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; vgl. dazu auch RICHTPLAN BE, Massnahme C_04.

374 Vgl. zum Ganzen AGR, Arbeitshilfe, 21 i.V.m. 12; HUNYADY, 9.

375 SACHPLAN FFF 2020, 11.

376 BUWD, Erläuterungen PBV, 3; betr. Qualifikation als Fruchtfolgefläche im Kanton Luzern vgl. MESSER ET AL., 36.

377 Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 15; dieser Stand wurde im Oktober unverändert ausgewiesen UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 15; BUWD, Merkblatt, 2 spricht von 27'550 ha per Ende 2014; MESSER ET AL., 36 von 27'553 ha.

378 KANTON LUZERN, Fruchtfolgeflächenstatistik.

379 LUSTENBERGER, 682.

der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen einzuführen.³⁸⁰ Infolgedessen sah sich der Kanton veranlasst, eine Strategie zum Erhalt der Fruchtfolgefleichen zu entwickeln, um einer vorausschauenden und nachhaltigen Bodenpolitik gerecht zu werden, den kantonalen Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen auch künftig gewährleisten zu können und sich den erforderlichen Handlungsspielraum für die künftige Entwicklung zu erhalten.³⁸¹

143 Eine der Massnahmen, die zum Schutz und Erhalt der Fruchtfolgefleichen getroffen wurde, ist eine Neuausscheidung der Fruchtfolgefleichen. Eine solche erachtete der Kanton Luzern als notwendig, weil sich die Fruchtfolgefleichen der Ersterhebung aus dem Jahr 1988 bezüglich Bodenqualität und bezüglich Übereinstimmung mit den Daten der amtlichen Vermessung als mangelhaft herausgestellt haben. Mit der Neuerhebung der Bodenqualität sollten die Fehler der Ersterhebung bereinigt und diese durch eine exakte, parzellengenaue Fruchtfolgefleichenausscheidung ersetzt werden.³⁸²

144 Im Rahmen der Revision der kantonalen Planungs- und Bauverordnung (PBV LU) im Jahr 2013 hat der Regierungsrat des Kantons Luzern die vorerwähnte Strategie gestützt auf seine Regelungskompetenz nach § 35 Abs. 2 PBG LU gesetzlich verankert und auf Verordnungsstufe (§ 3 PBV LU) eine Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen eingeführt.³⁸³ Daneben ist die Zielsetzung, Fruchtfolgefleichen möglichst ungeschmälert zu erhalten, auch im kantonalen Richtplan, Koordinationsaufgabe S1-6 sowie insbesondere L6-2, verankert. Namentlich sind beanspruchte Fruchtfolgefleichen gemäss Koordinationsaufgabe S1-6 des kantonalen Richtplans unter Erfüllung der Anforderungen von Art. 30 Abs. 1^{bis} RPG und § 3 PBV LU zu kompensieren, wobei die Kompensation mit dem Einverständnis der betroffenen Gemeinden auch überkommunal erfolgen kann.³⁸⁴

145 Mit den am 22. Mai 2018 eingereichten «Initiativen Luzerner Kulturlandschaft» sollte die bislang in § 3 PBV LU vorgesehene Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen auf Gesetzesstufe überführt werden.³⁸⁵ Sowohl die Gesetzes- wie auch die Verfassungsinitiative wurden

380 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan LU, Ziff. 7 lit. h; MEIER, 542.

381 BUWD, Erläuterungen PBV, 3; in einem ersten Schritt hat der Regierungsrat des Kantons Luzern eine Strategie zum Umgang mit Fruchtfolgefleichen erlassen (Regierungsratsbeschluss Nr. 896 vom 21. August 2012), die durch Merkblätter und Arbeitshilfen konkretisiert wurde; vgl. zur Fruchtfolgefleichenstrategie des Kantons Luzern als Ganzes zudem LUSTENBERGER, 677 ff., insbes. 681.

382 SUTER, 2.

383 BUWD, Erläuterungen PBV, 3; LUSTENBERGER, 680.

384 RICHTPLAN LU, S1-6 und L6-2, 82 f. und 155.

385 Vgl. zu den Initiativen Rz. 70 hiavor.

in der Volksabstimmung vom 29. November 2020 abgelehnt. Hingegen wurde der direkte Gegenvorschlag zur Gesetzesinitiative angenommen und die §§ 39a bis 39d PBG LU sind am 1. Januar 2021 in Kraft getreten.³⁸⁶ Gemäss § 39c PBG LU sind die Fruchtfolgeflächen im Kanton Luzern innert 10 Jahren vollständig zu kartieren und in den Planungsinstrumenten darzustellen. Ausserdem sind die Fruchtfolgeflächen zu erhalten und dürfen nur unter den in Absatz 3 erwähnten Voraussetzungen beansprucht werden. Werden Fruchtfolgeflächen beansprucht, sind diese flächengleich durch Auszonung oder Bodenaufwertung zu kompensieren (§ 39c Abs. 5 und 6 PBG LU). Damit wurde die Bestimmung von § 3 PBV LU sinngemäss auf Gesetzesstufe überführt, womit als Nächstes die Überarbeitung der kantonalen Planungs- und Bauverordnung (insbes. § 3 PBV LU) ansteht.³⁸⁷ Gemäss Vernehmlassungsvorlage soll § 3 PBV LU neu zur Vollzugsbestimmung von § 39c PBG LU werden; auf die Wiederholung der bisher in § 3 PBV LU enthaltenen Kompensationspflicht wird demgegenüber verzichtet.³⁸⁸

b) Kompensationspflicht

Gemäss § 39c PBG LU sind die Fruchtfolgeflächen zu erhalten und der Kanton hat sicherzustellen, dass sein Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgeflächen gemäss den Voraussetzung des Bundes dauernd erhalten bleibt. Fruchtfolgeflächen dürfen nur beansprucht, d.h. eingezont, ausserhalb der Bauzonen überbaut oder ausserhalb der Bauzonen einer bodenverändernden, die Fruchtfolgeflächenqualität des Bodens mindernden Nutzung zugeführt werden, wenn zunächst die Voraussetzungen gemäss § 39a Abs. 3 PBG LU betreffend Zuweisung von Kulturland zu einer Bauzone sinngemäss erfüllt sind (§ 39c Abs. 3 lit. a PBG LU). Das heisst, die Vorgaben des Bundesrechts sowie des kantonalen Richtplans sind einzuhalten (§ 39a Abs. 3 lit. a PBG LU). Ausserdem muss die beanspruchte Fläche auf das Notwendige beschränkt sein und nach dem Stand der Erkenntnis optimal genutzt werden (§ 39a Abs. 3 lit. b PBG LU), es dürfen möglichst keine Landwirtschaftsflächen zerschnitten werden (§ 39a Abs. 3 lit. c PBG LU), und es sind kompakte und dichte Siedlungen mit qualitätsvollen und ökologisch wertvollen Freiräumen zu schaffen (§ 39a Abs. 3 lit. d PBG LU). Darüber hinaus ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, wobei insbesondere das Interesse an der

386 KANTON LUZERN, Medienmitteilung vom 29. November 2020.

387 KANTON LUZERN, Medienmitteilung vom 29. November 2020.

388 Die Vernehmlassung dauerte bis am 17. Dezember 2021. Die Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens waren im Zeitpunkt des Abschlusses der vorliegenden Dissertation noch nicht bekannt.

Erhaltung des Kulturlandes zu berücksichtigen ist (§ 39a Abs. 3 lit. e PBG LU). Die Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen muss durch überwiegende öffentliche Interessen gerechtfertigt sein (§ 39c Abs. 3 lit. b PBG LU), und es müssen Varianten und Alternativen ohne Beanspruchungen von Fruchtfolgefleichen unter Inkaufnahme vertretbarer qualitativer Einbussen bezüglich Orts- und Landschaftsbild oder Wohngebieten geprüft werden (lit. c).³⁸⁹ Sind diese Voraussetzungen erfüllt und werden Fruchtfolgefleichen beansprucht, so sind diese flächengleich zu kompensieren (§ 39c Abs. 5 PBG LU).³⁹⁰

147 Als Kompensation gilt die Rückzonung von nicht überbautem Land mit der Qualität von Fruchtfolgefleichen in die Landwirtschaftszone oder die Schaffung neuer Fruchtfolgefleichen durch Verbesserung degradierter Böden, namentlich durch die Wiederverwertung des Bodenmaterials aus den beanspruchten Fruchtfolgefleichen (§ 39c Abs. 6 PBG LU).³⁹¹ Der Kanton Luzern hat zur Erleichterung der Kompensation eine Karte erstellt, die Flächen ausweist, bei denen es sich mit erhöhter Wahrscheinlichkeit um Böden handelt, welche durch menschliche Eingriffe geprägt sind (Veränderungen/Verschlechterung des Bodens in Struktur, Mächtigkeit oder Aufbau; «Hinweisflächen anthropogene Böden»).³⁹² Diese Karte kann als Anhaltspunkt für die Abklärung der Standorteignung für Bodenverbesserungen/Aufwertungen zur Wiederverwertung von Bodenmaterial oder Kompensationen von Fruchtfolgefleichen herangezogen werden. Darüber hinaus wurde im Kanton Luzern eine Karte mit potenziellen Eignungsgebieten für grossflächige Bodenverbesserungen zur Kompensation von Fruchtfolgefleichen erarbeitet.³⁹³

148 Die gewählten Ersatzmassnahmen sind nach den Vorgaben des Kantons auszuarbeiten und bei Einzonungen dem Kanton im Vorprüfungsverfahren zusammen mit den übrigen Unterlagen zur Ortsplanungsrevision einzureichen. Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ist das ausgearbeitete Projekt zusammen mit den üblichen Baugesuchsunterlagen beim Kanton einzureichen.³⁹⁴ Es soll künftig Aufgabe der Dienststelle Raum und Wirtschaft

389 Zudem müssen die Voraussetzungen von Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV erfüllt sein; vgl. dazu auch LGVE 2014 IV Nr. 5, E. 5; LGVE 2012 Nr. 17, E. 6.3; vor Überführung dieser Bestimmung auf Gesetzesstufe waren die Voraussetzungen in § 3 PBV LU normiert; vgl. dazu LUSTENBERGER, 680 ff.

390 Vgl. dazu auch § 3 Abs. 3 PBV LU bisher sowie dazu BUWD, Erläuterungen PBV, 3; vgl. auch RICHTPLAN LU, SI-6 und L6-2, 82 f. und 155.

391 Vgl. dazu auch § 3 Abs. 4 PBV LU bisher sowie BUWD, Merkblatt, 4; vgl. zu den Kompensationsmassnahmen im Allgemeinen auch Rz. 543 ff. hiernach.

392 Vgl. Geoportall des Kantons Luzern, Hinweisflächen anthropogene Böden.

393 BUWD, Eignungsgebiete, 4 ff.

394 BUWD, Merkblatt, 3.

(rawi) sein, sicherzustellen, dass beanspruchte Fruchtfolgeflächen vollständig kompensiert werden (§ 3 Abs. 1 E-PBV LU).³⁹⁵ Die Kontrolle soll insbesondere durch die Begleitung der Kompensationsprojekte während ihrer gesamten Dauer inkl. Folgebewirtschaftung, durch die Schlussabnahme von Kompensationsprojekten und durch ein Monitoring der laufenden Kompensationsprojekte und der gehandelten Kompensationsflächen erfolgen (§ 3 Abs. 2 E-PBV LU).

c) *Ausnahmen von der Kompensationspflicht*

Die Kompensationspflicht betrifft grundsätzlich sowohl die Einzonung von Fruchtfolgeflächen wie auch deren anderweitige Inanspruchnahme, beispielsweise durch Bauvorhaben oder bodenverändernde Nutzung ausserhalb der Bauzonen. Weder Gesetz noch Verordnung oder Richtplan des Kantons Luzern sehen Ausnahmen von der Kompensationspflicht vor. In der Praxis wird jedoch (zumindest bisher) für landwirtschaftliche Bauprojekte, die weniger als 1'500 m² Fruchtfolgeflächen beanspruchen, von einer Kompensationspflicht abgesehen (Bagatellgrenze).³⁹⁶

4. Umsetzung im Kanton Uri

a) *Vorbemerkungen*

Der Kanton Uri hat gemäss Sachplan FFF einen Mindestumfang von 260 ha zu sichern.³⁹⁷ Gemäss kantonalem Richtplan verfügte der Kanton Uri im Jahr 2017 über 262 ha Fruchtfolgeflächen und liegt mit dieser Reserve von 2 ha sehr knapp über dem zu sichernden Mindestumfang.³⁹⁸ Angesichts dieser äusserst knappen Reserve hat der Kanton Uri dem ARE bis auf weiteres jährlich eine Bilanz der beanspruchten, kompensierten und neu geschaffenen Fruchtfolgeflächen zuzustellen.³⁹⁹ Dem ist der Kanton nachgekommen. Gemäss Bericht des Kantons Uri vom 25. Juni 2019 zur Richtplananpassung 2018 konnten mit inzwischen abgeschlossenen Aufwertungen zusätzlich rund 8,3 ha Fruchtfolgeflächen in das kantonale Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommen werden. Demgegenüber steht eine Abnahme der bestehenden Frucht-

395 Dazu soll sie je nach Fragestellung andere Dienststellen sowie verwaltungsexterne Fachpersonen beziehen und diesen Aufgaben übertragen können; vgl. BUWD, Teilrevision PBV, 3.

396 BUWD, Merkblatt, 3; vgl. für weiterführende Informationen die Website «Fruchtfolgeflächen» des Kantons Luzern.

397 SACHPLAN FFF 2020, 11.

398 RICHTPLAN UR, 6.2.II; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 15; MESSER ET AL., 38.

399 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR, Ziff. 9.

folgeflächen um 2,1 ha infolge Bereinigung mit der amtlichen Vermessung und Einzonung im Entwicklungsschwerpunkt Erstfeld. Insgesamt ergibt sich damit eine Zunahme der Fruchtfolgeflächen um 6,2 ha auf neu 268 ha.⁴⁰⁰

- 151 Aufgrund der Topografie sind die Fruchtfolgeflächen im Kanton Uri hauptsächlich im Tal zu finden. Da sich aber diese Flächen für die Siedlungsentwicklung ebenfalls gut eignen, besteht auch im Kanton Uri ein hoher Druck auf die Fruchtfolgeflächen.⁴⁰¹ Anders als in den Kantonen Bern und Luzern erfolgt im Kanton Uri der Schutz der Fruchtfolgeflächen über den kantonalen Richtplan, der vorsieht, dass Fruchtfolgeflächen grundsätzlich ungeschmälert erhalten bleiben sollen.⁴⁰²

b) *Kompensationspflicht*

- 152 Die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen ist auch im Kanton Uri primär zu vermeiden.⁴⁰³ Um die Fruchtfolgeflächen zu schonen und den vom Bund zugewiesenen Mindestumfang zu erhalten, sind Einzonungen von Fruchtfolgeflächen für die Siedlungstätigkeit gemäss Abstimmungsanweisung 6.2-2 des kantonalen Richtplans grundsätzlich nicht möglich. Einzig an den im kantonalen Richtplan festgesetzten Entwicklungsschwerpunkten können Fruchtfolgeflächen nach einer umfassenden Interessenabwägung beansprucht werden, wenn ein aus kantonaler Sicht überwiegendes Interesse besteht und die beanspruchten Gebiete flächengleich kompensiert werden.⁴⁰⁴ Ausserdem müssen auch hier die Voraussetzungen von Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV eingehalten werden.

- 153 Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen sind grundsätzlich ebenfalls ausserhalb der Fruchtfolgeflächen zu erstellen. Die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ist nur zulässig, wenn ein Projekt trotz sorgfältiger Planung und nach umfassender Interessen-

400 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Richtplananpassung 2018», 4.

401 RICHTPLAN UR, 6.2.II.

402 RICHTPLAN UR, 6.2.II; das kantonale Planungs- und Baugesetz (PBG UR) sieht in Art. 33 Abs. 3 einzig vor, dass die Fruchtfolgeflächen der Landwirtschaftszone zuzuweisen sind; die Richtplan-Bestimmung zum Schutz der Fruchtfolgeflächen war bereits vor Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision am 1. Mai 2014 im kantonalen Richtplan enthalten; im Rahmen der Richtplananpassung gestützt auf Art. 38a RPG wurde an dieser Regelung materiell nichts geändert, sondern lediglich verschiedentlich der Verweis auf Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV aufgenommen; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 19.

403 AMT FÜR UMWELTSCHUTZ / AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Factsheet, 1.

404 RICHTPLAN UR, 6.2.II sowie 6.2-2; AMT FÜR UMWELTSCHUTZ / AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Factsheet, 1; diese Kompensationspflicht wurde vom Bund angesichts der knappen Fruchtfolgeflächenreserven im Kanton Uri begrusst; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 19.

abwägung nur mit Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen realisierbar ist. Dies ist durch den Gesuchsteller resp. die Gesuchstellerin mittels einer Standortevaluation, in der darzulegen ist, weshalb ein Standort ausserhalb der Fruchtfolgeflächen nicht möglich ist, zu begründen. Zusätzlich ist die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen durch Optimierung des Bauvorhabens zu minimieren.⁴⁰⁵ Sofern durch das Bauvorhaben mehr als 500 m² Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, besteht ebenfalls eine Kompensationspflicht.⁴⁰⁶

Die Kompensation kann durch Aufwertung von anthropogen beeinträchtigten oder ertragsarmen Böden ohne Fruchtfolgeflächenqualität mit dem anfallenden Bodenmaterial geschehen. Die Zielflächen für die Kompensationen der Fruchtfolgeflächen mittels Bodenverbesserungsmassnahmen werden durch den Kanton bezeichnet.⁴⁰⁷ Das ARE wies im Rahmen des Richtplangenehmigungsverfahrens daraufhin, dass daneben auch eine Kompensation durch Auszonung von bestehenden Bauzonen mit Fruchtfolgeflächenqualität möglich sei.⁴⁰⁸

c) *Ausnahmen von der Kompensationspflicht*

Ausgenommen von der Kompensationspflicht ist im Kanton Uri einzig die Beanspruchung von weniger als 500 m² Fruchtfolgeflächen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Diese Bagatellklausel wurde vom ARE toleriert, da eine Kompensation bei kleineren Flächen aus fachlicher Sicht nicht sinnvoll sei, weil damit keine zweckmässigen Kompensationsprojekte mit entsprechender Folgebewirtschaftung umgesetzt werden können. Allerdings dürfe diese Ausnahmeregelung in der Summe nicht zu einer Unterschreitung des kantonalen Mindestumfangs führen. Das ARE hat dem Kanton infolgedessen empfohlen, die Schaffung grösserer Aufwertungsreserven zu prüfen, sodass nach deren Realisierung Kleinstbeanspruchungen damit «verrechnet» werden könnten.⁴⁰⁹

405 AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6.

406 RICHTPLAN UR, 6.2-2; die Kompensationspflicht für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen war in der Genehmigungsvorlage des revidierten kantonalen Richtplans nicht vorgesehen. Sie wurde vom Bund im Rahmen des Genehmigungsverfahrens angesichts der geringen Fruchtfolgeflächenreserven verlangt; vgl. dazu ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 19; BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR, Ziff. 7; die bis dahin im kantonalen Merkblatt verankerte Kompensationspflicht wurde daraufhin in die 6.2-2 des kantonalen Richtplans überführt; vgl. AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6; AMT FÜR UMWELTSCHUTZ / AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Factsheet, 2.

407 RICHTPLAN UR, 6.2-2; AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6; AMT FÜR UMWELTSCHUTZ / AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Factsheet, 1.

408 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 19.

409 Vgl. zum Ganzen ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 20.

5. Umsetzung im Kanton Zürich

a) Vorbemerkungen

156 Der Kanton Zürich hat einen kantonalen Mindestumfang von 44'400 ha Fruchtfolgefleichen zu sichern.⁴¹⁰ Die in Zürich im Jahr 1995 kartografisch erhobenen Fruchtfolgefleichen wurden im Jahr 2010 überprüft. Dabei wurde festgestellt, dass kantonal 44'345 ha Fruchtfolgefleichen und somit weniger als der kantonal zugewiesene Mindestumfang vorhanden waren.⁴¹¹ Aufgrund dessen erfolgte im Kanton Zürich vorgängig zur Revision des kantonalen Richtplans (gestützt auf Art. 38a RPG) eine umfassende Neuerhebung der Fruchtfolgefleichen, bei der die Böden der NEK 6⁴¹² gewichtet an die Fruchtfolgefleichen angerechnet und so 44'500 ha Fruchtfolgefleichen inventarisiert wurden.⁴¹³ Aufgrund der geringen Reserven an Fruchtfolgefleichen sah sich der Kanton überdies veranlasst, Massnahmen vorzusehen, damit die Vorgaben zum sorgsamem Umgang mit Fruchtfolgefleichen konsequent umgesetzt werden.⁴¹⁴ Ab dem Jahr 2015 hat zudem eine Aktualisierung und Nachführung des Fruchtfolgefleicheninventars stattgefunden. Per Ende 2021 wies der Kanton Zürich 44'573 ha Fruchtfolgefleichen aus (39'453 ha NEK 1-5 und 10'240 ha NEK 6, zur Hälfte angerechnet) und verfügt damit über 173 ha Fruchtfolgefleichenreserven.⁴¹⁵

157 Der Schutz der Fruchtfolgefleichen erfolgt auch im Kanton Zürich zurzeit durch den kantonalen Richtplan.⁴¹⁶ Dieser sieht vor, dass die Fruchtfolgefleichen in ihrem Umfang dauerhaft zu erhalten sind, um das landwirtschaftliche Produktionspotenzial langfristig zu sichern.⁴¹⁷ Die Fruchtfolgefleichen werden im kantonalen Richtplan kartografisch ausgewiesen, wobei zu beachten ist, dass innerhalb des Siedlungsgebiets keine Fruchtfolgefleichen ausgeschieden

410 SACHPLAN FFF 2020, 11.

411 BLW/ARE, Faktenblätter, 115.

412 Für die Einteilung der landwirtschaftlichen Flächen in Eignungsklassen sowie deren Anrechnung für die Kompensation im Kanton Zürich vgl. ALN, Kompensationsraster FFF.

413 RICHTPLAN ZH, 3.2-1, Ziff. 3.2.2.; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 15; ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 21 f.; SACHA, 21 f.; vgl. auch MESSER ET AL., 32 wonach der Kanton Zürich über 44'545 ha Fruchtfolgefleichen verfügt; die Fruchtfolgefleichen wurden anhand festgelegter Kriterien erhoben; vgl. ALN, Kriterien FFF.

414 Dazu sollen verschiedene Merkblätter und Vollzugshilfen beitragen; vgl. KANTON ZÜRICH, Umweltbericht, 56 f.

415 Vgl. die Mitteilung des Kantons Zürich vom 14. Februar 2022 zum Stand der Zürcher Fruchtfolgefleichen Ende 2021.

416 Zur Thematik der Umsetzung der kantonalen Landschaftsinitiative vgl. Rz. 68 f. hiervor.

417 RICHTPLAN ZH, 3.2-1, Ziff. 3.2.1.; das kantonale Planungs- und Baugesetz (PBG ZH) sieht hingegen in § 36 lediglich vor, dass die Fruchtfolgefleichen der Landwirtschaftszone zugewiesen werden.

werden. Der Kanton Zürich hat damit im Rahmen einer umfassenden Überprüfung des Siedlungsgebiets bereits eine stufengerechte Interessenabwägung mit Einbezug der Fruchtfolgeflächen vorgenommen. Nicht ausgeschlossen ist jedoch, dass im Siedlungsgebiet Flächen mit Fruchtfolgeflächenqualität bestehen.⁴¹⁸ Neben den nachfolgend umschriebenen restriktiven Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen sowie der Kompensationspflicht sieht der Richtplan verschiedene begleitende Massnahmen vor.⁴¹⁹

b) *Kompensationspflicht*

Fruchtfolgeflächen können im Kanton Zürich nur in Anspruch genommen werden, wenn ein übergeordnetes Interesse vorliegt und eine flächengleiche Aufwertung der Nutzungseignung durch Verbesserung des Bodenaufbaus eines anderen geeigneten Gebiets erfolgt.⁴²⁰ Auch im Kanton Zürich bedarf es für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen somit primär einer vorgängigen, umfassenden Interessenabwägung mit dem Nachweis, dass die Anforderungen gemäss Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV erfüllt sind und dass die vorgesehene Nutzung nicht zweckmässig innerhalb des Siedlungsgebiets erfolgen kann.⁴²¹ Erst wenn eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen unter diesen Voraussetzungen gerechtfertigt ist, kommt die Kompensationspflicht zum Tragen. Eine solche besteht bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sowie bei deren Zuweisung zu einer Bauzone. Eine Kompensationspflicht besteht grundsätzlich auch, wenn Fruchtfolgeflächen für Speziallandwirtschaftszonen oder dauerhaft für Erholungsanlagen (Golfplätze, Fussballplätze etc.) beansprucht werden.⁴²²

Gefordert wird eine flächengleiche Kompensation, wobei das ARE im Richtplan-Genehmigungsverfahren darauf hinwies, dass nicht nur eine quantitativ, sondern auch eine qualitativ gleichwertige Kompensation sichergestellt

418 Dies wurde vom Bund im Richtplan-Genehmigungsverfahren als zulässig erachtet, da das Siedlungsgebiet räumlich korrekt und abschliessend festgelegt wurde; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 22; bemängelt wird jedoch, dass damit die Kulturlandinitiative ungenügend umgesetzt werde, da landwirtschaftlich wertvolles Land innerhalb des Siedlungsgebiets keinen besonderen Schutz erfährt; vgl. BGE 141 I 186, E. 5.4 f.

419 Insbesondere betreffend Dokumentation der Fruchtfolgeflächen und deren Veränderungen sowie kartografischer Erfassung; vgl. RICHTPLAN ZH, 3.2-1 sowie 3.2-2 insbesondere Ziff. 3.2.2 f.

420 RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a.

421 RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a; ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 22.

422 Bei Speziallandwirtschaftszonen für den Pflanzenbau nur im Umfang der effektiv versiegelten Fläche; vgl. dazu ausführlicher RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a sowie 3.5-3, Ziff. 3.5.3.

werden sollte.⁴²³ Als Kompensationsmassnahme wird im Richtplan die flächengleiche Aufwertung der Nutzungseignung durch Verbesserung des Bodenaufbaus eines anderen geeigneten Gebiets vorgesehen.⁴²⁴ Darüber hinaus kann die Kompensation auch durch die Auszonung von Baulandreserven mit Fruchtfolgeflächenqualität erfolgen.⁴²⁵

c) *Ausnahmen von der Kompensationspflicht*

160 Für Private gilt die Kompensationspflicht derzeit in der Praxis ab einer Fläche von 0,5 ha.⁴²⁶ Bei geringerer Beanspruchung wird von einer Kompensation abgesehen. Ebenfalls keine Kompensationspflicht besteht bei landwirtschaftlichen, zonenkonformen Bauten.⁴²⁷ Bei Erholungsanlagen wird sodann von einer Kompensationspflicht abgesehen, wenn die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen lediglich vorübergehend erfolgt, keine baulichen Veränderungen vorgesehen sind und die Flächen innert eines Jahres zurückgeführt werden können.⁴²⁸

161 Zu beachten ist überdies, dass Einzonungen von Flächen, die gemäss Richtplan innerhalb des Siedlungsgebiets liegen, i.d.R. keine Kompensationspflicht auslösen, da der Kanton innerhalb des Siedlungsgebiets keine Fruchtfolgeflächen ausgewiesen hat. Solche Flächen können dementsprechend, auch wenn sie grundsätzlich Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen, ohne Kompensation eingezont werden. Bei der Beanspruchung solcher Flächen ist gemäss ARE eine Interessenabwägung vorzunehmen und Art. 30 RPV einzuhalten.⁴²⁹

VI. Kompensationsmassnahmen

1. Vorbemerkungen

162 Die Kantone haben nicht nur die Kompetenz, zu entscheiden, ob sie zur langfristigen Erhaltung des ihnen zugewiesenen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen Kompensationsmassnahmen vorsehen, sondern auch, die dafür infrage kommenden Kompensationsmassnahmen zu definieren. Unter Be-

423 ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 22; in der Praxis wird eine qualitativ gleichwertige Kompensation resp. eine Überkompensation bei leicht tieferer Qualität verlangt, vgl. ALN, Kompensationsraster FFF.

424 RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a; ALN/ARE, Ressource Boden, 3.

425 KANTON ZÜRICH, Umweltbericht, 57; ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 3.

426 ALN/ARE, Ressource Boden, 3; vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 116.

427 RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a; ALN/ARE, Ressource Boden, 3; diese Ausnahme und die damit verbundene Schwächung des Schutzes wird vom Bund bedauert, vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 22.

428 Vgl. dazu im Detail RICHTPLAN ZH, 3.5-3, Ziff. 3.5.3.

429 ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 22.

rücksichtigung der soeben dargestellten kantonalen Regelungen lässt sich feststellen, dass als Kompensationsmassnahme bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen grundsätzlich die Auszonung, die Bodenaufwertung sowie die Erhebung von nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen in Betracht kommen. Während der Kanton Bern⁴³⁰ alle diese Kompensationsmassnahmen vorsieht, werden in den Kantonen Luzern⁴³¹ und Zürich⁴³² nur die Auszonung und Bodenaufwertung und im Kanton Uri⁴³³ gar nur die Bodenaufwertung explizit als Kompensationsmassnahme vorgesehen.

2. Auszonung

Bei der Kompensation von beanspruchten Fruchtfolgeflächen durch Auszonung⁴³⁴ werden noch nicht überbaute und die qualitativen Anforderungen an Fruchtfolgeflächen erfüllende Gebiete in einer Bauzone⁴³⁵ aus dieser auszuzont und (wieder) der Landwirtschaftszone zugewiesen.⁴³⁶ Für eine ausreichende Kompensation muss die auszuzonende Fläche mindestens gleich gross wie die beanspruchte Fläche sein und Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen.⁴³⁷ Zudem muss sich die Fläche zur Auszonung eignen. Diese Eignung ist insbesondere dann gegeben, wenn mit der Auszonung der im kantonalen Richtplan vorgesehenen Siedlungsentwicklung entsprochen wird,⁴³⁸ die Fläche am Bauzonenrand liegt und eine zur Auszonung geeignete Form aufweist.⁴³⁹

Zuständig für die Kompensation durch Auszonung ist der Planungsträger und damit i.d.R. die Gemeinde.⁴⁴⁰ Mit der rechtskräftigen Auszonung

430 Vgl. Rz. 137 hiervor.

431 Vgl. Rz. 147 hiervor.

432 Vgl. Rz. 159 hiervor.

433 Vgl. Rz. 154 hiervor.

434 Zur Terminologie vgl. Rz. 88 ff. hiervor. Als Kompensationsmassnahme kommen sowohl die Nichteinzonung wie auch die Auszonung im eigentlichen Sinn infrage.

435 Vgl. zur Terminologie Rz. 81 ff. hiervor; je nach kantonalen Terminologie auch «übriges Gebiet» oder «Bauerwartungsland»; vgl. für den Kanton Luzern ACHERMANN, 698.

436 Vgl. exemplarisch für den Kanton Luzern § 39c Abs. 6 PBG LU (sowie § 3 Abs. 4 lit. a PBV LU bisher) sowie BUWD, Merkblatt, 4.

437 Vgl. AGR, Arbeitshilfe, 25.

438 Die Auszonung darf der geplanten Siedlungsentwicklung, wie sie im Richtplan und ggf. in kommunalen Siedlungsleitbildern definiert wurde, nicht widersprechen.

439 Dabei ist sicherzustellen, dass die Kompaktheit des Siedlungskörpers nicht tangiert wird, d.h., die Kompensationsfläche darf nicht komplett oder auf drei Seiten von Bauzonen umgeben sein; vgl. dazu für den Kanton Bern AGR, Merkblatt, 4; für den Kanton Luzern vgl. BUWD, Merkblatt, 4; LUSTENBERGER, 685.

440 Der Eigentümer resp. die Eigentümerin des einzuzonenden oder für ein Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen beanspruchten Grundstücks kann aber ein Interesse daran haben, die Gemeinde bei der Suche nach einem geeigneten Grundstück zu unterstützen; vgl. Rz. 588 f. hiernach.

sowie der Inventarisierung der Fläche als Fruchtfolgefläche ist die Kompensation abgeschlossen.

3. Bodenaufwertung

165 Als weitere Kompensationsmassnahme kommt die Bodenaufwertung infrage.⁴⁴¹ Bei der Kompensation von Fruchtfolgeflächen durch Bodenaufwertung werden Böden ausserhalb der Bauzonen, die durch menschliche Tätigkeiten (i.d.R. bauliche Tätigkeiten oder Bewirtschaftung) massgeblich verändert wurden und deshalb keine Fruchtfolgeflächenqualität (mehr) aufweisen, durch Bodenverbesserungsmassnahmen so aufgewertet, dass sie (wiederum) Fruchtfolgeflächenqualität erlangen.⁴⁴² Die Fläche ist dabei grundsätzlich so aufzuwerten, dass sie anschliessend mindestens die gleiche landwirtschaftliche Eignung aufweist wie die beanspruchte Fruchtfolgefläche.⁴⁴³ Nicht als Kompensation gilt demgegenüber die Aufwertung von bereits inventarisierten Fruchtfolgeflächen zu höherwertigen Fruchtfolgeflächen, weil dadurch das Fruchtfolgeflächeninventar unverändert bleibt.⁴⁴⁴

166 Zuständig für die Umsetzung der Kompensation durch Bodenaufwertung ist i.d.R. derjenige, der Fruchtfolgeflächen beansprucht. Bei Bauprojekten ausserhalb der Bauzonen somit grundsätzlich der oder die Bauwillige. Die Genehmigungsbehörde prüft bei der Genehmigung des kompensationsauslösenden Vorhabens, ob ein ausreichendes Kompensationsprojekt vorliegt und umgesetzt wurde resp. dessen Umsetzung ausreichend sichergestellt ist. Bei Einzonungen von Fruchtfolgeflächen obliegt die Kompensationspflicht grundsätzlich dem Planungsträger (i.d.R. somit die Gemeinde). Der Planungsträger kann die Umsetzung des Kompensationsprojekts jedoch auch dem Eigentümer oder der Eigentümerin des einzuzonenden Grundstücks überbinden.

167 Abzugrenzen ist die kompensatorische Bodenaufwertung von der Rekultivierung.⁴⁴⁵ Rekultivierungen kommen bei vorübergehender Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen infrage und stellen keine eigentliche Kompensationsmassnahmen dar. Vielmehr kann aufgrund der Pflicht zur Rekultivierung i.d.R. auf eine eigentliche Kompensationspflicht verzichtet werden.⁴⁴⁶ Bei der Rekultivierung werden die ursprünglichen Bodenfunktionen nach der

441 Vgl. zum Begriff der Bodenaufwertung Rz. 98 hiavor.

442 Vgl. bspw. für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; für den Kanton Luzern vgl. BUWD, Merkblatt, 4; für den Kanton Uri AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6; und für den Kanton Zürich ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 3.

443 Vgl. für den Kanton Zürich BLW/ARE, Faktenblätter, 116.

444 Exemplarisch für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26.

445 Vgl. Rz. 99 hiavor.

446 Vgl. bspw. für den Kanton Bern Art. 11g Abs. 3 BauV BE sowie HUNYADY, 9.

vorübergehenden Beanspruchung wiederhergestellt. Dies erfolgt faktisch typischerweise ebenfalls durch Bodenaufwertungsmaßnahmen. Die Pflicht zur Rekultivierung obliegt grundsätzlich dem Grundeigentümer resp. der Grundeigentümerin der beanspruchten Flächen und ist vor der Beanspruchung der Flächen sicherzustellen (vgl. exemplarisch Art. 11e Abs. 1 BauV BE).

4. Erhebung von nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen

Bei der Kompensation durch Neuerhebung werden aufgrund mangelhafter 168
Datengrundlagen bei den früheren Erhebungen, namentlich bei der Ersterhebung in den 1980er-Jahren, nicht erkannte und entsprechend nicht inventarisierte Fruchtfolgeflächen erhoben und im Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommen.⁴⁴⁷ So konnten beispielsweise im Kanton Bern bei der Ersterhebung nach Angaben des Kantons insbesondere im Hügelland nicht alle Fruchtfolgeflächen ermittelt werden, was dazu führte, dass die Fruchtfolgeflächen weitgehend, aber nicht vollständig erhoben sind.⁴⁴⁸ Soweit in den Kantonen noch solche Flächen bestehen, können diese grundsätzlich als Kompensationsflächen genutzt werden. Da heute davon ausgegangen werden muss, dass nicht nur Flächen mit Fruchtfolgequalität nicht inventarisiert sind, sondern auch Flächen in den kantonalen Fruchtfolgeflächeninventaren aufgenommen wurden, die die heutigen Anforderungen an Fruchtfolgeflächen nicht (mehr) erfüllen, müssen, bevor Kompensationen mittels Neuerhebung möglich sind, die Datengrundlagen im betroffenen Kanton bereinigt werden.⁴⁴⁹

VII. Zusammenfassung und Würdigung

Bis heute erfolgt der Schutz der Fruchtfolgeflächen auf Bundesebene primär 169
durch die Art. 26 ff. RPV sowie durch den gestützt auf Art. 13 RPG erlassenen Sachplan FFF. Die Umsetzung des Sachplans FFF liegt in der Verantwortung der Kantone. Der Bund überwacht die kantonalen Umsetzungen insbesondere durch die Richtplangenehmigung, indem der Sachplan FFF die Grundlage zur Beurteilung und Prüfung der kantonalen Richtpläne in diesem Sachbereich bildet.⁴⁵⁰ Obwohl die besondere Schutzwürdigkeit der Fruchtfolgeflächen bereits seit längerer Zeit gesetzlich verankert und in Praxis und Rechtsprechung anerkannt ist, sind Interessenabwägungen in den letzten Jahren oftmals

447 STALDER, Rechtsgutachten, N 43; ACHERMANN, 694 und 699f.

448 AGR, Arbeitshilfe, 26; die vom Kanton ermittelten, aber noch nicht vollständig bereinigten Zusatzflächen können hingegen nicht als Kompensationsflächen in Anspruch genommen werden. Sie werden zur Bereinigung des Inventars benötigt.

449 Vgl. zum Ganzen sowie zu den notwendigen Daten ACHERMANN, 699f.

450 Sachplan FFF 2020, 17.

zulasten der Fruchtfolgeflächen ausgefallen. Die Fruchtfolgeflächenreserven haben entsprechend trotz des Sachplans FFF weiter abgenommen und wären ohne Gegenmassnahmen in vielen Kantonen innert weniger Jahre aufgebraucht. Parallel dazu ist jedoch die Sensibilität der Bevölkerung für die Thematik in den letzten Jahren gestiegen und das politische Interesse am Schutz der Fruchtfolgeflächen ist aktuell hoch.⁴⁵¹ Aufgrund dessen wurde verschiedentlich die Frage aufgeworfen, ob der allgemeine Schutz der Fruchtfolgeflächen nicht auf Gesetzesstufe gehoben werden sollte.⁴⁵² In diesem Zusammenhang könnte auch klargestellt werden, dass der Schutz der Fruchtfolgeflächen nicht nur bei Einzonungen, sondern auch bei anderweitiger Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen, namentlich für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, zu gelten hat.⁴⁵³ Darüber hinaus wird derzeit verschiedentlich gefordert, dass auf Bundesebene die Anforderungen an die Einzonung und anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen, beispielsweise durch Kompensationspflichten, weiter erhöht werden. Durch bundesrechtliche Kompensationspflichten bei der Einzonung und anderweitigen Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen können nicht nur die Fruchtfolgeflächen geschützt, sondern auch die Zersiedelung gebremst und der Handlungsspielraum für künftige Generationen erhalten werden. Zu einer Umsetzung dieser Forderungen kam es jedoch bislang nicht. Auch im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision sowie der Überarbeitung und Stärkung des Sachplans FFF soll dies nicht geändert werden. Der Schutz der Fruchtfolgeflächen soll weiterhin primär über den Sachplan FFF erfolgen, wobei jedoch die heute bestehenden Grundlagen- und Vollzugsdefizite behoben werden sollen.

170 Neben der quantitativen Sicherung der Fruchtfolgeflächen (Mindestumfang) kommt auch der Erhaltung der Bodenqualität der Fruchtfolgeflächen eine grosse Bedeutung zu. Sie ist Voraussetzung dafür, dass die Fruchtfolgeflächen ihre Funktion als Grundlage für die landwirtschaftliche Produktion und weitere Bodenfunktionen überhaupt erfüllen können.⁴⁵⁴ Die Fruchtfolgeflächen erfahren jedoch durch das Bundesrecht bis heute weder betreffend Quantität noch betreffend Qualität einen absoluten Schutz und können, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind (für Einzonungen von

451 Dies zeigt sich insbesondere durch die verschiedenen in den letzten Jahren lancierten Initiativen und (Teil-)Revisionen; vgl. Rz. 38 ff. hienvor.

452 Wie bereits dargestellt bspw. im Rahmen der ersten Vernehmlassungsvorlage der zweiten Etappe der RPG-Revision, vgl. ARE, Erläuterungen RPG 2, 16 ff.; so auch im Rahmen der Überarbeitung/Stärkung des Sachplans Fruchtfolgeflächen, vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 4 ff.

453 STALDER, Rechtsgutachten, N 136.

454 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 9.

Fruchtfolgefleichen vgl. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV) und die raumplanerische Interessenabwägung zulasten der Fruchtfolgefleichen ausgefallen ist, grundsätzlich ohne Kompensationspflicht beansprucht werden. Allerdings haben die Kantone den ihnen zugewiesenen Anteil am bundesrechtlichen Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen dauernd zu erhalten. Da diese Pflicht grundsätzlich unbedingt gilt, müssen die Kantone die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen für Siedlungstätigkeiten zwangsläufig verschärfen. Wenn der kantonal zugewiesene Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen durch ein Bauvorhaben oder eine Einzonung tangiert wird, müssen die Kantone entscheiden, ob sie diese kompensieren oder auf das Vorhaben vollständig verzichten. Aus dem Bundesrecht kann sich somit im Zusammenhang mit dem kantonalen Mindestumfang eine implizite Kompensationspflicht ergeben. Über den kantonalen Mindestumfang hinaus ist es den Kantonen überlassen, ob sie Kompensationspflichten vorsehen wollen. Generelle Kompensationspflichten können insbesondere zur langfristigen Erhaltung des Handlungsspielraums eines Kantons beitragen, indem aus Sicht des Kantons wichtige Vorhaben ermöglicht werden, ohne dass die kantonale Reserve an Fruchtfolgefleiche vermindert wird. Kantonale Kompensationspflichten sind heute auf Gesetzes- oder Verordnungsstufe oder aber im kantonalen Richtplan bekannt. Solange der kantonale Mindestumfang gewährleistet ist, ist es auch den Kantonen überlassen, ob sie gewisse Ausnahmen von der Kompensationspflicht vorsehen. Ausnahmen kommen insbesondere für Vorhaben in Betracht, die nach Ansicht des Kantons höher zu gewichten sind als der Schutz der Fruchtfolgefleichen.

§3 Grösse und Lage der Bauzonen

I. Vorbemerkungen

Obwohl mit dem Raumplanungsgesetz bei dessen Erlass im Jahr 1980 Vorgaben für eine korrekte Bauzonendimensionierung geschaffen wurden, stellten überdimensionierte Bauzonen, die teilweise zudem an ungeeigneten Orten liegen, auch in den darauffolgenden Jahren eines der grössten Probleme des Schweizer Raumplanungsrechts dar. Noch im Zeitpunkt der ersten Etappe der RPG-Revision waren die Bauzonen in der Schweiz stark überdimensioniert.⁴⁵⁵ Dabei gab es jedoch erhebliche kantonale und lokale Unterschiede.⁴⁵⁶

455 Vgl. Rz. 31 hiervor.

456 ARE, Bauzonenstatistik 2012, 26, woraus sich ergibt, dass die Reserven in städtischen Gebieten gering sind, jedoch in den Kantonen Wallis, Freiburg und Waadt je nach

Grund für diese Unterschiede war neben den verschiedenen demografischen und siedlungspolitischen Voraussetzungen in den Kantonen auch die Tatsache, dass einzelne Kantone in ihren kantonalen Richtplänen bereits Instrumente und Vorgaben zur richtigen Bauzonendimensionierung sowie restriktive Voraussetzungen für Einzonungen eingeführt hatten. Einige Kantone sahen auch bereits Kompensationspflichten bei Einzonungen vor.⁴⁵⁷

172 Mit der ersten Etappe der RPG-Revision sollte zur Eindämmung der Zersiedlung, zur haushälterischen Bodennutzung und zum Schutz des Kulturlandes beigetragen werden. Dies sollte durch die Verkleinerung überdimensionierter Bauzonen erreicht werden und indem diese gegebenenfalls dorthin verschoben werden, wo sie tatsächlich benötigt werden.⁴⁵⁸ Im Zuge der Vorbereitungsarbeiten für die erste Etappe der RPG-Revision wurden verschiedene Instrumente, namentlich auch Kompensationsmassnahmen, geprüft und diskutiert. Auch die bereits bestehenden kantonalen Ansätze wurden in den Gesetzgebungsprozess miteinbezogen. Gestützt darauf wurden im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision schliesslich die bundesrechtlichen Vorgaben für eine korrekte Bauzonendimensionierung überarbeitet und Instrumente für eine effektive Reduktion überdimensionierter Bauzonen zur Verfügung gestellt.⁴⁵⁹

173 Nachdem die erste Etappe der RPG-Revision am 1. Mai 2014 in Kraft getreten ist, obliegt es den Kantonen, die entsprechenden (neuen) bundesrechtlichen Vorgaben zur Bauzonendimensionierung umzusetzen. Diese Umsetzung variiert von Kanton zu Kanton teilweise erheblich. Einige Kantone (u.a. die nachfolgend ausgewählten Kantone Appenzell Innerrhoden, Luzern, Nidwalden und Uri) sehen als Instrument für die richtige Dimensionierung sowie auch für die Verbesserung der Lage der Bauzonen Kompensationsmechanismen vor.⁴⁶⁰ Die bundesrechtlichen Vorgaben für die korrekte Bauzonendimensionierung und für die Reduktion überdimensionierter Bauzonen sowie mögliche kantonale Umsetzungen und Ausgestaltungen des Kompensationsprinzips werden nachfolgend ausführlich dargelegt.

Berechnungsweise zwischen 16 und 24 % (Waadt), 18 bis 25 % (Freiburg) bzw. gar 24 und 36 % (Wallis) betragen; THURNHERR, Bauzonen, 221.

457 Vgl. dazu ausführlicher BERTSCHI, Umsetzung, N 371 ff.; MAHAIM, Le principe de durabilité, 255 ff.; MAHAIM, Steuerung, 2 und 4.

458 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 3; vgl. dazu auch Rz. 36 hiavor.

459 Vgl. Rz. 37 hiavor.

460 Berücksichtigt wurden in erster Linie Kantone, welche über einen gemäss Art. 38a Abs. 2 RPG revidierten und genehmigten Richtplan verfügen. Unter diesen Kantonen wurden diejenigen Kantone ausgewählt, die einerseits hohe Bauzonenreserven haben und andererseits Kompensationsmassnahmen in ihren Richtplänen vorsehen.

II. Rechtsgrundlagen

1. Bundesebene

a) Bundesverfassung

Gemäss Art. 75 Abs. 1 BV dient die Raumplanung der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedelung des Landes. Das Gebot der haushälterischen Bodennutzung bildet die übergeordnete Grundlage für den Grundsatz, dass Bauzonen nicht überdimensioniert sein dürfen. Namentlich verlangt es, dass der Zersiedelung entgegen gewirkt, also eine grossflächige, unstrukturierte und weitgehend unkontrollierte Überbauung der Landschaft vermieden wird.⁴⁶¹ Die Siedlungstätigkeit ist zu konzentrieren (Konzentrationsprinzip), indem Siedlungen in räumlich zusammenhängenden und auf den notwendigen Umfang beschränkten Bauzonen zusammengefasst werden.⁴⁶²

b) Raumplanungsgesetz

Direkte Rechtsgrundlage für eine korrekte Bauzonendimensionierung bildet Art. 15 RPG. Diese Bestimmung unterscheidet seit der ersten Etappe der RPG-Revision zwischen den allgemeinen Anforderungen an Bauzonen (Abs. 1 bis 3) und der neuen Einzonung von Bauland (Abs. 4).⁴⁶³

Bezüglich der allgemeinen Anforderungen an Einzonungen wurden insbesondere die in Rechtsprechung und Lehre in den Ansätzen bereits anerkannten Grundsätze kodifiziert und konkretisiert. So gibt Absatz 1 den Grundsatz wieder, dass Bauzonen so festzulegen sind, dass sie dem vorausichtlichen Bedarf für 15 Jahre entsprechen.⁴⁶⁴ In Absatz 2 wurde sodann die Verpflichtung aufgenommen, überdimensionierte Bauzonen zu reduzieren und in Absatz 3 die Pflicht, Lage und Grösse der Bauzonen unter Berücksichtigung der Ziele und Grundsätze der Raumplanung über die Gemeindegrenzen hinaus abzustimmen.⁴⁶⁵ Als zentrales Umsetzungsinstrument dieser Vorgaben soll der kantonale Richtplan dienen, dessen Funktion mit dem revidierten Art. 8 RPG sowie dem neuen Art. 8a RPG insbesondere im Bereich der Siedlung wesentlich gestärkt wurde.⁴⁶⁶

461 GRIFFEL, in: BSK BV, N 20 zu Art. 75 BV.

462 GRIFFEL, in: BSK BV, N 22 zu Art. 75 BV.

463 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 2 zu Art. 15 RPG.

464 FLÜCKIGER, Zones à bâtir, 73.

465 RUCH, Grundlagen, 7; THURNHERR, Bauzonen, 223.

466 Botschaft RPG 1, 1056; zur parlamentarischen Beratung vgl. MARTI, Richtplanung, 30 f.

177 Bei der neuen Zuweisung von Land zu einer Bauzone (Einzonung) soll insbesondere Art. 15 Abs. 4 lit. b zu einer korrekten Bauzonendimensionierung beitragen.⁴⁶⁷ Eine der Voraussetzungen, damit Land neu einer Bauzone zugewiesen werden kann, ist demnach, dass es auch im Fall einer konsequenten Mobilisierung der inneren Nutzungsreserven in den bestehenden Bauzonen voraussichtlich innerhalb von 15 Jahren benötigt, erschlossen und überbaut wird (Bedarfsnachweis). Die technischen Richtlinien für die Zuweisung von Land zu den Bauzonen, namentlich die Berechnung des Bedarfs an Bauzonen, sollen durch Bund und Kantone erarbeitet werden (Art. 15 Abs. 5 RPG).⁴⁶⁸

178 Eine Kompensationspflicht ergibt sich aus Art. 15 RPG auch seit der ersten Etappe der RPG-Revision nicht direkt. Da aber überdimensionierte Bauzonen zu reduzieren (Art. 15 Abs. 2 RPG) und neue Einzonungen nur noch unter restriktiven Voraussetzungen möglich sind (Art. 15 Abs. 4 RPG), kann Art. 15 RPG implizit Grundlage für kantonale Kompensationspflichten bilden.

c) *Raumplanungsverordnung*

179 Konkretisiert wird das Raumplanungsgesetz durch die Raumplanungsverordnung, welche sich in Art. 30a RPV zur Gesamtgrösse der Bauzonen im Kanton äussert.⁴⁶⁹ In Art. 5a RPV wird sodann detailliert vorgegeben, welche Vorgaben die kantonalen Richtpläne zu den Bauzonen machen müssen, und in dessen Absatz 3 werden die wichtigsten Aufträge genannt, die der Kanton im Richtplan erteilen muss, um eine korrekte Bauzonendimensionierung sicherzustellen.⁴⁷⁰

180 Auch die Raumplanungsverordnung sieht bei zu grossen Bauzonen keine explizite Kompensationspflicht vor. Allerdings wird in den Materialien zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung zu Art. 5a Abs. 4 RPV festgehalten, dass ein Kanton mit zu grossen Bauzonen Einzonungen grundsätzlich kompensieren muss.⁴⁷¹ Dies ist wohl darauf zurückzuführen, dass im

467 Ausführlicher zu den Anforderungen an Einzonungen vgl. Rz. 87 hiervor.

468 Vgl. dazu Rz. 181 hiernach.

469 In Bezug auf die Regelungen in Art. 30a RPV ist darauf hinzuweisen, dass gemäss Art. 15 Abs. 5 RPG sämtliche technischen Aspekte für die Zuweisung von Land zu den Bauzonen, namentlich für die Berechnung des Bedarfs an Bauzonen, in technischen Richtlinien zu regeln sind. Werden solche Bestimmungen in der Verordnung aufgenommen, kann darin ein Verstoss gegen Art. 15 Abs. 5 RPG erblickt werden; vgl. dazu auch die Kritik in RUCH, Grundlagen, 14; DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 288 f.; REBSAMEN, 126 f.

470 Vgl. zu Art. 5a RPV ausführlicher ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 7 ff.

471 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 8 f.; ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 26.

Entwurf für das Vernehmlassungsverfahren in Art. 30b VE-RPV folgende explizite Kompensationspflicht für sämtliche Einzonungen in Kantonen mit überdimensionierten Bauzonen vorgesehen war:

Art. 30b VE-RPV Umsetzung im Kanton

- ¹ Sind die Bauzonen eines Kantons insgesamt zu gross, so dürfen neue Bauzonen nur ausgeschieden werden, wenn
- a. gleichzeitig eine mindestens gleich grosse Fläche ausgezont wird; oder
 - b. eine Kompensation planungsrechtlich gesichert ist und die für deren zielstrebige Umsetzung notwendigen Aufträge erteilt sind.

Diese Bestimmung wurde dann jedoch nicht in die definitive Fassung der Raumplanungsverordnung übernommen.⁴⁷²

d) Technische Richtlinien Bauzonen (TRB) sowie Leitfaden Richtplanung

In den gestützt auf Art. 15 Abs. 5 RPG erlassenen technischen Richtlinien Bauzonen (TRB⁴⁷³) sowie im gestützt auf Art. 8 RPV erarbeiteten Leitfaden für die Richtplanung⁴⁷⁴ werden insbesondere die Fragen geregelt, wann Bauzonen aus bundesrechtlicher Sicht als überdimensioniert gelten, wie die Grösse der Wohn-, Misch- und Zentrumszonen berechnet und wie deren korrekte Grösse sichergestellt wird.⁴⁷⁵

Bei den TRB handelt es sich nach herrschender Lehre um Richtlinien ohne Rechtsetzungscharakter.⁴⁷⁶ Von ihrer Rechtsnatur her sind sie den Verwaltungsverordnungen zuzuweisen, wobei zu beachten ist, dass diese, soweit sie sich konkret auf die Zonierung im Einzelfall auswirken, Aussenwirkungen haben können.⁴⁷⁷ Als Verwaltungsverordnung richten sich die TRB an ihre Adressaten, namentlich die kantonalen und kommunalen Behörden, sind je-

472 FLÜCKIGER, Zones à bâtir, 101; MAHAÏM, Le principe de durabilité, 587.

473 UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen; die TRB wurden gestützt auf Art. 15 Abs. 5 RPG von einer Arbeitsgruppe, die sich aus Vertretern des ARE, des BJ, der BPUK, der KPK und des Gemeinde- sowie des Städteverbands zusammensetzte, ausgearbeitet.

474 Das ARE erlässt gemäss Art. 8 RPV nach Anhörung der Kantone und der Bundesstellen technische Richtlinien für die Erstellung der Richtpläne. Dieser Auftrag wurde durch den Erlass des Leitfadens für die Richtplanung umgesetzt; vgl. für die erstmalige Umsetzung BRP, Leitfaden für die Richtplanung; sowie für die Ergänzung nach der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes im Jahr 2012 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung.

475 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 3.

476 Vgl. zur Kritik an der tiefen Hierarchiestufe ohne öffentliche Publikation Rz. 416 hier nach.

477 Vgl. dazu ausführlicher AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N133 zu Art. 15 RPG.

doch weder für diese noch für die Gerichte direkt anwendbar.⁴⁷⁸ Auch die TRB sehen keine explizite Kompensationspflicht bei zu grossen Bauzonen vor.

183 Dem Leitfaden für die Richtplanung kommt ebenfalls kein Rechtsetzungscharakter zu.⁴⁷⁹ Mit dem Leitfaden für die Richtplanung resp. dessen Ergänzung sollen einerseits die bundesrechtlichen Anforderungen an die Richtplanung präzisiert und andererseits die Prüfkriterien für die Genehmigung der kantonalen Richtpläne durch den Bund festgehalten werden.⁴⁸⁰ In der Ergänzung des Leitfadens Richtplanung wird – als einzige Grundlage auf Bundesebene – die Kompensation als Anforderung für Bauzonenerweiterungen in Kantonen mit mangelhafter Bauzonenauslastung explizit vorgesehen.⁴⁸¹

2. Kantonale Ebene

184 Die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben erfolgt aufgrund von Art. 8 und 8a RPG i.V.m. Art. 5a RPV primär im kantonalen Richtplan. So hat der kantonale Richtplan im Bereich Siedlung nicht nur behördenverbindlich festzulegen, wie gross die Siedlungsfläche sein soll, wie sie im Kanton verteilt und wie ihre Erweiterung regional abgestimmt wird (Art. 8a Abs. 1 lit. a RPG),⁴⁸² sondern auch wie sichergestellt wird, dass die Bauzonen den Anforderungen von Art. 15 RPG entsprechen (Art. 8 Abs. 1 lit. d RPG i.V.m. Art. 5a RPV).⁴⁸³ Ausserdem muss der Richtplan festlegen, wie die Lage von unüberbauten Bauzonen verbessert werden kann, an welchen Lagen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Ausmass allenfalls Auszonungen nötig sind, wo sie zu prüfen sind und wie dazu vorgegangen werden soll.⁴⁸⁴

478 DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 287 f.

479 Es handelt sich dabei um ein Instrument, das als Berater und Vermittler zwischen den mit der Raumplanung betrauten Behörden eingesetzt werden soll und den planenden Behörden darlegen soll, wie die gesetzlichen Regelungen konkret anzuwenden sind; vgl. dazu BRP, Leitfaden für die Richtplanung, 3.

480 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 3; BRP, Leitfaden für die Richtplanung, 3 und 19.

481 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 25 f.

482 Die Siedlungsfläche (auch Siedlungsgebiet genannt) umfasst nicht bloss die bereits ausgeschiedenen Bauzonen, sondern auch die Flächen, in denen sich die Siedlungstätigkeit in den nächsten 25 Jahren entwickeln soll. Die Siedlungsflächen können numerisch, kartografisch oder gemischt festgelegt werden und sind für diesen Zeitraum grundsätzlich verbindlich. Der Planungshorizont von 25 Jahren ergibt sich aus ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 18 ff.; in der Lehre und Praxis wurde bisher von einem kürzeren Zeithorizont ausgegangen; vgl. MARTI, Richtplanung, 34 f. m.w.H.; vgl. zum Siedlungsgebiet sodann weiterführend AEMISEGGER/KISSLING, in: Prakomm RPG, Nutzungsplanung, N 25 ff. zu Art. 15 RPG; DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 270; FLÜCKIGER, Zones à bâtir, 136 ff.; MAHAIM, Le principe de durabilité, 579 ff.

483 Vgl. weiterführend MARTI, Richtplanung, 37 f.

484 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 24.

III. Regelungsabsicht

Eine korrekte Bauzonendimensionierung trägt wesentlich zur Erreichung 185 der grundlegenden Anliegen der Schweizer Raumplanung, wie des haushälterischen Umgangs mit der beschränkten und endlichen Ressource Boden (Art. 75 Abs. 1 BV sowie Art. 1 Abs. 1 RPG), der Siedlungsentwicklung nach innen (Art. 1 Abs. 2 lit. a^{bis} RPG) sowie des Kulturlandschutzes (Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG) bei.⁴⁸⁵ Die Entwicklungen seit Mitte des letzten Jahrhunderts führten jedoch dazu, dass viele Kantone und Gemeinden über überdimensionierte Bauzonen verfügten, die sich darüber hinaus teilweise an ungeeigneten Lagen befanden. Um diese Problematik zu entschärfen und die Bauzonendimensionierung zu verbessern, wurden im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision die Vorgaben für die korrekte Bauzonendimensionierung konkretisiert und die Anforderungen an Einzonungen erhöht. Kantonale Kompensationspflichten bei Einzonungen können und sollen dazu beitragen, die mit der ersten Etappe der RPG-Revision verfolgten Ziele zu erfüllen, namentlich eine richtige Bauzonendimensionierung sicherzustellen resp. bereits überdimensionierte Bauzonen nicht weiter zu vergrössern sowie die Lage der Bauzonen zu optimieren.

Gleichzeitig können die Kantone durch Kompensationspflichten ihren 186 Handlungsspielraum für Einzonungen erhalten. Verfügt ein Kanton nach Bundesrecht über überdimensionierte Bauzonen, darf er grundsätzlich keine Einzonungen mehr vornehmen, da der Bedarfsnachweis nach Art. 15 Abs. 4 lit. b RPG nicht erbracht werden kann. Durch eine Kompensationspflicht können Einzonungen in diesen Fällen dennoch ermöglicht werden, und zwar ohne die Bauzonenauslastung im betroffenen Kanton zu verschlechtern.

IV. Umsetzung auf Bundesebene

1. Bauzonenauslastung

Die Grösse der Bauzonen ist so festzulegen, dass diese dem voraussichtlichen 187 Bedarf für 15 Jahre entsprechen (Art. 15 Abs. 1 i.V.m. Abs. 4 lit. b RPG). Überdimensionierte Bauzonen sind zu reduzieren (Art. 15 Abs. 2 RPG). Ob ein Kanton insgesamt über überdimensionierte Bauzonen verfügt, bestimmt sich durch eine Berechnung der korrekten Bauzonengrösse resp. der Bauzonenauslastung basierend auf den TRB.⁴⁸⁶ Demnach hat der Kanton aufgrund der

485 Vgl. ausführlicher FLÜCKIGER, *Zones à bâtir*, 67 ff.

486 UVEK, *Technische Richtlinien Bauzonen*, 4 ff.; ARE, *Ergänzung Leitfaden Richtplanung*, 23 f.; die Rechtsprechung hat sich verschiedentlich mit der kantonalen Berechnungsweise der Bauzonengrösse auseinandergesetzt: vgl. anstelle vieler BGE 136 II 204, E. 6;

Bauzonenfläche (je pro Zonentyp pro Gemeinde), der massgeblichen Bauzonenflächenbeanspruchung (ebenfalls je pro Zonentyp pro Gemeinde) und der «Langzeit»-Reserven in überbauten Bauzonen die kantonale Kapazität zu berechnen. Weiter hat er basierend auf der aktuellen Zahl der Einwohner und Beschäftigten und der erwarteten Bevölkerungsentwicklung die in 15 Jahren erwarteten Einwohner und Beschäftigten in Wohn-, Misch- und Zentrumszonen zu berechnen.⁴⁸⁷ Für die massgebliche Bevölkerungsentwicklung gibt das BFS drei verschiedene Szenarien vor, nämlich ein Szenario «tief», ein Szenario «mittel» und ein Szenario «hoch».⁴⁸⁸ Die Kantone können grundsätzlich frei entscheiden, auf welches Szenario sie sich abstützen. Darüber hinaus haben die Kantone die Möglichkeit, ein eigenes Eventualszenario (i.d.R. mit einem höheren Wachstum) zu entwickeln. Dieses kann jedoch, sofern es über dem Szenario «hoch» des BFS liegt, nur dann angewendet werden, wenn das Bevölkerungswachstum effektiv höher ist als vom BFS im Szenario «hoch» angenommen.⁴⁸⁹ Nachdem die beiden Kennzahlen «kantonale Kapazität» und «Bevölkerungsentwicklung» berechnet wurden, sind diese ins Verhältnis zu setzen. Liegt nach dieser Rechnung die in 15 Jahren zu erwartende Auslastung der gesamtkantonalen Wohn-, Misch- und Zentrumszonen unter 100 %, so verfügt ein Kanton über überdimensionierte Bauzonen.⁴⁹⁰ In diesem Fall dürfen gemäss Art. 15 Abs. 4 lit. b RPG keine neuen Einzonungen vorgenommen werden, weil kein Bedarf nachgewiesen werden kann.

sowie exemplarisch aus der kantonalen Rechtsprechung Freiburg, Kantonsgericht 602 2011-46, E. 5; Freiburg Kantonsgericht 602 2014 122, E. 6.d ff.; Graubünden, Verwaltungsgericht R 16 68, E. 5.a ff.; dass für die Dimensionierung der Bauzonen nicht einzig auf die Baulandnachfrage abgestellt werden darf, ist heute anerkannt; vgl. JOST, 71; die TRB wenden sich in erster Linie an den Bund und die Kantone. Innerhalb des Kantons sind die Gemeinden bei der Wahl der Berechnungsmethode für die Bauzonen grösser weitgehend frei; vgl. AEMISEGGER/KISLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 53 und 60 zu Art. 15 RPG.

487 Vgl. zur Berechnung der kantonalen Auslastung im Detail UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 7f.

488 UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 7; zu den aktuellen Bevölkerungsentwicklungsszenarien des BFS vgl. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 50 ff.; für die Szenarien ab 2015 vgl. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 6 ff.; die aktuellen Szenarien sind auf der Website des BFS aufgeschaltet.

489 UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 8; vgl. dazu die Kritik an dieser Wahlmöglichkeit gem. REBSAMEN, 127f.

490 UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 8 mit ausführlicheren Hinweisen zur Berechnung der kantonalen Bauzonenauslastung; vgl. auch ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 26 f.; vgl. zur Berechnung der Bauzonenauslastung aus der Lehre anstelle vieler DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 272 ff.; MAHAÏM, Le principe de durabilité, 588 ff.

Gemäss Art. 5a Abs. 4 RPV müssen die Kantone mit einer ungenügenden Bauzonenauslastung (d.h. <100 % gemäss TRB) im kantonalen Richtplan aufzeigen, mit welchen Massnahmen und innerhalb welcher Frist sie die Anforderungen nach Art. 15 RPG erfüllen werden. Der Bund prüft im Rahmen der Richtplangenehmigung, ob ausreichend und sachgerechte Massnahmen vorgesehen werden. Nach Ansicht des ARE stellt in Kantonen, in denen zu erwarten ist, dass aufgrund des Bevölkerungswachstums die Bauzonen in 10 bis 15 Jahren nicht mehr überdimensioniert sein werden (d.h. kantonale Bauzonenauslastung von >95 %), eine im kantonalen Richtplan vorgesehene flächengleiche Kompensation i.d.R. eine ausreichende Massnahme dar.⁴⁹¹ Damit der Bund die kantonalen Richtpläne solcher Kantone genehmigt, haben diese also entweder eine Kompensationspflicht bei Einzonungen vorzusehen oder müssen auf Einzonungen verzichten, bis die Bauzonenauslastung 100 % beträgt und ein Bedarf für neue Einzonungen ausgewiesen werden kann. 188

Kantone mit deutlich zu grossen Bauzonen haben in ihrem Richtplan zusätzlich die notwendigen Vorgaben zu machen, um die Bauzonen insgesamt zu verkleinern (Art. 5a Abs. 4 RPV letzter Satz). Gemäss dem ARE liegen deutlich zu grosse Bauzonen bei einer Bauzonenauslastung von unter 95 % gemäss den TRB vor. In diesem Fall werden von den Kantonen grundsätzlich alle zumutbaren Anstrengungen erwartet, um so rasch als möglich eine korrekte Bauzonengrösse zu erreichen.⁴⁹² Dazu gehören beispielsweise Aufträge an Gemeinden zur planungsrechtlichen Sicherung von Flächen oder auch minimale Flächenvorgaben und Prioritäten für die Auszonungen. Einzonungen sind zudem typischerweise nur noch bei dringend notwendigen Vorhaben von kantonaler Bedeutung und unter der Voraussetzung, dass diese überkompensiert werden, möglich.⁴⁹³ 189

Obwohl das Bundesrecht keine explizite Kompensationspflicht bei Einzonungen vorsieht, können die bundesrechtlichen Vorgaben also in Kantonen, die über eine ungenügende Bauzonenauslastung gemäss TRB verfügen, dazu führen, dass bei Einzonungen Kompensationsmechanismen vorgesehen werden müssen. Lediglich diejenigen Kantone, welche gemäss TRB eine Bauzonenauslastung von mehr als 100 % aufweisen, dürfen Einzonungen auch künftig ohne Kompensation vornehmen. Dabei ist allerdings zu beach- 190

491 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 9; ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 26.

492 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 9.

493 Vgl. zum Ganzen ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 26 f.; DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 277; MARTI, Richtplanung, 39 f.

ten, dass der Bund nur Vorgaben betreffend die gesamtkantonale Bauzonengrösse macht. Bei der räumlichen Anordnung der Bauzonen innerhalb des Kantons, bei den Vorgaben zur Dimensionierung der Bauzonen in den Regionen und Gemeinden sowie bei der Methodenwahl für die Berechnung der Bauzonengrösse innerhalb des Kantons verfügen die Kantone im Rahmen der Ziele und Grundsätze des Bundesrechts weiterhin über einen relativ grossen Spielraum.⁴⁹⁴ Es ist Aufgabe der Kantone dafür zu sorgen, dass nicht nur im Kanton insgesamt, sondern auch in den einzelnen Gemeinden keine überdimensionierten Bauzonen resultieren resp. dass bereits bestehende überdimensionierte Bauzonen verkleinert werden.⁴⁹⁵ Entsprechend kann es durchaus auch für Kantone mit aus kantonaler Sicht nicht überdimensionierten Bauzonen (genügende Bauzonenauslastung gemäss TRB) angezeigt sein, Kompensationsmechanismen vorzusehen, um überdimensionierte Bauzonen in einzelnen Gemeinden zu reduzieren.

2. Pflicht zur überkommunalen Abstimmung von Lage und Grösse der Bauzonen

- 191 Bauzonen sind häufig nicht nur überdimensioniert, sondern liegen auch am falschen Ort, beispielsweise dort, wo eine weitere Siedlungsausdehnung aufgrund mangelhafter Erschliessung durch den öffentlichen Verkehr oder mit Blick auf den Landschaftsschutz unerwünscht ist.⁴⁹⁶ Art. 15 Abs. 3 RPG verlangt, dass nicht nur die Grösse, sondern auch die Lage der Bauzonen über die Gemeindegrenzen hinaus abgestimmt wird, wobei die Ziele und Grundsätze der Raumplanung (Art. 1 und 3 RPG) zu beachten sind. Insbesondere sind die Fruchtfolgefleichen zu erhalten sowie die Natur und die Landschaft zu schonen (Art. 15 Abs. 3 RPG). Damit wird einerseits das im Raumplanungsrecht geltende Gebot einer umfassenden Interessenabwägung (Art. 3 PRV) für die räumliche Abstimmung der Lage und Grösse der Bauzonen im Gesetz verankert und andererseits die Schutzwürdigkeit der Fruchtfolgefleiche und der Landschaft betont.⁴⁹⁷

494 UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 3; vgl. auch ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 24; ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 3; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N32 zu Art. 15 RPG; DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 271; MAHAIM, Le principe de durabilité, 594; THURNHERR, Bauzonen, 226.

495 ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 25.

496 Botschaft RPG I, 1072; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N72 zu Art. 15 RPG; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 49; THURNHERR, Bauzonen, 222.

497 Vgl. dazu ausführlicher AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N74 f. zu Art. 15 RPG; FLÜCKIGER, Zones à bâtir, 74.

Neben der Grösse der Bauzonen hat der Kanton somit auch die Verteilung der Bauzonen innerhalb des Kantons zu überprüfen. Die Beurteilung, ob die Bauzonen korrekt ausgeschieden sind, ist nicht nur auf eine Gemeinde zu beziehen, sondern muss überkommunal, regional und kantonally abgestimmt sein.⁴⁹⁸ Wird festgestellt, dass die Lage einzelner Bauzonen in einem Kanton zu optimieren ist, hat dieser im Richtplan eine Strategie mit Massnahmen zur Umlagerung der Bauzonen innerhalb des Kantons zu entwickeln.⁴⁹⁹ Möglich wäre beispielsweise, Kriterien für die Zusammenarbeit der Gemeinden und Regionen aufzustellen, bestehende Räume als Zusammenarbeitsräume (z.B. Raumplanungsregionen) zu bezeichnen oder eigens dazu spezielle Räume im Richtplan auszuscheiden.⁵⁰⁰ Auch gemeindeübergreifende Kompensationen können zur regionalen Abstimmung der Bauzonen beitragen.⁵⁰¹ Die überkommunale Abstimmung ist jedoch eine höchst anspruchsvolle Aufgabe, für die i.d.R. regionale Übersichten zu den Siedlungsflächenreserven benötigt werden.⁵⁰² Der Kanton und i.d.R. auch die Gemeinden verfügen dabei über einen erheblichen Gestaltungsspielraum.⁵⁰³

3. Ausnahmen von der Kompensationspflicht

Da das Bundesrecht keine explizite Kompensationspflicht vorsieht, formuliert es auch keine Ausnahmen. Damit obliegt es den Kantonen, die Kompensationsmechanismen vorsehen, allfällige Ausnahmen von der Kompensationspflicht zu regeln. Diese dürfen nicht zu einem Verstoß gegen die bundesrechtlichen Vorgaben zur Bauzonendimensionierung führen. Aufgrund dessen sind Ausnahmen in Kantonen, die gemäss TRB über eine Bauzonenauslastung von mehr als 100 % verfügen und somit eine «freiwillige» Kompensationspflicht

498 Botschaft RPG 1, 1072; BRAHIER/PERRITAZ, 59; MAHAIM, *Le principe de durabilité*, 604.

499 ARE, *Ergänzung Leitfaden Richtplanung*, 25; THURNHERR, *Bauzonen*, 229.

500 ARE, *Ergänzung Leitfaden Richtplanung*, 27; GRIFFEL, *Raumplanungs- und Bau-recht*, 51.

501 Grundsätzlich führt jede Kompensation zu einer Umlagerung der Bauzonen. Unter dem Aspekt der Umlagerung von Bauzonen sind aber m.E. nur diejenigen Kompensationen zu subsumieren, die zwecks Verlegung einer Bauzone vorgenommen werden (wo also die Verlegung der Bauzone den Grund für die Kompensation darstellt), und nicht diejenigen, bei denen die Verlegung bloss Nebenerscheinung ist.

502 GRAMS DIETZIKER, 89 f. sowie 119; in vielen Kantonen fehlen solche Übersichten noch resp. sind erst in Erarbeitung. Die Übersichten können im kantonalen Richtplan erfolgen; THURNHERR, *Bauzonen*, 232.

503 THURNHERR, *Bauzonen*, 227 mit dem Hinweis, dass sich die Frage nach der zwingenden Verlegung von Bauzonen in der Praxis wohl erst dann stellt, wenn die Lage geradezu willkürlich ist, indem sie den Grundgedanken des Raumplanungsgesetzes diametral zuwiderläuft; zum Willkürverbot im Gesamten vgl. RHINOW/SCHEFER/UEBERSAX, N1972 ff.

eingeführt haben, wahrscheinlicher als in Kantonen mit ungenügender Bauzonenauslastung und damit überdimensionierten Bauzonen. In Kantonen mit stark überdimensionierten Bauzonen (Auslastung < 95 %) sind Ausnahmen kaum denkbar.

V. Umsetzung in den Kantonen

1. Vorbemerkungen

- 194 Die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben betreffend Grösse und Lage der Bauzonen obliegt den Kantonen. Bei Einzonungen haben die Kantone in jedem Fall die allgemeinen Grundsätze und Ziele der Raumplanung zu berücksichtigen und insbesondere das Kulturland zu schonen. Mit der im Richtplan gestützt auf Art. 8a Abs. 1 lit. a RPG festgelegten kantonalen Siedlungsfläche wird der Rahmen für allfällige Bauzonenerweiterungen oder Bauzonenumlegungen festgelegt.⁵⁰⁴ Zusätzlich ist es Aufgabe der Kantone, im kantonalen Richtplan aufzuzeigen, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Ausmass Einzonungen möglich sind (Art. 8a und Art. 15 Abs. 3 RPG).⁵⁰⁵ Im kantonalen Richtplan verankerte Kompensationspflichten bei allen oder besonderen Kategorien von Einzonungen können eine Massnahme zur Gewährleistung einer korrekten Bauzonendimensionierung und zur Verbesserung resp. zumindest zur Beibehaltung der kantonalen Bauzonenauslastung darstellen. Dabei ist es unter Berücksichtigung der bundesrechtlichen Vorgaben grundsätzlich weiterhin den Kantonen überlassen, ob sie Kompensationspflichten vorsehen. Gerade in Kantonen mit überdimensionierten Bauzonen drängen sich solche bei Einzonungen allerdings auf, damit die bundesrechtlichen Vorgaben von Art. 15 RPG überhaupt umgesetzt werden können.⁵⁰⁶ Zudem kann damit auch der Handlungsspielraum des Kantons für künftige Einzonungen sichergestellt werden.

2. Umsetzung im Kanton Appenzell Innerrhoden

a) Vorbemerkungen

- 195 Die Bevölkerung im Kanton Appenzell Innerrhoden hat in den letzten 20 Jahren konstant zugenommen (in den Jahren 2001 bis 2015 durchschnittlich

504 Zu den Folgen je nach gewählter Methode zur Festlegung der Siedlungsfläche vgl. MARTI, Richtplanung, 45 f.

505 Vgl. zu den Anforderungen an den Umgang mit Bauzonen im kantonalen Richtplan ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 25 ff.

506 So auch die Materialien ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 9; ARE, Ergänzung Leitfadens Richtplanung, 25 ff.; gl.M. AEMISEGGER/KISLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 42 zu Art. 15 RPG.

um 0,5 % p.a.) und zählte per Ende 2015 rund 15'900 Einwohner.⁵⁰⁷ Für den Zeitraum von 2015 bis 2040 prognostizierte das BFS für den Kanton Appenzell Innerrhoden einen Bevölkerungsrückgang um 2,5 % (Szenario «tief») resp. ein Bevölkerungswachstum von 1,9 % (Szenario «mittel») bis 7 % (Szenario «hoch»); dies entspricht einem Wachstum von durchschnittlich 0,28 % p.a.).⁵⁰⁸ Der Kanton ging demgegenüber im Rahmen der Richtplananpassung gemäss Art. 38a RPG davon aus, dass die Bevölkerung gar um 0,5 % p.a. wachsen wird, und hat entsprechend ein Eventualszenario entwickelt.⁵⁰⁹ Für die Berechnung der Bauzonenauslastung wird jedoch vom Szenario «hoch»⁵¹⁰ des BFS ausgegangen, woraus resultiert, dass der Kanton im Jahr 2030 über eine Auslastung der Wohn-, Misch- und Kernzonen von 96,6 % gemäss TRB verfügen wird.⁵¹¹ Die rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen können damit über den gesamten Kanton betrachtet den voraussichtlichen Bedarf bis 2030 abdecken und gelten als zu gross (Auslastung < 100 % gemäss TRB).⁵¹²

Als der gestützt auf Art. 38a RPG revidierte kantonale Richtplan beim Bund zur Vorprüfung eingereicht wurde, enthielt er keine Kompensationspflichten bei Einzonungen.⁵¹³ Das ARE wies infolgedessen im Vorprüfungsverfahren darauf hin, der Kanton müsse Strategien aufzeigen, um eine kantonale

507 Detaillierter zur Bevölkerungsentwicklung vgl. RICHTPLAN AI, Nr. RS 3, Ausgangslage; RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 7 f. beide mit dem Hinweis, dass die Zunahme überwiegend im Ort Appenzell (d.h. in den Bezirken Appenzell, Schwende und Rüte) erfolgte, während andere Bezirke eher ein geringes Wachstum aufwiesen resp. gar mit einem Bevölkerungsrückgang zu kämpfen hatten; vgl. auch IRL, Abschlussbericht Raum+, 10.

508 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 145 ff.; RICHTPLAN AI, Nr. RS 3, Ausgangslage; RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 20; zu den Szenarien ab 2020 vgl. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 60.

509 Vgl. zum Eventualszenario im Allgemeinen Rz. 187 hiervor; vgl. zum kantonalen Eventualszenario RICHTPLAN AI, Nr. RS 3, Abstimmungsanweisung Nr. 1; RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 21 ff. und 30; ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 9; BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan AI, Ziff. 2.

510 RICHTPLAN AI, Nr. RS 3, richtungsweisende Festlegung.

511 Der Kanton errechnete eine Auslastung von 96,3 %, die im Rahmen der Richtplangenehmigung auf 96,6 % korrigiert wurde; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 4 und 15; für die Berechnung der Auslastung vgl. auch RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 31 ff., insbes. 34; betreffend Siedlungsreserven vgl. auch IRL, Abschlussbericht Raum+, 12 ff.

512 RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 34; ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 15.

513 Der im kantonalen Baugesetz verankerte Art. 16 Abs. 2 BauG AI, wonach Vergrößerungen der Gesamtfläche der Bauzonen verboten sind, wurde 2003 aufgehoben. Zudem wurde diese Gesetzesbestimmung in der Lehre als Bundesrechtswidrig kritisiert; vgl. dazu BERTSCHLI, Umsetzung, N 388; JOST, 164; MAHAIM, Le principe de durabilité, 261 f., je mit Hinweisen auf verschiedene Lehrmeinungen und die Praxis des Bundesgerichts zum alten Recht.

Bauzonenauslastung von mindestens 100 % gemäss TRB zu erreichen, und die dafür nötigen Massnahmen verbindlich im Richtplan aufnehmen. Namentlich sei der Richtplan mit einer Kompensationspflicht bei Einzonungen zu ergänzen. Das Massnahmeblatt Nr. RS 3 des kantonalen Richtplans wurde dementsprechend im Verlauf des Genehmigungsverfahrens überarbeitet.⁵¹⁴

b) Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation

197 Im Objektblatt Nr. S. 1 des kantonalen Richtplans wird das Siedlungsgebiet (d.h. das Gebiet, innerhalb dessen Bauzonenerweiterungen möglich sind) gestützt auf die prognostizierte Bevölkerungsentwicklung bezirksweise quantitativ für alle Bauzonen bis 2040 festgelegt.⁵¹⁵ Gemäss Objektblatt Nr. S. 1 werden für Dörfer, denen gemäss kantonaler Raumentwicklungsstrategie ein Bevölkerungs- und Beschäftigtenwachstum zugesprochen wurde, Suchräume definiert, in denen Erweiterungen des Baugebiets (Einzonungen) stattfinden können. Diese Suchräume sind zudem auch bei der Verschiebung bereits bestehender Bauzonen zu beachten. Allerdings erwächst allein aus der Bezeichnung als Suchraum im kantonalen Richtplan kein Anspruch auf Einzonung.⁵¹⁶

198 Die korrekte Bauzonendimensionierung wird darüber hinaus durch das Objektblatt Nr. S. 3 des kantonalen Richtplans sichergestellt. Demnach müssen Einzonungen grundsätzlich im Rahmen der Gesamtrevisionen der Ortsplanungen stattfinden, die definierten Entwicklungsziele gemäss Raumentwicklungsstrategie beachten, auf einem Bedarfsnachweis basieren und die weiteren Anforderungen des Richtplans, insbesondere betreffend Mindestdichte, Erschliessung, Überbaubarkeit etc., erfüllen.⁵¹⁷ Zusätzlich gilt bei Einzonungen in Wohn-, Misch- und Kernzonen, solange die kantonale Auslastung der Bauzonen unter 100 % liegt, grundsätzlich das Prinzip der Kompensation (Abstimmungsanweisung Nr. 2). Diese entbindet jedoch nicht davon, dass eine bodensparende und effiziente Nutzung sichergestellt und die

514 RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 15; ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 16; für die Genehmigung des kantonalen Richtplans vgl. BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan AI.

515 RICHTPLAN AI, Nr. S. 1, S. 1.1 und S. 1.2; vgl. für die Festlegung des Siedlungsgebiets auch RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 36 ff.; die kantonalen Siedlungsflächenreserven wurden dabei räumlich nicht gleichmässig verteilt (die Feuerschaugemeinde verfügt über das grösste Flächenpotenzial); vgl. dazu BUD, Flächenpotenzialanalyse, 3.

516 Vgl. zum Ganzen RICHTPLAN AI, Nr. S. 1, Abstimmungsanweisungen Nr. 1 und 6.

517 Vgl. ausführlicher RICHTPLAN AI, Nr. S. 3; RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 57 ff.

übrigen Einzonungsvoraussetzungen erfüllt sein müssen.⁵¹⁸ Während bei einer kantonalen Auslastung zwischen 98 % und 100 % eine verzögerte Kompensation zulässig ist, bedarf es bei einer Auslastung unter 98 % einer zeit- und flächengleichen Kompensation (Abstimmungsanweisung Nr. 2).⁵¹⁹ Allfällige verzögerte Kompensationen sind durch Bezeichnung einer entsprechenden, nicht erschlossenen Bauzone in der Erschliessungsplanung sicherzustellen. Die bezeichnete Fläche muss sich prinzipiell für die Auszonung eignen und darf während 5 Jahren nicht erschlossen werden. Die gesicherte Fläche ist auszuzonen, wenn die kantonale Auslastung nach Ablauf von 5 Jahren immer noch unter 100 % gemäss TRB liegt (Abstimmungsanweisung Nr. 3). Eine weitere Möglichkeit zur Sicherstellung einer verzögerten Kompensation besteht in der Belegung von noch unbebauten Bauzonen mit einer Planungszone.⁵²⁰

Das Objektblatt Nr. S. 3 des kantonalen Richtplans enthält weiter verschiedene Konstellationen, in denen von der Kompensation abgesehen werden kann.⁵²¹ Keine Pflicht zur Kompensation besteht gemäss Abstimmungsanweisung Nr. 1 zunächst bei Einzonungen in Wohn-, Misch- und Kernzonen, sofern die gesamtkantonale Auslastung sowie auch die Auslastung des Bezirks über 100 % gemäss TRB liegen. Weiter sind gemäss Abstimmungsanweisung Nr. 7 Umzonungen von nicht auslastungsrelevanten Bauzonen (bspw. Gewerbe- und Industriezone) in Wohn-, Misch- oder Kernzonen unter gewissen Voraussetzungen (vertragliche Sicherung der Überbauung, Vorkaufrecht der öffentlichen Hand, kein Bedarf an der bestehenden Zone an diesem Ort) zulässig, auch wenn die Auslastung des Bezirks unter 100 % liegt oder durch die Umzonung unter 100 % fällt. Da die kantonale Berechnungsweise zur Bauzonengrösse von derjenigen des ARE gemäss TRB abweicht, besteht gemäss Abstimmungsanweisung Nr. 8 eine weitere Ausnahme von der Pflicht zur Kompensation, sofern nach der Methode des ARE nachgewiesen werden kann, dass die Auslastung des Bezirks oder der Feuerschaugemeinde im Gegensatz zur Berechnungsmethode des Kantons (mit variablem Bauzonenflächenverbrauch im Bestand) über 100 % beträgt.⁵²² Die soeben beschriebene

518 ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 4; BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan AI, Ziff. 3.

519 Vgl. zur Zulässigkeit der zeitlich verzögerten Kompensation ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 15.

520 RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 64.

521 Vgl. zum Ganzen RICHTPLAN AI, Nr. S. 3; RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 57 ff.

522 Für die Bauzonendimensionierung sind die Werte für Umzonungen massgebend, vgl. dazu auch RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 63.

Kompensationspflicht gilt sodann allgemein nur bei Einzonungen in Wohn-, Misch- und Kernzonen. Für Einzonungen in andere Zonen, bspw. Industrie- und Gewerbezone, sind die Anforderungen des Richtplans an die jeweilige Einzonung zu beachten.⁵²³

c) Lage der Bauzonen

200 Da die Bauzonenreserven sowie Wachstumsprognosen je nach Gemeinde unterschiedlich sind, können zusätzliche Flächenverschiebungen in und zwischen den Bezirken notwendig werden, wobei das Objektblatt Nr. S. 1 des kantonalen Richtplans mit dem Siedlungsgebiet und den Suchräumen dafür den Rahmen vorgibt. Gemäss Abstimmungsanweisung Nr. 4 wurde sodann in den Kleinsiedlungen das Siedlungsgebiet mit Stand per Ende 2015 quantitativ abschliessend festgelegt (in diesen wird kein Bevölkerungswachstum vorgesehen). Möglich bleiben lediglich Anpassungen an der Bauzonenverteilung innerhalb der Kleinsiedlung auf der Basis von raumplanerischen Kriterien (Einzonung mit flächengleicher Kompensation). In diesem Fall wird das Siedlungsgebiet an einem Ort vergrössert und an einem anderen Ort ohne Anspruch auf spätere erneute Erweiterung um die entsprechende Fläche reduziert (Flächenabtausch bzw. Flächentransfer). Die Gesamtsiedlungsfläche innerhalb des Kantons bleibt in diesem Fall unverändert.⁵²⁴ Flächentransfers, insbesondere von Kleinsiedlungen in Siedlungstypen mit Bedarf (bspw. Dörfer), dienen dazu, die Bauzonen dorthin zu verlagern, wo sie benötigt werden.⁵²⁵

201 Das Objektblatt Nr. S. 5.2 widmet sich der Organisation des Flächenabtauschs. Da die Raumplanung eine Aufgabe der öffentlichen Hand ist, werden auch der Abtausch und die Verschiebung von Bauzonen nicht den Privaten (den Eigentümerschaften resp. dem Markt) überlassen, sondern haben unter Mitwirkung des Planungsträgers zu erfolgen. Der Flächenabtausch wird durch den Kanton, die Bezirke und die Feuerschaugemeinde gemeinsam organisiert, wobei die Federführung bei den Bezirken und der Feuerschaugemeinde liegt.⁵²⁶

523 Bei Gewerbe- und Industriezonen wird beispielsweise ein Arbeitszonenmanagement vorausgesetzt, vgl. RICHTPLAN AI, Nr. S. 2.

524 RICHTPLAN AI, Nr. S. 1; vgl. dazu ausführlicher RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 50.

525 RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 58.

526 RICHTPLAN AI, Nr. S. 5.2.

3. Umsetzung im Kanton Luzern

a) Vorbemerkungen

Der Kanton Luzern hat sich bereits früh mit der Notwendigkeit der Redimensionierung der Bauzonen auseinandergesetzt, namentlich im Zusammenhang mit den Richtplänen aus den Jahren 1986 (insbesondere in den Grundlagen dazu aus dem Jahr 1983) und 1998.⁵²⁷ Dennoch bestanden auch im Kanton Luzern lange Zeit grosse Bauzonenreserven. So waren im Jahr 1999 gesamthaft rund 24 % der Bauzonen unbebaut und auch in den Jahren 1999 bis 2004 hat ein «signifikant stärkerer und im Verhältnis zum Bevölkerungswachstum überproportionaler Flächenverbrauch» stattgefunden.⁵²⁸ In den Jahren 2007 bis 2014 wurden sodann bei einem Bevölkerungswachstum von rund 1 % p.a. durchschnittlich 50 ha Wohn-, Misch- und Arbeitszonen neu eingezont.⁵²⁹ Die Ziele der haushälterischen Bodennutzung und einer Siedlungsentwicklung nach innen sind trotz verschiedener Vorgaben und Massnahmen im kantonalen Richtplan aus dem Jahr 1998 resp. dem revidierten kantonalen Richtplan aus dem Jahr 2009 bis zum Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision auch im Kanton Luzern nicht erreicht worden.⁵³⁰ Durch die im revidierten kantonalen Richtplan aus dem Jahr 2009 vorgesehenen Massnahmen im Bereich Siedlung (insbesondere kantonale Siedlungstrennräume und regionale Siedlungsbegrenzungen sowie Siedlungsleitbilder) haben die Bauzonenreserven insbesondere in der Wohn- und Mischzone weiter abgenommen.⁵³¹ Sie betragen jedoch im Jahr 2016 immer noch 10,5 % in der Wohn- und Mischzone sowie 20,3 % in der Arbeitszone.⁵³² Mit dem teilrevidierten Richtplan vom 26. Mai 2015 sollten die bereits vorhandenen Massnahmen konkretisiert und ergänzt sowie griffiger ausgestaltet werden.⁵³³

Das BFS ging im Kanton Luzern in den Jahren 2015 bis 2040 von einer Bevölkerungszunahme von knapp 15 % (Szenario «tief»), resp. rund 21 % (Szenario «mittel») bis gar 28 % (Szenario «hoch») aus, was einem Wachstum von

527 Ausführlicher dargestellt bei BERTSCHI, Umsetzung, N434 ff.

528 RICHTPLAN LU, S1, 73; REGIERUNGSRAT LUZERN, Controllingbericht 2006, 14; für die Entwicklung der Bauzonenreserven vgl. RAWI, Raumb Beobachtung, 34 ff.

529 RICHTPLAN LU, S1, 73; zu den Veränderungen der Bauzonen nach Region und Gemeinde vgl. auch RAWI, Raumb Beobachtung, 32 f.

530 RICHTPLAN LU, S1, 73.

531 RICHTPLAN LU 2009, S1 sowie S1-1 bis S1-6; vgl. auch MAHAIM, Le principe de durabilité, 284 f.

532 RAWI, Raumb Beobachtung, 37.

533 RICHTPLAN LU, Z2-1 sowie Z2-2, 19 f.

maximal 1,12 % p.a. (Szenario «hoch») entspricht.⁵³⁴ Die Lustat hingegen geht für den Zeitraum von 2014 bis 2035 von einem Bevölkerungswachstum von rund 60'000 Personen aus (0,75 % p.a. bis 2030 sowie anschliessend 0,65 % p.a. bis 2035).⁵³⁵ Die vorhandenen Bauzonenreserven reichen bei dieser Ausgangslage gesamtkantonal voraussichtlich für die nächsten rund 15 bis 20 Jahre aus.⁵³⁶ Bei der Berechnung der kantonalen Bauzonenauslastung gemäss den TRB resultiert unter Berücksichtigung des kantonalen Bevölkerungsentwicklungsszenarios, welches unter dem Szenario «hoch» des BFS liegt und somit für die Berechnung der Auslastung angewendet werden darf, eine Auslastung von 100,4 %.⁵³⁷ Der Kanton Luzern verfügt damit gesamtkantonal – anders als beispielsweise der Kanton Appenzell Innerrhoden – nicht über zu grosse Bauzonen. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die Bauzonenverteilung innerhalb des Kantons nicht dem räumlichen Bedarf entspricht.⁵³⁸ Die erwartete Bevölkerungs- und Beschäftigtenentwicklung soll gemäss kantonalem Richtplan zu rund 75 % in die Zentren, die Hauptentwicklungsachsen und die Agglomerationen gelenkt werden, um damit die bestmögliche Abstimmung von Siedlungs- und Verkehrsentwicklung sowie eine möglichst haushälterische Bodennutzung zu erreichen.⁵³⁹ Dies macht eine überkommunale Abstimmung der Bauzonenreserven unumgänglich.

b) Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation

- 204 Mit der Bauzonenauslastung gemäss TRB von knapp mehr als 100 % sind bedarfsgerechte Einzonungen im Kanton Luzern grundsätzlich möglich. Der Kanton Luzern stellt die richtige Bauzonendimensionierung durch die Koordinationsaufgaben S1-1 bis S1-9 des kantonalen Richtplans sicher.⁵⁴⁰ Demnach dürfen Gemeinden Einzonungen für Wohn-, Misch- und Arbeitsplatznutzung nur innerhalb des Siedlungsgebiets, das gemäss Koordinationsaufgabe S1-1 die rechtskräftigen Bauzonen (ohne Abbau- und Deponiezonen)

534 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 93; zu den Szenarien ab 2020 vgl. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 54.

535 RICHTPLAN LU, Z2-1; Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 7; vgl. zur Bevölkerungsentwicklung auch RAWI, Raumbbeobachtung, 10 ff.

536 RICHTPLAN LU, S1, 73; RAWI, Raumbbeobachtung, 38; dies umso mehr, als das Bevölkerungswachstum gemäss Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 10 primär über eine Siedlungsentwicklung nach innen erfolgen soll.

537 ARE, Prüfungsbericht Richtplan LU, 22; vgl. zum Umgang mit kantonalen Eventualszenarien Rz. 187 hier vor.

538 RAWI, Raumbbeobachtung, 38.

539 RICHTPLAN LU, Z2-1, 19; Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 7; ARE, Prüfungsbericht Richtplan LU, 10.

540 RICHTPLAN LU, S1-1 bis S1-9, 78 ff.

zuzüglich der Entwicklungsreserven sowie die innerhalb des Siedlungsgebiets liegenden Verkehrsflächen erfasst und in der Richtplankarte quantitativ dargestellt ist, vornehmen.⁵⁴¹ Ausserdem definiert die Koordinationsaufgabe S1-6 die Voraussetzungen für Einzonungen: Diese dürfen 8 % (Z-Gemeinden), 6 % (A-Gemeinden) oder 4 % (L-Gemeinden)⁵⁴² der Bauzonenfläche per Ende 2014 nicht übersteigen (1) und bedingen einen Nachweis zu den Bauzonenreserven und -kapazitäten (2)⁵⁴³ sowie einen Bedarfsnachweis (4)⁵⁴⁴. Die Nutzungsreserven der Bauzonen müssen weitgehend ausgeschöpft sein (3).⁵⁴⁵ Hinzu kommt, dass der Bauzonenflächenbedarf pro Einwohner mindestens konstant bleiben oder verringert werden muss (5) und die Bauzonenerweiterung überkommunal abgestimmt sein muss (6). Beanspruchte Fruchtfolgeflächen sind sodann unter Erfüllung der Anforderungen von Art. 30 Abs. 1^{bis} RPG und § 3 PBV LU (neu: § 39c PBG LU) zu kompensieren, wobei die Kompensation mit dem Einverständnis der betroffenen Gemeinden auch überkommunal erfolgen kann (12). Weiter muss die gesamtantonale Bauzonenauslastung gemäss TRB bei 100 % oder mehr liegen (13).⁵⁴⁶

Sind die kumulativen Anforderungen für eine Erweiterung der Bauzonen gemäss Koordinationsaufgabe S1-6 nicht vollständig erfüllt (bspw. weil in einer Gemeinde die Bauzonenauslastung gemäss TRB weniger als 100 % beträgt), so dürfen die Bauzonen gemäss Koordinationsaufgabe S1-7 nur erweitert werden, wenn durch eine Auszonung eine mindestens flächengleiche

205

541 RICHTPLAN LU, S1-1, 78 f.; vgl. zum Siedlungsgebiet auch Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 12 f.; ARE, Prüfungsbericht Richtplan LU, 18 f.; im Rahmen des Genehmigungsverfahrens übte der Bund Kritik an diesem System, weil die Entwicklungsreserven als Prozentsatz der Bauzonen festgesetzt werden. Gemeinden, welche in Vergangenheit zu grosse Bauzonen ausgeschieden haben, profitieren nun von grossen Entwicklungsreserven, was den Grundsätzen und Zielen der Siedlungsentwicklung nach innen zuwiderlaufen kann. Da aber gemäss Bund mit guten Einzonungskriterien sichergestellt wurde, dass auch die Entwicklungsreserven nur eingezont werden können, wenn ein Bedarf ausgewiesen ist, konnte dies akzeptiert werden.

542 Vgl. dazu RICHTPLAN LU, R1-5, 37; Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 11 f.; vgl. für die Einteilung der Gemeinden RAWI, Bauzonendimensionierung, 15.

543 Betreffend Berechnung der Bauzonenkapazität vgl. RAWI, Bauzonendimensionierung, 11 f.

544 Vgl. zur Bedarfsbestimmung RAWI, Bauzonendimensionierung, 13 ff.

545 Das heisst, innerhalb der Bauzonen sind keine für das Vorhaben geeigneten Reserven in Form von unüberbauten Flächen oder in Form von Umnutzungs- oder Verdichtungsmöglichkeiten vorhanden.

546 Weitere Anforderungen bestehen bzgl. des öffentlichen Verkehrs (7), der Übereinstimmung mit dem kommunalen Siedlungsleitbild und dem Erschliessungsrichtplan (8), des Nachweises der Erschliessbarkeit (9), der Gewähr für die Überbauung (10), ggf. des Überbauungskonzepts (11) sowie zusätzlicher Anforderungen bei Arbeitszonenbewirtschaftung (14); vgl. dazu insgesamt RICHTPLAN LU, S1-6, 82 f.; RAWI, Bauzonendimensionierung, 26 ff.

Kompensation erfolgt. Diese muss nicht zwingend in derselben Gemeinde stattfinden. Dabei ist zu beachten, dass auch bei der kompensatorischen Ein- und Auszonung die in der Koordinationsaufgabe S1-6 aufgeführten Voraussetzungen grösstenteils erfüllt sein müssen.⁵⁴⁷ Der Bedarf (Koordinationsaufgabe S1-6, Nr. 4) muss jedoch nur plausibilisiert und nicht mehr mit Wachstumswerten nachgewiesen sein.⁵⁴⁸ Ist der Bauzonenflächenbedarf pro Einwohner gemäss rechtskräftigem Zonenplan sodann deutlich grösser als der massgebende Wert der Gemeindekategorie, so sind Überkompensationen zu prüfen, was bedeutet, dass die Auszonung in diesen Fällen grösser sein sollte als die Einzonung.⁵⁴⁹

206 Gemäss Koordinationsaufgabe S1-6 sind bei einer Arbeitszonenerweiterung zusätzliche Anforderungen zu erfüllen. Grossflächige Arbeitszonenerweiterungen (mehr als 1 ha) sind nur in kantonalen Entwicklungsschwerpunkten und regionalen Arbeitsplatzgebieten, die über ein regionales Arbeitszonen- und Standortmanagement verfügen, zulässig. Kleinflächige Vergrösserungen einer bestehenden Arbeitszone (bis 1 ha) sind ausserhalb von kantonalen Entwicklungsschwerpunkten oder regionalen Arbeitsplatzgebieten zulässig, jedoch nur im Zusammenhang mit der bedarfsgerechten Erweiterung eines bestehenden Betriebs.⁵⁵⁰ Werden diese sowie die allgemeinen Anforderungen bei Arbeitszonen nicht vollständig erfüllt, so sind auch hier Erweiterungen der Bauzonen nur möglich, wenn eine mindestens flächengleiche Kompensation erfolgt.⁵⁵¹

c) Lage der Bauzonen

207 Was die Lage der Bauzonen betrifft, verfügen die Gemeinden im Kanton Luzern innerhalb des im kantonalen Richtplan vorgegebenen Siedlungsgebiets über Anordnungsspielraum und können ihre räumliche Entwicklung unter Beachtung der übrigen Vorgaben (insbesondere Anforderungen an Einzonungen) weitgehend frei bestimmen.⁵⁵² Eine Verbesserung der Lage der Bauzonen kann einerseits mit kompensatorischen Auszonungen erreicht werden, indem periphere oder nicht mehr benötigte Bauzonen an geeigneten

547 RICHTPLAN LU, S1-7, 83, namentlich die Voraussetzungen gemäss Koordinationsaufgabe S1-6 Nrn. 1, 2, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11 und 12 müssen kumulativ erfüllt sein; vgl. auch RAWI, Bauzonendimensionierung, 23 f.

548 RAWI, Bauzonendimensionierung, 23.

549 RAWI, Bauzonendimensionierung, 24.

550 RICHTPLAN LU, S1-6, 82 f.

551 RICHTPLAN LU, S1-7, 83; vgl. auch RAWI, Bauzonendimensionierung, 26.

552 Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 13.

Lagen als Kompensationsflächen bei Einzonungen beigezogen werden.⁵⁵³ Andererseits ist auch allgemein die Lage der Bauzonen zu prüfen. Insbesondere haben alle Gemeinden mit der nächsten Ortsplanungsrevision, welche bis Ende 2023⁵⁵⁴ stattfinden muss, Auszonungen zu prüfen.⁵⁵⁵ Gemäss Koordinationsaufgabe S1-8 sind Auszonungen insbesondere bei Flächen zu prüfen, die über einen Zeitraum von zehn Jahren oder mehr keine Entwicklung aufwiesen, für die keine Entwicklungsabsichten seitens der Eigentümerschaft sichtbar sind oder die langfristig blockiert sind, sowie bei Flächen, die sich an raumplanerisch ungünstigen, insbesondere peripheren und schlecht erschlossenen Lagen befinden, und bei Flächen, die nicht zonenkonform genutzt werden.⁵⁵⁶ Der Kanton hat gemäss Koordinationsaufgabe S1-9 zudem auf der Grundlage des massgebenden Bevölkerungsszenarios (Koordinationsaufgabe Z2-1) eine Strategie für eine Auszonung oder Umlagerung von überdimensionierten oder raumplanerisch ungünstig gelegenen Bauzonen und Reservezonen innerhalb des Kantons zu entwickeln.⁵⁵⁷

4. Umsetzung im Kanton Nidwalden

a) Vorbemerkungen

Im Kanton Nidwalden wurden bereits im kantonalen Richtplan von 1986 jene Bauzonen bezeichnet, die zu gross dimensioniert und innert fünf Jahren zu reduzieren waren. Ziel war es, damit die Reserven an unüberbauten Bauzonen um knapp die Hälfte zu reduzieren. Die Vorgaben wurden jedoch als untauglich erachtet und lediglich mangelhaft umgesetzt.⁵⁵⁸ Aufgrund dessen erstaunt es wenig, dass dieses Ziel nicht erreicht werden konnte: Im Jahr 2000 waren von den insgesamt rund 818 ha Bauzonen 148 ha nicht überbaut, und es bestanden somit Bauzonenreserven von rund 22%.⁵⁵⁹ Mit dem Richtplan aus dem Jahr 2002 versuchte der Kanton darauf zu reagieren. Er führte dazu einerseits eine Kompensationspflicht bei Einzonungen sowie andererseits verschiedene Vorgaben zur Siedlungsentwicklung und -begrenzung

553 RAWI, Bauzonendimensionierung, 23.

554 10 Jahre nach Inkrafttreten des per 1. Januar 2014 geänderten PBG LU (vgl. § 224 PBG LU).

555 In diesem Zusammenhang sollten auch die Reservezonen überprüft und ggf. reduziert werden; vgl. zum Ganzen RICHTPLAN LU, S1, 78; RAWI, Bauzonendimensionierung, 29.

556 RICHTPLAN LU, S1-8, 83 f.; vgl. auch RAWI, Bauzonendimensionierung, 29.

557 RICHTPLAN LU, S1-9, 84; Botschaft Teilrevision Richtplan LU, 13; ARE, Prüfungsbericht Richtplan LU, 23.

558 BERTSCHI, Umsetzung, N 444 f.

559 RICHTPLAN NW, 2001, B1.

ein.⁵⁶⁰ Nach dem Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision wurde der kantonale Richtplan, insbesondere betreffend Siedlung und Bauzonen-dimensionierung, erneut überarbeitet. Der gemäss Art. 38a RPG überarbeitete Richtplan «Teilrevision 2015/16» wurde vom Bundesrat am 10. Januar 2018 genehmigt.⁵⁶¹ In den Jahren 2017 und 2018 wurde eine weitere Teilrevision des kantonalen Richtplans ausgearbeitet («Teilrevision 2017/18»), die am 1. Dezember 2020 vom Bund genehmigt wurde.⁵⁶²

209 Die Bevölkerung im Kanton Nidwalden hat in den letzten 50 Jahren im gesamtschweizerischen Vergleich überdurchschnittlich zugenommen.⁵⁶³ Damit verbunden ist auch das Siedlungsgebiet stetig gewachsen. Die Siedlungserweiterungen fanden grösstenteils im Talboden statt. Dort, an den zentralen und gut erschlossenen Lagen, ist der Siedlungsdruck gross und sind die Siedlungsreserven knapp. Demgegenüber gibt es an weniger zentralen Lagen Gemeinden mit einem Überangebot an Bauzonenreserven.⁵⁶⁴ Für die zukünftige Entwicklung ging das BFS im Kanton Nidwalden in den Jahren 2015 bis 2040 unter Berücksichtigung des Szenario «tief» von einer gleichbleibenden Bevölkerung und unter Berücksichtigung des Referenzszenarios («mittel») von einem Bevölkerungswachstum von 5,5 % aus. Beim Szenario «hoch», auf das sich der Kanton Nidwalden abstützt, wird bis 2030 mit einem Bevölkerungswachstum von 9,1 % (d.h. 0,6 % p.a.) und bis 2040 mit einem Bevölkerungswachstum von 11,7 % (d.h. 0,6 % p.a. bis 2030 und anschliessend 0,25 % p.a.) gerechnet.⁵⁶⁵ Gemäss kantonalem Richtplan soll betreffend Siedlungsentwicklung in kantonaler Hinsicht eine «dezentrale Konzentration» stattfinden, wobei das Wachstum primär in Stans als Regionalzentrum, im Subzentrum Hergiswil sowie in den Agglomerationsgemeinden stattfinden soll.⁵⁶⁶

210 Bei dieser prognostizierten Bevölkerungsentwicklung ergibt sich unter Berücksichtigung des Szenarios «hoch» des BFS für die Periode 2015-2030 eine Bauzonenauslastung gemäss TRB von gut 100 %.⁵⁶⁷ Damit kann im Kanton Nid-

560 Richtplan NW 2001, S1-2, S1-4 und S1-6; vgl. auch MAHAIM, Le principe de durabilité, 289.

561 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan NW.

562 UVEK, Genehmigung Richtplan NW.

563 Richtplan NW, B3, 41.

564 Richtplan NW, B2, 30.

565 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 109; Richtplan NW, B3-1; zu den Szenarien ab 2020 vgl. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 56.

566 Richtplan NW, B3-1; ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 9.

567 Richtplan NW, S1, 53; dies wurde vom Bund bestätigt, vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 24.

walden zwar in einzelnen Gemeinden zusätzlicher Baulandbedarf ausgewiesen werden, in anderen Gemeinden bestehen jedoch dennoch überdimensionierte Bauzonen.⁵⁶⁸ Ausserdem müssen aufgrund der angestrebten Siedlungsentwicklung als «dezentrale Konzentration» unter Umständen Bauzonen umgelagert werden. Da die kantonale Bauzonenauslastung aber über 100 % liegt, können im Kanton Nidwalden – wie auch im Kanton Luzern – zusätzliche Einzonungen grundsätzlich ohne Kompensation erfolgen.⁵⁶⁹ Entsprechend wurde der Richtplan «Teilrevision 2015/16» beim Bund zur Vorprüfung eingereicht, ohne Kompensationsmechanismen vorzusehen. Das ARE wies im Rahmen der Richtplangenehmigung darauf hin, dass der Richtplan auch eine künftige Auslastung von mindestens 100 % zu gewährleisten habe. Aufgrund dessen stellte es fest: «Angesichts der momentanen Auslastung von knapp über 100 % sind substanzielle Einzonungen im Kanton Nidwalden deshalb zurzeit nur möglich, wenn die entsprechende Fläche kompensiert wird. Die Kompensationspflicht für Einzonungen ist im Richtplan zu verankern.»⁵⁷⁰ Obwohl der Kanton also gesamthaft nicht über überdimensionierte Bauzonen verfügt, hat das ARE im Richtplangenehmigungsverfahren die Einführung eines Kompensationsmechanismus verlangt. Der Kanton Nidwalden ist dieser Forderung nachgekommen und hat einen solchen in S1-5 des kantonalen Richtplans aufgenommen.⁵⁷¹

Zusätzlich erteilte der Bund dem Kanton im Rahmen der Richtplangenehmigung «Teilrevision 2015/16» den Auftrag, zwei Jahre nach Genehmigung über die kantonale Auslastung Bericht zu erstatten. Im Rahmen der Teilrevision 2017/18 hat der Kanton Nidwalden eine aktuelle Berechnung zur Kapazität und Auslastung seiner Wohn-, Misch- und Zentrumszonen gemäss den TRB durchgeführt. Demgemäss verfügt der Kanton derzeit über eine Bauzonenauslastung von 109,6 %. Damit hat sich die kantonale Auslastung gegenüber 2017 klar verbessert, was nach Auffassung des ARE einerseits den neuen BFS-Szenarien aus dem Jahr 2020⁵⁷² und andererseits dem beträchtlichen Zuwachs an Einwohnern und Beschäftigten bei gleichbleibender Bauzonenfläche zu verdanken sei.⁵⁷³

568 Richtplan NW, S1, 51f.

569 Gemäss kantonalem Richtplan sind bis in das Jahr 2030 Einzonungen in der Grössenordnung von 1 ha möglich; vgl. Richtplan NW, S1, 53.

570 ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 25.

571 Richtplan NW, S1-5.

572 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 56.

573 ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2017/18, 2.

b) *Allgemeine Anforderungen an Einzonzungen und Kompensation*

- 212 Äusserer Rahmen für künftige Bauzonenerweiterungen bildet auch im Kanton Nidwalden das Siedlungsgebiet. Dieses wurde in der Richtplankarte räumlich präzise und abschliessend festgesetzt. Es orientiert sich an der erwarteten Entwicklung der nächsten 20 bis 25 Jahre und kann die erwartete Bevölkerungsentwicklung bis 2040 abdecken.⁵⁷⁴ Gemäss Koordinationsaufgabe S1-1 des kantonalen Richtplans umfasst es die heute rechtskräftig ausgetrennten Bauzonen, die Entwicklungsschwerpunkte Wohnen und Arbeiten sowie die langfristigen Siedlungserweiterungsgebiete gemäss Agglomerationsprogramm Nidwalden 2011 bzw. gemäss den Siedlungsleitbildern der Gemeinden.⁵⁷⁵
- 213 Im Kanton Nidwalden sind gemäss Koordinationsaufgabe S1-5 des kantonalen Richtplans Einzonzungen, die nicht durch flächengleiche Auszonungen kompensiert werden, nur dann zulässig, wenn deren Bedarf gemäss Koordinationsaufgabe S1-3⁵⁷⁶ nachgewiesen ist und die übergeordneten Anliegen der Raumplanung gewahrt werden (a). Ausserdem muss die Aktivierung vorhandener Siedlungsverdichtungsgebiete nachgewiesen sein (b) und die kantonalen Entwicklungsschwerpunkte sowie die Siedlungserweiterungsgebiete müssen genügend berücksichtigt werden. Die Bauzonenerweiterung muss innerhalb des Siedlungsgebiets liegen (f) und Fruchtfolgefächern sind weitgehend zu schonen oder qualitativ und quantitativ gleichwertig zu ersetzen (k).⁵⁷⁷ Sofern sämtliche Voraussetzungen gemäss Koordinationsauf-

574 Richtplan NW, S1-1; im Rahmen der Richtplangenehmigung 2017 hat der Bund den Kanton Nidwalden aufgefordert, die langfristigen Siedlungserweiterungsgebiete noch einmal zu überprüfen, da diese teilweise in Gemeinden mit bereits bestehenden grossen Bauzonenreserven liegen. Der Kanton hat infolgedessen die Koordinationsaufgabe S1-1 sowie die entsprechenden Erläuterungen ergänzt. Das Siedlungsgebiet wurde dennoch nur mit vom Bund angeordneten Änderungen genehmigt (insbesondere wurden Siedlungserweiterungsgebiete Wohnen, die ungenügend erschlossen sind oder in Gemeinden mit zu grossen Bauzonen, liegen nur als Zwischenergebnis und nicht als Festsetzung genehmigt); vgl. dazu ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 18 ff.

575 Vgl. für die Siedlungsleitbilder der Gemeinden Richtplan NW, S1-2; ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 17.

576 Vgl. dazu auch ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 24 f.; bei der Bedarfsermittlung wird neben der Bevölkerungsentwicklung auch der künftige Flächenbedarf pro Einwohner berücksichtigt.

577 Zudem müssen weitere Voraussetzungen gegeben sein, insbesondere betreffend Sicherstellung Erschliessung (c), öffentlichen Verkehr (d), minimale Dichte (e), prioritäre Behandlung der ESP gegenüber den langfristigen Siedlungserweiterungsgebieten (g), Überbauung (h), ggf. Sondernutzungs- bzw. Bebauungs- oder Gestaltungspläne (i), Berücksichtigung Siedlungserweiterungsgebiete (j), Sicherstellung Anbindung an Naherholungsgebiete (l).

gabe S1-5 erfüllt sind, sind Einzonungen ohne Kompensation zulässig. Kann eine Gemeinde jedoch beispielsweise den Bedarfsnachweis nicht erbringen, sind Einzonungen gemäss Koordinationsaufgabe S1-5 dennoch möglich, wenn die allgemeinen Voraussetzungen für Einzonungen (gemäss Koordinationsaufgabe S1-5 lit. c, d, e, f, i, k, l) erfüllt sind und die Einzonungen flächengleich kompensiert werden.⁵⁷⁸

Die vorstehenden Anforderungen gemäss Koordinationsaufgabe S1-5²¹⁴ gelten nur für die Einzonung in Wohn-, Misch- und Zentrumszonen. Für Einzonungen in Arbeitszonen (Gewerbe- und Industriezonen) sind die Koordinationsaufgaben S1-9 (Entwicklungsschwerpunkte [ESP] Arbeiten) sowie S1-10 (Arbeitszonenbewirtschaftung) des kantonalen Richtplans zu beachten, die keine Kompensationsmechanismen vorsehen.⁵⁷⁹

c) Lage der Bauzonen

Unabhängig von allfälligen Einzonungen haben die Gemeinden gemäss Ko-²¹⁵ordinationsaufgabe S1-6 des kantonalen Richtplans bei der Erstellung bzw. Anpassung des Siedlungsleitbildes und anschliessend im Rahmen der Ortsplanungsrevision resp. -teilrevision die unüberbauten Bauzonen zu überprüfen, die Zweckmässigkeit von Auszonungen zu beurteilen (u.a. in Bezug auf die materielle Enteignung) und bei überdimensionierten Bauzonen entsprechend Auszonungen vorzunehmen. Auszonungen sind insbesondere bei unüberbauten Bauzonen zu prüfen, die sich an peripheren und schlecht erschlossenen Lagen befinden, die über einen Zeitraum von 10 Jahren oder mehr keine Entwicklung aufwiesen, für die keine Entwicklungsabsichten seitens der Eigentümerschaft sichtbar sind, die langfristig blockiert sind oder die nicht zonenkonform genutzt werden.⁵⁸⁰

5. Umsetzung im Kanton Uri

a) Vorbemerkungen

Auch der Richtplan des Kantons Uri aus dem Jahr 1985 enthielt bereits Angaben²¹⁶ zu den Kapazitäten der Bauzonen und legte fest, dass in einigen Gemeinden die

578 Vgl. zum Ganzen Richtplan NW, S1-5; ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 26.

579 Richtplan NW, S1-9 und S1-10.

580 Vgl. zum Ganzen Richtplan NW, S1-6; diese Regelung wurde vom Bund im Rahmen der Richtplangenehmigung 2017 ausdrücklich begrüsst, wobei aber Fragen bezüglich der Wirksamkeit des Auftrags aufgeworfen wurden. Insbesondere wurde darauf aufmerksam gemacht, dass der Kanton sicherzustellen habe, dass die Auszonungen im nötigen Umfang, um die kantonale Bauzonenauslastung von mindestens 100 % trotz Einzonungen zu erhalten, rechtzeitig rechtskräftig werden; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 26 ff.

Bauzonenausscheidung zu überprüfen und an das übergeordnete Recht anzupassen sei.⁵⁸¹ Im Rahmen der Ortsplanungsrevisionen in den 1990er-Jahren wurden gestützt darauf die Bauzonen der Gemeinden überprüft und gegebenenfalls angepasst, sodass diese vom Kanton «als RPG-konform» bezeichnet wurden.⁵⁸² Bei der Totalrevision des kantonalen Richtplans im Jahr 2012 wurden sodann verschiedene Vorgaben für eine nachhaltige Entwicklung sowie für eine Innenverdichtung eingeführt. Namentlich sollen einerseits die Gemeinden ihre Entwicklungsvorstellungen in einem kommunalen Siedlungsleitbild, das als Grundlage für eine regional abgestimmte und bedarfsgerechte Raumentwicklung dient, festhalten. Andererseits werden zur langfristigen Steuerung und Begrenzung der Siedlungsflächen Siedlungsbegrenzungslinien festgelegt.⁵⁸³

217 Das Bevölkerungswachstum im Kanton Uri stagniert seit Mitte der 1990er-Jahre weitgehend.⁵⁸⁴ Demgegenüber hat die Flächenbeanspruchung durch Siedlungstätigkeiten in den letzten Jahren überproportional stark zugenommen und das Kulturland zunehmend unter Druck gesetzt. Sie führte letztlich dazu, dass im Jahr 2015 12 % der Wohn-, Misch- und Zentrumszonen sowie 16 % der Arbeitszonen im Kanton Uri unbebaut waren, was Kapazitäten für rund 4'400 neue Bewohner und Bewohnerinnen entspricht.⁵⁸⁵ Im Raumkonzept des Kantons Uri, welches Grundlage für den gestützt auf Art. 38a RPG überarbeiteten kantonalen Richtplan war, wird trotz der anhaltenden Stagnation des Bevölkerungswachstums in den letzten Jahren für den Zeitraum von 2015 bis 2040 von einer Bevölkerungszunahme von 8,5 % im gesamten Kanton ausgegangen (Szenario Uri «mittel»)⁵⁸⁶ Dieses kantonale Szenario unterscheidet sich wesentlich von der erwarteten Bevölkerungsentwicklung des BFS, wonach die ständige Wohnbevölkerung im Kanton Uri beim Referenzszenario (Szenario «mittel») von 2015 bis ins Jahr 2030 noch leicht zunimmt (um 2,2 %) anschliessend aber bis ins Jahr 2045 sogar leicht zurück-

581 BERTSCHI, Umsetzung, N 485.

582 BERTSCHI, Umsetzung, N 486, der sich dazu auf eine Auskunft des Amts für Raumplanung des Kantons Uri vom 25. April 2000 abstützt; zu beachten ist jedoch, dass statistische Angaben über die Bauzonen und über das Verhältnis zwischen der Bauzonkapazität und dem voraussichtlichen Bedarf der nächsten 15 Jahre und somit wesentliche Grundlagen für eine korrekte Bauzonendimensionierung fehlten; vgl. dazu DERSELBE, N 490.

583 MAHAIM, Le principe de durabilité, 303 f.; vgl. dazu auch die heute im kantonalen Richtplan enthaltenen Ausführungen RICHTPLAN UR, 4.1.II.

584 ERNST BASLER + PARTNER AG, Bevölkerungs- und Beschäftigtenprognose, 5.

585 RICHTPLAN UR, 4.1.II.

586 RICHTPLAN UR, 3.1.II; ERNST BASLER + PARTNER AG, Bevölkerungs- und Beschäftigtenprognose, 7.

geht (insgesamt im Vergleich zu 2015 um -1,1%). Beim Szenario «tief» des BFS bleibt die Bevölkerung bis ins Jahr 2030 relativ stabil und nimmt anschliessend bis 2040 um insgesamt rund 3,9% und bis 2045 gar um 6,4% ab. Beim Szenario «hoch» des BFS demgegenüber wird bis ins Jahr 2035 mit einer Bevölkerungszunahme von 6,4% (d.h. durchschnittlich 0,36% p.a. bis 2030 und anschliessend durchschnittlich 0,2% p.a.) und anschliessend mit einer Bevölkerungsabnahme von 1% (d.h. durchschnittlich 0,1% p.a.) bis ins Jahr 2045 gerechnet.⁵⁸⁷ Das im Raumkonzept aufgeführte Szenario des Kantons liegt somit rund 2% über dem Szenario «hoch» des BFS.⁵⁸⁸ Die Bevölkerungsentwicklung soll gemäss Raumkonzept hauptsächlich im Hauptzentrum, in den Regionalzentren und in den zentrumsnahen Gemeinden stattfinden.⁵⁸⁹

Auffällig ist, dass der Kanton Uri der einzige Kanton ist, bei dem sogar nach dem Bevölkerungsszenario «hoch» des BFS aus dem Jahr 2015 in den Jahren ab 2035 ein Bevölkerungsrückgang zu erwarten ist (ca. -1% von 2035 bis 2045).⁵⁹⁰ Das ARE ging aufgrund dessen im Vorprüfungsverfahren zur Genehmigung des gemäss Art. 38a RPG angepassten kantonalen Richtplans davon aus, dass das zu erwartende Abflachen des Bevölkerungswachstums oder gar ein Rückgang den Kanton Uri vor zusätzliche Herausforderungen stellen wird. Aufgrund dessen wurde dem Kanton Uri empfohlen, auf das BFS-Szenario «mittel» abzustellen.⁵⁹¹ Dem ist der Kanton Uri jedoch nicht gefolgt, sondern stellt im Richtplan für die Berechnung der Auslastung und Dimensionierung der Bauzonen auf das BFS-Szenario «hoch» ab. Entsprechend wird im Kanton Uri in der Abstimmungsanweisung 4.1-5 des kantonalen Richtplans für die Ermittlung des Bauzonenbedarfs der Wohn-, Misch- und Zentrumszonen von einer Bevölkerungs- und Beschäftigtenentwicklung in diesen Zonen innerhalb von 15 Jahren von jährlich durchschnittlich 0,36% ausgegangen.⁵⁹² Daraus ergibt sich eine Bauzonenauslastung gemäss TRB von 96,4%, womit die Bauzonen insgesamt überdimensioniert sind.⁵⁹³ Der

587 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 97; RICHTPLAN UR, 4.1-5; zu den Szenarien ab 2020 vgl. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 54.

588 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 9.

589 RICHTPLAN UR, 4.1-5; vgl. dazu auch KANTON URI, Raumkonzept, 8 ff.

590 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 97; so auch ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 10.

591 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 9 und 21.

592 RICHTPLAN UR, 4.1-5; ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 3.

593 Der Kanton hatte für die Periode 2015 bis 2030 eine Auslastung von 96,5% berechnet. Der Bund geht für die massgebende Bemessungsperiode 2016 bis 2031 von einer Auslastung von 96,4% aus; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 21; vgl. RICHTPLAN UR, 4.1.II.

gemäss Art. 38a RPG überarbeitete Richtplan (Richtplananpassung «Umsetzung RPG-Revision») wurde am 24. Mai 2017 mit Vorbehalten durch den Bundesrat genehmigt.⁵⁹⁴

219 Im Rahmen der Genehmigung der Richtplananpassung «Umsetzung RPG-Revision» hatte der Bundesrat u.a. den Vorbehalt angebracht, dass für die Bauzonendimensionierung maximal vom Szenario «hoch» des BFS ausgegangen werden darf, und den Kanton aufgefordert, die Raumentwicklungsstrategie mit einer höchstens dem aktuellen BFS-Szenario «hoch» entsprechenden Annahme zur Bevölkerungsentwicklung zu ergänzen und die bestehende Annahme als Eventualszenario zu kennzeichnen.⁵⁹⁵ Im Jahr 2018 hat der Kanton Uri eine weitere Teilrevision des kantonalen Richtplans ausgearbeitet («Richtplananpassung 2018»). Da im Richtplan festgelegt ist, dass bei der Dimensionierung des Siedlungsgebiets und der Bauzonen maximal vom BFS-Szenario «hoch» ausgegangen werden darf, verzichtete der Kanton auf die geforderte Anpassung der Raumentwicklungsstrategie und führte aus, das Raumkonzept werde bei geänderten Verhältnissen überprüft und nötigenfalls angepasst. Da mit den inzwischen publizierten neuen Bevölkerungsentwicklungsszenarien des BFS ab 2020 gegenüber den Szenarien von 2015 mit einer deutlich höheren Bevölkerungsentwicklung für den Kanton Uri gerechnet wird (zwischen 2020 und 2040 neu + 17 % gegenüber bisher + 4 % gemäss Szenario «hoch»),⁵⁹⁶ war der Bund im Richtplangenehmigungsverfahren einverstanden, auf die Umsetzung des Auftrags aus der Genehmigung 2019 zu verzichten, solange das hohe Szenario des BFS über der Annahme des Richtplans liegt.⁵⁹⁷

b) *Allgemeine Anforderungen an Einzonungen und Kompensation*

220 Einzonungen im Kanton Uri sind gemäss Abstimmungsanweisung 4.1-3 des kantonalen Richtplans grundsätzlich möglich, wenn ein Bedarfsnachweis erbracht wird und die Anforderungen an die innere Verdichtung (insbes. keine Vergrösserung des Siedlungsgebiets, Lage innerhalb der Siedlungsbegrenzungslinien, Übereinstimmung mit dem kommunalen Siedlungsleitbild und keine geeigneten Siedlungsflächenpotenziale innerhalb der Bauzone) sowie an die Erschliessung, die Infrastrukturen und die künftige Überbau-

594 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR.

595 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR, Ziff. 2.a.f.; ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 9.

596 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 54; BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 34.

597 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Richtplananpassung 2018», 2.

ung erfüllt werden.⁵⁹⁸ Das Siedlungsgebiet im Kanton Uri wurde flächenmässig auf maximal 1'254 ha beschränkt und umfasst die rechtskräftig eingezonten Bauzonen sowie die Gebiete innerhalb der Siedlungsbegrenzungslinien im Umfeld der festgesetzten Entwicklungsschwerpunkte, die für die Siedlungsentwicklung bis 2040 notwendig sind.⁵⁹⁹ Der Bedarfsnachweis für eine Einzonung in die Wohn-, Misch- und Zentrumszone ist gemäss Abstimmungsanweisung 4.1-4 erbracht, wenn die in 15 Jahren zu erwartende Bauzonenauslastung der Wohn-, Misch- und Zentrumszonen in einer Gemeinde bei einer Berechnung nach den TRB über 100 % liegt. In diesem Fall ist eine Einzonung ohne Kompensation zulässig. Kann der Bedarfsnachweis nicht erbracht werden, sind Einzonungen von Wohn-, Misch- und Zentrumszonen trotzdem möglich, wenn diese kompensiert werden.

«Der Umfang der Kompensation ergibt sich aus der in 15 Jahren zu erwartenden Bauzonenauslastung der Gemeinde: 221

- Liegt die Bauzonenauslastung zwischen 90 und 100 % ($90\% \leq \text{Auslastung} \leq 100\%$), ist mindestens eine flächengleiche Kompensation durch eine gleichzeitige Rückzonung erforderlich.
- Liegt die Bauzonenauslastung zwischen 85 und 90 % ($85\% \leq \text{Auslastung} < 90\%$), ist mindestens eine doppelte Kompensation durch eine gleichzeitige Rückzonung erforderlich.
- Liegt die Bauzonenauslastung unter 85 %, ist mindestens eine dreifache Kompensation durch eine gleichzeitige Rückzonung erforderlich.»⁶⁰⁰

Weiter sind auch Umzonungen un bebauter, landwirtschaftlich genutzter 222
Arbeits- und weiterer Bauzonen in eine Wohn-, Misch- oder Zentrumszone grundsätzlich der Kompensationspflicht entsprechend obiger Regelung unterstellt. Keine Kompensationspflicht besteht hingegen bei der Umzonung bereits bebauter, nicht mehr genutzter Arbeits- und weiterer Bauzonen (sog. Brachen), auch wenn dadurch die Bauzonenauslastung u.U. sinkt.⁶⁰¹ Für Einzonungen von Gewerbeflächen bildet gemäss Abstimmungsanweisung 4.1-7 die Arbeitszonenbewirtschaftung die Grundlage für eine bedarfsgerechte

598 RICHTPLAN UR, 4.1-3; bei der Einzonung neuer Gewerbeflächen sowie bei der Arbeitszonenbewirtschaftung sind gemäss Abstimmungsanweisung 4.1-7 weitere Anforderungen zu berücksichtigen.

599 RICHTPLAN UR, 4.1-1; bei der flächenmässigen Beschränkung wurden die Rückzonungen mitberücksichtigt. Damit ist das Siedlungsgebiet um 5 ha grösser als die heutigen Bauzonen inkl. Verkehrsflächen innerhalb der Bauzonen; vgl. dazu auch ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 17.

600 RICHTPLAN UR, 4.1-4; vgl. dazu auch ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 24.

601 Vgl. zum Ganzen RICHTPLAN UR, 4.1-4.

Dimensionierung. Ist eine Einzonung in eine Arbeitszone bedarfsgerecht im Sinne der Arbeitszonenbewirtschaftung, dann ist diese ohne Kompensation zulässig.⁶⁰² Für Einzonungen von untergeordneter Bedeutung ($\leq 200 \text{ m}^2$) ist sodann kein Bedarfsnachweis erforderlich, sofern mindestens eine flächengleiche Kompensation erfolgt.⁶⁰³

c) *Lage der Bauzonen*

- 223 Da die bestehenden kantonalen Bauzonenkapazitäten nicht in jedem Fall in Gebieten liegen, in denen die zukünftige Entwicklung mit hoher Wahrscheinlichkeit erfolgt, besteht längerfristig in sämtlichen Gemeinden die Herausforderung, die Lage der Bauzonen hinsichtlich des Bedarfs zu überprüfen und gegebenenfalls anzupassen.⁶⁰⁴ Gemäss Abstimmungsanweisung 4.1-6 des kantonalen Richtplans sind Bauzonenumlagerungen zwischen den Gemeinden möglich. Die Anforderungen an die Flächenkompensation orientierten sich an der Gemeinde, in der die neue Bauzone geschaffen werden soll. Zum Zeitpunkt der Einzonung muss die entsprechende Kompensation in der anderen Gemeinde planungsrechtlich sichergestellt sein. Dazu muss die zur Rückzonung vorgesehene Fläche zumindest durch die Festlegung einer Planungszone gesichert werden. Die planungsrechtlich gesicherte Fläche muss spätestens nach zwei Jahren definitiv ausgezont sein. Ansonsten greift der Kanton zum Mittel der Ersatzvornahme.⁶⁰⁵

d) *Besonderheiten im Kanton Uri*

- 224 Aufgrund der gemäss TRB wesentlich unter 100 % liegenden Bauzonenauslastung im Kanton Uri hat das ARE im Richtplangenehmigungsverfahren «Umsetzung RPG-Revision» ausführliche Empfehlungen abgegeben resp. Vorgaben aufgestellt, welche im kantonalen Richtplan umgesetzt wurden.⁶⁰⁶ So sieht der gemäss Art. 38a RPG überarbeitete kantonale Richtplan neben den bereits beschriebenen Kompensationsmassnahmen weitere, allgemeine Massnahmen zur Redimensionierung der Bauzonen vor. Namentlich werden die Gemeinden mit der Abstimmungsanweisung 4.1-8 des kantonalen Richtplans angewiesen, bei Revisionen der Nutzungsplanung, spätestens jedoch innert 10 Jahren, die Lage und Dimensionierung ihrer Bauzonen gesamthaft

602 RICHTPLAN UR, 4.1-4 sowie 4.1-7; vgl. dazu auch ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 25.

603 RICHTPLAN UR, 4.1-4.

604 RICHTPLAN UR, 4.1.II.

605 RICHTPLAN UR, 4.1-6.

606 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 1ff.

und mit dem Ziel einer Bauzonenauslastung von 100 % zu überprüfen. In Gemeinden mit tiefer Bauzonenauslastung sind im Siedlungsgebiet Rückzonengebiete zu bezeichnen, sodass eine Bauzonenauslastung von mehr als 95 % erreicht wird. Für Rückzonungen stehen insbesondere unüberbaute Bauzonen im Vordergrund, die nicht zonenkonform genutzt werden können, die nicht hinreichend erschlossen sind, für die über einen längeren Zeitraum keine Bauabsichten bekannt sind oder die Konflikte mit anderen raumplanerischen Interessen aufweisen. Gemeinden, bei denen die innert 15 Jahren zu erwartende Bauzonenauslastung innerhalb der Wohn-, Misch- und Zentrumszonen weniger als 90 % beträgt, werden angewiesen, ihre Bauzonen innert 5 Jahren nach Inkrafttreten des Richtplans massgeblich zu reduzieren, d.h., die Bauzonenauslastung ist auf mindestens 90 % zu erhöhen oder der Umfang der unüberbauten Wohn-, Misch- oder Zentrumszonen um mindestens 50 % zu reduzieren.⁶⁰⁷ Diese Reduktion hat gemäss Bund durch Rückzonungen und nicht etwa durch ein Überbauen der bis anhin unüberbauten Bauzonen zu erfolgen.⁶⁰⁸ Zusätzlich sind im Siedlungsleitbild Rückzonengebiete zu bezeichnen, sodass eine Bauzonenauslastung von mehr als 95 % erreicht wird. Unüberbaute, bisher noch nicht erschlossene Bauzonen dürfen in der Zwischenzeit nicht weiter erschlossen werden.⁶⁰⁹

Das ARE hat im Richtplangenehmigungsverfahren auf das Risiko hingewiesen, dass die vorgesehene Regelung dazu führen könnte, dass Gemeinden mit einer Bauzonenauslastung von mehr als 100 % Einzonungen vornehmen können, ohne dass anderswo im Kanton eine Auszonung vorgenommen werden muss. Dadurch könne die Gesamtauslastung der Bauzonen weiter verschlechtert werden. Da jedoch keine der Gemeinden im Kanton Uri im Zeitpunkt der Richtplangenehmigung über eine Bauzonenauslastung von mehr als 100 % gemäss TRB verfügte sowie strenge Rückzonenprogramme vorgesehen sind, wurde die Gefahr, dass in der Realität die rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen zunehmen, anstatt sich zu verringern, als so gering erachtet, dass die Richtplanbestimmung dennoch genehmigt wurde.⁶¹⁰ Die Bestimmungen des Kapitels 4 (Siedlung) wurden zudem nur mit der Auflage genehmigt, dass der Kanton geeignete Sofortmassnahmen (wie grundeigen-

607 Vgl. dazu insgesamt RICHTPLAN UR, 4.1-8.

608 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR, Ziff. 5; ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 23; der Kanton hat diesen Auftrag im Rahmen der Richtplananpassung 2018 noch nicht umgesetzt und mitgeteilt, dass dies mit der nächsten Überprüfung und Anpassung des Kapitels 4.1 erfolgen wird, womit das ARE einverstanden ist; vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Richtplananpassung 2018», 2.

609 RICHTPLAN UR, 4.1-8.

610 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 24 f.

tümerverbindliche Anordnung eines generellen Einzonungsstopps oder alternativ resp. ergänzend die vorläufige Sicherung unüberbauter Bauzonen vor Überbauung) zu ergreifen hat, sollte die kantonale Bauzonenauslastung unter 95 % sinken.⁶¹¹ Weiter wurde verlangt, dass der Kanton beim Entscheid über die Genehmigung allfälliger Einzonungen sicherstellt, dass die Rückzonungsprogramme im Kanton insgesamt zu einer deutlichen Verkleinerung der Bauzonen führen.⁶¹² Trotz dieser Vorbehalte und Vorgaben stellte der Bund letztlich fest, dass sich aus den Einzonungskriterien zusammen mit dem Bedarfsnachweis, der auch Kompensationspflichten vorsieht, ein gutes System ergebe, welches zu «einer grösstmöglichen Verbesserung der gesamtkantonalen Auslastung führen dürfte».⁶¹³

VI. Kompensationsmassnahme

- 226 Im Zentrum der Kompensation bei Einzonungen steht die Bauzonengrösse. Durch die Kompensation sollen Einzonungen stattfinden können, ohne dass sich die Bauzonen vergrössern. Aufgrund dessen kommt als Kompensationsmassnahme nur die Auszonung infrage.⁶¹⁴ Damit das mit der Kompensation verfolgte Ziel – eine Nicht-Vergrösserung der Bauzonen – erreicht werden kann, muss die kompensationsweise auszuzonende Fläche mindestens gleich gross sein wie die einzuzonende. Zudem muss die Auszonung definitiv sein und darf nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Zur kompensatorischen Auszonung beigezogen werden dürfen sodann nur Flächen, die sich für die Auszonung eignen. Insbesondere bei locker überbauten Bauzonen oder bei Gebieten mit vielen Baulücken kann es trotz unüberbauten Flächen in den Bauzonen sein, dass sich diese nicht zur Auszonung eignen, sei es, weil die landwirtschaftliche Nutzung dieser Parzelle nicht sinnvoll ist oder weil für die Schaffung von Grünzonen innerhalb des locker überbauten Gebiets kein Bedarf besteht.⁶¹⁵ Zuständig für die Kompensation durch Auszonung ist der Planungsträger und damit i.d.R. die Gemeinde.⁶¹⁶ Mit der rechtskräftigen Auszonung ist die Kompensation abgeschlossen.

611 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR, Ziff. 6.

612 BUNDESRAT, Genehmigung Richtplan UR, Ziff. 4.

613 ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 25.

614 Zur Terminologie vgl. Rz. 88 ff. hiavor. Als Kompensationsmassnahme kommt sowohl die Nichteinzonung wie auch die Auszonung im eigentlichen Sinn infrage.

615 BÜHLMANN, 4; THURNHERR, Bauzonen, 227.

616 Der Eigentümer resp. die Eigentümerin des einzuzonenden Grundstücks kann aber ein Interesse daran haben, die Gemeinde bei der Suche nach einem geeigneten Grundstück zu unterstützen; vgl. Rz. 588 f. hiernach.

Neben eigentlichen Kompensationsmassnahmen kann den im Zusammen- 227
hang mit der Bauzonengrösse und -lage auftretenden Problemen auch mit
anderen Massnahmen begegnet werden. Infrage kommen insbesondere eine
aktive Bodenpolitik, rechtsgeschäftliche oder einseitig angeordnete Bau-
pflichten, Befristung von Bauzonen, Baulandumlegungen, stärkere Kosten-
beteiligungen (bspw. an Erschliessungen und Infrastrukturen), Mehrwert-
abgaben und Besteuerungen.⁶¹⁷ In der Literatur zum Raumplanungsgesetz
vor der ersten Etappe der RPG-Revision wurden zudem die Erschliessungs-
etappierung, die Baugebietsetappierung oder gar die Abzoning als Massnah-
men zur Redimensionierung der Bauzonen diskutiert.⁶¹⁸ Diese Massnahmen
führen jedoch nicht effektiv zu einer Verkleinerung der Bauzonen.

VII. Zusammenfassung und Würdigung

Das Bundesrecht selbst sieht bei überdimensionierten Bauzonen keine ex- 228
plizite Kompensationspflicht vor. Die bundesrechtlichen Vorgaben betreffend
Bauzonendimensionierung sowie die strengen Anforderungen an Einzonun-
gen (insbesondere Art. 15 und 8a RPG) können jedoch dazu führen, dass die
Kantone faktisch verpflichtet sind, Kompensationsmechanismen einzufüh-
ren. Das ARE genehmigt Richtpläne von Kantonen mit überdimensionierten
Bauzonen (d.h. mit einer Bauzonenauslastung von weniger als 100 % gemäss
TRB) grundsätzlich nur, wenn im kantonalen Richtplan Kompensationsme-
chanismen bei Einzonungen vorgesehen werden.⁶¹⁹ Während also Kantone
mit einer ungenügenden Bauzonenauslastung Kompensationsmechanismen
vorsehen müssen, damit ihr Richtplan genehmigt wird, kann in Kantonen,
die über korrekt dimensionierte Bauzonen verfügen (Bauzonenauslastung
von mehr als 100 % gemäss TRB) grundsätzlich auf Kompensationspflichten
bei Einzonungen verzichtet werden. Allerdings können auch in solchen Kan-
tonen Kompensationsmechanismen dazu beitragen, die Bauzonenauslastung
in einzelnen Gemeinden oder Gebieten zu verbessern. Zudem kann der Hand-
lungsspielraum dieser Kantone gestärkt werden. Namentlich können im Ein-
zelfall Einzonungen ermöglicht werden, auch wenn der Bedarfsnachweis
nicht erbracht werden kann. Gleichzeitig wird durch die Kompensation ver-
hindert, dass künftig überdimensionierte Bauzonen entstehen. Aufgrund

617 Vgl. zu den verschiedenen Themen PERREGAUX DUPASQUIER, Bauzonen, 38 ff.; vgl. dazu auch die Weiterentwicklungsmöglichkeiten gemäss Rz. 1074 ff. hiernach.

618 Vgl. anstelle vieler JOST, 40 ff.; THURNHERR, Bauzonen, 231; BERTSCHI, Umsetzung, N 297 ff.

619 Allerdings muss die Kompensation nicht in jedem Fall unbedingt zeit- und flächen-
gleich erfolgen; vgl. exemplarisch ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 15.

dessen können Kompensationsmechanismen durchaus auch in Kantonen mit einer Bauzonenauslastung von mehr als 100 % gemäss TRB sachgerecht sein. Als Kompensationsmassnahme kommt lediglich die Auszonung infrage.

229 Was die Ausnahmen von der Kompensationspflicht anbelangt, so haben Kantone mit einer kantonalen Bauzonenauslastung vom mehr als 100 % gemäss TRB einen deutlich grösseren Spielraum als Kantone mit einer ungenügenden Bauzonenauslastung. In beiden Fällen dürfen Ausnahmen von der Kompensationspflicht nicht zu einem Verstoss gegen die bundesrechtlichen Vorgaben, insbesondere Art. 15 RPG, führen. Falls Kantone eine Ausnahme von der Kompensationspflicht zulassen, wenn die Bauzonenauslastung lediglich in einer Gemeinde über 100 % beträgt, besteht das Risiko, dass gesamtkantonal die Überdimensionierung der Bauzonen zunimmt. Dies gilt es zu vermeiden.

230 Wie vom ARE im Rahmen der Richtplangenehmigungsverfahren bereits verschiedentlich festgehalten, genügen Kompensationsmechanismen für sich allein jedoch regelmässig nicht, um die raumplanungsrechtlichen Ziele (insbes. betreffend Begrenzung der Siedlungsausdehnung und innere Verdichtung) zu erreichen. Neben diesen sind i.d.R. auch weitere Massnahmen vorzusehen, wie beispielsweise klar begrenzte Siedlungsgebiete, allgemeine Rückzonungsstrategien und Massnahmen zur Überprüfung und Verbesserung der Lage der Bauzonen. Die Wirksamkeit von Kompensationsmassnahmen bei Einzonungen ist in Verbindung mit weiteren Massnahmen zur Siedlungsentwicklung nach innen zu betrachten. Dabei kann festgestellt werden, dass kombinierte Massnahmen in Kantonen mit überdimensionierten Bauzonen wirksame Mittel darstellen können, damit die Bauzonen nicht weiter vergrössert werden. So haben im Kanton Appenzell Innerrhoden beispielsweise die Gesamtsiedlungsreserven (inkl. Innenentwicklungsreserven, Baulücken und Aussenentwicklungsreserven) zwischen 2014 und 2017 um 12 ha (8 %) abgenommen.⁶²⁰

231 In Kantonen mit stark überdimensionierten Bauzonen ist zusätzlich das Bewusstsein wichtig, dass Kompensationsmassnahmen lediglich dazu beitragen, die Grösse der Bauzonen konstant zu halten. Da in diesen Kantonen jedoch eine effektive Verkleinerung der Bauzonen notwendig ist, sind zusätzliche Massnahmen notwendig. So sehen beispielsweise die Kantone Uri und Luzern vor, dass in gewissen Fälle eine Überkompensation zu prüfen ist resp. zu erfolgen hat. In diesen Fällen muss also die auszuzonende Fläche grösser sein als die eingezonte. Da die politische Akzeptanz von Überkompensationen als eher gering erachtet wird, kommen diese primär in Kantonen mit deutlich überdimensionierten Bauzonen infrage. Denn diese Kantone werden unweigerlich (auch) zu politisch unangenehmen Mitteln greifen müssen,

um künftig eine korrekte Bauzonendimensionierung erreichen zu können. Als weitere Massnahme kämen beispielsweise auch Auszonungen, ohne dass im Gegenzug eine Einzonung vorgenommen wird, infrage. Auch dieses Instrument wird aber auf eine geringe politische Akzeptanz stossen und entsprechend nur zurückhaltend vorgesehen werden.

§4 Übergangsbestimmung Art. 38a RPG

I. Vorbemerkungen

Im Rahmen der am 1. Mai 2014 in Kraft getretenen ersten Etappe der RPG-Re-
 vision wurden u.a. die Vorgaben zur Bauzonendimensionierung sowie die 232
 Anforderungen an den Inhalt der kantonalen Richtpläne revidiert.⁶²¹ Mit der
 Übergangsbestimmung in Art. 38a RPG sollten die Kantone zudem zu einer
 zeitnahen Umsetzung der neuen Gesetzesbestimmungen angehalten wer-
 den. Ein wichtiges Element dieser Übergangsbestimmung war, dass bis zur
 Genehmigung der Richtplananpassung durch den Bundesrat im betreffen-
 den Kanton die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen insge-
 samt nicht vergrössert werden durfte. Während der Übergangsfrist konnten
 Einzonungen dementsprechend nur bei einer Kompensation durch flächen-
 gleiche Auszonung vorgenommen werden.⁶²²

II. Rechtsgrundlage

Grundlage für die Kompensationspflicht im Zusammenhang mit der Umset-
 zung der ersten Etappe der RPG-Revision bildet Art. 38a RPG und somit eine 233
 Übergangsbestimmung in einem Bundesgesetz.⁶²³ Konkretisiert wird diese
 Übergangsbestimmung durch Art. 52a RPV.⁶²⁴ Im ersten Absatz dieser Be-
 stimmung wird die zeitliche Anwendbarkeit der Übergangsbestimmung
 Art. 38a RPG konkretisiert. Absatz 2 äussert sich sodann zur Kompensations-
 pflicht und sieht in lit. b und c zwei Ausnahmen vor.

621 Vgl. Rz. 35 ff. hiervor.

622 Vgl. zur Einführung dieser Übergangsbestimmung auch MAHAİM, *Le principe de durabilité*, 615.

623 Die Übergangsbestimmung wurde vom Nationalrat – nachdem sie zunächst abgelehnt wurde – im Differenzbereinigungsverfahren schliesslich angenommen; vgl. dazu aus den parlamentarischen Debatten AB NR 2011, 1798 ff.; AB SR 2011, 1178 und 1184; AB NR 2012, 125 ff. und 139; vgl. zudem zum Übergangsrecht im Allgemeinen HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 288 ff.; MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, 184 ff.

624 Aufgrund der beschlossenen ersten Etappe der RPG-Revision passte der Bundesrat auch die Raumplanungsverordnung an. Die revidierte Verordnung trat ebenfalls am 1. Mai 2014 in Kraft.

III. Regelungsabsicht

- 234 Die erste Etappe der RPG-Revision wurde als indirekter Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative konzipiert. Dabei wurde auf das in der Initiative vorgesehene 20-jährige Bauzonenmoratorium verzichtet. Gleichzeitig sollte aber signalisiert werden, dass die Anliegen der Landschaftsinitiative ernst genommen werden, deren Erfüllung aber auf anderem Weg als zielführender erachtet wird.⁶²⁵ Zur Durchsetzung der materiellen Änderungen der ersten Etappe der RPG-Revision (namentlich Art. 15 und 8a RPG) und um die Initianten zum Rückzug der Landschaftsinitiative zu bewegen, sollte dementsprechend mit Art. 38a RPG eine bewusst griffig ausgestaltete Übergangsbestimmung geschaffen werden.⁶²⁶
- 235 Für die Kantone wurde damit einerseits ein Anreiz geschaffen, ihre Richtpläne möglichst rasch an die neuen bundesrechtlichen Vorgaben anzupassen.⁶²⁷ Andererseits sollte verhindert werden, dass Kantone vor der Anpassung ihrer Richtpläne Bauzonen auf Vorrat einzonen und so allenfalls gebotene Auszonungen durch weitere Einzonungen während der Übergangsfrist negativ präjudizieren.⁶²⁸ Indirekt dient damit auch dieser Kompensationsmechanismus dem Kulturlandschutz, indem die Siedlungsausdehnung während der Übergangsfrist beschränkt und die Umsetzung der ersten Etappe der RPG-Revision gefördert wird.
- 236 Zu beachten ist, dass Art. 38a als Übergangsbestimmung nur zeitlich beschränkt anwendbar ist und primär die Umsetzung neu eingeführter Gesetzesbestimmungen regelt. Zwar wurde damit ein Bauzonenmoratorium eingeführt. Dieses ist jedoch zeitlich befristet und kann durch die Kantone durch eine rasche Erarbeitung des revidierten kantonalen Richtplans massgeblich verkürzt werden.⁶²⁹ Entsprechend hat dieses Bauzonenmoratorium weitaus geringere Auswirkungen, als dies ein generelles, über eine längere Zeit anwendbares Moratorium hätte.

625 Botschaft RPG 1, 1052; vgl. dazu ausführlicher Rz. 36 hiavor.

626 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 28; MAHAIM, Steuerung, 18.

627 Botschaft RPG 1, 1078; MAHAIM, Steuerung, 18; MAHAIM, Le principe de durabilité, 613; THURNHERR, Bauzonen, 238.

628 BGE 141 II 393, E. 3; vgl. dazu auch HÄNNI/WALDMANN, 166f.; vgl. bestätigend aus der Rechtsprechung zudem exemplarisch BGer 1C_197/2015, E. 2.4; BGer 1C_365/2015, E. 4.3.1; BGer 1C_612/2014, E. 2.6;

629 Botschaft RPG 1, 1078; so auch BGer 1C_365/2015, E. 4.3.1.

IV. Umsetzung

1. In sachlicher Hinsicht

Mit Art. 38a RPG wurde den Kantonen eine Frist von fünf Jahren seit Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision für die Anpassung ihrer kantonalen Richtpläne an die Anforderungen der Art. 8 und 8a RPG eingeräumt (Abs. 1). Gleichzeitig durfte bis zur Genehmigung des kantonalen Richtplans durch den Bundesrat im betreffenden Kanton die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen insgesamt nicht vergrössert werden (Abs. 2).⁶³⁰ Einzonungen führen naturgemäss zu einer Vergrösserung der Bauzonen und durften somit während dieser Übergangsfrist grundsätzlich nicht mehr resp. nur noch bei flächengleicher Auszonung (Kompensation) genehmigt werden (vgl. Art. 52a Abs. 2 lit. a RPV).⁶³¹ Die Übergangsbestimmung fand neben der klaren Einzonung auch auf die Einzonung in eine beschränkte Bauzone, welche eine Nichtbauzone überlagert, Anwendung.⁶³² Nicht dem Moratorium unterstanden hingegen die Erteilung von Baubewilligungen in bereits bestehenden Bauzonen.⁶³³

Nach Ablauf der Frist von fünf Jahren war zudem die Ausscheidung neuer Bauzonen generell unzulässig, solange der betreffende Kanton nicht über eine vom Bundesrat genehmigte Richtplananpassung verfügte (Abs. 3). Mit diesem Absatz sollten auch diejenigen Kantone zur Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben angehalten werden, welche über grosse Baulandreserven und somit genügend Kompensationsflächen verfügten.⁶³⁴

2. In zeitlicher Hinsicht

Für die Beurteilung, ob eine unter die Übergangsbestimmung fallende Einzonung vorliegt, ist die Fläche der bei Inkrafttreten des revidierten Raumplanungsgesetzes am 1. Mai 2014 rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen

630 Botschaft RPG 1, 1078; gemäss ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 6 braucht es nicht zwingend eine Totalrevision des kantonalen Richtplans. Für die Einhaltung der Frist genügt es, wenn die Richtplananpassungen im Bereich Siedlung innert fünf Jahren erfolgen.

631 BGE 145 II 18, E. 3.2; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 23 zu Art. 38a RPG; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 55 f.; MAHAIM, Le principe de durabilité, 613 f.; THURNHERR, Bauzonen, 238.

632 Eine beschränkte Bauzone stellt bspw. eine Reitsportzone dar; vgl. Freiburg Kantonsgericht 602 2014 130, E. 3a f.; Grundlage des Entscheids des Kantonsgerichts bildete das Urteil des Bundesgerichts BGer 1C_234/2014, E. 2.3; vgl. dazu auch HÄNNI/WALDMANN, 167 m.w.H.

633 BGer 1C_461/2015, E. 4.2; HÄNNI/WALDMANN, 168.

634 Botschaft RPG 1, 1078; MAHAIM, Le principe de durabilité, 615.

massgebend.⁶³⁵ Damit stellt sich die Frage, welche Auswirkungen Art. 38a Abs. 2 RPG auf Einzonungen hat, bei denen die Genehmigung der kantonalen Behörde nach Art. 26 RPG bei Inkrafttreten der Übergangsbestimmung bereits vorliegt, gegen diesen Entscheid aber noch ein Beschwerdeverfahren hängig ist. Nach dem Gesetzeswortlaut («rechtskräftig ausgeschiedene Bauzonen») können geplante, jedoch zu diesem Zeitpunkt noch nicht rechtskräftige Einzonungen grundsätzlich nicht mehr rechtskräftig werden resp. müssen kompensiert werden.⁶³⁶

240 Nach Art. 52a Abs. 1 RPV ist Art. 38a Abs. 2 RPG jedoch auf eine Einzonung nicht anwendbar, wenn am 1. Mai 2014 eine Beschwerde gegen den Genehmigungsentscheid der kantonalen Behörde hängig war, die Beschwerde aber weder zu einer Überprüfung noch zu einer materiellen Teilkorrektur des Genehmigungsentscheids führt oder wenn sie mutwillig erhoben worden ist. Im Umkehrschluss unterliegt eine bei Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision durch die kantonale Behörde bereits genehmigte Einzonung somit nur dann Art. 38a Abs. 2 RPG, wenn der Genehmigungsentscheid durch die Beschwerdeinstanz ganz oder teilweise korrigiert werden muss oder wenn das Verfahren aus anderen Gründen zu einem neuen Entscheid an die Genehmigungsbehörde zurückgewiesen wird.⁶³⁷ Mit der konkretisierenden Bestimmung in Art. 52a Abs. 1 RPV hat der Bundesrat den an sich klaren Gesetzeswortlaut relativiert. Damit sollte namentlich verhindert werden, dass jemand einen Nutzungsplan nur deshalb anfechtet, um in den Anwendungsbereich der Übergangsbestimmung zu gelangen und so eine Kompensationspflicht zu begründen. Unter Berücksichtigung dieser Tatsache ist die Relativierung durch den Ordnungsgeber mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip sachgerecht und zulässig.⁶³⁸ Allerdings kam es aufgrund der mangelnden Klarheit der Formulierung «die Beschwerde weder zu einer Überprüfung noch zu einer materiellen Teilkorrektur des Genehmigungsentscheids führt» zu diversen Gerichtsentscheidungen.⁶³⁹

635 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 24 f. zu Art. 38a RPG; die Kantone haben entsprechend den Stand der Bauzonen per 1. Mai 2014 zu dokumentieren und bei Neueinzonungen nachzuweisen, dass die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen nicht vergrössert wird; vgl. dazu ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

636 BGer 1C_635/2020, E. 6.2; vgl. dazu auch exemplarisch PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 5.

637 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 28.

638 So auch PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 5f. m.w.H.

639 Vgl. anstelle vieler BGE 141 II 393, E. 2; sowie die dazu verfassten Kommentare von MARTI, Komm. zu BGer 1C_612/2014, 612; sowie HÄNNI/WALDMANN, 166 f; vgl. weiter auch BGer 1C_612/2014, E. 2.5 ff.; BGer 1C_134/2014, E. 6.4 ff.

3. Ausnahmen

Der Verordnungsgeber hat mit Art. 52a Abs. 2 lit. b und c RPV zwei Ausnahmetatbestände eingeführt, in denen ganz oder teilweise von der Kompensationspflicht bei Einzonungen während der Übergangsfrist abgesehen werden kann. Gemäss den Materialien sollte mit diesen Ausnahmen dem Anliegen der Praxis Rechnung getragen werden, «dringende und aus kantonaler Sicht wichtige Einzonungen nicht gänzlich zu verunmöglichen». ⁶⁴⁰ Dazu wurde einerseits eine Ausnahme für Zonen für öffentliche Nutzungen, in denen der Kanton sehr wichtige und dringende Infrastrukturen plant (Art. 52a Abs. 2 lit. b RPV), und andererseits eine Ausnahme für andere Zonen von kantonaler Bedeutung, die dringend notwendig sind (Art. 52a Abs. 2 lit. c RPV), vorgesehen. Die Gesetzmässigkeit dieser Ausnahmebestimmungen ist umstritten, da das Raumplanungsgesetz selbst weder Ausnahmen vorsieht noch den Verordnungsgeber ermächtigt, den Kompensationsgrundsatz zu relativieren. ⁶⁴¹

a) Dringende kantonale Infrastrukturen in ZÖN

Die erste Ausnahme besteht für Zonen für öffentliche Nutzungen (ZÖN; vgl. Art. 52a Abs. 2 lit. b RPV). Voraussetzung für eine Befreiung von der Kompensationspflicht ist, dass ein Infrastrukturvorhaben folgende drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt: ²⁴²

- es wird eine Zone für öffentliche Nutzungen geschaffen;
- das Vorhaben hat eine grosse (kantonale) Bedeutung;
- es besteht zeitliche Dringlichkeit (duldet absolut keinen Aufschub). ⁶⁴²

Lehre und Materialien sind sich einig, dass es sich dabei um absolute Ausnahmefälle handeln muss, in denen bereits kleine Verzögerungen, die durch die planungsrechtliche Sicherung der Kompensation entstehen könnten, nicht mehr hinnehmbar sind. Nur in solchen Fällen kann es gerechtfertigt sein, dass gänzlich auf eine Kompensation verzichtet wird. ⁶⁴³ Infrage kommt diese Ausnahme beispielsweise für ein dringend notwendiges kantonales

640 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

641 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 40 zu Art. 38a RPG; PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 7; THURNHERR, Bauzonen, 239; vgl. zur Würdigung der Gesetzmässigkeit dieser Ausnahmen Rz. 478 f. hiernach.

642 Vgl. zu dieser Ausnahme als Ganzes auch ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 38 zu Art. 38a RPG.

643 Vgl. ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29; sowie aus der Lehre AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 38 zu Art. 38a RPG.

Spital oder ein Gefängnis, das dringend zur Entlastung anderer Haftanstalten benötigt wird.⁶⁴⁴

b) *Dringend notwendige andere Zonen von kantonaler Bedeutung*

243 Die zweite Ausnahme betrifft andere dringend notwendige Zonen von kantonaler Bedeutung (Art. 52a Abs. 2 lit. c RPV). Auch diese Ausnahme gelangt nur dann zur Anwendung, wenn Dringlichkeit besteht und ein Zuwarten nicht zumutbar erscheint.⁶⁴⁵ Unter diese Ausnahmebestimmung kann gemäss Materialien sowie Lehre beispielsweise die Realisierung im Richtplan vorgesehener kantonaler Entwicklungsschwerpunkte oder bedeutender städtebaulicher Projekte fallen.⁶⁴⁶ Hingegen wird das Interesse an der Entwicklung eines betroffenen Unternehmens und der Schaffung neuer Arbeitsplätze in Lehre und Rechtsprechung zwar als legitim, jedoch mangels zeitlicher Dringlichkeit für den zeitlichen Aufschub der Auszonung als ungenügend angesehen.⁶⁴⁷

244 Zudem kann in diesem Fall nicht gänzlich auf eine Kompensation verzichtet werden. Es genügt aber, wenn die für die allenfalls nötige kompensatorische Auszonung bestimmte Fläche festgelegt und planungsrechtlich gesichert wird. Die effektive Kompensation kann nachgelagert erfolgen. Gemäss Materialien wird i.d.R. der kantonale Richtplan das geeignete Instrument darstellen, um in diesen Fällen die notwendigen Aufträge für die Umsetzung des kompensatorischen Auszonungsverfahrens zu erteilen.⁶⁴⁸ Die planungsrechtliche Sicherung kann beispielsweise durch eine Planungszone (Art. 27 RPG),⁶⁴⁹ eine Dienstbarkeit oder einen Vertrag erfolgen.⁶⁵⁰ Eine planungsrechtliche Sicherung der Auszonung muss bei Anwendung dieser Ausnahmebestimmung auch dann erfolgen, wenn abzusehen ist, dass der Kanton künftig im Einklang mit Art. 15 RPG auch ohne kompensatorische Auszonung ein-

644 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29; PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 7; so auch BGE 142 II 415, E. 2.2.3.

645 BGE 142 II 415, E. 2.2.2f.; HÄNNI/WALDMANN, 169.

646 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 30; MAHAIM, Steuerung, 18; MAHAIM, Le principe de durabilité, 614.

647 BGE 142 II 415, E. 3; St. Gallen, Verwaltungsgericht B 2015/59, E. 5.2; HÄNNI/WALDMANN, 169.

648 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 30.

649 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 30; dabei ist zu beachten, dass in Kantonen, die ausschliesslich die Gemeinden für die Bestimmung von Planungszone als zuständig erklärt haben, diese Kompetenz bis zur Genehmigung der Richtplananpassung nach Art. 38a RPG auch der Kantonsregierung zusteht; vgl. dazu auch MAHAIM, Le principe de durabilité, 614 Fn. 3138.

650 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N39 zu Art. 38a RPG; gl.M. PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 7.

zonen kann. Ob dies tatsächlich der Fall ist, ergibt sich nämlich erst durch die Genehmigung des kantonalen Richtplans durch den Bund und darf nicht von den Kantonen antizipiert werden. Sofern der kantonale Richtplan vom Bundesrat genehmigt wird und sich daraus ergibt, dass in einem Kanton keine Auszonungspflicht besteht, kann auf die spätere Flächenkompensation verzichtet werden (letzter Halbsatz von Art. 52a Abs. 2 lit. c RPV).⁶⁵¹

V. Kompensationsmassnahme

Als Kompensationsmassnahme kommt auch bei Einzonung während der Dauer der Übergangsfrist gemäss Art. 38a RPG nur die Auszonung infrage.⁶⁵² Damit die Bauzonengrösse im Kanton gesamthaft nicht vergrössert wird, muss die Kompensation flächengleich erfolgen. Damit effektiv eine Kompensation erfolgt, muss die Auszonung definitiv sein und darf nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Ausserdem muss sie unter Vorbehalt der Ausnahme gemäss Art. 52a Abs. 2 lit. c RPV spätestens gleichzeitig mit der Einzonung erfolgen (vgl. Art. 52a Abs. 2 lit. a RPV, wonach die Einzonung nur genehmigt werden darf, wenn «im Kanton seit dem Inkrafttreten dieser Bestimmung mindestens die gleiche Fläche ausgezont wurde oder dies mit dem gleichen Entscheid erfolgt»).⁶⁵³ In der Praxis sind die Hürden, dass eine kompensatorische Auszonung spätestens mit der Einzonung genehmigt werden kann, hoch. Am ehesten ist eine gleichzeitige oder vorgängige Auszonung dann möglich, wenn entweder die Kompensation innerhalb der gleichen Gemeinde stattfindet oder wenn Ein- und Auszonung mit einem kantonalen Nutzungsplan erfolgen.⁶⁵⁴ Zuständig für die Kompensation durch Auszonung ist der Planungsträger und damit i. d. R. die Gemeinde.⁶⁵⁵ Mit der rechtskräftigen Auszonung ist die Kompensation abgeschlossen.

651 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 30; vgl. dazu auch AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 39 zu Art. 38a RPG; MAHAIM, Le principe de durabilité, 614; PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 7.

652 Zur Terminologie vgl. Rz. 88 ff. hiervor. Als Kompensationsmassnahme kommt sowohl die Nichteinzonung wie auch die Auszonung im eigentlichen Sinn infrage.

653 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29; vgl. auch BGE 145 II 18, E. 3.2; BGE 142 II 415, E. 2.1; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 33 zu Art. 38a RPG.

654 Vgl. zum Ganzen ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29 mit dem Hinweis, dass auch die Hürden für einen kantonalen Nutzungsplan oftmals zu hoch sind; vgl. dazu auch AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 33 f. zu Art. 38a RPG.

655 Der Eigentümer resp. die Eigentümerin des einzuzonenden Grundstücks kann aber ein Interesse daran haben, die Gemeinde bei der Suche nach einem geeigneten Grundstück zu unterstützen; vgl. Rz. 588 f. hiernach.

VI. Zusammenfassung und Würdigung

246 Mit Art. 38a RPG wurde eine generelle, jedoch zeitlich beschränkte Kompensationspflicht für Einzonungen geschaffen, mit der die Kantone dazu angehalten werden sollen, die im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision in Kraft getretenen materiellen Vorgaben betreffend Bauzonendimensionierung und Richtplaninhalt rasch umzusetzen. Um diesen Zweck zu erreichen, erscheint das für die Kantone spürbare vorübergehende Einzonungsmoratorium durchaus geeignet.

247 Konkretisiert und relativiert wird die in Art. 38a RPG verankerten Übergangsbestimmung durch Art. 52a RPV. Während Absatz 1 von Art. 52a RPV die zeitliche Anwendbarkeit der Bestimmung konkretisiert, wird in dessen Absatz 2 einerseits der Grundsatz der Kompensation verankert (Abs. 1 lit. a). Die Kompensation für Einzonungen während der Übergangsfrist erfolgt durch flächengleiche Auszonung. Andere Kompensationsmassnahmen kommen nicht in Betracht, da nur bei der Auszonung die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen im Kanton nicht vergrössert wird. Andererseits werden in Absatz 2 zwei Ausnahmen von der Kompensationspflicht normiert (lit. b und c). Dabei ist zu beachten, dass es sich nur bei den dringenden kantonalen Infrastrukturen in ZÖN gemäss Absatz 2 littera b um eine echte Ausnahme von der Kompensationspflicht handelt. Bei anderen, dringend notwendigen Zonen von kantonaler Bedeutung kann nicht gänzlich auf eine Kompensation verzichtet werden; es genügt jedoch, wenn die entsprechende Fläche planungsrechtlich gesichert wird und die Kompensation nachgelagert erfolgt.

248 Der Umstand, dass der Bundesrat den an sich klaren Wortlaut von Art. 38a RPG mit Art. 52a RPV relativiert hat, hat zu diversen Gerichtsentscheidungen geführt. Dabei stellen sich insbesondere Fragen im Zusammenhang mit der zeitlichen Anwendbarkeit der Bestimmung gemäss Art. 52a Abs. 1 RPV sowie der Gesetzmässigkeit der Ausnahmen gemäss Art. 52a Abs. 2 und 3 RPV.⁶⁵⁶ Da es sich bei Art. 38a RPG um eine Übergangsbestimmung handelt und die Kantone ihre Richtpläne bis spätestens 30. April 2019 an die am 1. Mai 2014 in Kraft getretenen Bestimmungen anzupassen hatten, wird die Relevanz von Art. 38a RPG sowie der sich in diesem Zusammenhang stellenden Rechtsfragen künftig abnehmen.

656 Vgl. dazu aber ausführlicher Rz. 478 f. hiernach.

§5 De lege ferenda: Bauten ausserhalb der Bauzone

I. Vorbemerkungen

Die de lege lata geltenden Bestimmungen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sind unübersichtlich und komplex und von vielen punktuellen Revisionsbemühungen geprägt. Ausserdem konnte mit ihnen das Ziel, das Nichtbaugelände weitgehend von Überbauungen freizuhalten, bislang nicht erreicht werden. So belief sich der Bestand an Gebäuden ausserhalb der Bauzonen im Jahr 2020 auf rund 595'000, wovon circa 193'000 Wohnungen beinhalten.⁶⁵⁷ Bereits seit vielen Jahren wird aufgrund dessen geltend gemacht, die Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzonen bedürften einer Überarbeitung. Da aber grundlegende Überarbeitungen kaum mehrheitsfähig waren, beschränkte man sich i.d.R. auf punktuelle Anpassungen. 249

Eine gesamthafte Überarbeitung der Vorschriften zum Bauen ausserhalb der Bauzonen wurde mit der Totalrevision des RPG (E-REG) angestrebt. In diesem Zusammenhang sollten u.a. unter bestimmten Voraussetzungen massvolle Erweiterungen von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen auch ohne landwirtschaftlichen oder zonenkonformen Bedarf zugelassen werden, wenn diese Erweiterungen im doppelten Umfang kompensiert werden (Art. 56 E-REG).⁶⁵⁸ Die Kompensation sollte sich auf das Gebäudevolumen sowie auf die beanspruchte Fläche beziehen und ebenfalls in einer Kulturlandzone erfolgen müssen. Als Kompensationsobjekte wären nur rechtmässig bestehende Bauten und Anlagen infrage gekommen.⁶⁵⁹ Da die Totalrevision des Raumplanungsgesetzes letztlich nicht weiterverfolgt wurde, fand diese Kompensationsregelung für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen keinen Eingang ins geltende Recht. 250

Im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision sowie im Zusammenhang mit der im Jahr 2020 eingereichten eidgenössischen Volksinitiative «Gegen die Verbauung unserer Landschaft (Landschaftsinitiative)» wird nun erneut über eine Überarbeitung der Vorschriften für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen diskutiert.⁶⁶⁰ Ein wesentliches Element der Revisionsvorlage des Bundesrats aus dem Jahr 2018 war der Planungs- und Kompensationsansatz 251

657 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 43f. hiervor.

658 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 28 hiervor.

659 Vgl. zur vorgesehenen Regelung als Ganzes ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 81.

660 Das Bauen ausserhalb der Bauzonen ist der Kernbereich dieser Vorlage; vgl. dazu ausführlicher Rz. 43ff. hiervor.

für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Mit diesem sollte den Kantonen beim Bauen ausserhalb der Bauzonen mehr Gestaltungsspielraum für die Berücksichtigung der kantonalen und regionalen Bedürfnisse eingeräumt und gleichzeitig der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet gestärkt werden.⁶⁶¹ Zusätzlich sollten Baubewilligungen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen mit einer Beseitigungspflicht verknüpft werden. Von der Beseitigung sollte u.a. dann abgesehen werden können, wenn eine Kompensation erfolgt.⁶⁶²

252 Parallel zur laufenden zweiten Etappe der RPG-Revision wurde die Landschaftsinitiative lanciert. Mit dieser sollte der Grundsatz der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet in der Bundesverfassung verankert werden (Art. 75c E-BV).⁶⁶³ Bund und Kantone sollten dafür sorgen müssen, dass im Nichtbaugebiet die Zahl der Gebäude und die von ihnen beanspruchte Fläche nicht zunehmen (Plafonierung). Neue Bauten und Anlagen müssten für die Landwirtschaft nötig oder aus anderen gewichtigen Gründen standortgebunden sein. Landwirtschaftliche Ökonomiebauten dürften nicht zu Wohnzwecken umgenutzt werden und Zweckänderungen von Bauten zu landwirtschaftsfremden gewerblichen Nutzungen wären unzulässig. Bestehende nicht landwirtschaftlich genutzte Bauten im Nichtbaugebiet dürften nicht wesentlich vergrössert werden und ihr Ersatz durch Neubauten wäre nur zulässig, wenn sie durch höhere Gewalt zerstört würden.⁶⁶⁴

253 Nach dem Nichteintreten des Nationalrats auf die Vorlage des Bundesrats hat die UREK-S eine vereinfachte Vorlage zur zweiten Etappe der RPG-Revision ausgearbeitet und diese mit einem indirekten Gegenvorschlag zur Landschaftsinitiative verbunden.⁶⁶⁵ Erklärtes Ziel der UREK-S war es, jene Aspekte der Vorlage des Bundesrats aufzunehmen, bei denen eine weitgehende Einigkeit unter den angehörten Organisationen und Kantonen festgestellt werden konnte, und jene Aspekte wegzulassen, die umstritten und als voraussichtlich nicht mehrheitsfähig angeschaut wurden.⁶⁶⁶ Zudem wurden Bestimmungen aufgenommen, die wesentliche Anliegen der Landschaftsinitiative aufnehmen (insbes. Stabilisierungsgrundsatz).⁶⁶⁷ Die Vor-

661 Botschaft RPG 2, 7458.

662 Botschaft RPG 2, 7459.

663 Vgl. dazu auch Rz. 47 hiervor.

664 BUNDESKANZLEI, Vorprüfung, 2501.

665 Vgl. Rz. 48 hiervor.

666 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 2.

667 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 2.

lage wurde am 29. April 2021 in die Vernehmlassung geschickt.⁶⁶⁸ Am 16. Juni 2022 hat der Ständerat die von der UREK-S aufgrund der Vernehmlassungsergebnisse angepasste Vorlage beraten und dieser zugestimmt, wobei auch diverse Minderheitsanträge angenommen wurden.⁶⁶⁹ Als Nächstes berät nun der Nationalrat das Geschäft.⁶⁷⁰ Im Zeitpunkt der Abgabe der vorliegenden Dissertation war noch unklar, ob und in welcher Ausgestaltung die zweite Etappe der RPG-Revision in Kraft treten wird.⁶⁷¹

Da es sich beim in der Vorlage des Bundesrats wie in den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen vorgesehenen Planungs- und Kompensationsgrundsatz um einen bedeutenden weiteren Anwendungsbereich des Kompensationsprinzips handeln könnte, rechtfertigt es sich, diesen vorliegend bereits – auch für eine spätere Würdigung im Vergleich zu anderen Anwendungsbereichen – vorzustellen. Eine Kompensationspflicht wäre sodann auch für die in der Landschaftsinitiative geforderte und in der Vorlage der UREK-S teilweise aufgenommene Plafonierung der Anzahl Gebäude und der von diesen genutzten Flächen ausserhalb der Bauzonen denkbar. 254

II. Rechtsgrundlage

1. Botschaft zur zweiten Etappe der RPG-Revision vom 31. Oktober 2021

Der Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sollte gemäss Botschaft für die zweite Etappe der RPG-Revision als Gebietsansatz in Art. 8c i.V.m. Art. 18a E-RPG und als Objektansatz in Art. 8d i.V.m. Art. 24g E-RPG verankert werden. Er war Teil einer gesamthafter Neugliederung der Vorschriften für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone: In einem ersten Abschnitt (Art. 23a-23g E-RPG) sollten Vorschriften vorgesehen werden, die allgemein für das Bauen ausserhalb der Bauzonen gelten, u.a. in Art. 23d f. E-RPG die Beseitigungspflicht. In einem zweiten Abschnitt (Art. 23h und 23i E-RPG) sollten die Bestimmungen über die zonenkonformen Bauten und Anlagen in der Landwirtschaftszone und im dritten Abschnitt (Art. 24-24g E-RPG) diejenigen zu den Ausnahmegewilligungen folgen. Die für die weiteren Ausführungen relevanten Bestimmungen im Entwurf des Bundesrats (E-RPG) gemäss der Botschaft vom 31. Oktober 2018 lauteten wie folgt: 255

668 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 1ff.

669 Vgl. die Informationen zur zweiten Etappe der RPG-Revision auf der Website des ARE; ABSR 2022 460 ff.; vgl. auch die Kritik bei JERJEN/KISSLING, Schiefelage 1 ff.

670 Vgl. die Informationen zur zweiten Etappe der RPG-Revision auf der Website des ARE.

671 Vgl. Rz. 49 hiervor.

Art. 8c Richtplaninhalt im Bereich der Zonen nach Artikel 18a

¹ Die Kantone können im Richtplan in bestimmten Gebieten aufgrund einer räumlichen Gesamtkonzeption spezielle Zonen ausserhalb der Bauzonen vorsehen, in denen nicht standortgebundene Nutzungen zulässig sind (Art. 18a), sofern:

- a. die Ausscheidung solcher Zonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet führt; und
- b. entsprechende Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen vorgesehen werden.

² Im Richtplan ist mindestens festzulegen:

- a. welche Verbesserung der Gesamtsituation mit der Ausscheidung solcher Zonen erreicht und welche übergeordneten Ziele damit konkret verfolgt werden sollen und die Gründe dafür;
- b. wie im jeweiligen Gebiet die Gesamtkonzeption in der Nutzungsplanung konkret umgesetzt wird; und
- c. worin die Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen bestehen und wie sie verbindlich und dauerhaft gesichert werden sollen.

Art. 8d Richtplaninhalt im Bereich der Abweichungen nach Artikel 24g

¹ Die Kantone können im Richtplan Abweichungen von den Artikeln 24c, 24d und 24f vorsehen, sofern:

- a. die Abweichungen massvoll und raumplanerisch begründet sind;
- b. die Abweichungen zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im Gebiet ausserhalb der Bauzonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung führen;
- c. eine entsprechende Kompensation vorgesehen wird.

² Im Richtplan ist mindestens festzulegen:

- a. welche Abweichungen beabsichtigt sind und in welchem Perimeter sie zur Anwendung gelangen können;
- b. welche Verbesserung der Gesamtsituation damit erreicht und welche übergeordneten Ziele damit verfolgt werden sollen; und
- c. wie und wo kompensiert, wie die Kompensation ermöglicht und verbindlich und dauerhaft gesichert werden soll.

Art. 18a Nichtbauzonen mit zu kompensierenden Nutzungen

¹ In der Nutzungsplanung sind die Voraussetzungen zu schaffen, dass Nutzungen im Sinne von Artikel 8c:

- a. mit den erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden;

- b. im Ergebnis zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen führen; und
 - c. insgesamt zu einer Aufwertung von Siedlungsstruktur, Landschaft, Baukultur oder Kulturland führen.
- ² Keine Kompensations- oder Aufwertungsmassnahmen sind erforderlich, wenn Nutzungen, für die nach geltendem Recht eine Bewilligung erteilt werden könnte, räumlich besser angeordnet werden.
- ³ Im Bewilligungsverfahren ist zu überprüfen und sicherzustellen, dass die Voraussetzungen nach Absatz 1 erfüllt sind.
- ⁴ Der Bundesrat regelt, welche Nutzungserweiterungen in Kleinsiedlungen nicht kompensiert werden müssen.

Art. 23d Beseitigungspflicht

- ¹ Baubewilligungen ausserhalb der Bauzonen fallen von Gesetzes wegen dahin, wenn der bewilligte Zweck wegfällt.
- ² Bauten und Anlagen, deren Bewilligung dahingefallen ist, sind zu beseitigen und der natürliche Zustand ist wiederherzustellen. Ist die Bewilligung nur für einen Teil einer Baute oder Anlage dahingefallen, so ist der Rückbau für diesen Teil vorzunehmen, wenn er verhältnismässig ist. Eine Zweckänderung ist ausgeschlossen. Vorbehalten bleibt die Erteilung einer Bewilligung für eine neue zonenkonforme oder standortgebundene Nutzung.
- ³ Sobald die zuständige Behörde Kenntnis vom Wegfall des Zwecks erhält, stellt sie das Dahinfallen der Bewilligung mittels Verfügung fest. Sie setzt eine angemessene Frist zur Beseitigung und zur Wiederherstellung des natürlichen oder, bei einem Teilrückbau, des rechtmässigen Zustands, unter Androhung der Ersatzvornahme. Diese Verfügung steht unter Vorbehalt der Einreichung eines Baugesuchs für eine neue zonenkonforme oder standortgebundene Nutzung. Die zuständige Behörde setzt dafür eine angemessene Frist.

Art. 23e Ausnahmen von der Beseitigungspflicht

- ¹ In der Baubewilligung ist anzuordnen, dass die Beseitigungspflicht nach Artikel 23d nicht gilt, wenn:
- a. es sich um Wohnbauten handelt, die nicht leicht entfernbar sind, und der Betrieb, für den sie benötigt werden, längerfristig existenzfähig ist; oder
 - b. Volumen und beanspruchte Bodenfläche im Sinn von Artikel 23b vollständig kompensiert werden.
- ² Der Bundesrat kann zudem Fälle festlegen, in denen in der Baubewilligung von der Beseitigungspflicht nach Artikel 23d abgesehen wird, weil kein öffentliches Interesse an der Beseitigung besteht.
- ³ Das Zweckänderungsverbot nach Artikel 23d Absatz 2 dritter Satz gilt auch in den Fällen von Absatz 1 Buchstabe b.

Art. 24g Abweichungen von den Artikeln 24c, 24d und 24f

¹ Bewilligungen für Nutzungen, die über Artikel 24c, 24d oder 24f hinausgehen, werden nur erteilt, wenn:

- a. der Kanton die Möglichkeit solcher Nutzungen im Richtplan nach Artikel 8d vorgesehen hat;
- b. die beantragte Nutzung so kompensiert wird, dass die Gesamtsituation im Gebiet ausserhalb der Bauzonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung verbessert wird und dadurch insbesondere keine grösseren und insgesamt keine störenderen Nutzungen entstehen; und
- c. die Kompensation nach Buchstabe b rechtlich gesichert ist.

² Bewilligungen nach Absatz 1 fallen dahin, wenn die Kompensation dahinfällt.

256 Gemäss diesen Bestimmungen gab der Bund auch vor, dass die Umsetzung auf kantonaler Ebene durch den kantonalen Richtplan zu erfolgen hat (vgl. Art. 8c Abs. 2 und Art. 8d Abs. 2 E-RPG). Würde ein Kanton also den Planungs- und Kompensationsansatz einführen wollen, so müsste er die kantonalen Sonderregelungen inklusive der Grundzüge des Kompensationsmechanismus im Richtplan vorsehen.⁶⁷² Je nach dem, in welchen Bereichen der Kanton vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch machen möchte, und je nach Konkretisierungsgrad der Regelung im kantonalen Richtplan könnten anschliessend weitere Umsetzungsschritte nötig oder zumindest angezeigt sein. Beim Gebietsansatz wäre im Unterschied zum Objektansatz eine weitere Konkretisierung auf Stufe Nutzungsplanung gesetzlich vorgesehen gewesen (vgl. Art. 8c Abs. 2 lit. E-RPG). Weiter hätten zur Umsetzung in der Praxis Hilfsmittel wie Hinweiskarten oder Inventare dienlich sein können.⁶⁷³ Kantonale Erlasse mit generell-abstrakten Normen würden sich nach Ansicht des Bundesrats hingegen weniger eignen, um die planerischen Vorgaben zu präzisieren.⁶⁷⁴ Die Anordnung und Umsetzung der Kompensation wäre sodann im Baubewilligungsverfahren erfolgt.⁶⁷⁵

672 Dieser muss durch den Bund genehmigt werden. Die Genehmigung wird nach Ansicht des Gesetzgebers zu erteilen sein, wenn die Regelung einerseits auf einem sachlich begründeten Bedürfnis beruht und andererseits plausibel erscheint, dass die Anforderungen an die Kompensation eingehalten werden; vgl. dazu ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

673 Bspw. ein Inventar mit störenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die zur Kompensation zur Verfügung stehen; vgl. zu den Hilfsmittel auch ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

674 Eine Regelung der Kompetenzen und Verfahren sowie der Umsetzungsinstrumente im Zusammenhang mit dem Planungs- und Kompensationsgrundsatz auf Gesetzesebene scheint hingegen denkbar; vgl. ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

675 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 4.

Beim Verzicht auf die Beseitigung infolge Kompensation war keine Umsetzung im kantonalen Richtplan vorgesehen. Diese sollte direkt im Baubewilligungsverfahren erfolgen (Art. 23e Abs. 1 E-RPG). 257

2. Fassung gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022

Die UREK-S hat im Vernehmlassungsentwurf vom 29. April 2021 (VE-RPG) 258 verschiedene Elemente der Vorlage des Bundesrats wie auch der Landschaftsinitiative aufgenommen. Nach der Vernehmlassung wurden die Bestimmungen erneut überarbeitet. Der Ständerat hat der überarbeiteten Vorlage im Juni 2022 zugestimmt (E-RPG), wobei er auch einige Minderheitsanträge angenommen hat.

Die vom Ständerat auf Basis der Vorlage der UREK-S beschlossenen Bestimmungen sehen insbesondere in Art. 1 Abs. 2 E-RPG die Stabilisierung der Zahl der Gebäude im Nichtbaugebiet sowie die Stabilisierung der Bodenversiegelung in der ganzjährig bewirtschafteten Landwirtschaftszone, soweit diese Versiegelung nicht landwirtschaftlich oder zur Ausübung touristischer Aktivitäten bedingt ist, als neues Planungsziel vor. Gemäss Art. 8d Abs. 1 E-RPG haben die Kantone in ihrem Richtplan ein Gesamtkonzept zur Erreichung der Stabilisierungsziele festzulegen und die entsprechenden Aufträge zu erteilen (auch zur Ausrichtung und Finanzierung der Abbruchprämien; vgl. dazu sogleich). Die Erreichung der Stabilisierungsziele ist periodisch zu prüfen und die Richtplaninhalte sind gegebenenfalls anzupassen (Art. 8d Abs. 3 E-RPG). Ergibt die Überprüfung eine Verfehlung der Stabilisierungsziele, so ordnet der Bundesrat die sinngemässe Anordnung von Art. 38b E-RPG an (Art. 8d Abs. 4 E-RPG), was bedeutet, dass bis zur Einhaltung jedes weitere Gebäude ausserhalb der Bauzone kompensationspflichtig ist und der betroffene Kanton nicht vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch machen kann. 259

Der in der Vorlage des Bundesrats vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz wird ebenfalls wieder aufgenommen, wobei jedoch auf den Objektansatz verzichtet wird. Die vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen (E-RPG) lauten wie folgt⁶⁷⁶: 260

Art. 8c Richtplaninhalt im Bereich der Zonen nach Artikel 18^{bis}

¹ Die Kantone können im Richtplan in bestimmten Gebieten aufgrund einer räumlichen Gesamtkonzeption spezielle Zonen ausserhalb der Bauzonen vorsehen, in denen nicht standortgebundene Nutzungen zulässig sind (Art. 18^{bis}), sofern:

676 Vgl. AB SR 2022 460 ff.

- a. die Ausscheidung solcher Zonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet führt; und
 - b. entsprechende Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen vorgesehen werden.
- ^{1 bis} Unter Berücksichtigung der gleichen Grundsätze können die Kantone besondere Gebiete bestimmen, in welchen sie die Umnutzung nicht mehr benötigter landwirtschaftlicher Bauten zur Wohnnutzung gestützt auf kantonale Richtlinien vorsehen.
- ² Im Richtplan ist mindestens festzulegen:
- a. welche Verbesserung der Gesamtsituation mit der Ausscheidung solcher Zonen erreicht und welche übergeordneten Ziele damit konkret verfolgt werden sollen und die Gründe dafür;
 - b. wie im jeweiligen Gebiet die Gesamtkonzeption in der Nutzungsplanung konkret umgesetzt wird.

Art. 18^{bis} Nichtbauzonen mit zu kompensierenden Nutzungen

- ¹ In der Nutzungsplanung sind die Voraussetzungen zu schaffen, dass Nutzungen im Sinne von Artikel 8c:
- a. mit den erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden; und
 - b. insgesamt zu einer Aufwertung von Siedlungsstruktur, Landschaft, Baukultur, Kulturland oder zum Schutz der Biodiversität führen.
- ² Keine Kompensations- oder Aufwertungsmassnahmen sind erforderlich, wenn Nutzungen, für die nach geltendem Recht eine Bewilligung erteilt werden könnte, räumlich besser angeordnet werden.
- ³ Im Bewilligungsverfahren ist zu überprüfen und sicherzustellen, dass die Voraussetzungen nach Absatz 1 erfüllt sind.
- ⁴ Der Kanton bestimmt, welche Umnutzungen oder Nutzungserweiterungen in Kleinsiedlungen nicht kompensiert werden müssen.

²⁶¹ Der Stabilisierungsgrundsatz sowie der Planungs- und Kompensationsansatz sollen mit einer Übergangsbestimmung ergänzt werden. Gemäss Art. 38b E-RPG haben die Kantone ihre Richtpläne innert fünf Jahren an die Anforderungen von Art. 8d E-RPG anzupassen (Art. 18b Abs. 1 E-RPG). Wird diese Frist nicht eingehalten, ist im betreffenden Kanton jedes weitere Gebäude ausserhalb der Bauzone bis zum Vorliegen der entsprechenden Richtplangenehmigung kompensationspflichtig (Art. 38b Abs. 3 E-RPG). Diese Richtplananpassung ist auch Voraussetzung dafür, dass ein Kanton vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch machen kann (Art. 38b Abs. 2 E-RPG).

Verzichtet wird zudem auf die in der Vorlage des Bundesrats vorgesehene 262
Beseitigungspflicht. Stattdessen wird ein Abbruchprämie vorgesehen:

Art. 5 Ausgleich und Entschädigung

(...)

^{2bis} Eigentümer von Bauten und Anlagen, die ausserhalb der Bauzonen liegen, erhalten bei deren Abbruch eine Abbruchprämie in der Höhe der Abbruchkosten unter Ausschluss allfälliger Aufwendungen für die Entsorgung von Spezialabfällen bzw. Altlasten, ausser wenn eine anderweitige gesetzliche Pflicht zur Tragung der Beseitigungskosten besteht. Bei der Beseitigung von Bauten und Anlagen ohne landwirtschaftliche oder touristische Nutzung wird die Abbruchprämie nur ausgerichtet, wenn kein Ersatzneubau erstellt wird.

^{2ter} Die Kantone finanzieren die Abbruchprämie primär mit den Erträgen aus der Abgabe gemäss Abs. 1, darüber hinaus mit allgemeinen Finanzmitteln.

^{2quater} Der Bund kann Beiträge an die Aufwendungen der Kantone leisten. Der Bundesrat regelt die Einzelheiten.

Mit Art. 24g E-RPG wird zudem eine Pflicht zur Berichterstattung über die 263
Ausrichtung und Finanzierung der Abbruchprämien nach Art. 5 Abs. 2^{bis} und 2^{ter} E-RPG sowie die Erreichung der Stabilisierungsziele gemäss Art. 1 Abs. 2^{bter} und ^{bquater} E-RPG vorgesehen. Dabei ist auch eine Beurteilung der Wirkung der massgebenden Bestimmungen vorzunehmen und dem Bund sind Vorschläge für mögliche Verbesserungen zu unterbreiten. Art. 25 Abs. 3 und 4 E-RPG sollen weiter sicherstellen, dass bei unbewilligten Nutzungen umgehend die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet und vollzogen wird.

III. Regelungsabsicht

Der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet (Trennungs- 264
grundsatz) stellt eines der fundamentalen Prinzipien des Schweizer Raumplanungsrechts dar.⁶⁷⁷ Die Entwicklungen der letzten Jahre haben jedoch dazu geführt, dass doch eine beachtliche Zahl von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen besteht.⁶⁷⁸ Dazu führte einerseits der steigende Druck auf das Land ausserhalb der Bauzonen durch immer strengere Siedlungsbegrenzungen, die ihrerseits dazu führen, dass es für gewisse Bauvorhaben

677 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 14; RUCH, in: SGKomm BV, N 37 zu Art. 75 BV.

678 Vgl. Rz. 43 hiervor.

schwierig ist, einen geeigneten Standort innerhalb der Bauzonen zu finden.⁶⁷⁹ Da für viele ursprünglich landwirtschaftlich genutzte Gebäude ausserhalb der Bauzonen als Folge des Strukturwandels in den letzten Jahren zudem der landwirtschaftliche Bedarf wegfiel, stieg das Interesse, diese nichtlandwirtschaftlich nutzen zu können. Gefördert wurde dies durch das Preisgefälle zwischen Landwirtschaftsland und Bauland.⁶⁸⁰ Andererseits ist der hohe Bestand an Bauten und Anlagen aber auch auf die de lege lata geltenden Vorschriften für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zurückzuführen. Durch verschiedene punktuelle Revisionen in den letzten Jahren sind diese zu einem komplexen und unübersichtlichen Regelwerk gewachsen und weisen verschiedene Mängel auf, sodass sie dem Trennungsgrundsatz kaum noch gerecht werden können.⁶⁸¹

265 Mit den Vorlagen des Bundesrats und des Ständerats wird versucht, den bestehenden Mängeln zu begegnen und die Vorschriften für das Bauen ausserhalb der Bauzonen stringenter, aber auch einfacher zu gestalten. Insbesondere der Planungs- und Kompensationsansatz soll ein Instrument dafür darstellen und ein Anreizsystem schaffen, um bestehende und nicht mehr benötigte Bauten ausserhalb der Bauzonen im Rahmen der Kompensation zu entfernen, für deren Beseitigung ansonsten die rechtlichen Instrumente fehlen würden.⁶⁸² Damit soll auch der Kulturlandschutz gestärkt und dem Gebot der haushälterischen Bodennutzung Rechnung getragen werden, indem künftig nicht mehr Land ausserhalb der Bauzonen für Bauvorhaben in Anspruch genommen werden darf, als heute bereits beansprucht ist. Gleichzeitig soll aber der Handlungsspielraum der Kantone erweitert werden.⁶⁸³ Namentlich sollen diese die Möglichkeit haben, räumliche Probleme dort zu lösen, wo sie sich stellen.⁶⁸⁴ Ausserdem soll besonderen Bedürfnissen, die sich aus spezifischen räumlichen oder anderen sachlichen Gegebenheiten (kantonale Eigenheiten⁶⁸⁵) ergeben, besser Rechnung getragen werden können, als dies mit einer in der ganzen Schweiz in gleicher Weise geltenden bundesrechtlichen Regelung möglich ist. Dazu sollen die Kantone die vom Bundesrecht für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen aufgestellten Grenzen in

679 Bspw. für Freizeitanlagen; vgl. ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2; Botschaft RPG 2, 7449; BPUK/LDK, Lösungsansätze, 5.

680 Vgl. dazu auch Botschaft RPG 2, 7475.

681 ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 1; Botschaft RPG 2, 7449.

682 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 15; BPUK/LDK, Lösungsansätze, 6.

683 BPUK/LDK, Lösungsansätze, 6.

684 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 2.

685 Kantonsspezifische Bedürfnisse sind insbesondere in den Bereichen Landschaftsentwicklung, Tourismusförderung oder Landwirtschaft denkbar; vgl. dazu ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 4.

bestimmten Situationen und in einem vorgegebenen Rahmen überschreiten können. Mit der kantonalen Regelung muss jedoch ein auf die Ziele und Grundsätze des Raumplanungsgesetzes abgestimmtes raumplanerisches Interesse verfolgt und die einzelnen Vorhaben müssen planerisch begründet werden. Ausserdem darf die gewährte Flexibilität nicht zu einer Aufweichung des Prinzips der Trennung von Nichtbaugebiet und Baugebiet führen; entsprechend soll von diesen Möglichkeiten nur Gebrauch gemacht werden, wenn der kantonale Richtplan die Voraussetzungen nach Art. 8d E-RPG erfüllt. Insgesamt soll damit der Trennungsgrundsatz gestärkt werden, indem zum Beispiel störende, nicht mehr benötigte Bauten kompensationsweise beseitigt werden. Kantonale Sonderregelungen sollen damit zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet führen und im Ergebnis keine grösseren und keine störenderen Nutzungen nach sich ziehen.⁶⁸⁶

In die gleiche Richtung zielte die in der Vorlage des Bundesrats zur zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Beseitigungspflicht. Neue Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen sollten grundsätzlich nur noch mit der Auflage zur Beseitigung, sobald der Zweck wegfällt, bewilligt werden. Damit sollte namentlich vermieden werden, dass landwirtschaftliche oder standortgebundene Bauten und Anlagen nach Wegfall des ursprünglichen Nutzungsinteressen zweckentfremdet werden und dadurch der Trennungsgrundsatz weiter aufgeweicht wird.⁶⁸⁷ Ziel dieser Massnahme war auch, den Gebäudebestand ausserhalb der Bauzonen zu stabilisieren und damit zum Schutz des Kulturlandes und zur haushälterischen Bodennutzung beizutragen. Da jedoch eine Beseitigung nicht in jedem Fall sachgerecht erschien, sollte im Einzelfall von einer Beseitigungspflicht abgesehen werden können. Damit der Trennungsgrundsatz dennoch nicht weiter aufgeweicht wird, sollte in diesem Fall i.d.R. eine Kompensation stattfinden müssen.⁶⁸⁸ Auch auf diese Weise sollte also die Flexibilität für sachgerechte Lösungen im Einzelfall erhöht werden, ohne dass die raumplanungsrechtlichen Prinzipien umgangen werden können.

Der Grundsatz der Beseitigungspflicht wurde im Vernehmlassungsentwurf der UREK-S und in der vom Ständerat beschlossenen Vorlage nicht übernommen. In die gleiche Richtung zielen aber der darin enthaltene Stabilisierungsgrundsatz sowie die vorgesehene Abbruchprämie. Beide Elemente

686 Vgl. zum Ganzen Botschaft RPG 2, 7458 und 7496 f.; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 4 und 15 f.; HÄNER, 493; vgl. dazu auch die Rückmeldung zur ersten Vernehmlassung in STRAUMANN, 5 f; BUNDESRAT, Medienmitteilung vom 31. Oktober 2018; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 1.

687 Botschaft RPG 2, 7475.

688 Botschaft RPG 2, 7477 f.

sollen ebenfalls dazu beitragen, dass die Anzahl der Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen nicht weiter zunimmt resp. im besten Fall sogar abnimmt. Dadurch soll der Trennungsgrundsatz gestärkt werden.

IV. Umsetzungsansätze

1. Planungs- und Kompensationsansatz gemäss der Vorlage des Bundesrats

a) *Vorbemerkungen zum Planungs- und Kompensationsansatz*

268 Die Vorlage des Bundesrats enthält einen Planungs- und Kompensationsansatz, bei dem zwischen dem Gebietsansatz (Art. 8c i.V.m. Art. 18a E-RPG) und dem Objektansatz (Art. 8d i.V.m. Art. 24g E-RPG) unterschieden wird.⁶⁸⁹ Gemeinsam ist beiden Ansätzen, dass sie nur für Vorhaben zur Verfügung stehen, die im öffentlichen Interesse liegen.⁶⁹⁰ Ausserdem soll in beiden Fällen das Raumplanungsgesetz die Grundsätze vorgeben, während die Umsetzung auf kantonaler Ebene durch den kantonalen Richtplan erfolgt. Der Vollzug wie auch die Aufsicht über den Vollzug sind damit im Rahmen der bundesrechtlichen Vorgaben den Kantonen überlassen.⁶⁹¹ Auch soll es im Ermessen der Kantone liegen, ob sie von den bundesrechtlichen Möglichkeiten überhaupt Gebrauch machen wollen.⁶⁹²

b) *Gebietsansatz*

ba) *Umsetzung*

269 Beim Gebietsansatz soll es unter gewissen Voraussetzungen möglich sein, Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen, die vom Bundesrecht nicht vorgesehen sind, zu realisieren. Namentlich sollen Kantone auf der Grundlage einer räumlichen Gesamtkonzeption und deren Umsetzung in einer detaillierten Nutzungsplanung für ein bestimmtes Gebiet ausserhalb der Bauzonen gewisse nicht standortgebundene Nutzungen zulassen können, die über den Rahmen des heutigen Bundesrechts hinausgehen, um so den spezifischen kantonalen oder regionalen Eigenheiten Rechnung zu tragen.⁶⁹³ Nutzen und Schutz werden dabei im Rahmen einer gesamträumlichen Betrachtung

689 Botschaft RPG 2, 7458.

690 Botschaft RPG 2, 7464.

691 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 20; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 21 mit dem Hinweis, dass der Kanton über vorgenommene Kompensationen Buch führen sollte.

692 Botschaft RPG 2, 7464.

693 Botschaft RPG 2, 7464 f.; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 1.

tung in Einklang gebracht.⁶⁹⁴ Die Planungen setzen ein übergeordnetes Interesse voraus und müssen zu einer Verbesserung der Gesamtsituation nach den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung führen.⁶⁹⁵ Ausserdem muss der Bedarf einer Mehrnutzung ausgewiesen sein.⁶⁹⁶

Die Kantone sollten mittels Vorabklärungen eruieren, ob im Kanton Bedarf für die Umsetzung des Gebietsansatzes besteht. Dazu könnte das Erstellen von Objektinventaren hilfreich sein.⁶⁹⁷ Kommt ein Kanton zum Ergebnis, dass er den Gebietsansatz umsetzen will, so hat er im kantonalen Richtplan spezielle Zonen für solche Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen vorzusehen (Art. 8c Abs. 1 E-RPG).⁶⁹⁸ Der Richtplan muss diesfalls Bezug zu den übergeordneten raumplanerischen Zielen und Grundsätzen nehmen und begründen, aus welchen öffentlichen Interessen vom Gebietsansatz Gebrauch gemacht wird (raumplanerische Interessenabwägung).⁶⁹⁹ Weiter muss festgelegt werden, wie im jeweiligen Gebiet die Gesamtkonzeption in der Nutzungsplanung konkret umgesetzt wird (Art. 8c Abs. 2 lit. b E-RPG). Dies geschieht, indem im kantonalen Richtplan örtlich und sachlich festgelegt wird, für welche Art von Bauvorhaben in welchem Gebiet die mit dem Planungs- und Kompensationsansatz eröffneten Bau- und Nutzungsmöglichkeiten in Betracht kommen. Auch muss der kantonale Richtplan die damit verfolgten übergeordneten Ziele und die Eckwerte für die Umsetzung in der nachgelagerten Nutzungsplanung angeben.⁷⁰⁰ Art. 18a E-RPG umschreibt sodann die Anforderungen an die Nutzungsplanung, die in Konkretisierung der Richtplanvorgaben nach Art. 8c E-RPG bei der Festsetzung von Nichtbauzonen eingehalten werden müssen.

Da diese speziellen Zonen aufgrund des Grundsatzes der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet nicht dazu führen dürfen, dass ausserhalb der Bauzonen generell mehr gemacht werden darf, müssen kantonal zulässige Mehrnutzungen mit entsprechenden Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden (vgl. Art. 8c Abs. 1 lit. b und i.V.m. Art. 18a Abs. 1 lit. a E-RPG), sodass es im Ergebnis zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen, sondern zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet kommt (Art. 8c Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 18a Abs. 1 lit. b und c E-RPG).

694 BPUK/LDK, Lösungsansätze, 18.

695 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2.

696 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 3.

697 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 25 f. und 36.

698 Zur Festlegung des Gebiets vgl. GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 13.

699 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 26 und 28.

700 Vgl. zum Ganzen Botschaft RPG 2, 7465; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 26.

272 Der Richtplan muss sodann festlegen, worin die Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen bestehen und wie sie verbindlich und dauerhaft gesichert werden sollen (Art. 8c Abs. 2 lit. c E-RPG).⁷⁰¹ Im kantonalen Richtplan müssen also auch die Objekte und Nutzungen identifiziert werden, deren Beseitigung einen Ausgleich zur Mehrnutzung schafft, und muss begründet werden, wie damit eine Verbesserung der Gesamtsituation in diesen Gebieten erreicht wird.⁷⁰² Es ist dabei konkret aufzuzeigen, welche Veränderungen und Verbesserungen der Gesamtsituation angestrebt werden und wie trotz Mehrbeanspruchung mit den geplanten Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen sichergestellt ist, dass die Raumbeanspruchung unter dem Aspekt des Trennungsgrundsatzes nicht verschlechtert wird und dass es zu einer Verbesserung der Gesamtsituation kommt.⁷⁰³ Insbesondere wenn die Kompensationsmassnahmen für sich alleine für die geforderte Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet ungenügend sind, sind auch ergänzende Aufwertungsmassnahmen vorzusehen.⁷⁰⁴ Damit eine Verbesserung der Gesamtsituation bejaht werden kann, müssen die Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen insgesamt zu einer Aufwertung von Siedlungsstruktur, Landschaft oder Baukultur oder Kulturland führen.⁷⁰⁵ Es wird anhand der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu beurteilen sein, ob dies erfüllt ist (Art. 8c Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 18a E-RPG). Massgebend sind in erster Linie Verbesserungen in räumlicher und baukultureller Hinsicht.⁷⁰⁶ Notwendig dafür ist eine räumliche Gesamtkonzeption mit einer vertieften Analyse des Planungsraumes.⁷⁰⁷

273 In der Nutzungsplanung sind sodann die Voraussetzungen zu schaffen, dass die Kompensation und Aufwertung gesichert ist und dass die Nutzungen im Sinne von Art. 8c E-RPG insgesamt effektiv zu einer Aufwertung von Siedlungsstruktur, Landschaft, Baukultur oder Kulturland führen (Art. 18a Abs. 2 lit. c E-RPG).⁷⁰⁸ Im Nutzungsplan sind dafür die Kriterien für die Be-

701 Für die möglichen Kompensationsmassnahmen vgl. Rz. 293 ff. hiernach.

702 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 3 und 26.

703 Botschaft RPG 2, 7464 f. und 7470; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 4 und 15.

704 Botschaft RPG 2, 7470.

705 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2.

706 Botschaft RPG 2, 7464.

707 Ein räumliches Gesamtkonzept wird teilweise auch für den Objektansatz gefordert; vgl. GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 34 f.

708 Wobei sich die Begriffe teilweise überschneiden; vgl. Botschaft RPG 2, 7471; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 26 f.; vgl. zur Frage der Additionalität ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5f. mit dem Hinweis, dass die Frage bislang ungeklärt ist und im Vollzug klare Linien ausgearbeitet werden sollten.

stimmung des Mindestumfangs der Kompensationen festzulegen und die Anforderungen an die Aufwertungsmassnahmen zu konkretisieren.⁷⁰⁹ Als Aufwertungsmassnahmen kommen neben den eigentlichen Kompensationsmassnahmen auch Massnahmen zur Aufwertung von bestehenden Bauten und Anlagen (bzgl. Farbgebung, Materialisierung usw.), zur Landschaftsaufwertung (Pflege und Aufwertung der Kulturlandschaft) oder eine Verbesserung des Kulturlandes durch Aufwertung der Bodenqualität oder der Bodenfunktionen infrage.⁷¹⁰ Auch die für den Erlass des Nutzungsplans zuständigen Behörden haben sich bei ihren Entscheidungen von einer raumplanerischen Interessenabwägung leiten zu lassen.⁷¹¹

Gestützt auf die Nutzungsplanung wird sodann im konkreten Fall die Baubewilligung erteilt, sofern die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind, die raumplanerische Interessenabwägung zugunsten des Bauvorhabens ausfällt und die Umsetzung der Kompensation sichergestellt ist. Insbesondere muss im Baubewilligungsverfahren die Art der Realisierung der Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen ausgewiesen und dargelegt werden, dass insgesamt keine grössere und störendere Nutzung, sondern eine Aufwertung resp. Verbesserung der Gesamtsituation resultiert.⁷¹² 274

bb) Anwendungsbeispiele

Als Beispiel kann ein Kanton genannt werden, der in einem bestimmten Gebiet zwecks Tourismusförderung das bestehende Verpflegungs- und Beherbergungsangebot erweitern und gleichzeitig die landschaftlichen Qualitäten des betreffenden Gebiets erhalten und fördern will. Falls die Möglichkeiten nach Art. 24 ff. E-RPG bzw. der weiteren Zonen nach Art. 18 Abs. 1^{bis} E-RPG dafür nicht ausreichen, kann ein Vorgehen nach dem Gebietsansatz (Art. 18a E-RPG) in Betracht gezogen werden. So können beispielsweise Anreize geschaffen werden, alte Anlagen zurückzubauen und das Gebiet als Wildschutzzone auszuscheiden, um dafür eine neue Liftanlage mit einem attraktiven und zeitgemässen Hotel an der Bergstation zu erstellen, die sich besser in die Umgebung einfügen. Der Kanton kann in diesem Fall im Richtplan von den Gemeinden verlangen, dass sie auf Stufe der Nutzungsplanung die möglichen Baubereiche für die nicht standortgebundenen Nutzungen nach Art. 18a Abs. 1 E-RPG bezeichnen. Parallel dazu kann er, um die landschaftlichen Qualitäten des betreffenden Gebiets zu erhalten und zu fördern, eine 275

709 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 27.

710 Botschaft RPG 2, 7471f.; ARE, Planungs- und Kompensationsansatz.

711 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 8.

712 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 27f.

Landschaftsentwicklungsplanung in Gang setzen. Gestützt darauf kann er den Gemeinden im kantonalen Richtplan weiterempfehlen, Freihaltebereiche für Aufwertungsmassnahmen (Art. 18a Abs. 1 lit. c E-RPG) festzulegen, die aus dem Landschaftsentwicklungskonzept hergeleitet werden. Insbesondere im Hinblick auf das Erfordernis der Kompensation gemäss Art. 18a Abs. 1 lit. a E-RPG kann es sachgerecht sein, dass der Kanton zudem ein Inventar erstellt, in dem störende Bauten und Anlagen im Planungsgebiet aufgeführt sind. Dazu können zum Beispiel ehemalige gewerbliche Bauten oder nicht mehr benötigte Infrastrukturanlagen gehören. In diesem Zusammenhang kann auch festgelegt werden, in welchem Umfang solche Bauten oder Anlagen mindestens zurückgebaut werden müssen, damit die Anforderungen von Art. 18a Abs. 1 lit. b E-RPG («keine grösseren und keine störenderen Nutzungen») erfüllt werden.⁷¹³

c) *Objektansatz*

ca) *Umsetzung*

- 276 Mit dem Objektansatz wird den Kantonen die Möglichkeit eingeräumt, punktuell Nutzungen vorzusehen, die von bestimmten bundesrechtlichen Bestimmungen raumplanerisch begründet und massvoll abweichen (Art. 24g E-RPG), um spezifischen kantonalen oder regionalen Eigenheiten Rechnung zu tragen.⁷¹⁴ Durch kantonale Sonderregelungen kann namentlich bei nicht zonenkonformen Wohnbauten, die vor 1972 bestanden, sowie bei Gewerbebauten, die vor 1980 bestanden, bei bestehenden landwirtschaftlichen Wohnbauten und bei schützenswerten Bauten und Anlagen von den Bestimmungen in den Art. 24c, 24d bzw. 24f E-RPG massvoll abgewichen werden.⁷¹⁵ Der Objektansatz steht damit nur für bestimmte, thematisch eingeschränkte Bau- und Nutzungsmöglichkeiten zur Verfügung, die alle an die Existenz einer bestehenden Baute oder Anlage anknüpfen. Die Abweichungen setzen überdies einen Bedarf für die Mehrnutzung sowie ein übergeordnetes Interesse voraus und müssen zu einer Verbesserung der Gesamtsituation nach den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung führen.⁷¹⁶ Der Objektansatz bedingt zwar nicht in jedem Fall einen körperlichen Zusammenhang mit einer bestehenden Baute oder Anlage, aber doch eine grosse räumliche Nähe (bspw. innerhalb einer Gebäudegruppe). Neubauten auf der grünen Wiese

713 Beispiel übernommen von Botschaft RPG 2, 7473; vgl. auch ARE, Planungs- und Kompensationsansatz; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2; BPUK/LDK, Lösungsansätze, 18; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 14 ff.

714 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 1.

715 Botschaft RPG 2, 7488; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2.

716 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2 f.

finden in Art. 24g E-RPG keine Grundlage.⁷¹⁷ Als massvolle Abweichungen sind Abweichungen zu sehen, bei denen zwar einzelne Kriterien oder Grenzen der bundesrechtlichen Tatbestände etwas grosszügiger festgelegt werden, dennoch aber von der Grundidee des bundesrechtlichen Tatbestands nicht fundamental abgewichen wird.⁷¹⁸

Damit Bewilligungen in Umsetzung des Objektansatzes erteilt werden können, muss der Kanton die Möglichkeit solcher Nutzungen im Richtplan vorsehen (Art. 24g Abs. 1 lit. a E-RPG). Damit die Kantone entscheiden können, ob sie den Objektansatz im Richtplan vorsehen wollen, bedarf es vorgängiger Abklärungen wie beispielsweise einer Situationsanalyse («Besteht im Kanton überhaupt Bedarf?», «Gibt es mögliche Kompensationsobjekte?» usw.) oder des Erstellens eines Objektinventars möglicher Umnutzungs-/ Mehrnutzungsobjekte sowie möglicher Kompensationsobjekte.⁷¹⁹ Entscheidet sich ein Kanton zur Umsetzung des Objektansatzes, so hat der kantonale Richtplan festzulegen, welche Abweichungen aus welchen Gründen beabsichtigt sind und in welchem Perimeter sie zur Anwendung gelangen können (Art. 8d Abs. 2 lit. a E-RPG). Ebenfalls im Richtplan müssen die Kantone definieren, welche Anforderungen an die Kompensation bestehen, wobei die Realkompensation im Vordergrund steht.⁷²⁰ Die Kompensation muss dazu führen, dass das Bauvorhaben insgesamt nicht zu grösseren oder störenden Nutzungen ausserhalb der Bauzonen führt, sondern zu einer Verbesserung der Gesamtsituation (Art. 8d Abs. 1 lit. b und E-RPG i.V.m. Art. 24g Abs. 1 lit. b E-RPG). Neben dem Bedarf zur Mehrnutzung müssen also auch die Objekte identifiziert werden, deren Beseitigung einen Ausgleich zur Mehrnutzung schaffen.⁷²¹ Der Richtplan muss festhalten, in welchem Perimeter⁷²² die Kompensation stattzufinden hat, welche Verbesserung der Gesamtsituation erreicht und welche übergeordneten Ziele verfolgt werden sollen. Auch hier genügt es also nicht, wenn keine Verschlechterung stattfindet, sondern es bedarf einer Verbesserung der Gesamtsituation im Gebiet ausserhalb der Bauzonen.⁷²³ Ebenfalls im Richtplan zu beantworten ist die Frage, wie und

717 Botschaft RPG 2, 7487.

718 Botschaft RPG 2, 7465.

719 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 18f. und 36.

720 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2; für die möglichen Kompensationsmassnahmen vgl. Rz. 293ff. hiernach.

721 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 3.

722 Die Perimeter der Mehrnutzung sowie der Kompensation können sich überlagern, müssen es aber nicht. Ein funktionaler Zusammenhang sollte jedoch gegeben sein; vgl. GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 3 und 9.

723 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5.

wo kompensiert wird, sowie die Frage, wie die Kompensation ermöglicht und verbindlich und dauerhaft gesichert werden soll (Art. 8d Abs. 2 lit. c E-RPG). Im Unterschied zu Art. 18a E-RPG stehen hier die Kompensationsmassnahmen im Vordergrund. Da die Kombination mit Aufwertungsmassnahmen wegfällt, bedeutet dies gemäss Bundesrat, dass die Kompensation so auszugestalten ist, dass nicht nur keine Verschlechterung der Gesamtsituation entsteht, sondern eine merkbliche Verbesserung.⁷²⁴

278 Da beim Objektansatz anders als beim Gebietsansatz der konkretisierende Schritt über die Nutzungsplanung entfällt, hat in diesem Fall der Richtplan die Anforderungen an die Kompensation genügend konkret festzulegen. Der Richtplan hat somit beispielsweise zu definieren, welcher Art die Bauten und Anlagen sein müssen, deren Beseitigung als Kompensation in Betracht kommt. Ausserdem muss der Richtplan die Kriterien für die Bestimmung des Umfangs der Kompensation und die Anforderungen an den Nachweis der rechtlichen und finanziellen Sicherung des Vollzugs bestimmen. Erfüllt er diese Vorgaben nicht, kann er nicht genehmigt werden.⁷²⁵ Enthält ein kantonaler Richtplan jedoch die entsprechenden Vorgaben, kann im Baubewilligungsverfahren (sofern die Voraussetzungen erfüllt sind, die raumplanerische Interessenabwägung zugunsten des Bauvorhabens ausgefallen ist und die Kompensation rechtlich gesichert ist) eine Mehrnutzung direkt gestützt auf diese Vorgaben und ohne Schaffung einer Bewilligungsgrundlage bewilligt werden.⁷²⁶

cb) Anwendungsbeispiele

279 Der Objektansatz kann beispielsweise zur Erhaltung von Kulturlandschaften mit regionaltypischen Bauten zur Anwendung kommen. Diese Bauten sind möglicherweise relativ kleinräumig und erfüllen die heutigen Anforderungen an Wohnräume kaum. Zudem wird ein Ausbau auf den heutigen Standard im Rahmen der Möglichkeiten nach Art. 24c E-RPG kaum möglich sein. In diesem Fall kann ein massvoller und zeitgemässer Ausbau über das geltende Raumplanungsgesetz hinaus sowie eine zonenfremde Nutzung an geeigneten, gut erschlossenen Lagen ermöglicht werden. Der Kanton kann dazu an entsprechenden, im Richtplan bezeichneten Standorten weitergehende Umbaumöglichkeiten zulassen, sofern diese hohen gestalterischen Anforderungen genügen. Die Kompensation könnte insbesondere durch die Beseitigung von störenden, nicht mehr benötigten Wohngebäuden, für die nach-

724 Botschaft RPG 2, 7488.

725 Botschaft RPG 2, 7466.

726 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 20f.

weislich kein landwirtschaftlicher Bedarf mehr besteht, erfolgen. Auch eine Kompensation mit störenden, nicht mehr benötigten Ökonomiebauten ist denkbar.⁷²⁷ Weiter könnte ein Tourismuskanton für gut gelegene Hotels, an deren Fortführung ein öffentliches Interesse besteht, deren Nutzung und Erweiterungsmöglichkeiten aber durch Art. 24f E-RPG beschränkt sind, zusätzliche Erweiterungen an ihrem Standort zulassen.⁷²⁸

d) *Ausnahmen von der Kompensationspflicht*

Ausnahmen von der Kompensationspflicht werden im Gesetzesentwurf weder für den Gebiets- noch für den Objektansatz vorgesehen. Aufgrund der Formulierung der bundesrechtlichen Vorgaben sowie der Materialien können die Kantone auch auf kantonaler Ebene keine Ausnahmen von der Kompensationspflicht einführen. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass bei Bauten und Anlagen, die gestützt auf das Bundesrecht (Art. 24a ff. E-RPG) ausserhalb der Bauzonen erstellt werden dürfen, weiterhin keine Kompensationspflicht bestehen wird. 280

2. Planungs- und Kompensationsansatz gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022

Die vom Ständerat auf Basis der Vorlage der UREK-S beschlossenen Bestimmungen übernehmen den Gebietsansatz aus der Vorlage des Bundesrats⁷²⁹ mit kleineren Anpassungen und verzichten gänzlich auf den Objektansatz.⁷³⁰ Was den Gebietsansatz betrifft, so wird auch hier vorgesehen, dass die Kantone im Richtplan in bestimmten Gebieten aufgrund einer räumlichen Gesamtkonzeption spezielle Zonen ausserhalb der Bauzonen vorsehen können, in denen nicht standortgebundene Nutzungen zulässig sind (sog. Nichtbauzonen mit zu kompensierenden Nutzungen; Art. 8c Abs. 1 E-RPG). Damit soll den Kantonen eine freiwilliges planerisches Instrument zur Verfügung gestellt werden, mit dem sie Gebiete ausserhalb der Bauzonen gesamtheitlich betrachten und weiterentwickeln können.⁷³¹ Ein Kanton kann also durch entsprechende Festlegungen im kantonalen Richtplan punktuell Mehrnutzungen zulassen (d.h. über die allgemeinen Bestimmungen zum Bauen ausserhalb

727 Beispiel übernommen aus Botschaft RPG 2, 7488; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 19 ff.; vgl. dazu auch ARE, Planungs- und Kompensationsansatz; BPUK/LDK, Lösungsansätze, 19; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 9 ff.

728 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 21 f.

729 Grundsätzlich kann somit auf die Ausführungen zum Gebietsansatz in Rz. 269 ff. hier vor verwiesen werden.

730 Eine Gegenüberstellung der beiden Vorlagen erfolgt hiernach unter Rz. 503 ff.

731 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 7.

der Bauzonen hinausgehen) und für ein bestimmtes Gebiet massgeschneiderte Lösungen entwickeln und umsetzen.⁷³² Dazu hat der Kanton in seinem Richtplan die Gebiete zu bezeichnen, in denen im Rahmen der nachfolgenden Nutzungsplanung die Zonen nach Art. 18^{bis} E-RPG ausgeschieden werden können.⁷³³ Wichtig erscheint, dass der Planungs- und Kompensationsansatz für spezifische Problemstellungen gedacht ist und somit auf klar begrenzte, nicht zu weit gefasste Gebiete zu beschränken ist. Eine generelle Anwendung ist abzulehnen.⁷³⁴

282 Voraussetzung für den Gebietsansatz ist auch hier, dass die Ausscheidung solcher Zonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet führt.⁷³⁵ Dazu sollen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen dienen (Art. 8c Abs. 1 lit. b E-RPG).⁷³⁶ Konkret müssen die zugelassenen Mehrnutzungen mit substanziellen und eng aufeinander abgestimmten Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden, sodass im betreffenden Planungsraum die Gesamtsituation im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung tatsächlich verbessert wird und es insgesamt zu keiner Mehrbelastung kommt.⁷³⁷ Im kantonalen Richtplan ist diesbezüglich festzulegen, welche Verbesserung der Gesamtsituation mit der Ausscheidung solcher Zonen erreicht wird und welche übergeordneten Ziele damit konkret verfolgt werden sollen sowie wie im jeweiligen Gebiet die Gesamtkonzeption in der Nutzungsplanung konkret umgesetzt wird (Art. 8c Abs. 2 lit. a und b E-RPG). Es könnte also beispielsweise ausgeführt werden, welche landschaftlichen Qualitäten gestärkt und welche Störungen beseitigt werden sollen.⁷³⁸ Ob ein Richtplan die in Art. 8c E-RPG aufgeführten Anforderungen erfüllt, prüft der Bund im Rahmen der Richtplangenehmigung gemäss Art. 11 RPG.⁷³⁹

283 In der Nutzungsplanung sind sodann die Voraussetzungen zu schaffen, dass solche Nutzungen mit den erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden und dass es insgesamt zu einer Aufwertung von Siedlungsstruktur, Landschaft, Baukultur, Kulturland oder

732 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 4 und 7.

733 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 7.

734 So auch ESPACESUISSE, Stellungnahme, 7.

735 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

736 Anders als in der Vorlage der UREK-S, nach der im Richtplan nur die Aufträge zu entsprechenden Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen hätten erteilt werden müssen; vgl. UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

737 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 4 und 7.

738 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

739 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

zum Schutz der Biodiversität kommt (Art. 18^{bis} Abs. 1 E-RPG).⁷⁴⁰ Die im Einzelfall getroffenen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen müssen zur konkret angestrebten Verbesserung der Gesamtsituation im Planungsraum beitragen und dürfen zu keiner Mehrbelastung des Raumes ausserhalb der Bauzone führen.⁷⁴¹ Dies setzt eine sorgfältige Analyse der zugelassenen Mehrnutzungen und deren Auswirkungen im Planungsraum voraus. Gestützt auf diese Analyse sind Art und Umfang der jeweils erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen festzulegen.⁷⁴² Dabei sind bei der Festsetzung der Kompensationsmassnahme u.a. die landschaftliche Empfindlichkeit des Standorts der Mehrnutzung sowie zusätzlich verursachte Immissionen zu berücksichtigen.⁷⁴³ Bei den Aufwertungsmassnahmen kann es beispielsweise um die Wiederherstellung von landschaftsprägenden Trockenmauern gehen, um die Aufwertung und Ergänzung von Hecken, um Pflegemassnahmen zur Verhinderung des Einwachsens des Waldes oder um die Erdverlegung elektrischer Leitungen.⁷⁴⁴ Darüber hinaus kann ein Nutzungsplan nach Art. 18^{bis} E-RPG auch damit zu den angestrebten Planungszielen beitragen, dass er einerseits konkrete störende Bauten und Anlagen bezeichnet, die als Kompensationsobjekte infrage kommen, und dass er andererseits erhaltenswerte Bauten und Anlagen bestimmt, die nicht zu Kompensationszwecken abgebrochen werden dürfen.⁷⁴⁵

Eine Besonderheit besteht, wenn es nicht um die Bewilligung einer Mehrnutzung an sich, sondern um eine Standortverschiebung einer bewilligungsfähigen Nutzung geht (Art. 18^{bis} Abs. 2 E-RPG). Eine solche ist zulässig, wenn damit eine bessere räumliche Anordnung dieser Nutzungen erreicht wird. Eigentliche Kompensations- oder Aufwertungsmassnahmen sind dabei nicht zu erbringen.⁷⁴⁶ So könnte beispielsweise in einem Nutzungsplan festgelegt werden, dass allfällige Autoabstellplätze, die nach den Bestimmungen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen erstellt werden dürfen, konzentriert an einer bestimmten, besonders geeigneten Stelle errichtet werden müssen, statt unmittelbar neben dem jeweiligen Wohnhaus.⁷⁴⁷ Art. 18^{bis}

740 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 10.

741 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 10.

742 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 10.

743 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 10.

744 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 10 f.

745 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

746 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

747 Art. 24c RPG verlangt i.d.R. einen körperlichen Zusammenhang oder sonst eine grosse Nähe für solche Erweiterungen; vgl. dazu UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

Abs. 4 E-RPG ermächtigt sodann die Kantone, in Kleinsiedlungen Umnutzungen und Nutzungserweiterungen (jedoch keine Neubauten) zu bestimmen, die nicht kompensiert werden müssen.⁷⁴⁸

285 Ob die Voraussetzungen für die Bewilligung einer Mehrnutzung im Einzelfall erfüllt sind, ist im Bewilligungsverfahren zu prüfen (Art. 18^{bis} Abs. 3 E-RPG). In der Baubewilligung müssen dementsprechend die konkret zu erbringenden Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen genau umschrieben werden. Ausserdem ist deren Umsetzung sicherzustellen. Dies erfolgt i.d.R. dadurch, dass mit der Bauausführung erst begonnen werden darf, wenn die Kompensationsmassnahmen bereits umgesetzt wurden. Die Aufwertungsmassnahmen müssen im Zeitpunkt des Baubeginns mindestens initiiert worden sein.⁷⁴⁹ Die Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen müssen zudem langfristig gesichert werden. Gegebenenfalls kann eine Baubewilligung auch unter dem Vorbehalt erteilt werden, dass sie dahinfällt, wenn die Kompensation und/oder Aufwertung dahinfällt.⁷⁵⁰

286 Der Planungs- und Kompensationsansatz ist thematisch offen konzipiert, sodass den kantonalen und regionalen Besonderheiten in geeigneter Weise Rechnung getragen werden kann.⁷⁵¹ Besonders erwähnt wird in Art. 8c Abs. 1^{bis} E-RPG die Umnutzung nicht mehr benötigter landwirtschaftlicher Bauten zur Wohnnutzung. Auch in diesem Fall gilt, dass die Umnutzung nur auf der Grundlage eines raumplanerischen Gesamtkonzepts und einer entsprechenden Grundlage im kantonalen Richtplan erfolgen darf, sodass im betreffenden Planungsraum im Licht der Ziele und Grundsätze der Raumplanung ein besseres Gesamtergebnis erzielt werden kann.⁷⁵²

287 Ausnahmen von der Kompensationspflicht werden in den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen nicht vorgesehen. Wie auch bei der Vorlage des Bundesrats können die Kantone bei der Anwendung des Planungs- und Kompensationsansatzes auf kantonaler Ebene keine Ausnahmen von der Kompensationspflicht einführen. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass bei Bauten und Anlagen, die gestützt auf das Bundesrecht (Art. 24a ff. RPG) ausserhalb der Bauzonen erstellt werden dürfen, weiterhin keine Kompensationspflicht bestehen wird.⁷⁵³

748 Vgl. dazu auch UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

749 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

750 Vgl. auch UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

751 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8; vgl. dazu auch das Anwendungsbeispiel in Rz. 275 hiavor.

752 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

753 Vgl. dazu Rz. 280 hiavor.

3. Beseitigungspflicht gemäss Vorlage des Bundesrats

Zusätzlich zum Planungs- und Kompensationsansatz wurde in der Vorlage des Bundesrats zur zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehen, dass Baubewilligungen für neue Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen künftig mit einer Beseitigungspflicht zu verknüpfen sind.⁷⁵⁴ Konkret sollten Bewilligungen nicht mehr «für alle Ewigkeit» erteilt werden, sondern nur noch für einen bestimmten Zweck. Sollte dieser Zweck wegfallen und sich die Bauten oder Anlagen nicht einer neuen zonenkonformen oder standortgebundenen Nutzung zuführen lassen, hätten sie entfernt werden müssen (Art. 23d E-RPG).⁷⁵⁵ In gewissen Situationen erschien jedoch eine Beseitigungspflicht nicht sach- oder zweckmässig. Art. 23e E-RPG nannte die Ausnahmen von der Beseitigungspflicht.⁷⁵⁶ Eine Ausnahme von der Beseitigungspflicht sollte u. a. dann bestehen, wenn die neue Baute oder Anlage bereits bei ihrer Erstellung volumen- und flächenmässig im Sinne von Art. 23b E-RPG durch Beseitigung einer anderen Baute kompensiert wird (Art. 23e Abs. 1 lit. b E-RPG).⁷⁵⁷ Anders als beim Planungs- und Kompensationsansatz sollte hier betreffend Kompensation somit keine Gesamtbetrachtung der Situation ausserhalb der Bauzonen erfolgen. Praktische Bedeutung wurde dieser Bestimmung nach Ansicht des Bundesrats insbesondere im Zusammenhang mit landwirtschaftlichen Ökonomiebauten zugemessen.⁷⁵⁸

4. Stabilisierungsgrundsatz und Abbruchprämie gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022

Die vom Ständerat auf Basis der Vorlage der UREK-S beschlossenen Bestimmungen sehen als neues Planungsziel und neuen Planungsgrundsatz vor, dass die Zahl aller Gebäude im Nichtbaugebiet und die durch nicht landwirtschaftliche Bauten und Anlagen oder touristische Aktivitäten verursachte Bodenversiegelung stabilisiert werden sollen (Art. 1 Abs. 2 lit. b^{ter} und b^{quater} E-RPG).⁷⁵⁹ Auf eine starre Grenze oder fixe Grösse wird, um der Dynamik bzw. Trägheit des Systems gerecht zu werden und sinnwidrige Härten und

754 Im Gegenzug soll jedoch der bisher notwendige Nachweis der längerfristigen Existenzfähigkeit eines Betriebs künftig entfallen.

755 Botschaft RPG 2, 7459; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 3.

756 Die Nichtanwendbarkeit von Art. 23d E-RPG ist bereits in der Baubewilligung festzusetzen; vgl. Botschaft RPG 2, 7477.

757 Daneben wird bspw. bei Wohnbauten, die nicht leicht entfernbar sind, von einer Beseitigungspflicht abgesehen, falls der Betrieb, für den sie benötigt wird, längerfristig existenzfähig ist; vgl. Art. 23e Abs. 1 lit. a E-RPG.

758 Botschaft RPG 2, 7478.

759 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 5f.

Vollzugsprobleme zu vermeiden, verzichtet.⁷⁶⁰ Die angestrebte Stabilisierung soll primär durch eine Anreizstrategie erreicht werden, die darin besteht, dass für die Beseitigung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen eine Abbruchprämie in der Höhe der Abbruchkosten ausgerichtet werden soll (Art. 5 Abs. 2^{bis} E-RPG).⁷⁶¹ Finanziert werden sollen diese Abbruchprämien primär durch Erträge aus der Mehrwertabschöpfung gemäss Art. 5 Abs. 1 RPG. (vgl. Art. 5 Abs. 2^{ter} E-RPG).⁷⁶²

290 Die Kantone haben innert fünf Jahren seit Inkrafttreten der Bestimmungen in ihrem Richtplan ein Gesamtkonzept zur Erreichung der Stabilisierungsziele festzulegen und die entsprechenden Aufträge, auch zur Ausrichtung und Finanzierung der Abbruchprämien, zu erteilen (Art. 8d Abs. 1 i.V.m. Art. 38b Abs. 1 E-RPG). Wird diese Frist nicht eingehalten, ist im betreffenden Kanton jedes weitere Gebäude ausserhalb der Bauzone bis zum Vorliegen der entsprechenden Richtplangenehmigung kompensationspflichtig (Art. 38b Abs. 3 E-RPG). Diese Richtplananpassung ist auch Voraussetzung dafür, dass ein Kanton vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch machen kann (Art. 38b Abs. 2 E-RPG).

291 Die Kantone haben die Erreichung der Stabilisierungsziele periodisch zu überprüfen, die Richtplaninhalte gegebenenfalls anzupassen (Art. 8d Abs. 3 E-RPG) und dem Bund periodisch Bericht zu erstatten (Art. 24g E-RPG). Ergibt die Überprüfung ein Verfehlen der Stabilisierungsziele, so ordnet der Bundesrat die sinngemässe Anwendung von Art. 38b E-RPG an (Art. 8d Abs. 4 E-RPG), was bedeutet, dass im betreffenden Kanton jedes weitere neue Gebäude ausserhalb der Bauzone kompensationspflichtig ist (Art. 38b Abs. 3 E-RPG).⁷⁶³

292 Die Abbruchprämien sollen unabhängig von Inanspruchnahmen von Land ausserhalb der Bauzonen ausgerichtet und anderweitig finanziert werden, nämlich durch Erträge aus der Mehrwertabschöpfung, durch Bundesbeiträge sowie durch allgemeine Finanzmittel. Dabei erscheint es fraglich, ob aus der Mehrwertabschöpfung tatsächlich massgebliche Mittel zur Verfügung stehen werden oder ob diese nicht anderweitig einzusetzen sind (bspw. für Entschädigungen aus materieller Enteignung). Die Finanzierung der Abbruchprämien wird voraussichtlich eine grosse Herausforderung werden. Die Prüfung eines Kompensationsmechanismus könnte auch hier lohnenswert sein, denn dadurch könnten objektbezogen entsprechende Finanzmittel generiert werden.

760 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 5.

761 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 3 und 7.

762 Zudem ist vorgesehen, dass auch der Bund Beiträge leisten kann, vgl. dazu UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 3 und 7.

763 UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022, 5.

V. Kompensationsmassnahmen

1. Planungs- und Kompensationsansatz

Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die gestützt auf den Planungs- und Kompensationsansatz⁷⁶⁴ ermöglicht werden, müssen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen so ausgestaltet sein, dass es im Bezugsraum im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu einer Verbesserung der Gesamtsituation, d.h. zu keinen grösseren und störenderen Nutzungen, kommt.⁷⁶⁵ Mit den Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen muss also nicht nur sichergestellt werden, dass die Raumbeanspruchung ausserhalb der Bauzonen unter dem Aspekt des Trennungsgrundsatzes nicht verschlechtert wird, sondern dass es zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen kommt.⁷⁶⁶ Die Kompensation erfolgt primär durch Realkompensation.⁷⁶⁷ Diese kann insbesondere durch die Beseitigung bestehender Bauten und Anlagen sowie die anschliessende Rekultivierung des Bodens erfolgen. Voraussetzung ist, dass die Beseitigung der Baute keine Ersatzbaute zur Folge hat und für die zu beseitigende Baute nicht ohnehin eine Beseitigungspflicht besteht.⁷⁶⁸ Ausserdem darf für die Kompensationsobjekte kein Bedarf mehr bestehen und sie dürfen keinen denkmalpflegerischen Wert aufweisen.⁷⁶⁹

Für die Beurteilung, ob eine ausreichende Kompensation vorliegt, ist massgebend, ob die Kompensation unter den Aspekten der «Verbesserung der Gesamtsituation» resp. der «nicht grösseren und störenderen Nutzung» quantitativ ausreichend ist. Dies ist an den Zielen und Grundsätzen des RPG zu messen.⁷⁷⁰ Nichtsdestotrotz kann insbesondere die Frage, wann «keine grössere und keine störendere Nutzung» vorliegt, äussert schwierig zu beurteilen

764 Der Fokus liegt hier auf den Anforderungen gemäss dem Gebietsansatz der Vorlage des Bundesrats sowie dem Planungs- und Kompensationsansatz gemäss der Vorlage der UREK-S. Auf den Objektansatz der Vorlage des Bundesrats, der von der UREK-S nicht in den aktuellen Vernehmlassungsentwurf übernommen wurde, wird nur am Rande eingegangen.

765 Während es gemäss Vorlage des Bundesrat ausdrücklich zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen kommen darf, verlangt die Vorlage der UREK-S dies nur implizit (Verbesserung der Gesamtsituation); vgl. dazu Rz. 504 hiernach.

766 Botschaft RPG 2, 7470.

767 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2.

768 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 20; eine Beseitigungspflicht besteht bspw. bei rechtswidrig erstellten Bauten, bei Bauten mit einem Rückbaurevers oder bei befristet bewilligten Bauten.

769 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2; vgl. dazu auch die möglichen Kompensationsmassnahmen gem. Botschaft RPG 2, 7471f.

770 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 32.

sein.⁷⁷¹ Grundsätzlich ist die Situation vor und nach dem Vorhaben zu beurteilen resp. zu prognostizieren⁷⁷² und letztlich in einer Gesamtbeurteilung abschliessend zu klären, ob das Projekt zu keiner grösseren und keiner störenderen Nutzung führt.⁷⁷³ Dabei sollte zusätzlich eine Wirkungskontrolle der Massnahme, mit der die Qualität und Effektivität der Kompensation geprüft wird, durchgeführt werden. Dies, weil Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen eine grosse Komplexität aufweisen und deren langfristigen Auswirkungen und ihr Bestand oft schwierig abzuschätzen sind.⁷⁷⁴ Wichtig ist, dass sich die Kompensation durch eine hohe Transparenz, Nachvollziehbarkeit, Objektivität und Klarheit in der Anwendung auszeichnet.⁷⁷⁵

295 Gemäss den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen ist es Aufgabe der Kantone, im kantonalen Richtplan die minimalen Voraussetzungen für eine ausreichende Kompensation zu definieren und eine solche sicherzustellen.⁷⁷⁶ Dabei könnte ein vom Bund erarbeiteter Leitfaden hier einerseits Unterstützung bieten und andererseits zu einer einheitliche Umsetzung beitragen.⁷⁷⁷ Dabei sollte auch in den kantonalen Richtplänen bestimmt werden, wie nahe die Objekte räumlich beieinander liegen müssen, um zur Kompensation herangezogen werden zu können.⁷⁷⁸ Zu beachten ist auch der notwendige Detaillierungsgrad der Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen im kantonalen Richtplan. Beim Objektansatz gemäss Vorlage des Bundesrats hätten die Vorgaben im Richtplan so detailliert sein müssen, dass im Einzelfall hätte beurteilt werden können, ob eine genügende Kompensation erfolgt.⁷⁷⁹ Beim Gebietsansatz gemäss Vorlage des Bundesrats sowie Beschluss des Ständerats sind die Anforderungen an die Vorgaben im Richtplan hingegen weniger streng, da eine Konkretisierung in der Nutzungsplanung erfolgt. Diese kann die Mindestanforderungen an die Kompensationen weiter konkretisieren.⁷⁸⁰ In der Nutzungsplanung sind sodann die Voraussetzungen zu

771 Vgl. dazu auch Rz. 509 ff. hiernach.

772 Denkbar ist eine umstandsbezogene Argumentation oder eine standardisierte Bewertung; vgl. dazu weiterführend GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 7f. und 12.

773 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 8, 12 und 32f.

774 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 11 und 13.

775 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 5.

776 Anders in der Vorlage der UREK-S wonach im kantonalen Richtplan lediglich die Grundzüge der Kompensation festgelegt und die nötigen Aufträge an die Nutzungsplanung erteilt hätten werden müssen; vgl. UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

777 Vgl. GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 34.

778 So auch bereits bzgl. Vorlage des Bundesrats ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

779 Botschaft RPG 2, 7466.

780 Botschaft RPG 2, 7470.

schaffen, dass die Mehrnutzungen mit den erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden. Ob im konkreten Fall eine ausreichende Kompensation vorgesehen ist, wird im Baubewilligungsverfahren für die Mehrnutzung zu beurteilen sein. Dabei wird mittels Auflagen oder Bedingungen auch sicherzustellen sein, dass die Kompensation tatsächlich umgesetzt und beibehalten wird. Mit der Bauausführung darf grundsätzlich erst begonnen werden, wenn die zur Kompensation vorgesehenen Bauten und Anlagen beseitigt worden sind. Die Aufwertungsmassnahmen müssen im Zeitpunkt des Baubeginns zumindest initiiert worden sein.⁷⁸¹ Die bewilligte Mehrnutzung darf die Kompensation sodann nicht überdauern und letztlich ist auch der Bestand der Kompensation und gegebenenfalls der Aufwertung sicherzustellen.⁷⁸²

2. Beseitigungspflicht gemäss Vorlage des Bundesrats

Bei der in der Vorlage des Bundesrats vorgesehenen Kompensation aufgrund eines Verzichts auf die Beseitigungspflicht hätte gemäss Art. 23e Abs. 1 lit. b E-RPG eine im Sinn von Art. 23b E-RPG vollständige Kompensation von Volumen und beanspruchter Bodenfläche stattfinden müssen.⁷⁸³ Gefordert worden wäre somit eine volumen- und flächenmässig gleichwertige Kompensation. Auch in diesem Fall hätten nur Objekte zur Kompensation herangezogen werden können, bei deren Beseitigung keine Ersatzbaute erstellt werden darf und die ihrerseits nicht bereits einer Beseitigungspflicht unterliegen.⁷⁸⁴ Dass die Kompensation auch tatsächlich erfolgt, hätte mit der Baubewilligung für das von der Beseitigungspflicht befreite Bauvorhaben sichergestellt werden müssen.

3. Stabilisierungsgrundsatz und Abbruchprämie gemäss Beschlussfassung des Ständerats im Juni 2022

Gemäss den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen ist im betreffenden Kanton jedes weitere Gebäude ausserhalb der Bauzone bis zum Vorliegen der entsprechenden Richtplangenehmigung kompensationspflichtig, wenn ein Kanton die neuen Bestimmungen nicht fristgerecht umsetzt oder die Stabilisierungsziele verfehlt (Art. 38b Abs. 3 E-RPG). Aufgrund des Wortlauts

781 Botschaft RPG 2, 7472 und 7488; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2 und 5; UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

782 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2; UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

783 Botschaft RPG 2, 7478.

784 Bspw. weil die Baute ihrerseits gestützt auf Art. 23d E-RPG mit Beseitigungspflicht bewilligt wurde, weil die Baute rechtswidrig erstellt wurde oder aufgrund eines Rückbaurevers oder einer Befristung.

von Art. 38b Abs. 3 E-RPG ist davon auszugehen, dass eine gebäudebezogene Kompensation zu erfolgen hat. Die beanspruchte Fläche spielt keine resp. höchstens eine untergeordnete Rolle. Dies entspricht dem Grundgedanken des Stabilisierungsgrundsatz nur halb, denn dieser verlangt eine Stabilisierung der Anzahl der Gebäude wie auch der versiegelten Fläche ausserhalb der Bauzonen. Eine Kompensation darf auch in diesem Fall nicht so ausgestaltet werden, dass ein neues grosses Gebäude ausserhalb der Bauzone durch die Beseitigung eines viel kleineren Gebäudes kompensiert wird. Dies würde Gesamtsituation ausserhalb der Bauzone verschlechtern, was mit Blick auf den Trennungsgrundsatz und den Schutz des Kulturlandes zwingend zu vermeiden ist. Entsprechend sollte auch in diesem Fall eine «gleichwertige» Kompensation erfolgen, wobei die Kriterien zur Bestimmung der Gleichwertigkeit noch auszuarbeiten wären.

VI. Zusammenfassung und Würdigung

1. Planungs- und Kompensationsansatz

298 Im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision sollen die Vorschriften für das Bauen ausserhalb der Bauzonen vereinfacht sowie mit dem Planungs- und Kompensationsansatz einerseits das Nichtbaugebiet langfristig weitgehend von Überbauungen freigehalten und andererseits die Flexibilität der Kantone erhöht werden. Die bestehenden Ausnahmestimmungen für das Bauen ausserhalb der Bauzonen gelten für die gesamte Schweiz und lassen wenig Spielraum für regionale und lokale Besonderheiten. Mit dem Planungs- und Kompensationsansatz soll den Kantonen ein planerisches Instrument zur Verfügung gestellt werden, um beim Bauen ausserhalb der Bauzonen besser auf kantonale und regionale Besonderheiten eingehen zu können.⁷⁸⁵ Gleichzeitig sind die gestützt auf die Sonderregelung beanspruchten Flächen zwingend zu kompensieren, wobei die Kompensation dazu führen muss, dass es insgesamt zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen kommt. Die Kompensation erfolgt durch den Rückbau von bestehenden, störenden Bauten und durch Rekultivierung von versiegelten Flächen ausserhalb der Bauzonen. Ausnahmen von der Kompensationspflicht sind grundsätzlich keine vorgesehen. Dadurch wird dem Trennungsgrundsatz Rechnung getragen.

299 Die Ergebnisse im Vernehmlassungsverfahren zur Vorlage der UREK-S zeigen, dass der Planungs- und Kompensationsansatz von vielen Vernehmlassungsteilnehmern und -teilnehmerinnen (darunter auch Kantone) kritisch

785 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 4; ESPACESUISSE, Stellungnahme, 6.

beurteilt wurde.⁷⁸⁶ Die Regelung wird als komplex, schwer verständlich und in der Umsetzung unklar erachtet.⁷⁸⁷ Diesen Rückmeldungen versuchte die UREK-S mit der dem Ständerat vorgelegten, überarbeiteten Vorlage Rechnung zu tragen.⁷⁸⁸ Der Ständerat hat nun im Juni 2022 der überarbeiteten Vorlage zugestimmt, dabei jedoch auch verschiedene Minderheitsanträge angenommen. Damit wird die Vorlage geschwächt und der verfassungsmässige Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet gefährdet.⁷⁸⁹

Nichtsdestotrotz handelt es sich beim Planungs- und Kompensationsansatz um einen wichtigen, zukunftsweisenden Ansatz, der es möglich macht, den Handlungsspielraum der Kantone und kommender Generationen möglichst zu erhalten, ohne den Trennungsgrundsatz zu unterlaufen. Interessant scheint dabei, dass er kein starres Regulativ vorgibt, sondern den Behörden Handlungsspielräume belässt, damit sie die Probleme im Zusammenhang mit dem Bauen ausserhalb der Bauzonen im Rahmen einer ganzheitlichen Betrachtung der räumlichen Entwicklung und unter Berücksichtigung der unterschiedlichen regionalen Gegebenheiten lösen können. Dank mehr Flexibilität und Gestaltungsmöglichkeiten sollen massgeschneiderte Lösungen möglich sein, die zu mehr Qualität in der Gestaltung des Raums ausserhalb der Bauzonen führen.⁷⁹⁰ Ausserdem können weiterhin Ausnahmen vom Bauverbot ausserhalb der Bauzonen ermöglicht werden, ohne neue bundesrechtliche Ausnahmetatbestände zu schaffen. Dabei wird den Kantonen gar die Möglichkeit eingeräumt, flexibler auf die Bedürfnisse des ländlichen Raums einzugehen und den Besonderheiten von ländlichen Räumen besser Rechnung zu tragen.⁷⁹¹ Durch die damit verknüpfte Kompensationspflicht ist dies im Grundsatz und bei einer stringenten Umsetzung möglich, ohne dass der Trennungsgrundsatz weiter aufgeweicht wird. Ebenfalls positiv zu werten ist, dass die Vorlage den Kantonen erlaubt, vom Einzelobjekt wegzukommen und eine räumliche Gesamtsicht einzunehmen.⁷⁹²

Allerdings führt der Planungs- und Kompensationsansatz zu keiner massgeblichen Vereinfachung der Vorschriften für das Bauen ausserhalb der Bauzonen. Eine solche ist auch kaum möglich, ohne die heute bestehenden

786 UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022, 6, 22.

787 Vgl. exemplarisch MARTI, Geschichte, 961 f.

788 EspaceSuisse sprach anschliessend von «verhaltenem Optimismus, sah aber den Trennungsgrundsatz noch immer in Gefahr»: vgl. JERJEN/KISSLING, Einschätzung, 1.

789 So auch JERJEN/KISSLING, Schiefelage, 2.

790 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 42.

791 BPUK/LDK, Lösungsansätze, 21.

792 BPUK/LDK, Lösungsansätze, 23; ESPACESUISSE, Stellungnahme.

Ausnahmen massgebend zu beschränken oder weitere, umfassende Lockerungen vorzusehen. Während das Erste politisch kaum durchsetzbar wäre und gesellschaftlich kaum akzeptiert würde, widerspricht das Zweite dem Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet.⁷⁹³ Entsprechend ist es wenig überraschend, dass die bereits bestehende Komplexität der Vorschriften für das Bauen ausserhalb der Bauzonen auch mit der Vorlage des Bundesrats und den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen weitergeführt wird. Darüber hinaus ist der Planungs- und Kompensationsansatz auch mit Risiken verbunden. Er bringt nicht nur Handlungsspielraum für die Kantone, sondern durch die teilweise Kantonalisierung des Bauens ausserhalb der Bauzonen auch eine grössere Verantwortung. Bedeutende Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen widersprechen per se dem Trennungsgrundsatz und gefährden die Stabilisierungsziele.⁷⁹⁴ Damit trotz des Planungs- und Kompensationsansatzes der Trennungsgrundsatz gewahrt wird und die Stabilisierungsziele erreicht werden können, braucht es eine restriktive und stringente Umsetzung.

302 Bei der Umsetzung muss insbesondere sichergestellt werden, dass die Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen effektiv zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen führen. Die Vorlage des Bundesrats stellte diesbezüglich strengere Anforderungen auf als die vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen. Es war insbesondere zu begrüssen, dass nicht nur Anforderungen an die Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen im kantonalen Richtplan definiert werden sollten, sondern dort auch festgelegt werden sollte, wie diese verbindlich und dauerhaft gesichert werden (Art. 8c Abs. 2 lit. c E-RPG).⁷⁹⁵ Grundvoraussetzung für ein Funktionieren des Planungs- und Kompensationsansatzes ist zudem in jedem Fall eine detaillierte Auseinandersetzung mit dem betreffenden Raum, seinen einzelnen Aspekten und dem geplanten Bauvorhaben.⁷⁹⁶ Jeder Kanton muss sich also vorgängig und vorausschauend intensiv mit der Frage auseinandersetzen, wie mit Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen umzugehen ist.⁷⁹⁷ Zudem müssen die planerischen Grundlagen gut aufeinander abgestimmt sein, sodass ein Vergleich der Ausgangssituation und der Situation nach Kompensation und Aufwertung überhaupt möglich ist.⁷⁹⁸ Die

793 ESPACESUISSE, Mitteilung, 2.

794 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 6.

795 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 7.

796 BPUK/LDK, Lösungsansätze, 21.

797 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 42.

798 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 42.

Umsetzung wird demzufolge anspruchsvoll und aufwendig sein.⁷⁹⁹ Eine stringente Umsetzung und ein konsequenter Vollzug im Einzelfall sind jedoch Voraussetzung dafür, dass die mit dem Planungs- und Kompensationsansatz verfolgten Ziele auch tatsächlich erreicht werden können und der Trennungsgrundsatz nicht gefährdet wird.⁸⁰⁰ Die Umsetzung obliegt weitestgehend den Kantonen, womit es wesentlich von den Kantonen abhängt, ob sich der Planungs- und Kompensationsansatz in der Praxis etabliert und die damit angestrebten Ziele erreicht werden können.⁸⁰¹ Insbesondere können sie durch Einnahme einer aktiven Rolle, beispielsweise bei der Vermittlung von Kompensationsobjekten, massgeblich zur Praxistauglichkeit beitragen.⁸⁰² Darüber hinaus wird aber auch der Bund im Rahmen der Richtplangenehmigung die notwendige Konsequenz anwenden müssen. Für die Akzeptanz des Planungs- und Kompensationsansatzes massgebend sind zudem dessen Nachvollziehbarkeit, Verhältnismässigkeit sowie klare Vorgaben und Kommunikation.⁸⁰³

Des Weiteren ist die Frage aufzuwerfen, ob die vorgesehene Umsetzung über den kantonalen Richtplan sachgerecht und angezeigt ist. Vorteil dabei ist, dass auf ein bewährtes Instrument gesetzt wird, ohne das System grundsätzlich zu ändern. Zu beachten ist allerdings, dass der kantonale Richtplan nicht dazu geeignet ist, Rechte und Pflichten zu begründen und Regeln aufzustellen, die ihrer Natur nach eines Rechtssatzes bedürfen. Der grobe Rahmen und die Grundzüge des Planungs- und Kompensationsansatzes sollten demnach in einem kantonalen Gesetz (oder einem Bundesgesetz wie dem RPG) definiert werden. Der kantonale Richtplan demgegenüber sollte nur dazu dienen, den örtlichen Geltungsbereich dieser Grundsätze zu definieren und diese ggf. zu konkretisieren.⁸⁰⁴ Der vom Bundesrat vorgeschlagene Objektansatz wäre somit diesbezüglich zu weit gegangen.

2. Stabilisierungsgrundsatz und Abbruchprämie

Der aufgrund der Landschaftsinitiativen in der Vorlage der UREK-S aufgenommene und vom Ständerat beschlossene Stabilisierungsgrundsatz ist zu

799 So auch GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 37 ff.; vgl. dazu auch die Rückmeldungen im Vernehmlassungsverfahren gem. UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022, 23.

800 Und wird verschiedentlich kritisch beurteilt; vgl. bspw. WALTER/HÄNNI, 43.

801 Vgl. die Beispiele in Botschaft RPG 2, 7473 sowie 7489.

802 Vgl. dazu Rz. 511 ff. hiernach.

803 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 40.

804 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 8; MARTI, Geschichte, 962; vgl. dazu auch die Rückmeldungen im Vernehmlassungsverfahren gem. UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022, 22.

begrüssen. Die Stabilisierung der Anzahl Bauten und Anlagen sowie der Bodenversiegelungen ausserhalb der Bauzonen ist für die Einhaltung des Trennungsgrundsatzes von grosser Wichtigkeit. Ebenfalls zu begrüssen ist die Umsetzung im kantonalen Richtplan anhand eines Gesamtkonzepts.⁸⁰⁵ Fraglich ist jedoch, ob die mit dem vorgesehenen Stabilisierungsgrundsatz angestrebten Ziele effektiv erreicht werden können. Der Stabilisierungsgrundsatz ist als Planungsziel und Grundsatz ausgestaltet und dadurch den anderen Zielen und Grundsätzen grundsätzlich gleichgestellt. Die verschiedenen Planungsziele und Grundsätze werden im Einzelfall im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung gegeneinander abzuwägen sein. Dies führt zu einer Schwächung des Stabilisierungsgrundsatzes.⁸⁰⁶ Zudem wird auf die Gebäudeanzahl und die Bodenversiegelungsfläche abgestellt. Es scheint sich somit um eine quantitative Beschränkung zu handeln. Dem qualitativen Aspekt wird demgegenüber offenbar keine Beachtung geschenkt. Bauten wirken aber oft nicht störender, weil sie grösser sind, sondern aufgrund ihres Standorts oder weil sie gestalterisch nicht in die Landschaft passen.⁸⁰⁷ Zu einer Schwächung führt auch die Ausnahme der Versiegelung durch landwirtschaftliche Nutzung sowie insbesondere zur Ausübung touristischer Aktivitäten und der Ausschluss des Sömmerungsgebiets.⁸⁰⁸ Des Weiteren ist zu bedauern, dass keine konkreteren Bestimmungen zur Erreichung des Stabilisierungsziels formuliert wurden.⁸⁰⁹ Demgegenüber sind die vom Ständerat beschlossene Übergangsfrist und die Sanktionierungsmöglichkeiten, insbesondere die Kompensationspflicht bei Verfehlung der Stabilisierungsziele, zu begrüssen.⁸¹⁰ Wichtig erscheint dabei jedoch, dass auch bei dieser Kompensation eine Gleichwertigkeit verlangt wird und nicht lediglich auf die Anzahl Gebäude oder die Fläche abgestellt wird. Dazu sind entsprechende Kriterien auszuarbeiten.

305 Damit die mit dem Stabilisierungsgrundsatz verfolgten Ziele erreicht werden können, ist der Abbruch nicht mehr benötigter Gebäude und Anlagen unumgänglich. Mit der Abbruchprämie⁸¹¹ soll der Abbruch unerwünschter Bauten und Anlagen finanzierbar gemacht werden resp. ein Anreiz zum

805 JERJEN/KISSLING, *Einschätzung*, 2; JERJEN/KISSLING, *Schieflage*, 2.

806 ESPACESUISSE, *Stellungnahme*, 4.

807 Vgl. dazu auch ESPACESUISSE, *Stellungnahme*, 3.

808 ESPACESUISSE, *Stellungnahme*, 3; JERJEN/KISSLING, *Einschätzung*, 2; JERJEN/KISSLING, *Schieflage*, 2.

809 UREK-S, *Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022*, 5.

810 So auch JERJEN/KISSLING, *Einschätzung*, 2.

811 Diese ersetzt die umstrittene Beseitigungspflicht gemäss der Vorlage des Bundesrats.

Abbruch geschaffen werden. Es handelt sich dabei um einen anreizorientierten Ansatz, was grundsätzlich zu begrüssen ist.⁸¹² Allerdings wird die Abbruchprämie für sich allein kaum genügen, um die Stabilisierungsziele zu erreichen. Vielmehr bräuchte es weitere, konkrete Massnahmen.⁸¹³ Ausserdem ist fraglich, ob die Abbruchprämie tatsächlich zum gewünschten Abbruch nicht mehr benötigter Gebäude führen wird, wenn alternativ deren Umnutzung und Umbau im Rahmen der bestehenden Ausnahmebestimmungen (Art. 24a ff. RPG) möglich bleibt. Ein solcher Umbau oder eine solche Umnutzung wird für den Eigentümer oder die Eigentümerin trotz Abbruchprämie oftmals lukrativer bleiben als ein Abbruch. Dies umso mehr, da die Abbruchprämie lediglich die Abbruchkosten deckt und der Preis für solche Objekte bei sinkendem Angebot und voraussichtlich knapper werdendem Wohnraum steigen wird.⁸¹⁴ Ebenfalls fraglich ist, ob es sachgerecht und möglich ist, die Abbruchprämien primär aus den Erträgen aus der Mehrwertabschöpfung zu finanzieren. Diese Mittel sollten auch künftig vordergründig für Entschädigungen aus materieller Enteignung oder zum Zwecke der Siedlungsentwicklung nach innen (vgl. Art. 5 Abs. 1^{ter} RPG) verwendet werden. Ob und in welchem Umfang darüber hinaus tatsächlich Mittel für die Finanzierung von Abbruchprämien übrig bleiben, ist fraglich.⁸¹⁵ Da sich die Finanzierung der Abbruchprämie somit als schwierig erweisen wird, bliebe zu prüfen, ob nicht eine Wiederaufnahme der in der Vorlage des Bundesrats vorgesehenen generellen Beseitigungspflicht (Art. 23d E-RPG) dazu beitragen könnte, die Stabilisierungsziele zu erreichen.⁸¹⁶

3. Abschliessende Würdigung

In der Politik ist weitgehend anerkannt, dass die Vorschriften für das Bauen ausserhalb der Bauzonen einer Revision bedürfen, was nicht nur in den politischen Debatten,⁸¹⁷ sondern auch mit der Landschaftsinitiative zum Ausdruck kam.⁸¹⁸ Dennoch wurde der in der Vorlage des Bundesrats zur zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz verschiedentlich als nicht umsetzbar und nicht praxistauglich resp. als Papiertiger

812 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 4.

813 Vgl. bspw. die Vorschläge von ESPACESUISSE, Stellungnahme, 4.

814 Vgl. auch ESPACESUISSE, Stellungnahme, 4.

815 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 5; JERJEN/KISSLING, Einschätzung, 2f.; JERJEN/KISSLING, Schiefelage, 2f.

816 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 12.

817 Vgl. dazu AB NR 2019, 2029 ff.; BPUK/LDK, Lösungsansätze, 6 ff.

818 BUNDESKANZLEI, Vorprüfung, 2501.

bezeichnet.⁸¹⁹ Zudem würden damit neue Probleme aufgeworfen.⁸²⁰ Der Nationalrat ist auf die Vorlage gar nicht eingetreten und die UREK-S hat die Vorlage des Bundesrats umfassend überarbeitet.⁸²¹ So hat sie die Vorlage wesentlich vereinfacht und dafür Elemente der Landschaftsinitiative aufgenommen. Es wurde beispielsweise auf den Objektansatz sowie die Beseitigungspflicht verzichtet. Gerade der Beseitigungsgrundsatz war nämlich auf Kritik gestossen, namentlich weil er das Bauen ausserhalb der Bauzonen verteuere und der Vollzug schwierig sei (bspw., wenn der Besitzer im Zeitpunkt der Rückbaupflicht zahlungsunfähig ist).⁸²²

307 Mit dem Planungs- und Kompensationsansatz sowie dem Stabilisierungsgrundsatz enthalten die vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen noch immer wesentliche Neuerungen, die in Politik und Gesellschaft auf Skepsis stossen werden. Gleichzeitig wurden gerade beim Planungs- und Kompensationsansatz gegenüber der Vorlage des Bundesrats gewisse Änderungen vorgenommen, die das Instrument tendenziell schwächen und neue Fragen inhaltlicher (bspw. woran misst sich die «Verbesserung der Gesamtsituation»? Ist weiter auf eine nicht grössere und nicht störendere Nutzung abzustellen oder gibt es andere Massstäbe?) und verfahrensmässiger Art aufwerfen. Dadurch werden die mit dem Planungs- und Kompensationsansatz verfolgten Ziele (insbes. die Stärkung des Trennungsgrundsatzes) gefährdet.⁸²³ Im Ergebnis ist somit der in der Vorlage des Bundesrats vorgesehene Gebietsansatz demjenigen gemäss Beschlussfassung des Ständerats vorzuziehen.

308 Der vom Ständerat beschlossene Stabilisierungsgrundsatz genügt zudem den Anliegen der Landschaftsinitiative nicht.⁸²⁴ Ausserdem sind auch diesbezüglich noch wesentliche Fragen der Umsetzung offen. Insbesondere stellt sich die Frage, ob die Abbruchprämien effektiv zu einem Abbruch der nicht mehr benötigten Gebäude führen werden oder ob eine (anderweitige) Weiternutzung nicht u.U. rentabler sein wird. Zudem stellt sich die Frage, ob die Finanzierung der Abbruchprämien aus den Erträgen der Mehrwertabgabe und ggf. aus allgemeinen Staatsmitteln tatsächlich sachgerecht ist. Diesbezüglich besteht somit noch ein erheblicher Klärungsbedarf.

819 Vgl. bspw. die Voten Egger und Müller-Altarmatt, AB NR 2019, 2030 f.; vgl. dazu auch Rz. 511 hiernach.

820 Vgl. bspw. Votum Bourgeois, AB NR 2019, 2029.

821 Vgl. Rz. 46 ff. hiervor.

822 Vgl. bspw. die Voten Bourgeois und Müller-Altarmatt, AB NR 2019, 2029 und 2031.

823 So auch ESPACESUISSE, Mitteilung, 2.

824 ESPACESUISSE, Mitteilung, 2; die Initianten haben dementsprechend auch in Aussicht gestellt, die Initiative trotz der Vorlage der UREK-S nicht zurückzuziehen.

3. Teil: Würdigung des Kompensationsprinzips de lege lata und de lege ferenda

§1 Vorbemerkungen

Die in den letzten Jahren getroffenen Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes zeigen erste Erfolge. Insbesondere Kompensationsmechanismen stellen ein mögliches Instrument zum Kulturlandschutz dar und bieten eine Möglichkeit, um vom «Alles-oder-nichts»-Prinzip loszukommen. Beanspruchungen und Einzonungen von Fruchtfolgeflächen oder anderem Kulturland können nicht mehr nur verboten oder geduldet werden, sondern es wird möglich, diese unter der Voraussetzung der Kompensation zuzulassen. Indem der Gesetzgeber die Anforderungen an die Inanspruchnahme des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen sowie an die Kompensation festlegt, kann er gleichzeitig eine Koordination der sich gegenüberstehenden Interessen vornehmen und Steuerungsfunktion übernehmen.⁸²⁵

Da der Druck auf das Kulturland trotz der getroffenen Massnahmen weiter anhält und die Zersiedelung bislang nicht aufgehalten werden konnte, besteht das Bedürfnis, die bestehenden Vorgaben zum Kulturlandschutz einer kritischen Prüfung zu unterziehen und gegebenenfalls neue Instrumente einzuführen oder effektive, bereits bestehende Instrumente auszudehnen.⁸²⁶ Insbesondere wird nachfolgend zu beurteilen sein, ob die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen – und in den vorstehenden Kapiteln dargelegten – Kompensationsmechanismen zweckmässig sind und einen Beitrag zu den anhaltenden Problemen der Raumplanung leisten können. Dazu sind diese umfassend und im Vergleich zueinander zu würdigen.

825 VOSSKUHLLE, 8 f.

826 Eine Evaluation und Prüfung der bestehenden Massnahmen erfolgten bspw. durch die GPK-N; vgl. dazu Bericht GPK-N, 3533 ff.

Damit dies möglich ist, muss jedoch in einem Zwischenschritt der verfassungsrechtliche Rahmen, in dem sich das Kompensationsprinzip bewegt, abgesteckt werden.

§2 Verfassungsrechtlicher Rahmen

I. Vorbemerkungen

- 311 Bei einem Versuch, Kompensationsmechanismen in der Raumplanung verfassungsrechtlich einzubetten, ist in einem ersten Schritt zu prüfen, welche Anforderungen das Legalitätsprinzip an die Rechtsgrundlagen von Kompensationspflichten stellt. Anschliessend ist die Aufgaben- und Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kanton in der Raumplanung detaillierter zu betrachten und es sind einige Ausführungen zu den materiellen Verfassungsgrundlagen angezeigt. Namentlich wurde mit Art. 75 BV eine Kompetenznorm in die Bundesverfassung aufgenommen, welche gleichzeitig die materiellen Kernanliegen der Raumplanung auf Verfassungsstufe verankert. Daneben gibt es weitere Verfassungsbestimmungen mit materiellen Grundsätzen, welche im Rahmen der Raumplanung zu beachten sind, wie beispielsweise Art. 73 BV betreffend Nachhaltigkeit.

II. Legalitätsprinzip

- 312 Gemäss dem in Art. 5 Abs. 1 BV verankerten Legalitätsprinzip bildet das Recht Grundlage und Schranke des staatlichen Handelns. Das Gebot der Rechtsgrundlage für staatliches Handeln besagt, dass «ein staatlicher Akt sich auf eine materiell-gesetzliche Grundlage stützen muss, die hinreichend bestimmt und vom staatsrechtlich hierfür zuständigen Organ erlassen worden ist».⁸²⁷
- 313 Mit dem Erfordernis einer materiell-gesetzlichen Grundlage wird nicht verlangt, dass jedes staatliche Handeln eine Grundlage in einem Gesetz hat.⁸²⁸ Vielmehr genügt grundsätzlich eine Grundlage in einem Rechtssatz.⁸²⁹ Höhere Anforderungen an die Normstufe bestehen hingegen bei schweren Grundrechtseingriffen (Art. 36 Abs. 1 BV), im Abgabebereich (Art. 127 BV)

827 Vgl. anstelle vieler BGE 141 II 169, E. 3.1.

828 Während früher zwischen Gesetz im formellen Sinn und Gesetz im materiellen Sinn unterschieden wurde, wird auf diese Unterscheidung neuerdings verzichtet. Stattdessen wird von Gesetz gesprochen, wenn es um die im Verfahren der Gesetzgebung erlassenen Normen geht und von Verordnungen, wenn Erlasse auf einer Stufe unterhalb der Gesetze gemeint sind; vgl. dazu HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 63; RHINOW/SCHEFER/UEBERSAX, N 2675; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, § 13 N 7 und § 19 N 7.

829 BIAGGINI, OFK BV, N 9 zu Art. 5 BV; SCHINDLER, in: SGKomm BV, N 32 zu Art. 5 BV.

sowie bei allen wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen (Art. 164 Abs. 1 BV). In diesen Fällen ist eine Grundlage in einem Gesetz notwendig. Damit wird sichergestellt, dass in diesen Fällen das ordentliche Gesetzgebungsverfahren (inkl. Vernehmlassung, Mitwirkung des Parlaments und i.d.R. Referendumsmöglichkeit) durchlaufen wird, was wiederum eine höhere demokratische Legitimation der entsprechenden Regelung bedeutet.⁸³⁰ Die Beurteilung, ob es sich um wichtige rechtsetzende Bestimmungen im Sinne von Art. 164 Abs. 1 BV handelt, ist jedoch mitunter schwierig. Als Anhaltspunkte können die Eingriffsintensität, die Zahl der Betroffenen, die finanziellen Auswirkungen sowie die politische Akzeptanz und Bedeutung der Regelung beigezogen werden.⁸³¹ In diesem Zusammenhang kann auch mitberücksichtigt werden, ob ein gewichtiges Abweichen von der bisherigen Regelung vorliegt bzw. ob bisher unübliche Bestimmungen geschaffen werden.⁸³² Neben diesen rechtsstaatlich motivierten Aspekten können bei der Zuordnung der Rechtsetzungsbefugnisse auch praktische Elemente wie die Eignung des Regelungsorgans oder das Bedürfnis nach Änderbarkeit und Flexibilität der Normierung eine Rolle spielen. Geht es darum, eine dauerhafte, rechtssichere Ordnung zu schaffen, so bietet sich das Gesetz an. Soll hingegen eine Regelung rasch an veränderte Verhältnisse angepasst werden können, so mag eine Regelung in einem Gesetz oftmals nicht geeignet sein.⁸³³

Darüber hinaus muss der Rechtssatz ausreichend bestimmt und klar sein (genügende Normdichte).⁸³⁴ Der Rechtssatz muss so präzise formuliert sein, dass der Bürger resp. die Bürgerin sein resp. ihr Verhalten danach einrichten und die Folgen eines bestimmten Verhaltens mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit erkennen kann.⁸³⁵ Der Grad der erforderlichen Bestimmtheit lässt sich dabei nicht abstrakt festlegen. Er variiert je nach Bedeutung sowie Sachbereich bzw. Art des staatlichen Handelns.⁸³⁶ So sind typischerweise im Bereich der Leistungsverwaltung die Anforderungen an die Bestimmtheit weniger streng als im Bereich der Eingriffsverwaltung.⁸³⁷ Der erforderliche Grad an Bestimmtheit hängt zudem u.a. von der

830 MÜLLER/UHLMANN, N 226.

831 MÜLLER/UHLMANN, N 230; SCHINDLER, in: SGKomm BV, N 36 zu Art. 5 BV; vgl. zu grundrechtlichen Aspekten Rz. 681 ff. hiernach.

832 MÜLLER/UHLMANN, N 231; vgl. exemplarisch auch BGE 121 I 27.

833 MÜLLER/UHLMANN, N 242 ff.

834 SCHINDLER, in: SGKomm BV, N 33 ff. zu Art. 5 BV.

835 BGE 109 Ia 273, E. 4. d.

836 EPINEY, in: BSK BV, N 44 f. zu Art 5 BV; SCHINDLER, in: SGKomm BV, N 29 ff. zu Art. 5 BV.

837 BGE 138 I 378, E. 7.2; BIAGGINI, OFK BV, N 10 zu Art. 5 BV m.w.H.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 381; SCHINDLER, in: SGKomm BV, N 41 zu Art. 5 BV; kritisch dazu EPINEY, in: BSK BV, N 47 zu Art. 5 BV.

Vielfalt der zu ordnenden Sachverhalte, von der Komplexität und der Vorhersehbarkeit der im Einzelfall erforderlichen Entscheidung, von den Normadressaten, von der Schwere des Eingriffs in Verfassungsrechte und von der erst bei der Konkretisierung im Einzelfall möglichen und sachgerechten Entscheidung ab. Dabei sind auch die Flexibilitätsbedürfnisse zu beachten.⁸³⁸

315 Liegt eine ausreichende Normdichte vor, so kommen also grundsätzlich Rechtssätze verschiedener Normstufen als rechtliche Grundlage für staatliches Handeln infrage. Neben den Gesetzen (Bund, Kanton oder Gemeinde) können auch Rechtsverordnungen (Bund, Kanton oder Gemeinde) eine ausreichende Rechtsgrundlage darstellen. Verwaltungsverordnungen⁸³⁹ können hingegen – auch wenn sie im Einzelfall Aussenwirkungen entfalten – keine gemäss Art. 5 Abs. 1 BV ausreichende Rechtsgrundlage darstellen.⁸⁴⁰ Die im Raumplanungsrecht häufig vorkommenden Pläne (Sachpläne, Richtpläne, Nutzungspläne) sind differenziert zu betrachten. Richtpläne und Sachpläne können als rein behördenverbindliche Pläne keine ausreichende Rechtsgrundlage für staatliches Handeln bilden. Sie sind weder rechtsetzend, noch vermögen sie direkt Rechte und Pflichten von Privaten zu begründen.⁸⁴¹ Staatliches Handeln muss sich somit immer auf einen den Richt- oder Sachplan umsetzenden oder dem Richt- oder Sachplan zugrunde liegenden Rechtssatz abstützen. Anders zu beurteilen sind hingegen die Nutzungspläne. Sie sind grundeigentümergebunden und weisen sowohl Merkmale eines generell-abstrakten Erlasses wie auch einer individuell-konkreten Verfügung auf. Damit stellen sie eine gemäss Art. 5 Abs. 1 BV ausreichende Rechtsgrundlage dar.⁸⁴²

838 BGE 131 II 13, E. 6.5.1.

839 Bei Verwaltungsverordnungen handelt es sich um generell-abstrakte Anweisungen einer Behörde an ihre untergeordneten Behörden. Dabei kann es sich auch um Anweisungen von Bundesbehörden an die mit dem Vollzug von Bundesrecht betrauten kantonalen oder kommunalen Behörden handeln. Sie sind für Private grundsätzlich nicht verbindlich, können aber in Einzelfällen Aussenwirkungen entfalten; vgl. zum Begriff und zur Rechtsnatur der Verwaltungsverordnung anstelle vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 81 ff.

840 Gl.M. EPINEY, in: BSK BV, N 42 zu Art. 5 BV; MÜLLER/UHLMANN, N 483; vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 341 mit dem Hinweis, dass es aber möglich ist, dass diese bzgl. des Rechtsschutzes einer Rechtsverordnung gleichgestellt werden müssen; eine differenzierte Betrachtung fordert SCHINDLER, in: SGKomm BV, N 23 zu Art. 5 BV.

841 Vgl. weiterführend zur Rechtsnatur des Richtplans HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 106 ff.; TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 5 ff. zu Art. 9 RPG; vgl. zu Funktion und Inhalt des Sachplans JEANNERAT/BÜHLMANN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 13 ff. zu Art. 13 RPG.

842 Vgl. weiterführend zur Rechtsnatur des Nutzungsplans HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 100 f.

III. Aufgaben- und Kompetenzaufteilung im Bereich der Raumplanung

1. Subsidiaritätsprinzip und föderalistische Aufgabenteilung

Die allgemeine Aufgabenteilung im Schweizer Recht ist geprägt vom Prinzip der föderalistischen Aufgabenteilung und der Subsidiarität.⁸⁴³ Demnach ist bei der Zuweisung und Erfüllung staatlicher Aufgaben der Grundsatz der Subsidiarität zu beachten (Art. 5a BV). Der Bund soll nur Aufgaben übernehmen, welche die untergeordneten Ebenen, namentlich die Kantone, nicht selbst bewältigen können oder die einer einheitlichen Regelung durch den Bund bedürfen (Art. 43a BV). Zudem bedarf eine Aufgabenwahrnehmung durch den Bund jeweils einer expliziten Zuweisung der Aufgabe durch die Bundesverfassung (Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung; Art. 42 BV).⁸⁴⁴ Sämtliche nicht dem Bund übertragenen Aufgaben obliegen aufgrund der subsidiären Generalkompetenz der Kantone diesen (Art. 43 BV).⁸⁴⁵

Im Bereich der Raumplanung weist die Bundesverfassung die Aufgaben sachlich nicht nur einem Planungsträger zu, sondern begründet eine gemeinsame Verantwortung von Bund und Kantonen. Art. 75 BV verleiht dem Bund zunächst eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz und bestimmt gleichzeitig, dass die Raumplanung als solche den Kantonen obliegt (Abs. 1). Darüber hinaus fördert und koordiniert der Bund die Bestrebungen der Kantone und arbeitet mit diesen zusammen (Abs. 2). Ausserdem berücksichtigen Bund und Kantone bei der Erfüllung ihrer Aufgaben die Erfordernisse der Raumplanung (Abs. 3). Mit der in Art. 75 BV verankerten Aufgabenteilung werden die Prinzipien der Subsidiarität und der föderalistischen Aufgabenteilung im Sachbereich Raumplanung umgesetzt.⁸⁴⁶ Eine Konkretisierung erfolgt sodann in der Gesetzgebung. So bringt beispielsweise Art. 2 Abs. 3 RPG das Subsidiaritätsprinzip zum Ausdruck, indem die mit Planungsaufgaben betrauten Behörden aufgefordert werden, darauf zu achten, den ihnen nachgeordneten Behörden den zur Erfüllung ihrer Aufgaben nötigen Ermessensspielraum zu lassen (Art. 2 Abs. 3 RPG).⁸⁴⁷ Grundsatz für sämtliche Zuständigkeitsfragen im Raumplanungsrecht sollte sein, dass die raumplanerischen Aufgaben und Probleme jeweils auf der tiefstmöglichen Stufe zu lösen sind.

843 Botschaft BV, 16.

844 Vgl. dazu ausführlicher RHINOW/SCHEFER/UEBERSAX, N 694 ff.; TSCHANNEN, Staatsrecht, N 725 und 729.

845 Vgl. dazu ausführlicher RHINOW/SCHEFER/UEBERSAX, N 706 ff.; TSCHANNEN, Staatsrecht, N 731f.

846 Vgl. auch ZEN-RUFFINEN/GUY-ECABERT, N 41.

847 AEMISEGGER, Leitfaden, 23.

2. Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes

318 Mit Art. 75 Abs. 1 BV wird dem Bund eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz im Sachbereich der Raumplanung eingeräumt. Diese ermächtigt den Bund nicht nur, Grundsätze für die Raumplanung zu erlassen, sondern verpflichtet ihn dazu.⁸⁴⁸ Die Kompetenz und Pflicht des Bundes zur Regelung des Sachbereichs Raumplanung ist auf die Grundsätze beschränkt. Der Rechtsetzungsauftrag des Bundes bezieht sich damit auf die leitenden Rechtssätze der Raumplanung, die durch das kantonale Recht näher ausgeführt werden können und sollen. Zugleich sollen diese aber doch aus eigener Kraft gewährleisten, dass die Hauptziele von Art. 75 BV erreicht werden.⁸⁴⁹

319 Die Beschränkung auf die Grundsätze gilt einerseits für den Regelungsgegenstand, andererseits aber auch für die Regelungsdichte. Dem Bund obliegt die Hauptverantwortung für das Erreichen der raumplanungsrechtlichen Ziele. Er darf und muss somit alles regeln, was aus seiner Sicht zur Erreichung dieser Ziele geeignet und erforderlich ist.⁸⁵⁰ Dabei soll der Regelungsgegenstand aber immer auf das Nötige beschränkt werden; insbesondere kann und soll der Bund nur diejenigen Aspekte regeln, die von landesweiter Bedeutung sind, die gesamtschweizerischer Harmonisierung bedürfen oder die Mindestvorschriften benötigen.⁸⁵¹ Den Kantonen ist genügend Raum für die Raumplanung als solche zu belassen (Art. 75 Abs. 1 BV).⁸⁵²

320 In Umsetzung seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz kann der Bund einerseits den Kantonen verbindliche Vorgaben machen, welche Ziele mit welchen Instrumenten resp. mit welchen Massnahmen und gestützt auf welche Verfahren der Raumplanung erreicht werden sollen.⁸⁵³ Andererseits kann er in Teilbereichen durchaus auch unmittelbar die Rechte und Pflichten

848 BIAGGINI, OFK BV, N 3 zu Art 75 BV; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 13; RUCH, in: SGKomm BV, N 27 zu Art. 75 BV; so auch bereits JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 5 f. zu Art. 22^{quater} aBV; zu den Begriffen der Aufgaben- und Kompetenznorm vgl. RHINOW/SCHEFER/UEBERSAX, N 77 ff. sowie N 681 ff.; BIAGGINI, in: Biaggini et al. (Hrsg.), Staatsrecht, § 7 N 18.

849 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 71.

850 Botschaft RPG 2, 7449 f.; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 34 mit weiteren Ausführungen zur Grundsatzkompetenz im Allgemeinen, 30 ff.; so auch GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 18.

851 GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 13; RUCH, in: SGKomm BV, N 28 zu Art. 75 BV; TSCHANNEN, Staatsrecht, N 769; so auch bereits EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 54 zur Einleitung.

852 Vgl. zur Abgrenzung der Zuständigkeiten anstelle vieler RUCH, in: SGKomm BV, N 28 und 34 zu Art. 75 BV.

853 Botschaft RPG 1, 1082; RUCH, in: SGKomm BV, N 31 zu Art. 75 BV; JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 113 ff. zu Art. 22^{quater} aBV.

von Privaten regeln.⁸⁵⁴ Er sollte sich jedoch in jedem Fall hinsichtlich der Dichte der Regelung zurückhalten und den Kantonen substantielle eigene Regelungsspielräume belassen.⁸⁵⁵ Der Bund hat gestützt auf seine Grundsatzgesetzgebungskompetenz im Bereich der Raumplanung das Raumplanungsgesetz (RPG) sowie die Raumplanungsverordnung (RPV) erlassen. Beide Erlasse enthalten einerseits Vorgaben für die Raumplanung durch die Kantone wie auch direkt anwendbare Bestimmungen, stellen jedoch keine abschliessende Kodifikation des Raumplanungsrechts dar.

Wie weit die Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes geht, kann im Einzelfall schwierig zu beurteilen sein. Anerkannt ist, dass der Bund bestimmte Rechtsfragen, die gesamtschweizerisch von zentraler Bedeutung sind, zur Verwirklichung der verfassungsrechtlichen Ziele auch bis in die Einzelheiten regeln darf.⁸⁵⁶ Die wichtigsten Bereiche, die einer einheitlichen Regelung bedürfen und somit als Grundsätze gelten, können sich zudem im Verlauf der Zeit wandeln. So konnten beispielsweise die Ziele betreffend Eindämmung der Zersiedelung und Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet lange Zeit nicht erreicht werden. Da es sich hierbei um wichtige, verfassungsrechtlich verankerte Ziele handelt, haben Bundesrat und Gesetzgeber aus den anhaltenden Defiziten abgeleitet, dass eine dichtere Regelung für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen auf Bundesebene gerechtfertigt ist.⁸⁵⁷ Gestützt darauf hat der Bund das Bauen ausserhalb der Bauzonen detailliert und abschliessend geregelt. In der Lehre wird jedoch verschiedentlich in Frage gestellt, ob die heutige Regelung noch von der Grundsatzgesetzgebungskompetenz abgedeckt ist.⁸⁵⁸ Als problematisch kann sich insbesondere erweisen, dass es weitgehend dem Bundesgesetzgeber überlassen ist, zu bestimmen, welche Aspekte im Rahmen der Grundsatzgesetzgebung zu regeln sind. Geht der Bund dabei zu weit, bleibt dies rechtlich ohne Folge. Die Gerichte sind an die Bundesgesetze gebunden und können diese nicht auf ihre Verfassungsmässigkeit hin überprüfen (Art. 190 BV). Ausserdem dürfen die Kantone in Teilbereichen, in denen der Bund direkt anwendbare Bestimmungen erlassen

854 TSCHANNEN, Staatsrecht, N 770; vgl. auch GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 33; JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 116 zu Art. 22^{quater} aBV; so auch bereits EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 56 zur Einleitung.

855 GRIFFEL, in: BSK BV, N 25 zu Art. 75 BV; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 10 und 13.

856 TSCHANNEN, Staatsrecht, N 771; so auch BIAGGINI, OFK BV, N 3 zu Art. 75 BV; so auch bereits EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 58 zur Einleitung.

857 Botschaft RPG I, 1082; vgl. dazu auch BGE 142 II 509, E. 2.3 m.w.H.

858 Vgl. bspw. GRIFFEL, in: BSK BV, N 27 zu Art. 75 BV; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 15, 38 und 45 ff.; tendenziell auch bereits JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 116 zu Art. 22^{quater} aBV.

hat, keine davon abweichenden Regelungen vorsehen. Sofern sie dies trotzdem tun, ist bei einem Widerspruch zwischen kantonalem Recht und Bundesrecht die kantonale Regelung nicht anwendbar, soweit sie nicht bundesrechtskonform ausgelegt werden kann (Art. 49 Abs. 1 BV).⁸⁵⁹

3. Kompetenz der Kantone zur «Raumplanung»

- 322 Die Raumplanung als solche obliegt den Kantonen (Art. 75 Abs. 1 BV). Sie sind einerseits für den Vollzug und die Konkretisierung der vom Bund festgelegten Grundsätze, andererseits zur Regelung sämtlicher Belange zuständig, die nicht grundsätzlicher Natur sind und infolgedessen nicht in die Kompetenz des Bundes fallen.⁸⁶⁰ Entsprechend regeln die kantonalen Bau- und Planungsgesetze insbesondere diejenigen Teilbereiche, in denen der Bund auf eine (abschliessende) Regelung verzichtet hat, wie beispielsweise die Zonenordnung innerhalb der Bauzonen.⁸⁶¹ Darüber hinaus ist es Aufgabe der Kantone, gestützt auf die eigenen und die Vorgaben des Bundes planmässig festzulegen, in welchem Gebiet des Kantons welche Nutzung zulässig ist. Der kantonale Richtplan stellt dazu ein wichtiges Instrument dar.⁸⁶²

4. Zusammenarbeit, Koordination und Berücksichtigung

- 323 Neben der allgemeinen Zuständigkeitsregelung im Bereich der Raumplanung in Art. 75 Abs. 1 BV enthält Absatz 2 eine Verpflichtung zur Zusammenarbeit und Koordination. Der Bund ist verpflichtet, die Bestrebungen der Kantone im Bereich der Raumplanung zu fördern und zu koordinieren sowie mit diesen zusammenzuarbeiten.⁸⁶³ Da es sich bei der Raumplanung nicht nur um eine Sachaufgabe, sondern auch um eine Querschnittsaufgabe handelt, werden mit Absatz 3 sodann sowohl der Bund als auch die Kantone verpflichtet, bei der Erfüllung ihrer Aufgaben mit räumlichen Auswirkungen die Erfordernisse der Raumplanung zu berücksichtigen.⁸⁶⁴

- 324 Das Raumplanungsrecht als solches ist von diesen verfassungsrechtlich verankerten Zusammenarbeits-, Koordinations- und Berücksichtigungsprinzipien geprägt. Namentlich wird die gegenseitige Zusammenarbeits- und Be-

859 Der Vorrang des Bundesrechts gilt selbst für kompetenzwidrig erlassene Bundesgesetze (Art. 190 BV); vgl. zum Ganzen BIAGGINI, in: Biaggini et al. (Hrsg.), Staatsrecht, § 9 N 16 ff.; TSCHANNEN, Staatsrecht, N 836.

860 GRIFFEL, in: BSK BV, N 26 zu Art. 75 BV; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 13.

861 Dass der Bund Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen relativ detailliert regelt sowie die Kritik dazu wurde bereits dargelegt; vgl. dazu Rz. 321 hiavor.

862 Vgl. zur Funktion und Bedeutung des kantonalen Richtplans Rz. 421 ff. hiernach.

863 Vgl. dazu auch GRIFFEL, in: BSK BV, N 35 f. zu Art. 75 BV.

864 GRIFFEL, in: BSK BV, N 37 zu Art. 75 BV.

rücksichtigungspflicht mit Art. 1 Abs. 1 RPG auf Bund, Kantone und Gemeinden ausgedehnt. Die Pflicht zum Zusammenwirken gilt darüber hinaus gemäss ständiger Praxis auch für weitere Planungsträger (vgl. auch Art. 2 Abs. 3 RPV).⁸⁶⁵ Alle Planungsträger haben gemeinsam dafür zu sorgen, dass die Planungsziele und -grundsätze erreicht werden. Sie haben dazu je die für ihre raumwirksamen Aufgaben nötigen Planungen zu erarbeiten und diese aufeinander abzustimmen (Art. 2 Abs. 1 RPG). Der Grundsatz der Zusammenarbeit der Behörden ist zudem in Art. 7 RPG verankert, wonach die Kantone mit den Behörden des Bundes und der Nachbarkantone zusammenarbeiten, soweit sich ihre Aufgaben berühren. Eine solche Zusammenarbeit erfolgt in der Praxis insbesondere im Zusammenhang mit dem Raumkonzept Schweiz, welches im Jahr 2012 vom Bundesrat, der KdK, dem SSV und dem SGV verabschiedet wurde.⁸⁶⁶ Für den Bund ist der Grundsatz der Zusammenarbeit zudem in Art. 13 Abs. 2 RPG verankert.

Ausfluss des Zusammenarbeitsprinzips ist auch das Bereinigungsverfahren, 325 welches zur Anwendung kommt, wenn der Bundesrat kantonale Richtpläne oder Teile davon nicht genehmigen kann (Art. 12 RPG) oder wenn sich Kantone untereinander oder mit dem Bund nicht darüber einigen können, wie raumwirksame Aufgaben aufeinander abgestimmt werden (Art. 7 Abs. 2 i.V.m. 12 RPG). Auch wenn der Bund oder ein Nachbarkanton bestehende Massnahmen und Regelungen in einem kantonalen Richtplan als ungenügend erachtet, kann eine Anpassung des kantonalen Richtplans anbegehrt werden (Art. 12 Abs. 1 RPV). Entspricht der Kanton diesem Begehren nicht, so kann wiederum ein Bereinigungsverfahren durchgeführt werden (Art. 12 Abs. 2 RPV i.V.m. Art. 12 RPG). Ausserdem kann das Bereinigungsverfahren jederzeit von Kantonen oder Bundesstellen verlangt werden (Art. 13 Abs. 1 RPV i.V.m. Art. 7 Abs. 2 und Art. 12 RPG). Dieses Verfahren ist darauf angelegt, Konflikte zwischen Bund und Kanton einvernehmlich zu lösen und trägt damit dem im Raumplanungsrecht geltenden Grundsatz der Zusammenarbeit und Kommunikation Rechnung. Problematisch an diesem Verfahren ist jedoch, dass – sofern keine Einigung zustande kommt – letztlich der Bundesrat als in die Streitigkeit involvierte Partei endgültig über die Streitigkeit entscheidet.⁸⁶⁷

865 Vgl. dazu bereits AEMISEGGER, Leitfaden, 21 f.

866 BUNDESRAT ET AL., Raumkonzept Schweiz; vgl. dazu auch GRIFFEL, in: BSK BV, N36 zu Art. 75 BV; beim Raumkonzept Schweiz handelt es sich nicht um ein Konzept im Sinne von Art. 13 RPG, sondern um ein unverbindliches Instrument der Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen, das als Orientierungshilfe für die künftige Zusammenarbeit in der Raumplanung dienen soll; vgl. HETTICH/MATHIS, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 1.90.

867 Kritisch dazu JOST, 181; vgl. auch die Rechtfertigung dazu in EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 8 zu Art. 12 RPG.

5. Kompetenz des Bundes zur Sachplanung

326 Neben der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich der Raumplanung kann dieser zur Erfüllung anderer ihm zugewiesener raumwirksamer Aufgaben Konzepte und Sachpläne erlassen (Art. 13 Abs. 1 RPG). Gestützt auf diese Kompetenz hat der Bund verschiedene Sachpläne erlassen, so beispielsweise auch im Bereich der Luftfahrt (Sachplan Infrastruktur und Luftfahrt, Sachplan SIL). Im Zusammenhang mit dem Schutz der Fruchtfolgeflächen von besonderer Bedeutung ist der vom Bund gestützt auf seine Kompetenz zur Ernährungssicherung (Art. 104a BV) erlassene Sachplan FFF.⁸⁶⁸

6. Aufsichtsfunktion

a) *Im Allgemeinen*

327 Der Bund nimmt im Zusammenhang mit seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz die Oberaufsicht im Sachbereich Raumplanung wahr.⁸⁶⁹ Ihm obliegt es namentlich, zu prüfen, ob mit den kantonalen Regelungen die von ihm vorgegebenen Grundsätze eingehalten werden. Zudem soll er, soweit es zur Erfüllung seiner verfassungsmässigen Aufgaben (wie bspw. gemäss Art. 102 BV [Landesversorgung], Art. 104 BV [Landwirtschaft] und Art. 104a BV [Ernährungssicherheit]) notwendig ist, eine koordinierende und fördernde Rolle einnehmen und die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben durch die Kantone überwachen.⁸⁷⁰ Die Aufsicht des Bundes im Sachbereich Raumplanung ist sehr vielschichtig ausgestaltet und besteht aus einer Kombination von kooperativen Elementen, Kontrollen und Sanktionen.⁸⁷¹

b) *Richtplangenehmigung*

328 Heute wohl als wichtigstes Aufsichtsmittel im Sachbereich Raumplanung gilt die Genehmigung der kantonalen Richtpläne durch den Bundesrat. Deren Bedeutung hat im Zusammenhang mit der ersten Etappe der RPG-Revision weiter zugenommen.⁸⁷² Die kantonalen Richtpläne werden von den kantonal dafür zuständigen Stellen erarbeitet und vom entscheidkompetenten Organ erlassen. Anschliessend werden sie beim Bund zur Genehmigung eingereicht. Während der kantonale Richtplan für den betroffenen Kanton bereits

868 Betr. Erlass des Sachplans FFF vgl. Rz. 16 ff. hiervor sowie zur Funktion und Bedeutung des Sachplans FFF Rz. 406 ff. hiernach.

869 Betr. Umsetzung des Sachplans FFF vgl. SACHPLAN FFF 1992, 15.

870 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 39 f.

871 THURNHERR, Bauzonen, 236 ff.

872 Vgl. betr. Neuerungen für die Richtplangenehmigung infolge der ersten Etappe der RPG-Revision MARTI, Richtplanung, 29 ff.; vgl. dazu auch Rz. 37 hiervor.

ab dessen Erlass verbindlich ist, wird er für den Bund und die Nachbarkantone erst mit der Richtplangenehmigung verbindlich (Art. 11 Abs. 2 RPG).

Der Bundesrat genehmigt die Richtpläne und ihre Anpassungen, wenn sie dem Raumplanungsgesetz entsprechen und namentlich die raumwirksamen Aufgaben des Bundes und der Nachbarkantone sachgerecht berücksichtigen (Art. 11 Abs. 1 RPG). Im Vordergrund steht dabei die Prozesskontrolle. Ziel der Richtplangenehmigung ist somit primär die Gewährleistung einer stetigen und auf die angestrebte Raumentwicklung ausgerichteten Planungs- und Koordinationstätigkeit der Kantone.⁸⁷³ Konkret wird im Genehmigungsverfahren eines kantonalen Richtplans zunächst geprüft, ob das Verfahren der Richtplanung und die Form des Richtplans eingehalten sind. Darauf folgt eine Vollständigkeitskontrolle.⁸⁷⁴ Erst dann folgt eine Prüfung in der Sache.⁸⁷⁵ Auch dabei findet aber keine Angemessenheitskontrolle statt. Vielmehr prüft der Bund in allgemeiner Weise, ob die Richtpläne das einschlägige Bundesrecht beachten; namentlich, ob die Richtplanaufgaben vollständig aufgegriffen wurden, der kantonale Richtplan und seine Anpassungen dem Raumplanungsgesetz entsprechen und die raumwirksamen Aufgaben des Bundes und der Nachbarkantone sachgerecht berücksichtigt werden. Steht die Würdigung örtlicher Verhältnisse infrage, übt sich der Bundesrat in einer gewissen Zurückhaltung.⁸⁷⁶ Die Ergebnisse der Prüfung werden im Prüfungsbericht des ARE festgehalten (Art. 10 Abs. 2 RPV).

Sofern der Bund bei der Richtplangenehmigung die nötige Konsequenz anwendet, kann er damit seine Aufsichtsfunktion wirksam wahrnehmen. Mit dem Bereinigungsverfahren gemäss Art. 12 RPG hat der Bund überdies eine Handhabe, wenn er einen kantonalen Richtplan oder Teile davon nicht genehmigen kann.⁸⁷⁷ Zu beachten bleibt, dass gegen den Richtplan-Genehmigungsentscheid kein Rechtsmittel besteht (Art. 189 Abs. 4 BV resp. Art. 173 Abs. 1 lit. h BV).⁸⁷⁸

873 TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 9 zu Art. 11 RPG; vgl. auch RUDIN, 184.

874 Vgl. zu diesen Schritten ausführlicher TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 13 ff. zu Art. 11 RPG.

875 Wobei die Prüfungsdichte bei innerkantonalen Angelegenheiten weniger dicht ist als bei interkantonalen; vgl. TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 16 ff. zu Art. 11 RPG; vgl. zur Prüfung des kantonalen Richtplans auch BÜHLMANN/JÄGER/HAAG, 473.

876 TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 10 f. zu Art. 11 RPG.

877 Vgl. zum Bereinigungsverfahren Rz. 325 hier vor.

878 TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 31 zu Art. 11 RPG.

c) *Melde- und Berichterstattungspflichten sowie Beschwerderecht*

331 Darüber hinaus hat der Bund das Einhalten der bundesrechtlichen Vorgaben durch die Kantone laufend zu prüfen und dabei insbesondere darauf zu achten, dass die mit dem genehmigten kantonalen Richtplan angestrebten Ziele erreicht werden. Ein wichtiges Element für die laufende Aufsicht des Bundes sind Melde- sowie Berichterstattungspflichten. Sie bilden die Grundlage dafür, dass ein allfälliger Anpassungs- und Handlungsbedarf durch den Bund überhaupt erkannt wird.

332 Eine Berichterstattungspflicht besteht einerseits im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung. So haben die Kantone das ARE alle vier Jahre über den Stand der Richtplanung, über deren Umsetzung und über wesentliche Änderungen der Grundlagen zu orientieren (Art. 9 Abs. 1 RPV). Dazu haben sie u.a. die Berechnungen zur Bauzonengrösse sowie die Wirkung der bisherigen Festlegungen und Massnahmen zu überprüfen, gegebenenfalls zu erneuern und wenn nötig in Absprache mit dem Bund weitere Massnahmen zu ergreifen.⁸⁷⁹ Andererseits besteht auch zum Schutz der Fruchtfolgefleichen eine Berichterstattungspflicht. Die Kantone müssen dem ARE mindestens alle vier Jahre Veränderungen der Lage, des Umfangs und der Qualität der Fruchtfolgefleichen mitteilen (Art. 30 Abs. 4 RPV i.V.m. Art. 9 Abs. 1 RPV).⁸⁸⁰ Der sorgfältige Umgang mit den Fruchtfolgefleichen ist zudem bei Planungsverfahren in einem Bericht nach Art. 47 RPV zu dokumentieren resp. im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens in einer Begründung festzuhalten.⁸⁸¹

333 Darüber hinaus müssen gewisse Entscheide dem ARE oder weiteren Behörden eröffnet werden. So haben die Kantone gemäss Art. 46 Abs. 1 RPV dem ARE Entscheide betreffend Genehmigung von Nutzungsplänen nach Art. 26 RPG und Beschwerdeentscheide unterer Instanzen zu eröffnen, wenn sie die Ausscheidung von Bauzonen in Kantonen, in denen Art. 38a Abs. 2, 3 oder 5 RPG zur Anwendung gelangt (a), oder Änderungen von Nutzungsplänen, wenn Fruchtfolgefleichen von mehr als drei Hektaren vermindert werden (b), betreffen. Entscheide betreffend die Genehmigung von Nutzungsplänen nach Art. 26 RPG und Beschwerdeentscheide unterer Instanzen, die Änderungen von Nutzungsplänen betreffen, sind, wenn Fruchtfolgefleichen von mehr als drei Hektaren vermindert werden, zusätzlich dem BLW zu eröffnen (Art. 46 Abs. 3 RPV). Das ARE kann darüber hinaus in einzelnen Kantonen

879 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 21.

880 So auch SACHPLAN FFF 2020, 15.

881 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 27.

die Eröffnung von Entscheiden zu bestimmten Sachbereichen verlangen (Art. 46 Abs. 2 RPV). Ausserdem besteht ein Beschwerderecht des BLW gegen Entscheide über Vorhaben, die Fruchtfolgefleichen beanspruchen (Art. 34 Abs. 3 RPG). Dies ermöglicht es den Behörden (insbes. bei qualifizierten Rechtsverletzungen) zu intervenieren.⁸⁸²

d) Ersatzvornahme

Erkennt der Bund (namentlich aufgrund der Melde- und Berichterstattungspflichten), dass die mit dem genehmigten Richtplan angestrebten Ziele nicht erreicht werden, muss er – um eine effektive Aufsicht gewährleisten zu können – eine Möglichkeit haben, einzuschreiten. Dazu kann die Ersatzvornahme dienen. Ist beispielsweise der Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen effektiv gefährdet, kann der Bundesrat in Ausübung seiner Aufsichtspflicht zur Ersatzvornahme schreiten, indem er zur Sicherung von Fruchtfolgefleichen vorübergehende Nutzungszonen bestimmt (Art. 30 Abs. 3 RPV i.V.m. Art. 37 RPG).⁸⁸³

e) Präventive Aufsichtsmittel

Die soeben umschriebenen Aufsichtsmittel des Bundes dienen allesamt der nachträglichen Überprüfung der Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben durch die Kantone. Gerade in einem von Zusammenarbeit und Koordination geprägten Sachbereich kann es aber durchaus sinnvoll sein, die Aufsicht im Sinne einer Lenkung bereits vor der Umsetzung einzusetzen. Vollzugshilfen, Richtlinien, Leitfäden und dergleichen des Bundes, mit denen er den mit dem Vollzug von Bundesrecht betrauten kantonalen oder kommunalen Behörden Vorgaben zur Umsetzung des eigenen Rechts macht, können die Kantone bei der Umsetzung des Bundesrechts anleiten und zu einer einheitlichen, gleichmässigen und sachgerechten Praxis beitragen.⁸⁸⁴ Ausserdem kann damit die retrospektive Aufsicht des Bundes vereinfacht und für die Kantone Planungssicherheit geschaffen werden. So werden beispielsweise im Leitfaden des Bundes zur Richtplanung resp. dessen Ergänzung die Beurteilungskriterien aufgeführt, die der Bund im Richtplangenehmigungsverfahren anwendet.⁸⁸⁵

882 BLW, Behördenbeschwerderecht, 4.

883 JOST, 182; vgl. weiterführend RUCH, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 6 ff. zu Art. 37 RPG.

884 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 83; vgl. bspw. betr. Sachplan FFF ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 1 ff.; vgl. auch die Vollzugshilfen und Richtlinien dazu: BELLINI, 1 ff.; BUWAL, Bodenschutz, 1 ff.

885 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 5.

336 Dabei darf jedoch nicht ausser Acht gelassen werden, dass solche generellen Weisungen der Bundesbehörden auch problematisch sein können. Als Verwaltungsverordnungen sind diese i.d.R. durch Private nicht anfechtbar und keiner direkten gerichtlichen Überprüfung zugänglich.⁸⁸⁶ Zudem sind die Gerichte grundsätzlich nicht an Verwaltungsverordnungen gebunden. Sie berücksichtigen diese jedoch bei der Entscheidungsfindung, soweit sie eine dem Einzelfall gerecht werdende Auslegung der massgebenden Bestimmungen zulassen. Gerichte sollen nicht ohne Not von einer einheitlichen Praxis der Verwaltungsbehörden abweichen (sog. «Mitberücksichtigung»)⁸⁸⁷. Faktisch können Weisungen also grosses Gewicht erlangen, was rechtsstaatlich nicht unbedenklich ist.

7. Konfliktlinie Bund-Kanton-Gemeinde

337 Die verfassungsrechtlich vorgegebene Aufgabenteilung im Sachbereich Raumplanung, namentlich die Zusammenarbeit der verschiedenen Planungsstufen, die Koordinationspflicht des Bundes sowie die gegenseitige Berücksichtigungspflicht der verschiedenen Planungsträger generiert jedoch auch Konfliktpotenzial. Dies umso mehr, als die verschiedenen involvierten Stellen oftmals divergierende Interessen haben. Während der Bund als übergeordnete Behörde die Planungsziele und -grundsätze – i.d.R. ohne selbst davon betroffen zu sein – verfolgt, sind Kantone und insbesondere Gemeinden oftmals direkt von raumplanerischen Entscheidungen betroffen. Auf Kantons- und Gemeindeebene stehen die raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze aufgrund dessen typischerweise in einem stärkeren Spannungsverhältnis mit anderen, namentlich wirtschaftlichen und finanziellen Interessen, als dies auf Bundesebene der Fall ist. Beispielsweise kann ein Kanton ein Interesse an grösseren, unüberbauten Bauzonen an geeigneten Lagen haben, weil dies das Bevölkerungswachstum im betroffenen Kanton ankurbeln und die Attraktivität des Kantons stärken könnte. Nicht nur mit Blick auf Bund und Kanton können die Interessen divergieren, sondern auch die Kantone untereinander haben oftmals unterschiedliche Interessen; während die städtischen Kantone im Zentrum der künftigen Siedlungsentwicklung stehen, haben eher rurale, ländliche Kantone mit Abwanderungen zu kämpfen.

338 Das als Grundsatzgesetz ausgestaltete Raumplanungsgesetz verfügt überdies nur über eine beschränkte Steuerungsfähigkeit. Es ist auf die Ziele

886 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 87.

887 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 87; vgl. aus der Rechtsprechung exemplarisch BGE 133 V 346, E. 5.4.2.

und Grundsätze der Raumplanung ausgerichtet und enthält entsprechend finale Strukturen; die konkrete Umsetzung obliegt den Kantonen.⁸⁸⁸ Diese verfügen insbesondere bezüglich Erreichen der Verfassungsziele und -grundsätze sowie im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung über einen erheblichen Ermessensspielraum, in dessen Rahmen sie andere Interessen des Kantons gegenüber raumplanerischen Interessen abzuwiegen haben. Soweit die Kantone andere Interessen verfolgen als der Bund und diese höher gewichten als die raumplanerischen Anliegen, ist die Wirkung des Raumplanungsgesetzes dementsprechend eher gering. Dies umso mehr, wenn der Bund seine Aufsichtsfunktion nur zurückhaltend wahrnimmt.

Analoges ist im Verhältnis zwischen den Kantonen und den Gemeinden zu beobachten. Die Interessen der Gemeinden sind typischerweise noch stärker involviert als die der Kantone. So hat sich die kommunale Planung in der Vergangenheit oftmals an konkreten und individuellen Anliegen einzelner Grundeigentümer resp. einzelner Grundeigentümerinnen sowie den politischen Interessen der Gemeinde an der eigenen baulichen Entwicklung orientiert. Die wirtschaftliche und ideelle Bedeutung der Zuordnung eines Grundstücks zu einer Bauzone für den einzelnen Grundeigentümer oder die einzelne Grundeigentümerin stand insbesondere in kleineren, ruralen Gemeinden lange Zeit im Vordergrund. Gemeinden, welche Einzonungen ablehnten, befürchteten ein Abwandern und wirtschaftliche Nachteile. Darüber hinaus führte auch die fehlende Verfügbarkeit von Bauland oftmals dazu, dass weiteres Land eingezont wurde, um überhaupt Bauland zur Verfügung stellen zu können.⁸⁸⁹ Entsprechend ist es wenig erstaunlich, dass sich Kantone und Gemeinden noch heute vielerorts mit der Erreichung des Verfassungsziels der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens schwertun.⁸⁹⁰ Nur eine effektiv wahrgenommene Aufsicht kann gewährleisten, dass die Interessen des Kantons und des Bundes, welche sich in den kantonalen Regelungen niedergeschlagen haben, auf kommunaler Ebene auch konsequent umgesetzt werden.⁸⁹¹ 339

888 Vgl. dazu auch BERTSCHI, Umsetzung, N 628 ff.

889 Vgl. zum Ganzen auch BERTSCHI, Umsetzung, N 623 ff.; GRIFFEL, in: BSK BV, N 39 zu Art. 75 BV; vgl. dazu auch Rz. 14 ff. hiervor.

890 BIAGGINI, OFK BV, N 6a zu Art. 75 BV.

891 BERTSCHI, Umsetzung, N 577 ff.

IV. Materielle Verfassungsgrundlagen der Raumplanung

1. Art. 75 BV Raumplanung

a) Vorbemerkungen

340 Bei der Raumplanung⁸⁹² handelt es sich einerseits um eine Sachaufgabe. Mit Hilfe der Raumplanung soll die räumliche Entwicklung unter Berücksichtigung gewisser Grundsätze und Leitplanken auf bestimmte Ziele hingesteuert und fortentwickelt werden.⁸⁹³ Dabei sollen räumliche Konflikte, die sich aus der begrenzten Verfügbarkeit des Raumes und den verschiedenen, steigenden Anforderungen an diesen ergeben, vorausschauend gelöst werden.⁸⁹⁴ Die Grundlagen und Instrumente dafür werden durch die Gesetzgebung im Sachbereich Raumplanung geschaffen. Andererseits handelt es sich bei der Raumplanung auch um eine Querschnittsaufgabe, die «im Dienste aller übrigen raumwirksamen Staatsaufgaben steht».⁸⁹⁵ Die Bedürfnisse der Raumplanung sind bei der Wahrnehmung sämtlicher Staatsaufgaben, welche räumliche Auswirkungen haben können, zu berücksichtigen.

341 Bereits im Jahr 1969 wurde (damals als Art. 22^{quater}) eine Bestimmung zur Raumplanung in die Bundesverfassung aufgenommen.⁸⁹⁶ Diese enthielt einerseits eine Zuständigkeitsordnung⁸⁹⁷ im Bereich der Raumplanung und andererseits die wesentlichen Grundsätze der Raumplanung. Namentlich wurde dem Bund die Kompetenz eingeräumt, die Grundsätze für eine «durch die Kantone zu schaffende, der zweckmässigen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes dienende Raumplanung» zu schaffen.⁸⁹⁸ Die Bestimmung wurde im Rahmen der Totalrevision der Bundesverfassung in Art. 75 BV überführt und um den Grundsatz der haushälterischen Bodennutzung erweitert. Im Übrigen blieb der Verfassungsartikel materiell unverändert.⁸⁹⁹

892 Vgl. dazu auch GRIFFEL, in: BSK BV, N 18 zu Art. 75 BV, der darauf hinweist, dass in terminologischer Hinsicht die Begriffe «Raumordnung» oder «Raumentwicklung» vorzuziehen seien. Auf diese Diskussion wird vorliegend nicht näher eingegangen.

893 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 223.

894 GRIFFEL, in: BSK BV, N 17 zu Art. 75 BV.

895 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 225.

896 Vgl. dazu Rz. 9 hiervor.

897 Vgl. Rz. 318 ff. hiervor.

898 GRIFFEL, in: BSK BV, N 3 zu Art. 75 BV; RUCH, in: SGKomm BV, N 5 zu Art. 75 BV; vgl. dazu auch MAHON, in: PC BV, N 1 zu Art. 75 BV.

899 GRIFFEL, in: BSK BV, N 4 zu Art. 75 BV; RUCH, in: SGKomm BV, N 7 f. zu Art. 75 BV; in Art. 22^{quater} BV wurde aber bereits von einer geordneten Besiedlung gesprochen (vgl. JAGMETTL, in: Komm. aBV, N 82 ff. zu Art. 22^{quater} aBV); bereits dieser Verfassungsbestimmung lag der Gedanke zugrunde, dass es sich beim Boden um ein unvermehrbares Gut handelt; vgl. BASCHUNG, 14.

Art. 75 Abs. 1 BV in seiner heute geltenden Fassung nennt als Ziele der Raumplanung nun also die zweckmässige und haushälterische Nutzung des Bodens und die geordnete Besiedlung des Landes. Neben den explizit genannten Zielen der Raumplanung werden aus dieser Verfassungsbestimmung verschiedene weitere wichtige Prinzipien des Raumplanungsrechts abgeleitet. 342

b) Zweckmässige Bodennutzung und geordnete Besiedlung des Landes

Die Gebote der zweckmässigen Bodennutzung und der geordneten Besiedlung des Landes sind explizit in Art. 75 Abs. 1 BV verankert. Der Grundsatz der zweckmässigen Bodennutzung bezieht sich auf die Frage, wie und für welche Zwecke der Boden genutzt wird. Für die Beurteilung, ob eine Bodennutzung zweckmässig ist, muss eine Wertung stattfinden. Zweckmässig ist eine Bodennutzung dann, wenn das Grundstück an dieser Lage für diese Nutzung geeignet ist und für diese Nutzung keine geeigneteren Grundstücke zur Verfügung stehen. Zudem sollte auf diesem Grundstück keine andere Nutzung passender, wünschbarer oder lohnenswerter sein.⁹⁰⁰ Der Grundsatz der geordneten Besiedlung bezieht sich demgegenüber auf die Siedlungsaktivität und wird mit Art. 1 Abs. 1 Satz 2 RPG konkretisiert. Die Planungsträger sollen mit der Raumplanung in rechtlich geleiteten, sachlich-politischen Entscheidungen eine Ordnung der Besiedlung schaffen, die auf die gewünschte Entwicklung des Landes ausgerichtet ist. Dazu bedarf es einer umfassenden Abwägung und Abstimmung aller räumlich wesentlichen Interessen und Gesichtspunkte, wobei insbesondere die natürlichen Gegebenheiten sowie die Bedürfnisse von Bevölkerung und Wirtschaft zu beachten sind.⁹⁰¹ Ausfluss dieses Prinzips ist das Raumkonzept Schweiz.⁹⁰² 343

Die beiden Grundsätze der zweckmässigen Bodennutzung sowie der geordneten Besiedlung des Landes bilden eine wesentliche Grundlage für die weiteren aus Art. 75 Abs. 1 BV abgeleiteten Prinzipien, namentlich die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet, die Konzentration der Siedlungen, die Eindämmung des Flächenverbrauchs sowie die Beschränkung des Bauens ausserhalb der Bauzonen.⁹⁰³ 344

900 SIEBER, 22.

901 BGE 116 Ia 333, E. 4.c m.w.H.; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 224; WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 15 zu Art. 1 RPG.

902 BUNDESRAT ET AL., Raumkonzept Schweiz.

903 RUCH, in: SGKomm BV, N 37 zu Art. 75 BV.

c) *Haushälterische Bodennutzung*

345 Beim Gebot zur haushälterischen⁹⁰⁴ Bodennutzung handelt es sich um einen der wichtigsten Grundsätze des Schweizer Raumplanungsrechts. Obwohl dieser (noch) nicht explizit in Art. 22^{quater} aBV verankert war, wurde er bereits seit Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes im Jahr 1980 in dessen Art. 1 als Ziel der Raumplanung (Bund und Kantone sollen auf eine haushälterische Landesbesiedlung hinwirken) erwähnt. Die haushälterische Bodennutzung war somit seit Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes eine anerkannte und zentrale Aufgabe der Raumplanung.⁹⁰⁵ Gesetz, Lehre und Materialien sowie nicht zuletzt das Raumkonzept Schweiz haben den Inhalt dieses Grundsatzes in den letzten Jahren konkretisiert und näher definiert.⁹⁰⁶

346 Beim Gebot der haushälterischen Bodennutzung geht es namentlich darum, dass durch die unterschiedlichsten Nutzungsansprüche ein praktisch unbegrenzter Bedarf an Boden resultiert, der im Hinblick auf die begrenzten Ressourcen durch konkrete Zuweisung des Bodens zu bestimmten Zwecken zu optimieren ist.⁹⁰⁷ Das Gebot der haushälterischen Bodennutzung kann als Ausfluss des in Art. 73 BV verankerten Nachhaltigkeitsprinzips verstanden werden und konkretisiert dieses im Zusammenhang mit der Ressource Boden.⁹⁰⁸ Der Grundsatz ist jedoch umfassender zu verstehen und enthält neben Aspekten des Nachhaltigkeitsprinzips auch solche des Vorsorgeprinzips.⁹⁰⁹ Der Grundsatz der haushälterischen Bodennutzung ist zudem eng verbunden und in wechselseitiger Abhängigkeit mit anderen Planungszielen und -grundsätzen. Er bedingt einerseits, dass das Baugebiet und das Nichtbaugebiet klar voneinander getrennt werden (Trennungsgrundsatz), und andererseits, dass die Siedlungen konzentriert angelegt werden (Konzentrationsprinzip).⁹¹⁰

347 Inhaltlich umfasst das Gebot einer haushälterischen Bodennutzung einen quantitativen und einen qualitativen Aspekt.⁹¹¹ In quantitativer Hinsicht

904 Mit «haushälterisch» ist auch «nachhaltig» gemeint; vgl. GRIFFEL, in: BSK BV, N 20 zu Art. 75 BV.

905 JOST, 61; LENDI/ELSÄSSER, 95; vgl. aus der Rechtsprechung anstelle vieler BGE 112 Ia 65, E. 4.

906 ANTONIAZZA, N 208; vgl. dazu auch BUNDESRAT ET AL., Raumkonzept Schweiz.

907 DUBEY, De la libre disposition, 113 f.

908 Botschaft BV, 246; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 58; NUSSBERGER-GOSSNER, 29.

909 ANTONIAZZA, N 207.

910 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 224.

911 ARE, Erläuterungen RPG 2, 1; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 17; vgl. dazu auch NUSSBERGER-GOSSNER, 29.

verlangt die haushälterische Bodennutzung, dass mit dem Gut Boden sparsam umgegangen und der Flächenverbrauch eingedämmt wird. Die Lebensgrundlagen sind zu schonen und der Boden nur zurückhaltend zu beanspruchen, sodass auch kommenden Generationen qualitativ und quantitativ ein hinreichender Vorrat an nichtbaulichen Nutzflächen und Artenvielfalt überlassen wird. Eine quantitativ haushälterische Bodennutzung soll primär durch eine Reduzierung der Siedlungsausdehnung auf das mit der zweckmässigen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes zu vereinbarende Mass, durch eine optimale Nutzung und optimale Dichte, durch Wiedernutzung von Brachen, durch Freiflächenschutz und Vernetzung sowie durch eine Reduzierung der Bodenversiegelung erreicht werden.⁹¹² Auch eine angemessene bauliche Verdichtung trägt zu einer haushälterischen Bodennutzung bei, da dadurch der Flächenbedarf, Zersiedlungstendenzen, die Versiegelung des Bodens und der Aufwand für Infrastruktur, Versorgung und Entsorgung verringert werden können.⁹¹³

Aus qualitativer Sicht zielt die haushälterische Bodennutzung auf eine räumlich optimale Anordnung der verschiedenen Nutzungen unter Berücksichtigung der (gesellschaftlichen und wirtschaftlichen) Nutzungsbedürfnisse und der Funktionen des Bodens sowie der Wechselwirkungen zwischen den verschiedenen Nutzungen.⁹¹⁴ Dabei kommt der Berücksichtigung der Funktionen des Bodens eine wichtige Bedeutung zu: Die Böden übernehmen aufgrund ihrer unterschiedlichen Eigenschaften neben Produktions- insbesondere auch Regulierungs- und Lebensraumfunktionen.⁹¹⁵ Damit erbringen die Böden vielfältige Leistungen für die Gesellschaft und die Natur. Nur wenn die verschiedenen Funktionen des Bodens berücksichtigt werden, können diejenigen Böden, die besonders wichtige Funktionen für Umwelt und Gesellschaft erfüllen, angemessen sparsam und schonend genutzt werden.⁹¹⁶ Aus gesellschaftlicher Sicht ist auf einen angemessenen Ausgleich zwischen den verschiedenen Landesteilen und die Erhaltung eines ausgewogenen Netzes von grösseren, mittleren und kleineren Zentren zu achten. Ausserdem sind ländliche Räume zu stärken. Aus wirtschaftlicher

912 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 89 f.; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 17; NUSSBERGER-GOSSNER, 29; vgl. auch bereits EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N 8 zu Art. 1 RPG.

913 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 90; SIEBER, 27.

914 ARE, Erläuterungen RPG 2, 1; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 17; NUSSBERGER-GOSSNER, 29; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 224.

915 Zu den Bodenfunktionen allgemein SACHPLAN FFF 2020, 20; vgl. dazu ausführlicher Rz. 1074 hiernach.

916 ARE, Erläuterungen RPG 2, 1; vgl. dazu insbes. die Weiterentwicklungsmöglichkeiten in Rz. 1074 ff. hiernach.

Sicht sollen die Rahmenbedingungen in Bezug auf die Benutzung des Bodens auch zur Förderung der Wirtschaftsentwicklung beitragen.⁹¹⁷

349 Eine quantitativ und qualitativ haushälterische Bodennutzung zeichnet sich also insbesondere dadurch aus, dass der Boden sparsam genutzt, bei der Nutzungszuweisung des Bodens dessen Multifunktionalität beachtet wird und irreversible Schädigungen des Bodens so weit als möglich vermieden werden.⁹¹⁸ Ein absoluter Schutz des Bodens und seiner Funktionen ist jedoch in Anbetracht der bestehenden und berechtigten Nutzungsansprüche weder möglich noch sinnvoll. Vielmehr ist ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Schutz und Nutzung des Bodens anzustreben.⁹¹⁹ Das Gebot der haushälterischen Bodennutzung steht dementsprechend in engem Zusammenhang mit dem Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen.⁹²⁰ Es kann zudem auch als Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsprinzips verstanden werden, denn es wird eine optimale Nutzung des Bodens angestrebt, bei der alle massgebenden Interessen gebührend berücksichtigt werden.⁹²¹ Ein wichtiger Beitrag zu einer haushälterischen Bodennutzung soll überdies die Bodenstrategie Schweiz leisten. In dieser ist die Vision verankert, die Funktionen des Bodens dauerhaft zu gewährleisten, damit auch zukünftige Generationen die endliche, nicht erneuerbare Ressource Boden für ihre Bedürfnisse nutzen können.⁹²²

350 Im Verhältnis zu anderen, nicht verfassungsrechtlich verankerten Zielsetzungen beansprucht das Gebot der haushälterischen Bodennutzung absolute Geltung; es ist aufgrund seines Verfassungsrangs bei jeder raumwirksamen Tätigkeit gebührend zu berücksichtigen und wird durch andere Zielsetzungen nicht relativiert.⁹²³ Insbesondere sind die Behörden auf allen Stufen dazu angehalten, das Gebot als Zielvorgabe bei der Ausübung aller raumwirksamen Aufgaben gebührend zu berücksichtigen.⁹²⁴ Als Planungsziel hat der Grundsatz der haushälterischen Bodennutzung vorwiegend pro-

917 Vgl. zum Ganzen ANTONIAZZA, N 210 f.

918 GREINER/KELLER, 5; NUSSBERGER-GOSSNER, 30; JOST, 76; HÄBERLI/LÜSCHER ET AL., 26.

919 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 21.

920 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 65.

921 JOST, 63.

922 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 22.

923 Vgl. dazu das Beispiel bei JOST, 62, wonach bspw. die Bedürfnisse der Wirtschaft und der Bevölkerung, welche nach Art. 1 Abs. 1 Satz 3 RPG ebenfalls zu beachten sind, keinen verschwenderischen Umgang mit dem Boden zu rechtfertigen vermögen (weiterführend dazu auch 69 ff.).

924 BGE 112 Ia 65, E. 4; SIEBER, 24 f.; es handelt sich um einen finalen Rechtssatz, der mit den Planungszielen und -grundsätzen gemäss Art. 1 und 3 RPG vergleichbar ist. Es handelt sich insbes. nicht um eine konditionale Norm, die eine Rechtsfolge für einen bestimmten Tatbestand festlegt; vgl. dazu JOST, 62.

grammatischen Charakter. Er kann aber im Einzelfall justiziabel sein. Die Ermessensspielräume der planenden Behörden sind jedoch erheblich.⁹²⁵

d) *Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet*

Weiter wird aus Art. 75 BV auch der in Art. 1 Abs. 1 Satz 1 RPG ausdrücklich verankerte Grundsatz von Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet abgeleitet.⁹²⁶ Auch dieser stellt eines der fundamentalen Prinzipien des Schweizer Raumplanungsrecht dar und geht einher mit der haushälterischen Bodennutzung, der Vermeidung der Zersiedelung sowie dem Erhalt des Kulturlandes.⁹²⁷ Bauliche Veränderungen ausserhalb der Bauzonen haben oft einen sehr direkten Einfluss auf den Charakter eines Raums. Der Trennungsgrundsatz verlangt nun aber, dass das Baugebiet in rechtlicher sowie in tatsächlicher Hinsicht vom Nichtbaugebiet getrennt wird und der Raum ausserhalb der Bauzonen möglichst weitgehend von Bauvorhaben freigehalten werden soll.⁹²⁸ Jede Fläche muss entweder dem Bau- oder dem Nichtbaugebiet zugewiesen werden; Zwischenformen sind nicht gestattet. Während das Baugebiet alle Bauzonen umfasst, wird als Nichtbaugebiet die Fläche ausserhalb der Bauzonen bezeichnet. Im Nichtbaugebiet besteht grundsätzlich ein Bauverbot.⁹²⁹ Dies stellt v.a. die von Landwirtschaft geprägten ländlichen Gebieten vor grosse Herausforderungen. Einerseits sollen sich auch diese Gebiete angemessen weiterentwickeln dürfen, wozu notgedrungen auch die bauliche Entwicklung gehört. Andererseits ist die weitere Überbauung ausserhalb der Bauzonen aufgrund des Trennungsgrundsatzes (auch in noch vergleichsweise wenig besiedelten Regionen) absolut unerwünscht.

e) *Konzentrationsprinzip*

Aus dem Gebot der haushälterischen Bodennutzung wird auch das Konzentrationsprinzip abgeleitet, das mit dem Trennungsgrundsatz einhergeht.⁹³⁰

925 RUCH, Grundfragen, 19; BGE 112 Ia 65, E. 4.

926 Vgl. zu den Anfängen dieses Grundsatzes als Ganzes anstelle vieler KUTTLER, 10 ff.; Botschaft RPG 1, 1049; JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 28 zu Art. 22^{ter} aBV; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 70.

927 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 14; RUCH, in: SGKomm BV, N 37 zu Art. 75 BV; BGE 141 II 245, E. 2.1.

928 Vgl. zur Zonenordnung Rz. 81 ff. hiervor; vgl. zur aktuellen Situation ausserhalb der Bauzonen ARE, Monitoring 2019, 2; vgl. auch ARE, Monitoring 2016, 2.

929 GRIFFEL, in: BSK BV, N 21 zu Art. 75 BV; MUGGLI, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone, N 20 f. Vorb. zu den Art. 16 bis 16^{bis} RPG; MUGGLI, in: Raumplanungsrecht in der Krise, 113; RUCH, in: SGKomm BV, N 37 zu Art. 75 BV; vgl. zum grundsätzlichen Bauverbot ausserhalb der Bauzonen auch Rz. 83 hiervor.

930 BIAGGINI, OFK BV, N 5 zu Art. 75 BV; GRIFFEL, in: BSK BV, N 21 zu Art. 75 BV; MUGGLI, in: PraKomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone, N 14 Vorb. zu Art. 16-16b RPG.

Demnach ist die Siedlungstätigkeit in räumlich zusammenhängenden, vom umliegenden Nichtsiedlungsgebiet klar abgegrenzten und auf das Notwendige beschränkten Bauzonen zu konzentrieren.⁹³¹ Weiter ist die Siedlungsentwicklung auf den tatsächlichen Bedarf zu beschränken. Bevor das Siedlungsgebiet ausgedehnt wird, sollen die bestehenden Reserven innerhalb der Bauzonen genutzt werden; dies insbesondere, soweit das Verdichtungspotenzial innerhalb der Bauzonen realisierbar und die Verdichtung erwünscht ist.⁹³² Darüber hinaus ist die Siedlungsentwicklung zu steuern, indem die verschiedenen Nutzungen örtlich sinnvoll zusammengefasst werden. Das Konzentrationsgebot gilt im Übrigen auch für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Diese sollen – wenn sie denn ausserhalb der Bauzonen zugelassen werden – möglichst konzentriert angeordnet werden.⁹³³

f) *Umsetzung im Raumplanungsgesetz*

- 353 Diese explizit oder implizit in Art. 75 Abs. 1 BV angelegten Prinzipien werden als Planungsziele und -grundsätze in Art. 1 und 3 RPG weitergeführt.⁹³⁴ Daneben enthalten die Art. 1 und 3 RPG weitere Ziele, Wertungen, Richtlinien und Anweisungen, wie namentlich den Kulturlandschutz im Allgemeinen, den Erhalt der natürlichen Lebensgrundlagen und der Fruchtfolgeflächen, die Eindämmung des Bodenverbrauchs und die Siedlungsentwicklung nach innen, die Sicherung einer ausreichenden Versorgungsbasis des Landes, die Koordination von Siedlung und Verkehr sowie die Schonung der offenen Landschaften.⁹³⁵ Die im Raumplanungsgesetz verankerten Planungsziele und -grundsätze sind sowohl von den mit der umsetzenden Gesetzgebung betrauten als auch von den rechtsanwendenden Behörden zu beachten.⁹³⁶ Es handelt sich dabei jedoch nicht um Konditionalnormen, die bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen zu bestimmten Rechtsfolgen führen, sondern um finale, zielbestimmte Rechtssätze. Diese bilden den Massstab für die zu beachtenden öffentlichen Interessen und sind von den Planungsträgern als «Entscheidungskriterien und Zielvorgaben, die keine absolute Geltung beanspruchen» im Rahmen der Interessenabwägung nach Art. 3 RPV mit und gegen andere, möglicherweise widersprechende Planungsgrund-

931 GRIFFEL, in: BSK BV, N 22 zu Art. 75 BV; BGer 1C_119/2007, E. 3.7.3.

932 BGE 136 II 204, E. 6.2.2; BGer 1C_374/2011, E. 3.

933 JUD, 10 f.

934 GRIFFEL, in: BSK BV, N 24 zu Art. 75 BV; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 89.

935 Zu den Planungszielen und -grundsätzen allgemein HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 88 ff.; RUCH, in: SGKomm BV, N 37 zu Art. 75 BV.

936 AEMISEGGER, Leitfaden, 20 und 25.

sätze und anderswo gesetzlich fixierte Zielvorschriften abzuwägen.⁹³⁷ Angesichts der grossen Gestaltungsspielräume, die das Raumplanungsrecht den Planungsträgern zugesteht, kommt den Planungszielen und -grundsätzen aber dennoch eine grosse Bedeutung zu.⁹³⁸ Untereinander sind sie grundsätzlich gleich bedeutsam; allfällige Zielkonflikte zwischen den verschiedenen Planungszielen und -grundsätzen sind im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung aufzulösen.⁹³⁹

2. Art. 73 BV Nachhaltigkeit

a) Vorbemerkungen

Der Begriff der Nachhaltigkeit stammt ursprünglich aus der Forstwirtschaft und war ökologisch motiviert. Grundlage war die Erkenntnis, dass die natürlichen Ressourcen begrenzt sind und die natürlichen Lebensgrundlagen den künftigen Generationen erhalten bleiben sollen.⁹⁴⁰ Das Nachhaltigkeitsprinzip hat sodann auch in anderen Rechtsbereichen immer mehr an Bedeutung gewonnen und entwickelte sich zu einem Leitgrundsatz für Rechtsvorschriften zum Schutz erneuerbarer Umweltgüter.⁹⁴¹ Im Zuge der Reform der Bundesverfassung von 1999 wurde das Nachhaltigkeitsprinzip schliesslich in Art. 73 BV verankert.⁹⁴² Davor wurde es bereits Anfang der 80er-Jahre in einige kantonalen Verfassungen aufgenommen.⁹⁴³ Heute enthalten neben

937 BGE 117 Ia 302, E. 4.b; BGer 1C_145/2008, E. 2.1 m.w.H.; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 40; GRIFFEL, in: BSK BV, N 24 zu Art. 75 BV; vgl. dazu auch AEMISEGGER, Leitfaden, 24 f.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 92 f.

938 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 93.

939 Auch zwischen den Zielen und den Grundsätzen bestehen keine formellen oder materiellen Unterschiede; vgl. RUCH, Umwelt – Boden – Raum, N 373 f.; vgl. auch AEMISEGGER, Leitfaden, 29; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 40; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 92 f.

940 Es soll jeweils nur so viel Holz genutzt werden, wie natürlicherweise wieder nachwächst (Erhaltung der Substanz); vgl. dazu insbesondere MARQUART, 208 f.; sowie auch ANTONIAZZA, N 151; GRIFFEL, in: BSK BV, N 5 f. zu Art. 73 BV; HÄBERLI/GESSLER ET AL., 30; HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 9 zu Art. 77 BV; MAHAIM, Le principe de durabilité, 49; NUSSBERGER-GOSSNER, 25; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, N 16.

941 Vgl. bspw. Art. 1 und 33 USG; Art. 20 WaG; Art. 1 GSchG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GSchV und viele mehr; vgl. dazu auch ANTONIAZZA, N 152; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 11; REBSAMEN, 13.

942 Daneben enthält die BV verschiedene Hinweise auf die Nachhaltigkeit wie bspw. in der Präambel den Grundsatz der «Verantwortung gegenüber der Schöpfung» und die «Verantwortung gegenüber den künftigen Generationen». Sodann wurde das Nachhaltigkeitsprinzip im Zweckartikel (Art. 2 Abs. 2 BV) verankert und es bildet bspw. die Grundlage der Agrarpolitik (Art. 104 BV); vgl. betr. Nachhaltigkeit in der BV ausführlicher MAHAIM, Le principe de durabilité, 65 ff.; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 22 ff.; REBSAMEN, 33 ff.

943 Insbes. wurde der Schutz der Lebensgrundlagen als eine zentrale und umfassende Staatsaufgabe anerkannt; vgl. ANTONIAZZA, N 172.

der Bundesverfassung rund die Hälfte der kantonalen Verfassungen (explizite oder implizite) Bestimmungen zum Nachhaltigkeitsprinzip, wobei die Akzente unterschiedlich gesetzt wurden.⁹⁴⁴ Darüber hinaus ist das Nachhaltigkeitsprinzip auch völkerrechtlich⁹⁴⁵ verankert.⁹⁴⁶ Mit der Agenda 2030 für eine nachhaltige Entwicklung sollen in der Schweiz die von den vereinten Nationen (UNO) vorgegebenen «Sustainable Development Goals» (SDG) erreicht werden.⁹⁴⁷ Mit der Bodenstrategie Schweiz wird sodann angestrebt, dass in der Schweiz ab 2050 netto kein Boden mehr verbraucht wird. Die Überbauung von Böden soll zwar weiterhin möglich sein; gehen dadurch aber Bodenfunktionen verloren, sind diese andernorts zu kompensieren.⁹⁴⁸

b) *Materieller Gehalt des Nachhaltigkeitsprinzips*

- 355 Anlässlich der Weltkommission für Umwelt und Entwicklung 1987 (Brundtland-Kommission) wurde Nachhaltigkeit wie folgt beschrieben: «Dauerhafte [nachhaltige] Entwicklung ist Entwicklung, die die Bedürfnisse der Gegenwart befriedigt, ohne zu riskieren, dass künftige Generationen ihre eigenen Bedürfnisse nicht befriedigen können.»⁹⁴⁹ Das Nachhaltigkeitsprinzip im engeren, ökologischen Sinne besagt also, dass das Umweltrecht so ausgestaltet werden sollte, dass ein auf Dauer ausgewogenes Verhältnis zwischen der Natur und ihrer Erneuerungsfähigkeit einerseits und ihrer Beanspruchung durch Menschen andererseits besteht (Art. 73 Abs. 1 BV). Eingriffe in die Substanz von Umweltgütern sind zu vermeiden, und Entnahmen aus der Natur dürfen nur in einem Umfang stattfinden, in dem diese durch den natürlichen Regenerationsprozess kompensiert werden können.⁹⁵⁰ Dadurch soll erreicht

944 Vgl. bspw. Art. 26 Abs. 1 und Art. 29 Abs. 3 KV AR, Art. 31 KV BE, §112 KV BL, §33 KV BS, Art. 160 Abs. 1 KV GE, Art. 22. Abs. 1 KV GL, Präambel KV GR, Art. 9 und 81 Abs. 1 KV SH, Art. 52 Abs. 2 KV VD, Art. 6 Abs. 1 KV ZH; vgl. dazu auch ANTONIAZZA, N172.

945 Das Prinzip der Nachhaltigkeit geht zurück auf die Stockholmer Umweltkonferenz von 1972 und wurde insbes. im Rahmen der Umweltkonferenz 1992 in Rio völkerrechtlich verankert. Der Grundsatz der nachhaltigen Entwicklung ist in unverbindlich konzipierten Konventionen enthalten und stellt als solcher soft law dar. Die Frage, ob sich das Prinzip zum Gewohnheitsrecht kristallisieren konnte, wird in der Lehre kontrovers diskutiert; vgl. dazu ausführlicher ANTONIAZZA, N156 ff.; REBSAMEN, 18 ff.

946 VALLENDER, in: SGKomm BV, N1 ff. zu Art. 73 BV; GRIFFEL, Grundprinzipien, N34 ff.

947 Vgl. die Informationen auf der Website des EDA; vgl. dazu auch WALTER/HÄNNLI, 18.

948 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 22.

949 WELTKOMMISSION FÜR UMWELT UND ENTWICKLUNG, 46.

950 ANTONIAZZA, N151; vgl. zum Begriff der Nachhaltigkeit ausführlicher GRIFFEL, Grundprinzipien, N12 ff.; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, N15 ff.; REBSAMEN, 14 ff.; VALLENDER, in: SGKomm BV, N20 zu Art. 73 BV.

werden, dass die kommenden Generationen in ihrer Entwicklung nicht behindert werden und ihnen gleich viele Optionen offenstehen wie uns heute.⁹⁵¹ Zentrale Aspekte des Nachhaltigkeitsprinzips im engeren, ökologischen Sinne sind also die Solidarität zwischen der heutigen und den kommenden Generationen sowie die Verantwortung zur Erhaltung der Lebensgrundlagen für unsere Nachkommen.⁹⁵² Soweit der Umgang mit erneuerbaren Ressourcen zur Diskussion steht, ist unter dem Aspekt der Nachhaltigkeit dementsprechend massgebend, in welchem Umfang diese beansprucht werden können, ohne die Regenerationsfähigkeit zu gefährden.⁹⁵³

Soweit nicht erneuerbare Ressourcen beansprucht werden sollen, ging das Bundesgericht anfangs davon aus, dass andere Grundsätze, wie derjenige der haushälterischen Nutzung des Bodens oder das Vorsorgeprinzip, heranzuziehen wären.⁹⁵⁴ Aufgrund der Entwicklungen des Nachhaltigkeitsprinzips konnte sich dieses Verständnis allerdings später nicht mehr durchsetzen.⁹⁵⁵ Nach dem neueren Verständnis der Nachhaltigkeit dürfen nicht erneuerbare Ressourcen grundsätzlich weiterhin bewirtschaftet werden. Dies soll jedoch in einer Art stattfinden, welche die Zukunft so wenig wie möglich beeinträchtigt. Je mehr eine Ressource für die nächsten Generationen unentbehrlich erscheint, desto restriktiver sollten die Regeln für deren Bewirtschaftung sein. Inanspruchnahmen von nicht erneuerbaren Ressourcen sollen nur zulässig sein, soweit diese unvermeidbar sind und diese soweit zumutbar mit erneuerbaren Umweltgütern funktional ersetzt werden. Ausserdem ist die gänzliche Ausschöpfung von Umweltgütern zu vermeiden und so die Ressourcenverfügbarkeit für die Nachwelt zu gewährleisten. Da dies die wirtschaftliche Entwicklung beeinträchtigen kann, ist jeweils eine umfassende Interessenabwägung notwendig.⁹⁵⁶

951 BERTSCHI, Ausscheidung und Dimensionierung, 27; ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 57.

952 REBSAMEN, 16.

953 Vgl. dazu sowie zu den Grundlagen die dafür notwendig sind ANTONIAZZA, N 190.

954 Es hielt in diesem Zusammenhang fest: «Schonend umgehen heisst davon ausgehen, dass das Umweltgut knapp ist und seine Beanspruchung endgültigen Verbrauch bedeutet. Soll es möglichst viele seiner Funktionen möglichst lange möglichst weitgehend erfüllen, muss auf gewisse kurzfristige Nutzungen verzichtet und darf namentlich nicht auf Vorrat oder sonst verbraucht werden, bevor das Bedürfnis sicher feststeht»; vgl. BGE 114 Ib 224, E. 10. de; ANTONIAZZA, N 191; vgl. dazu auch FLÜCKIGER, Développement durable, 501.

955 Problematisch war insbes., dass es die Frage unbeantwortet liess, ab welcher Schwelle die Pflicht zur schonenden Inanspruchnahme in ein Verbot weitergehenden Verbrauchs umschlagen soll; vgl. dazu ANTONIAZZA, N 191.

956 Vgl. zum Ganzen ANTONIAZZA, N 191 ff.; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 14.

357 Im völkerrechtlichen Kontext wird das Nachhaltigkeitsprinzip zudem als allgemeine Anleitung zur Bewältigung der Zukunft verstanden. Die ökologische Nachhaltigkeit, wie sie in der Schweiz bislang im Vordergrund stand, wird dabei mit zwei weiteren Komponenten, der sozialen und der wirtschaftlichen Dimension, ergänzt.⁹⁵⁷ Nachhaltigkeit ist als Gleichgewicht zwischen der wirtschaftlichen Entwicklung, dem ökologischen Zustand der Umwelt und den sozialen Verhältnissen zu verstehen.⁹⁵⁸ Eine nachhaltige Entwicklung liegt vor, wenn die ökonomischen und sozialen Lebensbedingungen der Bevölkerung verbessert und gleichzeitig in Einklang mit der langfristigen Sicherung der natürlichen Lebensgrundlagen gebracht werden.⁹⁵⁹ Da diese drei Komponenten in einem intensiven Spannungsverhältnis zueinander stehen können, ist durch fortlaufende, herausfordernde Abwägung ein Gleichgewicht zwischen diesen anzustreben.⁹⁶⁰ Auch der Bundesrat bekennt sich in seiner Strategie zur nachhaltigen Entwicklung zu einer dreidimensionalen Nachhaltigkeit. So will er insbesondere die Verantwortung gegenüber künftigen Generationen wahrnehmen und die drei Zieldimensionen der nachhaltigen Entwicklung ausgewogen berücksichtigen.⁹⁶¹

c) Konkretisierungen in der Raumplanung

358 Die Nutzung des Bodens stellt zwar im Grundsatz eine erneuerbare Ressourcennutzung dar. Geht es aber um die bauliche Nutzung des Bodens, so führt diese typischerweise zu einer (quasi) irreversiblen Beanspruchung des Bodens. Die Wiederherstellung der natürlichen Bodenfunktionen eines durch bauliche Nutzung in Anspruch genommen Bodens ist technisch anspruchsvoll und kosten- und zeitintensiv.⁹⁶² Damit ist der Boden in Bezug auf seine bauliche Nutzung den nicht erneuerbaren Ressourcen zuzurechnen.⁹⁶³ Aufgrund dessen und aufgrund der Knappheit des Bodens und insbesondere des guten Landwirtschaftslands ist das Nachhaltigkeitsprinzip auch im Raum-

957 ANTONIAZZA, N 175 m.w.H.; zu den drei Dimensionen der Nachhaltigkeit vgl. ausführlicher ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 57 f.; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 15 ff.; MAHAIM, Le principe de durabilité, 79 ff.; REBSAMEN, 20 ff.; WEGELIN, 12 f.; betr. soziale Nachhaltigkeit in der Siedlungsentwicklung vgl. DRILLING/WEISS, 1 ff.

958 GRIFFEL, in: BSK BV, N 8 zu Art. 73 BV.

959 NUSSBERGER-GOSSNER, 25.

960 NUSSBERGER-GOSSNER, 26; zu den diesbezüglichen Schwierigkeiten vgl. REBSAMEN, 27 ff.

961 BUNDESRAT, Strategie Nachhaltige Entwicklung, 7 f.; vgl. dazu auch REBSAMEN, 23 m.w.H.

962 Vgl. dazu Rz. 554 hiernach.

963 REBSAMEN, 17 f. und 29 ff.; vgl. auch ARE, Faktenblatt Kulturlandschutz RPG 2, 2; GMÜNDER, Ökonomische Analyse, 46.

planungsrecht vermehrt in den Vordergrund gerückt. Einerseits ist die Raumplanung allgemein der Nachhaltigkeit verpflichtet und entsprechend so auszurichten, dass den Interessen künftiger Generationen Rechnung getragen wird und diesen genügend Spielraum gegeben wird, ihre eigenen Ansprüche in Bezug auf die Ressource Boden umsetzen zu können. Durch die Raumplanung ist also zu vermeiden, «dass künftigen Generationen durch eine übermässige und unkoordinierte Inanspruchnahme der Ressource Boden ihre Entwicklungsmöglichkeiten wortwörtlich «verbaut» werden.»⁹⁶⁴ Andererseits fand das Nachhaltigkeitsprinzip verschiedentlich Eingang in die Bestimmungen zur Raumplanung, so beispielsweise durch das in Art. 75 BV verankerte Gebot der haushälterischen Bodennutzung.⁹⁶⁵ Zudem erfuhr das Nachhaltigkeitsprinzip verschiedene Konkretisierungen durch den Gesetzgeber im Sinne von Bekenntnissen zur (v.a. ökologischen) Nachhaltigkeit, namentlich in den Zielen und Grundsätzen des Raumplanungsrechts (Art. 1 Abs. 1 und 2 RPG).⁹⁶⁶ Im Ergebnis fliesst das Nachhaltigkeitsprinzip wie die Planungsziele und -grundsätze in die raumplanerische Interessenabwägung ein und ist beispielsweise bei der Auslegung der Kriterien von Art. 15 RPG miteinzubeziehen.⁹⁶⁷

Aus ökologischer Sicht liegt eine nachhaltige Raumentwicklung vor, wenn der Lebensraum für Menschen, Tiere und Pflanzen erhalten bleibt und die natürlichen Ressourcen mit Rücksicht auf die zukünftigen Generationen genutzt werden.⁹⁶⁸ Im Zentrum einer aus ökologischer Sicht nachhaltigen räumlichen Entwicklung steht der Bodenverbrauch.⁹⁶⁹ Dieser ist so gering wie möglich zu halten.⁹⁷⁰ Ökologische Nachhaltigkeit bedeutet aber auch, dass die umweltverträglichsten Verkehrsmittel gefördert und soweit möglich die bereits bestehende Bausubstanz (inkl. Brachen) für die Erstellung neuer Bauten genutzt wird. In den Bauzonen sollen in erster Linie bestehende Bauten genutzt, allenfalls saniert oder ersetzt (wobei dabei soweit möglich die Gebäudenutzung zu verdichten ist) und erst subsidiär neue Gebäude erstellt werden. Ausserhalb der Bauzonen ist die Erstellung neuer Gebäude nach Möglichkeit zu vermeiden (grundsätzliches Bauverbot).

964 REBSAMEN, 47; so auch BERTSCHI, Umsetzung, N 890.

965 GRIFFEL, in: BSK BV, N 4 zu Art. 73 BV; NUSSBERGER-GOSSNER, 29.

966 GRIFFEL, in: BSK BV, N 13 zu Art. 73 BV.

967 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 7 zu Art. 15 RPG; JOST, 33.

968 Vgl. dazu ausführlicher ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 57.

969 MUGGLI, Standortbestimmung, 42; ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 65.

970 REBSAMEN, 47.

Zweckänderungen bereits bestehender Gebäude sollen in beschränktem Umfang zulässig sein.⁹⁷¹ Darüber hinaus hat eine nachhaltige Raumplanung auch die unterschiedlichen Nutzungsansprüche an den Boden zu berücksichtigen.⁹⁷²

360 Aus wirtschaftlicher Sicht ist die Raumentwicklung nachhaltig, wenn Wohlstand und Entwicklungsfähigkeit der Wirtschaft erhalten bleiben. Bei einer wirtschaftlich nachhaltigen Entwicklung wird durch Stärkung der Zentren das Wirtschaftswachstum gefördert und die Erreichbarkeit optimiert. Gleichzeitig sollen die Kosten der Siedlungsentwicklung tragbar bleiben.⁹⁷³ Mit Bezug auf die soziale Komponente ist eine Entwicklung sodann nachhaltig, wenn ein Leben und eine Entwicklung der Menschen in Solidarität und Wohlbefinden ermöglicht werden.⁹⁷⁴ Diese soziale Komponente hat in den letzten Jahren im Zusammenhang mit der aus raumplanerischen Sicht unumgänglichen baulichen Verdichtung wesentlich an Bedeutung gewonnen.⁹⁷⁵ Bei einer sozial nachhaltigen Raumentwicklung wird die Entwicklung der ländlichen und peripheren Region auf regionale Zentren ausgerichtet, der Schutz der menschlichen Gesundheit sowie der Schutz der Bevölkerung vor Emissionen und Naturgefahren gewährleistet und die Lebensqualität, namentlich die Siedlungsqualität, verbessert.⁹⁷⁶

361 Die Herausforderungen einer nachhaltigen Raumentwicklung besteht darin, dass sowohl der ökologischen wie auch der wirtschaftlichen und der sozialen Komponente so gut als möglich Rechnung zu tragen ist. Die häufig zwischen diesen Komponenten auftretenden Zielkonflikte sind im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung gegeneinander abzuwägen und zu koordinieren. Durch eine Raumplanung mit diesen Zielen kann ein wesentlicher Beitrag zur nachhaltigen Raumentwicklung und zur Erhaltung der nicht erneuerbaren Ressource Boden geleistet werden.⁹⁷⁷

d) *Justiziabilität*

362 Trotz des hohen Stellenwerts, der dem Nachhaltigkeitsprinzip mit einem eigenen Artikel in der Bundesverfassung eingeräumt wird, hat dieses eine

971 Vgl. dazu ausführlicher ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 64 f.

972 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 15.

973 Vgl. dazu ausführlicher ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 58 und 60 ff.

974 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 58.

975 DRILLING/WEISS, 2.

976 Vgl. dazu ausführlicher ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 62 ff.; DRILLING/WEISS, 5 ff.

977 Vgl. zum Ganzen ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 58 und 65.

eher geringe Durchschlagskraft in der (politischen) Realität.⁹⁷⁸ Das Nachhaltigkeitsprinzip stellt ein Verfassungsprinzip, nicht jedoch ein verfassungsmässiges Recht dar, und gilt als «konkretisierungsbedürftige Richtschnur und Leitplanke der Rechtsetzung und Rechtsanwendung».⁹⁷⁹ Aufgrund der programmatischen Natur und der geringen normativen Dichte des Nachhaltigkeitsprinzips ist auch dessen Justiziabilität umstritten.⁹⁸⁰ Die herrschende Lehre erachtet das Nachhaltigkeitsprinzip als normativ nicht genügend bestimmt, um direkt Kompetenzen oder Individualansprüche zu begründen. Ausserdem können vor Gericht nicht direkt gestützt auf Art. 73 BV konkrete Handlungen zum Schutz der Umwelt verlangt werden.⁹⁸¹ Unklar ist auch, inwiefern eine Verletzung des Nachhaltigkeitsprinzips in Verbindung mit anderen Rechten und Prinzipien, wie beispielsweise dem Vorsorgeprinzip, vor Gericht gerügt werden kann.⁹⁸²

Das Bundesgericht hält in einem Urteil vom 23. Februar 2004 betreffend 363 Justiziabilität des Nachhaltigkeitsprinzips fest: «Selbst wenn die Justiziabilität in gewissem Umfang bejaht wird, kann dies bei Planungen wie der vorliegenden nur bedeuten, dass der Grundsatz der Nachhaltigkeit in die Interessenabwägung einzubeziehen ist. Keinesfalls beantwortet Art. 73 BV direkt die Frage, ob Kiesabbau weiterhin zulässig sei und innert welcher Fristen bestehende Kiesreserven abgebaut werden dürften.»⁹⁸³ Das Nachhaltigkeitsprinzip ist demnach zwar nicht direkt justiziabel, es kann aber als anerkanntes und in der Verfassung verankertes öffentliches Interesse im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung sowie bei der Auslegung offen formulierter Rechtsnormen grosse Bedeutung erlangen.⁹⁸⁴ Darüber hinaus wurde das Nachhaltigkeitsprinzip auch verschiedentlich in der Gesetzgebung konkretisiert; beispielsweise durch Grenzwerte für die Inanspruchnahme gewisser

978 GRIFFEL, in: BSK BV, N 14 zu Art. 73 BV.

979 BGer 1A.115/2003, E. 3.1; VALLENDER, in: SGKomm BV, N 29 zu Art. 73 BV; in der Lehre wird das Nachhaltigkeitsprinzip unterschiedlich qualifiziert, so bspw. von BIAGGINI, OFK BV, N 4 zu Art. 73 BV als «Zielvorgabe»; vgl. dazu ausführlicher ANTONIAZZA, N 173; von GRIFFEL, Grundprinzipien, N 36 als «vorrangiges Staatsziel».

980 BGer 1A.115/2003, E. 3.1; VALLENDER, in: SGKomm BV, N 33 ff. zu Art. 73 BV je m.w.H.

981 Vgl. dazu auch ANTONIAZZA, N 199; GRIFFEL, in: BSK BV, N 12 zu Art. 73 BV mit Hinweisen auf weitere Lehrmeinungen; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 42; MAHAIM, Le principe de durabilité, 91 ff.; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, N 31; REBSAMEN, 63.

982 Vgl. zu den verschiedenen Lehrmeinungen ANTONIAZZA, N 199; VALLENDER, in: SGKomm BV, N 36 zu Art. 73 BV.

983 BGer 1A.115/2003, E. 3.1; vgl. auch BGer 1A.277/2000, E. 5.b; ANTONIAZZA, N 200; VALLENDER, in: SGKomm BV, N 36 zu Art. 73 BV.

984 ANTONIAZZA, N 203; GRIFFEL, in: BSK BV, N 12 zu Art. 73 BV; VALLENDER, in: SGKomm BV, N 38 f. zu Art. 73 BV.

Ressourcen. Aus solchen Konkretisierungen können Staatsorgane zum Handeln verpflichtet und Einschränkungen der Grundrechte der heutigen Generation zugunsten der nächsten Generation gerechtfertigt werden.⁹⁸⁵

e) *Vorsorgeprinzip*

- 364 Neben dem Nachhaltigkeitsprinzip haben sich im Verlauf der Zeit weitere Umweltprinzipien entwickelt, die dem Gesetzgeber als Leitlinien beim Schutz der Umwelt dienen und auch in der Raumplanung relevant sind. Von besonderer Bedeutung ist dabei das Vorsorgeprinzip, welches seit der Totalrevision der Bundesverfassung von 1999 in Art. 74 Abs. 2 BV erwähnt wird.⁹⁸⁶ Es verlangt, dass der Bund dafür sorgt, dass schädliche oder lästige Einwirkungen auf Mensch und Umwelt vermieden werden.⁹⁸⁷ Da die Raumplanung der vorausschauenden Planung der Raumentwicklung und damit per se der Vorsorge dient, findet sich der Grundgedanke des Vorsorgeprinzips auch in Art. 75 BV wieder, indem eine zweckmässige und haushälterische Nutzung des Bodens und eine geordnete Besiedlung des Landes gefordert wird. Die räumliche Nutzung des Bodens soll vorausgeplant werden; dies umso mehr, als Beanspruchungen des Bodens kaum noch rückgängig gemacht werden können.⁹⁸⁸ Das Vorsorgeprinzip hat zudem ebenfalls Eingang in die Planungsgrundsätze gefunden (bspw. Art. 3 Abs. 3 lit. b RPG oder Art. 3 Abs. 4 lit. c RPG). Es verpflichtet die staatlichen Organe einerseits dazu, Umweltbeeinträchtigungen, sofern dies wirtschaftlich tragbar und verhältnismässig ist, zu vermeiden, auch wenn die als kritisch anerkannten Grenzwerte noch nicht erreicht sind.⁹⁸⁹ Andererseits können gestützt auf das Vorsorgeprinzip Massnahmen zur Vermeidung von Einwirkungen auf die Umwelt angeordnet werden, obwohl deren Gefährdungspotenzial nicht restlos geklärt ist.⁹⁹⁰ Wie das Nachhaltigkeitsprinzip hat auch das Vorsorgeprinzip vorwiegend programmatischen Charakter.⁹⁹¹

985 ANTONIAZZA, N 205.

986 MORELL/VALLENDER, in: SGKomm BV, N 18 zu Art. 74 BV; ANTONIAZZA, N 154; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, N 43; zum Verhältnis zwischen dem Nachhaltigkeits- und dem Vorsorgeprinzip vgl. GRIFFEL, Grundprinzipien, N 64.

987 Vgl. dazu auch REBSAMEN, 41 ff.

988 GRIFFEL, Grundprinzipien, N 137.

989 ANTONIAZZA, N 154; GRIFFEL, Grundprinzipien, N 78.

990 ANTONIAZZA, N 154.

991 Vgl. ausführlicher REBSAMEN, 42.

3. Andere Verfassungsbestimmungen mit raumwirksamen Auswirkungen

Die Ziele der Raumplanung können in Konflikt mit anderen Verfassungszielen stehen. Darüber hinaus können auch andere Verfassungsbestimmungen raumwirksame Auswirkungen haben. Dazu zählen insbesondere Art. 74 BV (Umweltschutz), Art. 76 BV (Wasser), Art. 77 BV (Wald), Art. 78 BV (Natur- und Heimatschutz), Art. 104 BV (Landwirtschaft) und Art. 91 BV (Energie). Weder Art. 75 BV noch die übrigen Verfassungsbestimmungen sehen eine Normenhierarchie oder eine Prioritätenordnung der verschiedenen Verfassungsziele vor. Vielmehr müssen im konkreten Fall die vorhandenen und einander gegenüberstehenden Interessen eruiert und gegeneinander abgewogen werden.⁹⁹² Hinzu kommt, dass die Verfassung die Grundrechte gewährleistet. Auch hier sind Konfliktsituationen mit den Grundsätzen und Zielen der Raumplanung möglich.⁹⁹³ 365

V. Zusammenfassung

Die Bundesverfassung gibt die Grundsätze und den Rahmen für die Raumplanung vor. Zunächst sind auch im Sachbereich Raumplanung die allgemeinen rechtsstaatlichen Grundsätze zu beachten. Raumplanerische Massnahmen müssen sich wie jedes staatliche Handeln auf eine ausreichende Rechtsgrundlage abstützen. Vorbehältlich schwerer Grundrechtseingriffe, wichtiger rechtsetzender Bestimmungen und Abgaben bedarf es jedoch keiner Grundlage in einem formellen Gesetz. Vielmehr reicht eine Grundlage in einem hinreichend bestimmten und vom staatsrechtlich hierfür zuständigen Organ erlassenen Rechtssatz. Keine ausreichende Rechtsgrundlage stellen demnach Verwaltungsverordnungen sowie Richt- und Sachpläne dar, da diese weder rechtsetzend sind noch direkt Rechte und Pflichten von Privaten zu begründen vermögen. Im Raumplanungsrecht von grosser Bedeutung sind zudem die Grundsätze der Subsidiarität und der föderalistischen Aufgabenteilung. Während der Bund im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz die Grundsätze der Raumplanung zu regeln hat, obliegt die Raumplanung als solche den Kantonen (Art. 75 BV). Darüber hinaus ist der Sachbereich Raumplanung von den Prinzipien der Zusammenarbeit, der Koordination und der gegenseitigen Berücksichtigung geprägt. 366

992 ZEN-RUFFINEN/GUY-ECABERT, N 29.

993 Vgl. dazu insbes. Rz. 681 ff. hiernach.

367 Art. 75 BV enthält neben einer Aufgabenteilung auch die materiell wesentlichen Grundsätze und Ziele der Raumplanung, welche durch die Gesetzgebung und die planenden Behörden zu berücksichtigen sind.⁹⁹⁴ Namentlich soll die Raumplanung der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes dienen. Darüber hinaus werden aus Art. 75 BV weitere fundamentale Rechtsgrundsätze der Schweizer Raumplanung abgeleitet, nämlich der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet sowie das Konzentrationsprinzip. Mit den Mitteln der Raumplanung soll insbesondere der Zersiedelung entgegen gewirkt und eine grossflächige, unstrukturierte und weitgehend auch unkontrollierbare Überbauung der Landschaft vermieden werden. Ergänzend sind auch der in Art. 73 BV verankerte Grundsatz der Nachhaltigkeit sowie weitere verfassungsrechtliche Grundsätze für das Raumplanungsrecht relevant.

368 Die Verfassung enthält damit im Sachbereich Raumplanung wichtige materielle Grundsätze. Allerdings sind insbesondere die Grundsätze der Nachhaltigkeit und der haushälterischen Bodennutzung als abstrakte und nur teilweise justiziable Ziele schwierig zu fassen. Ausserdem können die raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze in einem Spannungsverhältnis mit anderen verfassungsrechtlichen Grundsätzen und Prinzipien, namentlich mit anderen Schutzansprüchen oder mit Grundrechten, stehen.

§3 Vergleichende Würdigung der Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips *de lege lata* und *de lege ferenda*

I. Vorbemerkungen

369 Die Nutzungsansprüche an die beschränkte und endliche Ressource Boden sind inzwischen so vielfältig und gegensätzlich, dass sie kaum noch alle befriedigt werden können. Auf politischer und rechtlicher Ebene haben in den letzten Jahren Bemühungen stattgefunden, um einen rechtlichen Rahmen für die Koordination der unterschiedlichen Ansprüche und Schutzinteressen zu schaffen. Nachdem dieser rechtliche Rahmen dargestellt wurde, sind die *de lege lata* und *de lege ferenda* bestehenden Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips vergleichend untereinander und unter Berücksichtigung des verfassungsrechtlichen Rahmens zu würdigen. Ausserdem ist zu prüfen, wie diese in der Praxis umgesetzt werden und welche Wirkungen sie haben.

994 Zum Begriff der Zersiedlung vgl. MUGGLI, Zersiedelung, 55 ff.; GRIFFEL, in: BSK BV, N 20 zu Art. 75 BV.

Dabei ist vorab festzustellen, dass die Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips wesentliche Gemeinsamkeiten aufweisen. Typischerweise werden Kompensationsmechanismen für Vorhaben vorgesehen, die in einem Spannungsverhältnis mit anderen (Schutz-)Zielen stehen und deswegen nur bei ausreichender Kompensation gerechtfertigt werden können. Die verschiedenen Umsetzungen des Kompensationsprinzips weisen denn auch gewisse Ähnlichkeiten auf, beispielsweise indem häufig Ausnahmen von der Kompensationspflicht für aus öffentlicher Sicht besonders wichtige Projekte zugelassen werden. Neben den Ähnlichkeiten gibt es aber auch diverse Unterschiede, insbesondere im Bereich der Rechtsgrundlagen. Eine etwas besondere Stellung hat sodann die im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Kompensationspflicht bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Anders als bei den de lege lata bestehenden Kompensationspflichten handelt es sich hierbei nämlich nicht (oder zumindest nicht nur) um eine flächenbezogene Kompensation, sondern um eine objektbezogene.⁹⁹⁵ Mit der mittels Landschaftsinitiative geforderten Plafonierung der Anzahl Gebäude und der dafür beanspruchten Fläche ausserhalb der Bauzone⁹⁹⁶ würde sodann die flächenbezogene Kompensation (beanspruchte Fläche) mit der objektbezogenen (Anzahl Gebäude) kombiniert.

II. Unterschiedliche Rechtsgrundlagen

1. Übersicht

Wie bereits dargestellt, muss sämtliches staatliches Handeln und damit auch das Anordnen von Kompensationsmassnahmen auf einer ausreichenden und von der dafür zuständigen staatlichen Behörde erlassenen Rechtsgrundlage beruhen (Art. 5 Abs. 1 BV).⁹⁹⁷ Die Rechtsgrundlagen der vorstehend dargestellten Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips sind vielfältig und befinden sich teilweise auf Bundes-, teilweise auf kantonaler Ebene.

So stützt sich beispielsweise die Kompensationspflicht bei Einzonungen während der Übergangsfrist nach dem Inkrafttreten der ersten Etappe der RPG-Revision auf das Raumplanungsgesetz des Bundes ab und wird durch die dazugehörige Raumplanungsverordnung konkretisiert.⁹⁹⁸ Der Planungs- und Kompensationsansatz gemäss der Vorlage des Bundesrats wie auch gemäss

995 Vgl. dazu im Detail Rz. 659 ff. hiernach.

996 Vgl. dazu Rz. 252 hiervor.

997 Vgl. zum Legalitätsprinzip Rz. 312 ff. hiervor.

998 Vgl. Rz. 233 hiervor.

den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen für die zweite Etappe der RPG-Revision soll ebenfalls im Raumplanungsgesetz des Bundes verankert werden. Dabei soll das RPG jedoch nur eine Grundsatzregelung enthalten, welche die Kantone in ihren kantonalen Richtplänen umzusetzen haben, sofern sie von den bundesrechtlichen Möglichkeiten Gebrauch machen wollen.⁹⁹⁹ Darüber hinaus wird eine weitere Konkretisierung auf Stufe Nutzungsplanung notwendig sein.¹⁰⁰⁰ Eine umfassende Regelung im Raumplanungsgesetz des Bundes war bei der in der Vorlage des Bundesrats noch enthaltenen, jedoch von der UREK-S nicht übernommenen Kompensationspflicht beim Verzicht auf die Beseitigungspflicht vorgesehen.¹⁰⁰¹ Auch im Entwurf des REG war eine in einem Bundesgesetz verankerte Kompensationspflicht für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vorgesehen.¹⁰⁰²

373 Hingegen haben die Kompensationspflichten bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen mit den Vorgaben von Art. 26 ff. RPV sowie dem gestützt auf Art. 13 RPG erlassenen Sachplan FFF nur betreffend Mindestumfang und auch dann nur eine implizite bundesrechtliche Grundlage.¹⁰⁰³ Die im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision angesichts der geringen verbleibenden Fruchtfolgeflächenreserven diskutierte Überführung des Schutzes der Fruchtfolgeflächen von der Raumplanungsverordnung in das Gesetz sowie die Einführung einer Kompensationspflicht auf Gesetzesstufe wurden anschliessend zugunsten einer Überarbeitung und Stärkung des Sachplans FFF wieder fallen gelassen.¹⁰⁰⁴ Im überarbeiteten Sachplan FFF ist nun eine generelle Empfehlung zur Kompensation sowie eine Pflicht zur Kompensation bei Gefährdung des kantonalen Mindestumfangs vorgesehen.¹⁰⁰⁵ Darüber hinaus werden Kompensationspflichten im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen auf Kantonsebene, typischerweise im kantonalen Richtplan, vorge-

999 Zur Frage, ob der kantonale Richtplan dazu das geeignete Instrument ist, vgl. Rz. 420 ff. hiernach.

1000 Keine Konkretisierung in der Nutzungsplanung war beim Objektansatz gemäss der Vorlage des Bundesrats vorgesehen, die jedoch nicht in die Vorlage der UREK-S übernommen wurde; vgl. zum Ganzen ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16; sowie Rz. 255 f. hiervor.

1001 Vgl. Rz. 288 hiervor.

1002 Vgl. Rz. 28 hiervor.

1003 Vgl. Rz. 124 hiervor; insbes. das Raumplanungsgesetz und die Raumplanungsverordnung enthalten zwar allgemeine Vorschriften zum Schutz der Fruchtfolgeflächen, sehen jedoch keine Kompensationspflichten vor (vgl. Rz. 107 hiervor).

1004 Vgl. Rz. 108 und 127 ff. hiervor.

1005 Vgl. Rz. 60 hiervor.

sehen.¹⁰⁰⁶ Einzelne Kantone verankern sie in einem kantonalen Gesetz oder in einer Verordnung.¹⁰⁰⁷

Auch betreffend Bauzonendimensionierung und Lage der Bauzonen besteht keine explizite bundesrechtliche Kompensationspflicht.¹⁰⁰⁸ Allerdings können die bundesrechtlichen Vorgaben betreffend Bauzonengrösse und Einzonungen dazu führen, dass Kantone Einzonungen nur noch vorsehen können, wenn sie diese kompensieren.¹⁰⁰⁹ Entsprechende Kompensationspflichten werden i.d.R. im kantonalen Richtplan verankert.¹⁰¹⁰ 374

2. Würdigung

a) Bundesebene oder kantonale Ebene

aa) Ausgangslage

Bei der Beurteilung der Ebene, auf der eine Rechtsgrundlage geschaffen wird, ist zu beachten, dass die Raumplanung als solche den Kantonen obliegt und dem Bund in diesem Sachbereich (lediglich) eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz zukommt. Der Bund kann dementsprechend zum Erlass von (grundsätzlichen) Vorschriften zur Kompensation zuständig sein. Dies insbesondere, soweit ein Kompensationsmechanismus aus Sicht des Bundes für das Erreichen der raumplanungsrechtlichen Ziele geeignet und erforderlich ist und wenn Teilbereiche der Raumplanung betroffen sind, die von landesweiter Bedeutung sind, einer gesamtschweizerischen Harmonisierung bedürfen oder Mindestvorschriften benötigen. Darüber hinaus obliegt es grundsätzlich den Kantonen, Kompensationspflichten als Teil ihrer Raumplanung einzuführen.¹⁰¹¹ 375

Bundesrechtliche Grundsatzregelungen können zu einer gesamtschweizerischen Harmonisierung in den Voraussetzungen für die Kompensation und im Vollzug von Kompensationsmassnahmen beitragen.¹⁰¹² Eine solche Harmonisierung stellt insbesondere eine wichtige Grundlage für interkantonale Kompensationen dar. Aber auch unabhängig davon scheint es in Anbetracht der mit Kompensationspflichten verfolgten wichtigen raumplanungsrechtlichen Ziele 376

1006 Vgl. Rz. 113 hiervor sowie die Beispielkantone Uri (Rz. 150 ff. hiervor) sowie Zürich (Rz. 156 ff. hiervor).

1007 Vgl. Rz. 113 hiervor sowie die Beispielkantone Bern (Rz. 133 ff. hiervor) sowie Luzern (Rz. 141 ff. hiervor).

1008 Vgl. Rz. 178 hiervor.

1009 Vgl. Rz. 187 ff. hiervor.

1010 Vgl. Rz. 184 hiervor.

1011 Vgl. zum Ganzen Rz. 318 ff. hiervor.

1012 Vgl. anstelle vieler RUCH, in: SGKomm BV, N 28 zu Art. 75 BV; vgl. zudem ausführlicher Rz. 318 ff. hiervor.

und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kanton in vielen Teilbereichen sachgerecht, wenn die Grundsätze von allfälligen Kompensationspflichten im Bundesrecht angelegt sind. Gleichzeitig ist jedoch zu beachten, dass mit weitgehend bundesrechtlich bestimmten Kompensationsmechanismen der Handlungsspielraum der Kantone wesentlich eingeschränkt wird und deren Besonderheiten nur wenig Rechnung getragen werden kann. Aufgrund dessen sollte sich der Bund betreffend Regelungsdichte zurückhalten und seine Vorschriften auf das Nötigste (Grundsätze) beschränken.¹⁰¹³ Die Detailregelung resp. Konkretisierung der bundesrechtlichen Grundsätze sollte so weit möglich den Kantonen überlassen werden. Diese Konkretisierung kann je nach Ausgestaltung auf Bundesebene durch das kantonale Planungs- und Baugesetz oder den kantonalen Richtplan sachgerecht sein.

ab) Abschliessende bundesrechtliche Regelung

377 Eine abschliessende bundesrechtliche Kompensationspflicht besteht bei der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG. Eine solche war auch beim Verzicht auf die Beseitigungspflicht gemäss der Vorlage des Bundesrats für die zweite Etappe der RPG-Revision sowie im Entwurf des REG¹⁰¹⁴ vorgesehen. Der Bund regelt in diesen Fällen nicht nur die Grundsätze, sondern auch die Details der Kompensation. Einer rechtssatzmässigen Umsetzung auf kantonalen Ebene bedarf es nicht mehr. In Bezug auf Art. 38a RPG erscheint diese abschliessende Regelung sachgerecht, weil es sich um eine übergangsrechtliche Bestimmung für ein Bundesgesetz handelt. Die detaillierte Regelung des Übergangsrechts eines Bundesgesetzes obliegt in jedem Fall dem Bund, auch wenn er im betroffenen Sachbereich lediglich über eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz verfügt. Zudem handelt es sich dabei um eine befristet anwendbare Kompensationspflicht, welche in erster Linie die Kantone dazu anhalten sollte, die erste Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes rasch umzusetzen.¹⁰¹⁵

378 Bei der vorgesehenen Kompensationspflicht beim Verzicht auf die Beseitigungspflicht sowie bei der im Entwurf des REG vorgesehenen Kompensationspflicht ist hingegen die Frage aufzuwerfen, ob damit nicht die Grund-

1013 Damit wird nicht nur der Aufgabenteilung nach Art. 75 BV entsprochen (vgl. Rz. 318 ff. hiervor), sondern auch dem Subsidiaritätsprinzip sowie dem Prinzip der föderalistischen Aufgabenteilung (vgl. Rz. 316 f. hiervor) Rechnung getragen.

1014 Wobei im erläuternden Bericht darauf hingewiesen wurde, dass eine Konkretisierung durch den Bundesrat oder die Kantone möglich sei; vgl. ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 81.

1015 Botschaft RPG 1, 1078; vgl. dazu auch Rz. 235 hiervor.

satzgesetzgebungskompetenz des Bundes überdehnt wird. Beide Kompensationspflichten betreffen das Bauen ausserhalb der Bauzonen, welches heute vom Bund bereits detailliert geregelt wird. Die Bundesorgane begründeten diese detailliertere Regelung mit der grossen Bedeutung des Trennungsgrundsatzes sowie der Eindämmung der Zersiedelung und dem Umstand, dass diese Ziele bisher nur ungenügend erreicht wurden. Die detaillierten Bestimmungen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen wurden in der Lehre jedoch verschiedentlich kritisiert.¹⁰¹⁶

Betreffend die im Entwurf des REG vorgesehene Kompensationspflicht ist unter diesem Aspekt festzustellen, dass die bundesrechtlich vorgesehene Regelung relativ weit gegangen wäre. Insbesondere sollten die Voraussetzungen und die Kriterien der Kompensation praktisch abschliessend auf Bundesebene geregelt werden. Lediglich die Kriterien, welche sicherstellen, dass Bewilligungen nur erteilt werden, wenn den Anliegen der Raumplanung mit der Kompensation auch tatsächlich gedient wird, sollten gegebenenfalls durch die Kantone konkretisiert werden können.¹⁰¹⁷ Zudem wäre es Aufgabe der Kantone gewesen, parzellenscharf zu bestimmen, welche Flächen beansprucht werden dürfen und welche Flächen als Kompensationsflächen zur Verfügung stehen resp. welche Vorhaben zulässig und welche Objekte im Sinne einer Kompensation zu beseitigen sind.¹⁰¹⁸ Eine solch umfassende bundesrechtliche Kompensationspflicht ist mit Blick auf die Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes abzulehnen.¹⁰¹⁹ 379

Anders stellt sich die Situation bei der im Rahmen der Vorlage des Bundesrats zur zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Kompensationspflicht bei Verzicht auf die Beseitigungspflicht dar. Dabei ist zunächst zu beachten, dass diese das Bauen ausserhalb der Bauzonen und damit jenen Teilbereich der Raumplanung, in dem der Bund detailliertere Regelungen zur Erreichung der Planungsziele als notwendig erachtet hat, beschlagen hätte.¹⁰²⁰ Zusätzlich wäre die Kompensationspflicht im Gesamtgefüge der Beseitigungspflicht zu sehen und würde ein Element dieser Grundsatzregelung darstellen. 380

1016 Vgl. zum Ganzen Rz. 321 hiavor sowie insbes. GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 15, 38 und 45 ff.

1017 Im erläuternden Bericht wurde von einer Konkretisierung durch den Bundesrat oder die Kantone gesprochen; vgl. ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 81.

1018 Allenfalls hätte die Festlegung auch den kommunalen Behörden übertragen werden können.

1019 Wobei jedoch zu beachten ist, dass es weitgehend dem Bund überlassen ist, zu bestimmen, welche Aspekte er im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebung regeln will. Die Gerichte sind grundsätzlich daran gebunden (Art. 190 BV); vgl. Rz. 321 hiavor.

1020 Vgl. Rz. 321 hiavor.

Das Bundesrecht würde für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen den Grundsatz der Beseitigungspflicht statuieren. Gleichzeitig würde es gewisse Ausnahmen nennen, bei denen auf die Beseitigung verzichtet werden kann; u.a. sofern das Vorhaben volumen- und flächenmässig vollständig kompensiert wird.¹⁰²¹ Damit würde mit dieser Kompensationsmöglichkeit – trotz voraussichtlich abschliessender bundesrechtlicher Regelung – den Kantonen zumindest ein gewisser Handlungsspielraum eingeräumt, indem sie im Einzelfall von der bundesrechtlich vorgegebenen Beseitigungspflicht abweichen und stattdessen die bundesrechtlich vorgesehene Kompensationspflicht anordnen könnten. Den Kantonen würde zudem die Konkretisierung der bundesrechtlichen Vorgaben obliegen, beispielsweise indem sie festlegen, welche Objekte als Kompensationsobjekte zur Verfügung stehen. Insgesamt erscheint es damit vertretbar, eine solche Kompensationspflicht als mit der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes vereinbar zu betrachten.

ac) Explizite bundesrechtliche Grundsatzregelung mit Umsetzung auf Kantonsebene

381 Beim im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sollen auf Bundesebene die Grundsätze inkl. einer Kompensationspflicht für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen statuiert werden. Den Kantonen würde damit die Möglichkeit eingeräumt, auf regionale oder kantonale Eigenheiten einzugehen und in gewissen Bereichen ausserhalb der Bauzonen vom Bundesrecht abweichende Regelungen aufzustellen. Ob sie von den bundesrechtlichen Möglichkeiten Gebrauch machen wollen oder nicht, würde ihnen überlassen bleiben.¹⁰²² Sofern sie den Planungs- und Kompensationsansatz auf kantonaler Ebene umsetzen, müsste dies aber im Rahmen der bundesrechtlichen Grundsätze erfolgen.

382 Mit einer Grundsatzregelung auf Bundesebene und Konkretisierung auf kantonaler Ebene wird den allgemeinen Verfassungsprinzipien (insbes. Art. 43 und 43a BV¹⁰²³) sowie der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes Rechnung getragen. Einerseits wird der Grundsatz der Kompensationspflicht bundesrechtlich verankert, was zu einer gesamtschweizerischen Harmonisierung führt. Andererseits wird die konkrete Einführung und Umsetzung den Kantonen überlassen und so deren Handlungs- und Ermessensspielraum weitgehend erhalten. Die Rolle der Kantone und der Grundsatz

1021 Vgl. zur Umsetzung Rz. 288 hiavor.

1022 Vgl. Rz. 268 ff. hiavor sowie ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 15 ff.

1023 Vgl. Rz. 316 f. hiavor.

der Subsidiarität werden gestärkt. Will ein Kanton von den Möglichkeiten des Planungs- und Kompensationsansatzes Gebrauch machen, muss er bereit sein, den dafür notwendigen Planungs- und Umsetzungsaufwand zu tätigen. Dies kann für die wirtschaftliche Entwicklung der Kantone positiv gewertet werden. Darüber hinaus bietet eine solche Regelung den Kantonen im Vergleich zu einer einheitlichen bundesrechtlichen Kompensationspflicht die Chance, flexibler auf die kantonalen Bedürfnisse und Eigenheiten einzugehen. Allerdings darf eine solche Grundsatzregelung mit Umsetzung auf kantonomer Ebene nicht dazu führen, dass die Planungsziele und -grundsätze, namentlich der Grundsatz von Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet, geschwächt werden. Eine solche Gefährdung kann durch sorgfältig formulierte bundesrechtliche Grundsätze sowie eine aktive Aufsicht des Bundes über die kantonalen Umsetzungen, beispielsweise durch die Richtplangenehmigung, voraussichtlich weitgehend verhindert werden.¹⁰²⁴

ad) Implizite bundesrechtliche Regelung mit Umsetzung auf kantonomer Ebene

Nicht in jedem Fall sieht das Bundesrecht explizit eine Grundsatzregelung für Kompensationspflichten vor. Vielmehr ist es auch möglich, dass der Bund zwar keine explizite Kompensationspflicht vorschreibt und auch keine Grundsätze für die Kompensation aufstellt, dass aber die materiellen bundesrechtlichen Vorgaben dazu führen, dass eine korrekte Umsetzung derselben durch die Kantone praktisch nur möglich ist, wenn die Kantone Kompensationsmechanismen einführen. 383

Eine implizite bundesrechtliche Kompensationspflicht kann sich beispielsweise aus den bundesrechtlichen Vorgaben zur Bauzonendimensionierung ergeben. Mit Art. 15 RPG sowie den konkretisierenden TRB und dem Leitfaden Richtplanung werden Kriterien aufgestellt, die erfüllt sein müssen, damit Einzonungen zulässig sind.¹⁰²⁵ Die Umsetzung dieser bundesrechtlichen Vorgaben wird grundsätzlich den Kantonen überlassen. Im Ergebnis können die Kantone jedoch nur Einzonungen vornehmen, sofern sie nach Art. 15 RPG den Bedarf für neue Bauzonen nachweisen können (Bauzonenauslastung von mehr als 100 % gemäss TRB). Gelingt dies im Einzelfall nicht, so haben sie entweder auf Einzonungen zu verzichten oder mittels Kompensationsmechanismen dafür zu sorgen, dass trotz der Einzonung ohne Bedarf die Bauzonen nicht vergrössert werden. Darüber hinaus können kantonale 384

1024 Vgl. zum Ganzen ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 10; ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 9f.

1025 Zur Rechtsnatur der TRB sowie des Leitfadens vgl. Rz. 181 f. hiavor.

Kompensationspflichten auch in Fällen, in denen der Bedarfsnachweis möglich und eine Einzonung damit nach Bundesrecht grundsätzlich zulässig ist, dazu beitragen, dass der Handlungsspielraum des Kantons für künftige Einzonungen erhalten bleibt.¹⁰²⁶

385 Ähnlich präsentiert sich die Situation bezüglich Fruchtfolgeflächen. Das Bundesrecht regelt nur den allgemeinen Schutz der Fruchtfolgeflächen und verpflichtet die Kantone, sicherzustellen, dass ihr Anteil am mittels Sachplan FFF festgesetzten Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauernd erhalten bleibt (Art. 30 i.V.m. Art. 29 RPV). Mit welchen Massnahmen die Kantone dessen Umsetzung sicherstellen, ist grundsätzlich – unter Berücksichtigung des Art. 26 ff. RPV konkretisierenden Sachplans FFF – ihnen überlassen. Insbesondere in Kantonen mit geringen Fruchtfolgeflächenreserven können kantonale Kompensationsmechanismen eine geeignete und notwendige Massnahme darstellen, um die bundesrechtlichen Vorgaben langfristig erfüllen zu können.¹⁰²⁷

386 Mit bundesrechtlichen Vorgaben, die keine expliziten Kompensationspflichten vorsehen, und gegebenenfalls kantonalen Kompensationspflichten zur Umsetzung wird dem Subsidiaritätsprinzip sowie der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Raumplanungsrecht Rechnung getragen.¹⁰²⁸ Der Bund gibt soweit nötig die Rahmenbedingungen (bspw. Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen) vor und überlässt es den Kantonen, die geeigneten Massnahmen (wie bspw. Kompensationsmechanismen) zu deren Umsetzung zu treffen. Im Unterschied zu einer expliziten Grundsatzregelung des Bundes ist bei impliziten bundesrechtlichen Vorgaben jedoch die gesamtschweizerische Harmonisierung geringer und nicht sichergestellt. Namentlich bleibt es den Kantonen überlassen, wie sie die bundesrechtlichen Vorgaben umsetzen wollen. Oftmals sind neben Kompensationsmechanismen auch andere Massnahmen denkbar. Zudem ist es den Kantonen überlassen, wie allfällige kantonale Kompensationsmechanismen im Einzelnen ausgestaltet werden. Wichtig ist einzig, dass diese nicht gegen Bundesrecht verstossen und zur Einhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben beitragen.

ae) Vorrang von Bundesrecht

387 In Bezug auf Kompensationspflichten im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung ist zudem die Frage aufzuwerfen, ob aus der Tat-

1026 Vgl. zum Ganzen Rz. 187 ff. sowie insbes. Rz. 228 hiervor.

1027 Vgl. zum Ganzen Rz. 118 ff. sowie insbes. Rz. 170 hiervor.

1028 Vgl. Rz. 316 ff. hiervor.

sache, dass der Gesetzgeber das mit der Landschaftsinitiative geforderte 20-jährige Moratorium vom Gesetzgeber explizit abgelehnt hat und stattdessen lediglich ein vorübergehendes Moratorium während der Übergangsfrist (Art. 38a RPG) eingeführt hat, ein qualifiziertes Schweigen abzuleiten ist.¹⁰²⁹ In diesem Fall wären (kantonale) Kompensationspflichten im Zusammenhang mit der Bauzonendimensionierung unzulässig, da diese faktisch zu einer Verlängerung des Bauzonen-Moratoriums führen. Ein qualifiziertes Schweigen ist jedoch nicht anzunehmen. Vielmehr wurde lediglich auf die Einführung eines längeren bundesrechtlichen Bauzonen-Moratoriums verzichtet. Daneben wird allerdings mit Art. 8a Abs. 1 lit. d RPG explizit verlangt, dass der Richtplan im Bereich Siedlung festlegt, wie sichergestellt wird, dass die Bauzonen den Anforderungen von Art. 15 RPG entsprechen. Dass Kompensationsmassnahmen zur Redimensionierung der Bauzonen und somit zur Erfüllung von Art. 15 RPG beitragen können, ist heute anerkannt. Für die Zulässigkeit von kantonalen Kompensationspflichten zur Einhaltung von Art. 15 RPG spricht zudem, dass bei der Änderung einer rechtswidrigen Situation die Rechtswidrigkeit nicht noch verstärkt werden darf. Ohne Kompensation müsste entsprechend bei überdimensionierten Bauzonen vollständig auf Einzonungen verzichtet werden.¹⁰³⁰

af) Selbständige kantonale Regelung

Die verfassungsrechtlich vorgesehene Aufgabenteilung führt weiter dazu, dass es in Teilbereichen, in denen der Bund keine oder keine abschliessenden Bestimmungen erlassen hat, grundsätzlich den Kantonen überlassen ist, ob sie Kompensationsmechanismen auf kantonaler Ebene einführen wollen. Solche Kompensationsmechanismen auf kantonaler Ebene könnten insbesondere zur Wahrung von Bedürfnissen, die auf regionalen oder kantonalen Besonderheiten beruhen und nur in einem oder in wenigen Kantonen bestehen, sachgerecht sein. Mit Blick auf den Grundsatz der Subsidiarität und der Kompetenz der Kantone zur Raumplanung als solche sind selbständige kantonale Kompensationspflichten ohne Weiteres zulässig.¹⁰³¹ Rein kantonale

1029 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, Fn. 85 zu N 42 zu Art. 15 RPG mit dem Hinweis, dass teilweise kritisch geäussert werde, mit Art. 38a RPG sei bewusst nur eine befristete Kompensationspflicht eingeführt und auf eine weitergehende Kompensationspflicht explizit verzichtet worden. Dieser Verzicht stelle ein qualifiziertes Schweigen dar, weswegen weitergehende Kompensationspflichten unzulässig seien.

1030 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, Fn. 85 zu N 42 zu Art. 15 RPG.

1031 Vgl. Rz. 316 f. und 322 hiervor.

Kompensationsmechanismen haben jedoch de lege lata kaum Bedeutung. Sämtliche vorliegend dargestellten Kompensationsmechanismen finden zu-
mindest implizit eine Grundlage im Bundesrecht.

*ag) Sollen vermehrt explizite Kompensationspflichten auf Bundesebene
vorgesehen werden?*

389 Sowohl in Bezug auf die Fruchtfolgeflächen wie auch in Bezug auf die Bau-
zonendimensionierung wurde in den letzten Jahren verschiedentlich dis-
kutiert, ob auf Bundesebene explizite Kompensationspflichten eingeführt
werden sollen. So war beispielsweise Thema der ersten Vernehmlassung zur
zweiten Etappe der RPG-Revision, ob der allgemeine Schutz der Fruchtfolge-
flächen auf Gesetzesstufe angehoben und eine gesetzliche Kompensations-
pflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen vorgesehen werden
soll.¹⁰³² Der Schutz der Fruchtfolgeflächen wäre mit der vorgeschlagenen
Neuregelung gestärkt und vereinheitlicht worden.¹⁰³³ Andererseits dürfen
auch die kritischen Stimmen im Vernehmlassungsverfahren,¹⁰³⁴ welche letzt-
lich dazu führten, dass dieser Vorschlag nach der ersten Vernehmlassung
fallen gelassen wurde, nicht ausser Acht gelassen werden. Insbesondere wur-
de darauf hingewiesen, dass eine solche bundesrechtliche Kompensations-
pflicht für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen mit einem erhöhten
Vollzugaufwand verbunden gewesen wäre und dazu geführt hätte, dass ein
erheblicher Teil des kantonalen Ermessensspielraums – insbesondere der-
jenigen Kantone mit grösseren Fruchtfolgeflächenreserven – verloren gegang-
en wäre.¹⁰³⁵ Ausserdem hätte mit geeigneten Massnahmen sichergestellt
werden müssen, dass eine allgemeine Kompensationspflicht nicht dazu füh-
ren würde, dass weniger geeignete Kulturlandflächen als Fruchtfolgeflächen
qualifiziert würden. Um dies zu erreichen, hätten klare Kriterien für die Qua-
lifikation als Fruchtfolgeflächen und für stringente Anforderungen an Kom-
pensationsmassnahmen aufgestellt werden müssen.¹⁰³⁶ Trotz dieser Schwie-
rigkeiten und Nachteile wäre eine bundesrechtliche Kompensationspflicht
für Fruchtfolgeflächen aus den dargelegten Gründen zu begrüssen.

390 Auch in Bezug auf die korrekte Bauzonendimensionierung wird teil-
weise vorgeschlagen, auf Bundesebene eine explizite Kompensationspflicht

1032 Vgl. Rz. 108 und 127 ff. hiervor; sowie insbes. ARE, Erläuterungen RPG 2, 16 ff.

1033 ECOPLAN, NHB und RFA, 75 und 77.

1034 ARE, Ergebnisbericht RPG 2, 17 f.

1035 ECOPLAN, NHB und RFA, 75 f.

1036 Bericht GPK-N, 3538; vgl. auch ARE, 10 Jahre Sachplan FFF, 17 wo bereits auf diese Ge-
fahr hingewiesen wird.

bei ungenügender Bauzonenauslastung vorzusehen. Bei solchen Diskussionen darf aber jeweils nicht ausser Acht gelassen werden, dass die heutige Regelung mit den bundesrechtlichen Vorgaben sowie gegebenenfalls kantonalen Kompensationspflichten in der Praxis funktioniert und anerkannt ist. So wird beispielsweise der Richtplan eines Kantons mit überdimensionierten Bauzonen nur genehmigt, wenn Kompensationspflichten bei Einzonungen vorgesehen werden, und auch bei Bauzonenauslastungen von knapp mehr als 100 % verlangt das ARE, dass Kompensationspflichten für Einzonungen im Richtplan verankert werden.¹⁰³⁷ Durch diese Richtplangenehmigung hat der Bund (zumindest bei einer griffigen Ausgestaltung) ein wirkungsvolles Aufsichtsinstrument. Aufgrund dessen erscheint die heutige Regelung bezüglich Bauzonendimensionierung auch ohne explizite bundesrechtliche Pflicht zur Kompensation derzeit sachgerecht.

ah) Zusammenfassende Würdigung

Die Frage, ob Kompensationsmechanismen auf kantonaler Ebene oder auf Bundesebene vorgesehen werden sollten, ist für jeden Anwendungsbereich des Kompensationsprinzips einzeln zu beantworten. Dabei ist jeweils unter Berücksichtigung der verschiedenen Interessen und Auswirkungen zu prüfen, ob eine gesamtschweizerische Harmonisierung oder gesamtschweizerische Mindeststandards angezeigt oder gar erforderlich sind. Mit Blick auf die Aufgabenteilung im Raumplanungsrecht erscheint es in vielen Fällen sachgerecht, wenn die Grundsätze des Kompensationsmechanismus explizit oder zumindest implizit auf Bundesebene angelegt sind. Soweit es in erster Linie darum geht, gewisse gesamtschweizerische Mindeststandards zu schaffen, genügt i.d.R. eine implizite Grundlage auf Bundesebene im Sinne von bundesrechtlichen Vorschriften, die von den Kantonen (ggf. mittels Kompensationsmechanismen) umzusetzen sind. Wenn zusätzlich eine gesamtschweizerische Harmonisierung angestrebt wird, sollten die Grundsätze des Kompensationsmechanismus explizit im Bundesrecht statuiert werden.

Weiter sollte beim Entscheid, ob Kompensationsmechanismen explizit oder implizit auf Bundesebene verankert werden, jeweils auch deren Bedeutung für die Grundeigentümerschaft miteinbezogen werden. Insbesondere ist zu beachten, dass Kompensationspflichten die Grundrechte der Grundeigen-

¹⁰³⁷ Vgl. im Allgemeinen Rz. 228 hier vor; bspw. im Kanton Nidwalden hat das ARE trotz einer kantonalen Bauzonenauslastung von knapp 10 % explizit die Aufnahme von Kompensationspflichten verlangt; vgl. dazu Rz. 210 hier vor sowie ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 25.

tümerschaft, insbesondere die Eigentumsgarantie, tangieren können.¹⁰³⁸ Tendenziell ist aufgrund dessen eine explizite Verankerung des Kompensationsprinzips als Grundsatzregelung auf Bundesebene mit entsprechender Umsetzung auf Kantonsebene zu favorisieren. Damit kann einerseits sichergestellt werden, dass einheitliche Grundlagen für Kompensationsmechanismen bestehen. Andererseits wird damit auch dem Subsidiaritätsprinzip sowie der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Raumplanungsrecht Rechnung getragen.

393 Abschliessend (oder weitgehend abschliessend) bundesrechtlich geregelte Kompensationsmechanismen sind hingegen aufgrund der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Sachbereich Raumplanung grundsätzlich heikel und überdehnen tendenziell die Kompetenz des Bundes. Sie sind dementsprechend im Grundsatz zu vermeiden. De lege lata enthält denn auch nur Art. 38a RPG eine abschliessende bundesrechtliche Kompensationspflicht. Da es sich hierbei um eine Übergangsbestimmung handelt, ist diese mit der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes vereinbar.

394 Soweit auf Bundesebene ein Teilbereich nicht oder nicht abschliessend geregelt wird, kann es zudem u.U. sachgerecht sein, Kompensationspflichten auf kantonaler Ebene einzuführen. Rein kantonale Kompensationsmechanismen haben jedoch de lege lata kaum Bedeutung. Denkbar sind sie insbesondere bei Themen, welche nur in einzelnen Kantonen einer besonderen Regelung bedürfen.

b) Gesetz oder Verordnung als Rechtsgrundlage

ba) Ausgangslage

395 Für die Beurteilung der Art und Normstufe der Rechtsgrundlagen, auf die sich die verschiedenen de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationspflichten stützen, ist das Legalitätsprinzip (Art. 5 BV) beizuziehen. Kompensationspflichten, die eine Grundlage in einem Gesetz haben, genügen dem Legalitätsprinzip typischerweise ohne Weiteres. Eine Grundlage in einem Gesetz ist jedoch nicht zwingend, denn unter Vorbehalt von Grundrechtseingriffen (Art. 36 Abs. 1 BV), Abgaben (Art. 127 BV) und weiteren wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen (Art. 164 Abs. 1 BV) genügt auch eine Grundlage in einem Rechtssatz mit tieferer Normstufe.¹⁰³⁹ Kompensationspflichten, die ausschliesslich eine Grundlage in einer Verordnung haben, sind dementsprechend grundsätzlich nicht ausgeschlossen. Wichtig ist in jedem Fall, dass neben der Normstufe auch die Normdichte beachtet

¹⁰³⁸ Vgl. Rz. 683 ff. hiernach.

¹⁰³⁹ Vgl. zum Legalitätsprinzip Rz. 312 ff. hiervor.

wird. Die gesetzlichen Vorgaben haben so bestimmt ausgestaltet zu sein, dass der Bürger resp. die Bürgerin sein resp. ihr Verhalten danach richten und die Folgen seines resp. ihres Verhaltens abschätzen kann.¹⁰⁴⁰

bb) Grundlage in einem Bundesgesetz oder einem kantonalen Gesetz

Verschiedene Kompensationspflichten haben ihre Grundlage in einem Bundesgesetz oder einem kantonalen Gesetz. So haben beispielsweise die Kompensationspflicht im Zusammenhang mit der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG, der im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz (Art. 8c i.V.m. Art. 18a E-RPG und Art. 8d i.V.m. Art. 24g E-RPG resp. Art. 8c i.V.m. Art. 18^{bis} E-RPG) sowie die in der Vorlage des Bundesrats zur zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Kompensationspflicht als Ausnahme von der Beseitigungspflicht (Art. 23e E-RPG) eine Grundlage in einem Bundesgesetz. Ebenfalls eine Kompensationspflicht mit einer Grundlage in einem Bundesgesetz war im Entwurf des REG für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen (Art. 56 E-REG) sowie im Entwurf für die erste Vernehmlassung der zweiten Etappe der RPG-Revision des Raumplanungsgesetzes für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen (Art. 13c E-RPG) vorgesehen. Auf eine kantonale Gesetzesgrundlage stützt sich beispielsweise die Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern (Art. 8b Abs. 4 BauG BE).

Diese Kompensationspflichten, die eine Grundlage in einem Gesetz haben, werden im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren durch die Legislative eingeführt.¹⁰⁴¹ Zudem haben die Stimmberechtigten die Möglichkeit, mittels fakultativen Referendums eine Volksabstimmung herbeizuführen.¹⁰⁴² Entsprechende Kompensationspflichten verfügen damit über eine grosse demokratische Legitimation und genügen dem Legalitätsprinzip ohne Weiteres. In Anbetracht der Tatsache, dass Kompensationspflichten wesentliche Folgen für den Grundeigentümer oder die Grundeigentümerin mit sich bringen können,¹⁰⁴³ ist es zu begrüssen, wenn zumindest die Grundzüge allfälliger Kompensationsmechanismen in einem Gesetz enthalten und somit demokratisch gut abgestützt sind.

1040 Vgl. dazu Rz. 314 hiavor.

1041 Für den Bund Art. 163 Abs. 1 BV; die Kantone sehen entsprechende Bestimmungen vor, so bspw. Art. 54 Abs. 1 lit. b KV ZH.

1042 Für den Bund Art. 141 Abs. 1 lit. a BV; die Kantone sehen entsprechende Bestimmungen vor, so bspw. Art. 33 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 KV ZH.

1043 Vgl. dazu Rz. 681ff. hiernach.

bc) Grundlage in einer Verordnung (des Bundes oder des Kantons)

398 In einer Verordnung des Bundes vorgesehen ist heute beispielsweise der allgemeine Schutz der Fruchtfolgefleichen (Art. 26 ff. RPV) sowie die Pflicht der Kantone, sicherzustellen, dass der ihnen zugewiesene Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgefleichen dauernd erhalten bleibt (Art. 30 RPV). Zudem wird diskutiert, ob eine Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen zumindest in der Raumplanungsverordnung vorgesehen werden sollte. Auf eine kantonale Verordnung stützte sich bisher beispielsweise die Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen im Kanton Luzern (§ 3 PBV LU). Mit dem Gegenvorschlag zu den Luzerner Kulturlandinitiativen wurde diese Kompensationspflicht in das Gesetz (§ 39c PBG LU) überführt.

399 Mit dem Erfordernis einer materiell-gesetzlichen Grundlage wird nicht verlangt, dass jedes staatliche Handeln eine Grundlage in einem Gesetz hat. Vielmehr genügt grundsätzlich eine Grundlage in einem Rechtssatz.¹⁰⁴⁴ Zu beachten ist jedoch, dass alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen einer Grundlage in einem Gesetz bedürfen (Art. 164 Abs. 1 BV)¹⁰⁴⁵ und dass schwerwiegende Eingriffe in Grundrechte im Gesetz vorgesehen werden müssen (Art. 36 Abs. 1 BV). Kompensationspflichten können eine grosse Anzahl von Eigentümern und Eigentümerinnen betreffen, wesentliche Folgen für diese haben und die Eigentumsfreiheit einschränken.¹⁰⁴⁶ Ausserdem handelt es sich um ein neueres Instrument, das für die betroffenen empfindliche Neuerungen mit sich bringt. Dabei ist weiter zu beachten, dass Verordnungen auf einer Stufe unterhalb des Gesetzes stehen und nicht im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren erlassen werden.¹⁰⁴⁷ Entsprechend verfügen sie über eine geringere demokratische Legitimation, was aufgrund der Bedeutung von Kompensationspflichten (auch mit Blick auf die Eigentumsgarantie¹⁰⁴⁸) besonders problematisch sein kann. Dies alles spricht dafür, Kompensationspflichten als wichtige Bestimmungen im Sinne von Art. 164 Abs. 1 BV zu qualifizieren, womit die grundlegenden Bestimmungen betreffend Kompensationspflichten in einem Gesetz geregelt werden müssten. Gegen diese Qualifikation sprechen höchstens praktische Elemente. Da es sich um

1044 Vgl. dazu Rz. 313 hier vor.

1045 Vgl. zur Beurteilung, ob wichtige rechtsetzende Bestimmungen vorliegen, Rz. 313 hier vor.

1046 Zumindest bei einer Kompensation gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des zur Kompensation beigezogenen Grundstücks; vgl. Rz. 700 ff. hiernach.

1047 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 69 ff.

1048 Vgl. dazu Rz. 681 ff. hiernach.

eine technische Materie handelt, ist u.U. die Exekutive das geeignetere Regelungsorgan. Ausserdem besteht – zumindest was die räumlichen Festlegungen und die Detailregelungen betrifft – ein Bedürfnis nach Flexibilität und Änderbarkeit.

Unter Berücksichtigung dieser Aspekte ist es somit dringend zu begrü- 400
sen, wenn nicht gar notwendig, dass zumindest die grundlegenden Bestim-
mungen der Kompensationsmechanismen in einem Gesetz enthalten sind.
Indem sich das Gesetz auf die Grundsätze resp. die grundlegenden Bestim-
mungen beschränkt, kann das Bedürfnis nach Flexibilität dennoch gewahrt
werden. So kann beispielsweise die Detailregelung an die Exekutive dele-
giert werden oder die räumlichen Festlegungen mittels Plänen erfolgen.
Rechtsstaatlich problematisch erscheinen hingegen Kompensationsmecha-
nismen, die ohne Grundlage in einem Gesetz auf Verordnungsstufe (geset-
zesvertretende Verordnung) eingeführt werden.

Bei der Beurteilung der bislang in Verordnungen vorgesehenen Kompen- 401
sationsmechanismen ist des Weiteren zu berücksichtigen, dass es sich so-
wohl bei der Raumplanungsverordnung des Bundes als auch bei der PBV LU
(Kanton) um Vollziehungsverordnungen handelt. Der Anwendungsbereich
von Ausführungs- und Vollziehungsverordnungen ist darauf beschränkt, die
Bestimmungen des betreffenden Gesetzes durch Detailvorschriften näher
auszuführen und mithin zur verbesserten Anwendbarkeit des Gesetzes bei-
zutragen.¹⁰⁴⁹ Kompensationsmechanismen sollten somit ausschliesslich in
einer Verordnung konkretisiert werden, während die Grundsätze bereits im
Gesetz angelegt sein sollten. Für einen Kompensationsmechanismus bedeu-
tet das beispielsweise, dass im Gesetz selber die kompensationsauslösenden
Tatbestände, die Anforderungen an die Kompensation sowie u.U. die Aus-
nahmen geregelt werden sollten.

*bd) Anhebung des Schutzes durch Überführen bestehender Verordnungs-
bestimmungen auf Gesetzesstufe*

In denjenigen Bereichen, in denen heute noch kein (expliziter) Schutz resp. 402
noch keine (explizite) Kompensationspflicht auf Gesetzesstufe besteht, wird
verschiedentlich diskutiert, ob das Schutzniveau entsprechend angehoben
werden sollte. So wird beispielsweise im Zusammenhang mit dem Schutz der
Fruchtfolgeflächen nicht nur eine bundesrechtliche Kompensationspflicht,
sondern allgemein eine Überführung der Regelungen zum Schutz der Frucht-

1049 BGE 141 II 169, E. 3.3; BGE 128 II 222, E. 3.2.1; zu den verschiedenen Arten der Verordnungen vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N76 ff.; Näheres zur Vollziehungsverordnung in N99 f.

folgeflächen von der Raumplanungsverordnung in das Raumplanungsgesetz diskutiert.¹⁰⁵⁰ Für den allgemeinen Schutz der Fruchtfolgeflächen statuiert das Raumplanungsgesetz in Art. 3 Abs. 2 lit. a sowie in Art. 15 Abs. 3, dass die Fruchtfolgeflächen erhalten bleiben sollen, und bringt damit deren Schutzwürdigkeit zum Ausdruck. In Art. 26 ff. RPV wird dieser Grundsatz konkretisiert. Damit wird dem Legalitätsprinzip für den allgemeinen Schutz der Fruchtfolgeflächen grundsätzlich Genüge getan, auch wenn der Schutz eher schwach ausfällt. Es fällt allerdings auf, dass die Ordnungsbestimmungen das Gesetz in Bezug auf den Schutz der Fruchtfolgeflächen nicht nur vollziehen, sondern dass diese tendenziell auch weitergehende Bestimmungen enthalten. So verpflichtet bspw. Art. 30 Abs. 2 RPV die Kantone, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauernd zu erhalten, und konkretisiert damit den im RPG enthaltenen Erhaltungsgrundsatz. Darüber hinaus enthält Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV jedoch auch die Voraussetzungen, unter denen Fruchtfolgeflächen eingezont werden können. Damit wird tendenziell weiter gegangen, als das Gesetz vorgibt.¹⁰⁵¹ Das Bundesgericht erachtet Art. 30 RPV jedoch offenbar als gesetzeskonforme Ausführungsbestimmung zu Art. 15 Abs. 3 in fine RPG, der allgemein die Erhaltung der Fruchtfolgeflächen vorschreibt. Namentlich hielt es fest, dass die Verordnung «insofern, als sie nur das Erfordernis einer strengen Interessenabwägung konkretisiert», den Anforderungen des Gesetzes «zu entsprechen scheint».¹⁰⁵² Ausserdem ist zumindest die Frage aufzuwerfen, ob es sich dabei nicht um «wichtige rechtsetzende Bestimmungen» im Sinne von Art. 164 Abs. 1 BV¹⁰⁵³ handelt, die in ein Bundesgesetz gehören.¹⁰⁵⁴ Dies gälte umso mehr, wenn sich aus dem Bundesrecht eine Kompensationspflicht ableiten liesse, da diesfalls die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) in empfindlicher Weise tangiert sein kann.

403 Aufgrund dieser Bedenken und auch um die demokratische Legitimation zu verbessern, wäre eine Anhebung des Schutzes der Fruchtfolgeflächen auf Gesetzesstufe dringend zu begrüssen. Damit könnte zudem im Allgemeinen dem Legalitätsprinzip besser Rechnung getragen werden, und es würde zu einer erheblichen Erhöhung der demokratischen Legitimation der entsprechenden Regelungen sowie einer Stärkung und Verdeutlichung der

1050 ARE, Erläuterungen RPG 2, 16 ff.; vgl. dazu auch Art. 13b Abs. 2 sowie Art. 13c E-RPG; Bericht GPK-N, 3538; BAYS, surfaces d'assolement, N 146 ff.; so auch diverse Rückmeldungen zum überarbeiteten Sachplan FFF; vgl. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 6.

1051 Vgl. Zum Ganzen BAYS, surfaces d'assolement, N 158 f.

1052 BGE 145 II 18, E. 4.2; vgl. dazu auch BAYS, surfaces d'assolement, N 149 f.

1053 Insbes. Art. 164 Abs. 1 lit. e und f BV; vgl. BAYS, surfaces d'assolement, N 153 ff.

1054 Vgl. dazu BAYS, surfaces d'assolement, N 152.

Bindungswirkung kommen.¹⁰⁵⁵ Eine Regelung auf Gesetzesstufe und die damit verbundene erhöhte demokratische Legitimation könnte zu positiven Entwicklungen in der politischen Diskussion und der Interessenabwägung beitragen.¹⁰⁵⁶ Zu vermeiden ist jedoch, dass es zu einer «Schutzerhöhungspirale» kommt, indem «die Politik geneigt sein kann, eine vorstrukturierte, im Einzelfall zu einem störenden Ergebnis gelangende Interessenabwägung durch eine gesetzliche Verstärkung der übersteuerten Interessen wieder in ein (vermeintliches) Gleichgewicht zu bringen, mit der Folge, dass dann andere Schutzinteressen wiederum nachjustiert werden müssen».¹⁰⁵⁷

c) *Sachplan des Bundes als Rechtsgrundlage*

ca) *Ausgangslage*

Im Bereich des Schutzes der Fruchtfolgeflächen bildet der Sachplan FFF des Bundes eine wichtige Grundlage.¹⁰⁵⁸ Beim Sachplan nach Art. 13 RPG handelt es sich nicht um eine generell-abstrakte Rechtsgrundlage, sondern um ein Koordinationsinstrument, das vom Bund eingesetzt wird, um seine raumwirksamen Aufgaben erfüllen zu können.¹⁰⁵⁹ Mittels Sachplan zeigt der Bund auf, wie er ein ihm zugewiesenes Sachgebiet, in casu seine raumwirksamen Tätigkeiten, sachlich wahrnehmen will.¹⁰⁶⁰ Die Sachplankompetenz des Bundes richtet sich dabei nach dem Inhalt und dem Umfang der betreffenden Sachkompetenz, die sich aufgrund des Prinzips der begrenzten Einzelermächtigung (Art. 42 BV) aus der Bundesverfassung ergeben muss.¹⁰⁶¹ Das Instrument der Sachplanung wird dabei insbesondere aufgrund der stark sektoralen Ausrichtung nicht immer als zweckmässig erachtet. Kritisiert werden auch die mangelnde Flexibilität sowie der grosse Aufwand für deren Erstellung.¹⁰⁶²

Hinzu kommt deren beschränkte Verbindlichkeit. Sachpläne des Bundes werden von der sachlich zuständigen Bundesstelle erarbeitet (Art. 17 Abs. 1 RPV) und vom Bundesrat ohne Mitwirkung der Legislative verabschiedet

1055 GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebung, 59; die eingesetzte Expertengruppe hat dies ebenfalls empfohlen; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 51; vgl. dazu auch ECOPLAN, NHB und RFA, 75; RÖÖSLI, 130.

1056 STALDER, Rechtsgutachten, N136; Bericht GPK-N, 3538; REBSAMEN, 306 f.

1057 STALDER, Rechtsgutachten, N136.

1058 Betr. Kompetenz des Bundes zur Sachplanung vgl. Rz. 326 hiervor; zum Inhalt des überarbeiteten Sachplans FFF als Ganzes vgl. Rz. 59 ff. hiervor.

1059 GRIFFEL, in: BSK BV, N 34 zu Art. 75 BV.

1060 WIEDERKEHR/RICHLI, N2806.

1061 GRIFFEL, in: BSK BV, N 34 zu Art. 75 BV.

1062 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 108.

(Art. 21 Abs. 1 RPV). Der Bund hat beim Erlass seiner Sachpläne gemäss Art. 75 Abs. 3 BV die Erfordernisse der Raumplanung zu berücksichtigen. Die Sachplanung ist auf Konsens und Koordination ausgerichtet und begründet kein Subordinationsverhältnis zur kantonalen Raumplanung. Bereits aus diesem Grund wird der Sachplan FFF in der Lehre teilweise nicht als absolut bindend erachtet.¹⁰⁶³ Hinzu kommt, dass Sachpläne nach Art. 22 RPV behördenverbindlich und gemäss Art. 6 Abs. 4 RPG von den Bundesstellen, Kantonen, regionalen Planungsträgern und Gemeinden bei der Erarbeitung, Anwendung und Überprüfung ihrer Sach-, Richt- und Nutzungspläne zu berücksichtigen sind.¹⁰⁶⁴ In der Lehre ist umstritten, ob aus dieser «Berücksichtigungspflicht» eine unmittelbare Bindung an den Sachplan abgeleitet werden kann. Verschiedene Autoren verneinen dies mit dem Hinweis, die Pflicht zur Berücksichtigung des Sachplans FFF schliesse nicht aus, dass in begründeten Fällen und unter Vornahme einer umfassenden Interessenabwägung sowie unter Berücksichtigung der grundsätzlichen Pflicht der Kantone, ihren Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgeflächen dauerhaft zu erhalten, eine Abweichung vom dem Kanton im Sachplan FFF zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen möglich wäre.¹⁰⁶⁵ Darüber hinaus sind die im Sachplan mit Bezug auf die Realisierung konkreter Vorhaben getroffenen Anordnungen für den Kanton so weit verbindlich, als der Bund im betreffenden Bereich von Verfassung und Gesetzes wegen über entsprechende Kompetenzen verfügt (Art. 23 Abs. 1 RPV).¹⁰⁶⁶ Für Private haben Sachpläne keine unmittelbare Wirkung. Damit ein Sachplan für Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen verbindlich wird, muss er beispielsweise über die kommunale Nutzungsplanung konkretisiert werden.¹⁰⁶⁷

cb) Bedeutung des Sachplans FFF im Zusammenhang mit Kompensationspflichten

- 406 Mit dem Sachplan FFF werden die Vorgaben von Art. 29 RPV umgesetzt und der Mindestumfang der zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen sowie deren Auf-

1063 JOST, 179.

1064 SACHPLAN FFF 2020, 10.

1065 Vgl. zu dieser Thematik ausführlicher JOST, 179; MAHAIM, Le principe de durabilité, 354; vgl. dazu auch die in Art. 13d E-RPG vorgeschlagene Folge bei Unterschreiten des Mindestumfangs gemäss Rz. 108 hier vor.

1066 Vgl. zum Verhältnis Raumplanung und Sachplanung ausführlicher TSCHANNEN, Richtplan, N 92 ff.; JEANNERAT/BÜHLMANN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 79 ff. zu Art. 13 RPG.

1067 JEANNERAT/BÜHLMANN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 85f. zu Art. 13 RPG.

teilung auf die Kantone festgelegt.¹⁰⁶⁸ Ausserdem konkretisiert der Sachplan FFF die in Art. 30 Abs. 2 RPV enthaltene Pflicht der Kantone, sicherzustellen, dass ihr Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgefleichen dauernd erhalten bleibt. Dazu werden im Sachplan FFF zwei Kompensationspflichten vorgesehen. Einerseits sind die Kantone zur Kompensation der in Anspruch genommenen Fruchtfolgefleichen verpflichtet, wenn die Inanspruchnahme der Fruchtfolgefleiche dazu führt, dass ein Kanton die Erhaltung seines Kontingents gefährdet (G9). Andererseits besteht in Kantonen, deren Fruchtfolgefleicheninventare nicht auf einer verlässlichen Datengrundlage beruhen, unabhängig von einer Kontingentsgefährdung eine Kompensationspflicht für in Anspruch genommene Fruchtfolgefleichen (G10).¹⁰⁶⁹

Darüber hinaus enthält aber auch der überarbeitete Sachplan FFF keine generelle Kompensationspflicht, da dafür keine genügende Rechtsgrundlage besteht. Solange der kantonale Anteil am Mindestumfang der zu erhaltenden Fruchtfolgefleichen also durch die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen nicht gefährdet ist, ist es Sache des Kantons zu regeln, ob und wann kompensiert werden muss. Im überarbeiteten Sachplan FFF wird dementsprechend nur die Empfehlung abgegeben, eine grundsätzliche Regelung zur Kompensation aller in Anspruch genommener Fruchtfolgefleichen vorzusehen (G10), um so den künftigen Handlungsspielraum des Kantons beizubehalten.¹⁰⁷⁰

cc) *Kompensationspflichten gestützt auf den Sachplan FFF?*

Mit dem überarbeiteten Sachplan FFF wird – im Unterschied zum Entwurf – auf eine generelle Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen verzichtet.¹⁰⁷¹ Damit wird zu Recht dem Umstand Rechnung getragen, dass de lege lata keine Rechtsgrundlage für eine allgemeine Kompensationspflicht besteht.¹⁰⁷² Betreffend die im überarbeiteten Sachplan FFF vorgesehenen Kompensationspflichten bei Gefährdung des kantonalen Anteils am zu erhaltenden Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen (G9) sowie bei fehlenden verlässlichen Datengrundlagen (G10) kann Art. 30 Abs. 2 RPV als Rechtsgrundlage beigezogen werden. Art. 30 Abs. 2 RPV sieht zwar selber nicht ausdrücklich eine Kompensationspflicht vor, verpflichtet aber

1068 Eine Würdigung der Raumplanungsverordnung als Rechtsgrundlage hat bereits stattgefunden; vgl. Rz. 398f. hiervor.

1069 SACHPLAN FFF 2020, 13.

1070 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 15.

1071 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Sachplan FFF, Version Anhörung, 12.

1072 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 15.

die Kantone, sicherzustellen, dass ihr Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgefleichen dauernd erhalten bleibt. Mit anderen Worten verbietet Art. 30 Abs. 2 RPV die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen, wenn dadurch der kantonale Anteil am Mindestumfang der zu erhaltenden Fruchtfolgefleichen gefährdet wird. Mit dem Sachplan FFF wird diese Sicherstellungspflicht konkretisiert. Während G9 des überarbeiteten Sachplans FFF eine direkte Konkretisierung von Art. 30 Abs. 2 RPV darstellt, handelt es sich bei G10 um eine indirekte Konkretisierung. Solange nämlich die erhobenen Fruchtfolgefleichen nicht auf einer verlässlichen Datengrundlage beruhen, kann schlicht nicht beurteilt werden, wie gross die effektiven Fruchtfolgefleichen in einem Kanton sind und ob eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen gegebenenfalls zu einer Kontingentsgefährdung führt. Dementsprechend müssen auch in diesem Fall in Anspruch genommene Fruchtfolgefleichen kompensiert werden, um sicherzustellen, dass der kantonale Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgefleichen dauernd erhalten bleibt. Alternativ steht es den Kantonen natürlich offen, in diesen Fällen gänzlich auf die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen zu verzichten.

409 Die im überarbeiteten Sachplan FFF vorgesehenen Kompensationspflichten können sich somit direkt oder zumindest indirekt auf Art. 30 Abs. 2 RPV abstützen. Da jedoch die RPV selber keine Kompensationspflicht für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen vorsieht, wird aufgrund der Rechtsnatur des Sachplans FFF, der fehlenden Grundeigentümergebindlichkeit sowie der strittigen Verbindlichkeit für die Kantone («Berücksichtigungspflicht») verschiedentlich die Frage aufgeworfen, ob es überhaupt gerechtfertigt ist, über den Sachplan FFF solche (konkretisierenden) Kompensationspflichten einzuführen.¹⁰⁷³ Hinzu kommt, dass der Sachplan FFF, wenn sich die Verhältnisse geändert haben, sich neue Aufgaben stellen oder eine gesamthaft bessere Lösung möglich ist, durch den Bundesrat relativ einfach abgeändert werden kann (Art. 17 Abs. 4 RPV). Eine Anpassung des Sachplans FFF, beispielsweise aufgrund von neuen Erkenntnissen betreffend Ernährungssicherung, wäre demnach jederzeit möglich.¹⁰⁷⁴ Darüber hinaus wäre es auch möglich, dass ein Kanton, der den kantonale zugewiesenen Mindestumfang infolge eines gewichtigen Vorhabens des Bundes oder des Kantons nicht mehr gewährleisten kann, eine Anpassung des kantonalen Mindestumfangs im Sachplan FFF beantragt.¹⁰⁷⁵ Der Sachplan ist demnach

¹⁰⁷³ Vgl. zu dieser Thematik ausführlicher JOST, 179; MAHAIM, Le principe de durabilité, 354.

¹⁰⁷⁴ JOST, 182.

¹⁰⁷⁵ Anpassungen des Sachplans Fruchtfolgefleichen (FFF) sowie damit verbunden des kantonalen Mindestumfangs sind insbes. bei Vorhaben, die im Interesse des Bundes liegen, denkbar. Daneben sind aber auch für kantonale Projekte Anpassungen möglich, sofern

grundsätzlich nicht für dauerhafte Regelungen geeignet, sondern für Planungen, die der raumplanerischen Dynamik erhalten bleiben sollen.¹⁰⁷⁶

Diese Bedenken dürfen sicherlich nicht ausser Acht gelassen werden. 410
Ihretwegen und aufgrund der weiteren Abnahme der Fruchtfolgefleichen in den letzten Jahren ist effektiv die Frage aufzuwerfen, ob das Instrument des Sachplans tatsächlich dazu geeignet ist, eine minimale Fläche an Fruchtfolgefleichen absolut verbindlich und dauerhaft zu sichern. Entgegengehalten werden kann dieser Skepsis, dass der Sachplan FFF sich auf Art. 26 ff. RPV abstützen kann, von den Kantonen ernst genommen wird und das Bewusstsein in der Bevölkerung für den Wert der Landwirtschaftsböden fördert. Er ist zudem durch die Beteiligung aller Kantone am Mindestumfang föderalistisch gut verankert und kann so dazu beitragen, dass der Schutz der Fruchtfolgefleichen kantonsübergreifend vereinheitlicht und harmonisiert wird.¹⁰⁷⁷

Die effektive Durchsetzungskraft des Sachplans FFF ist darüber hinaus 411
stark von den zur Verfügung stehenden Durchsetzungs- und Überwachungsinstrumenten des Bundes abhängig. Diese wurden seit Erlass des Sachplans Fruchtfolgefleichen weiter ausgebaut: Kommen die Kantone der Berücksichtigungspflicht im kantonalen Richtplan gemäss Art. 6 Abs. 4 RPG nicht oder nur ungenügend nach, so kann der Bund beispielsweise die Genehmigung desselben verweigern resp. das Bereinigungsverfahren nach Art. 12 RPG anstossen. Weiter könnte der Bund in Ausübung seiner Aufsichtspflicht zur Ersatzvornahme schreiten, indem er gestützt auf Art. 30 Abs. 3 RPV i.V.m. Art. 37 RPG zur Sicherung von Fruchtfolgefleichen in Bauzonen vorübergehende Nutzungszonen bestimmt.¹⁰⁷⁸ Ebenfalls nicht ausser Acht gelassen werden darf das Beschwerderecht des Bundesamts für Landwirtschaft gegen Entscheide über Vorhaben, die Fruchtfolgefleichen beanspruchen (Art. 34 Abs. 3 RPG).¹⁰⁷⁹

Darüber hinaus ist es Sache der Kantone, die Vorgaben der RPV und des 412
Sachplans FFF umzusetzen. Letztlich obliegt es ihnen, die entsprechenden umsetzenden Rechtsgrundlagen auf kantonaler und gegebenenfalls kommunaler Ebene (Gesetzes-, Verwaltungs- oder Nutzungsplanstufe) zu schaffen.

das Interesse an einem solchen Projekt überwiegt und keine Standortalternativen verfügbar und keine Kompensation möglich ist (i.d.R. bedarf es in diesem Fall auch einer Richtplananpassung); vgl. MAHAÏM, *Le principe de durabilité*, 356; ARE, *Vollzugshilfe Sachplan FFF*, 11 f.; vgl. dazu auch Rz. 126 hiervor.

1076 JOST, 182.

1077 Vgl. dazu die Analyse der Stärken, Schwächen, Chancen und Risiken des Sachplans Fruchtfolgefleichen in UVEK, *Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF*, 25.

1078 Vgl. weiterführend JOST, 181 f.

1079 Vgl. zu den Aufsichtsmitteln im Allgemeinen Rz. 327 ff. hiervor.

Dabei haben sie bei Gefährdung des kantonalen Anteils am Mindestumfang der zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen entweder Kompensationsmechanismen vorzusehen oder gänzlich auf eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen zu verzichten.¹⁰⁸⁰ Im Rahmen ihrer Kompetenz können die Kantone aber auch der weitergehenden Empfehlung im überarbeiteten Sachplan FFF folgen und zur Erhaltung des künftigen Handlungsspielraums eine generelle Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen vorsehen. Durch die Umsetzung auf kantonaler oder gegebenenfalls kommunaler Ebene entsteht sodann eine grundeigentümergebundene Rechtsgrundlage für die Anordnung von Kompensationsmassnahmen, die den Anforderungen des Legalitätsprinzips (Art. 5 Abs. 1 BV) genügt.¹⁰⁸¹

413 Die im überarbeiteten Sachplan FFF in G14 ebenfalls vorgesehene Kompensationspflicht bei Bundesvorhaben lässt sich aus den Art. 75, 102, 104 und 104a lit. a BV sowie den Art. 1 und 3 RPG und Art. 3 ff. RPV ableiten. Hinzu kommt, dass der Bund das Gebot der schonenden Kompetenzzusammenarbeit zu berücksichtigen hat und Bund und Kantone bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zusammenarbeiten sollen sowie einander Rücksicht sowie Beistand schulden (Art. 44 Abs. 1 und 2 BV). Da eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen durch Bundesinfrastrukturvorhaben, die zu einer Gefährdung oder Unterschreitung des kantonalen Anteils am Mindestumfang der zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen führt, für den betroffenen Kanton nachteilige Folgen hat, sieht sich der Bund verpflichtet, die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen zu vermeiden oder jedenfalls zu minimieren und gegebenenfalls Kompensationsmassnahmen zu ergreifen.¹⁰⁸² Diese Selbstbindung des Bundes wurde bereits in der Erklärung der Arbeitsgruppe «Infrastrukturen des Bundes und FFF» im Jahr 2017 zum Ausdruck gebracht.¹⁰⁸³

414 Zusammenfassend ist festzustellen, dass es sich beim Sachplan FFF um ein wirkungsvolles Schutzinstrument für die Fruchtfolgeflächen handelt, das – auch wenn es möglicherweise nicht die ideale Grundlage ist, um den Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen absolut verbindlich zu regeln oder gar Kompensationspflichten vorzusehen – seit seinem Inkrafttreten seine Wirkung entfaltet und effektiv zum Schutz der Fruchtfolgeflächen beigetragen hat.¹⁰⁸⁴ Nichtsdestotrotz wäre eine Überführung der Grundsätze zum

1080 Auch damit würden die Vorgaben von Art. 30 Abs. 2 RPV erfüllt.

1081 Zum kantonalen Richtplan als Rechtsgrundlage vgl. Rz. 420 ff. hiernach.

1082 SACHPLAN FFF 2020, 21.

1083 ARE, Memorandum, 5.

1084 Gl.M. die Expertengruppe, vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 30, mit der Feststellung, dass der heutige Sachplan FFF zwar diverse Lücken und Mängel aufweist, jedoch ein wirkungsvolles Instrument zur Erhaltung und Sicherung der

Schutz der Fruchtfolgeflächen (inkl. der Kompensationspflichten) auf Gesetzesstufe zu begrüssen.¹⁰⁸⁵ Im Gesetz sollte namentlich vorgegeben werden, unter welchen Voraussetzungen Fruchtfolgeflächen eingezont oder für eine andere bodenverändernde Nutzung in Anspruch genommen werden dürfen. Ausserdem sollten die Kantone ausdrücklich verpflichtet werden, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauerhaft zu erhalten (vgl. Art. 3 Abs. 2 lit. a sowie Art. 15 Abs. 3 RPG). Weiter sollten die kompensationsauslösenden Tatbestände, die Anforderungen an die Kompensation sowie u.U. Ausnahmen von der Kompensationspflicht im Gesetz vorgesehen werden. Dies wiederum würde nicht bedeuten, dass der Sachplan FFF obsolet würde. Vielmehr könnte mit den Grundlagen zum Schutz der Fruchtfolgeflächen auf Gesetzesebene ein überarbeiteter und gestärkter Sachplan FFF, der diese Grundlagen umsetzt und konkretisiert, besser abgestützt werden.

d) Technische Richtlinien Bauzonen (TRB) / Leitfaden Richtplanung

da) Ausgangslage

Im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung enthalten neben Art. 15 RPG namentlich die TRB wesentliche Grundlagen für Kompensationsmechanismen. Insbesondere geben diese vor, wie die korrekte Bauzonendimensionierung für Wohn-, Misch- und Zentrumszonen berechnet wird.¹⁰⁸⁶ Auch der Leitfaden Richtplanung, mit dem der Bund den Kantonen konkrete Vorgaben für die Erarbeitung der kantonalen Richtplanung und in diesem Zusammenhang auch für die Bestimmung der Bauzonengrösse und die Anforderungen für Einzonungen macht, ist in der Praxis von Bedeutung. So wird im Leitfaden Richtplanung explizit darauf hingewiesen, dass bei ungenügender Bauzonenauslastung Einzonungen nur mit Kompensation zulässig sind.¹⁰⁸⁷ In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob diese eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Konkretisierung der Berechnung der Bauzonenauslastung, von welcher Kompensationspflichten abhängig gemacht werden, darstellen.

wertvollsten landwirtschaftlichen Böden der Schweiz darstellt und nicht abgeschafft werden sollte. Der bestehende Sachplan sollte jedoch weiterentwickelt und seine Ziele in Gesellschaft und Politik besser verankert werden.

1085 So auch diverse Rückmeldungen zum überarbeiteten Sachplan FFF; vgl. ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 6; vgl. dazu auch Rz. 402 f. hiervor.

1086 Zur Würdigung der TRB im Allgemeinen vgl. AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N119 ff. zu Art. 15 RPG m.w.H.; REBSAMEN, 124 ff.

1087 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 26.

db) Rechtsnatur von TRB und Leitfaden Richtplanung

416 Die TRB wurden gestützt auf die Delegationsnorm in Art. 15 Abs. 5 RPG von einer eigens dafür eingesetzten Arbeitsgruppe mit Vertretern des Bundes sowie der Kantone erarbeitet und von der Schweizerischen Bau-, Planungs- und Umweltdirektorenkonferenz sowie vom UVEK beschlossen. Der Leitfaden Richtplanung wurde vom ARE erlassen. Er soll als Berater und Vermittler zwischen den mit der Raumplanung betrauten Behörden eingesetzt werden und den planenden Behörden darlegen, wie die gesetzlichen Regelungen konkret anzuwenden sind.¹⁰⁸⁸ Bei beiden Instrumenten handelt es sich nach herrschender Lehre um Richtlinien ohne Rechtsetzungscharakter.¹⁰⁸⁹

417 Beiden Instrumenten kommt grundsätzlich kein Rechtsetzungscharakter zu; es handelt sich mithin nicht um Rechtsgrundlagen im eigentlichen Sinn.¹⁰⁹⁰ Sie wurden auf tiefer Hierarchiestufe praktisch ohne demokratische Legitimation sowie ohne Publikation erlassen. Bezüglich der TRB ist jedoch darauf hinzuweisen, dass diese von einer Arbeitsgruppe mit Vertretern des Bundes und der Kantone erarbeitet wurden. Sie wurden also in gemeinsamer Verantwortung von Bund und Kantonen erstellt und sind damit zumindest verwaltungsintern gut abgestützt.¹⁰⁹¹ Gleichzeitig führte diese gemeinsame Erarbeitung dazu, dass die unterschiedlichsten Interessen in die TRB eingeflossen sind – so insbesondere auch die Interessen der Kantone, möglichst keine Reduktionen der Bauzonen vornehmen zu müssen – und diese letztlich eine Kompromisslösung darstellen, die den «grössten gemeinsamen Nenner» wiedergeben.¹⁰⁹²

418 Als Verwaltungsverordnung resp. als Leitfaden richten sich die TRB und der Leitfaden Richtplanung an ihre Adressaten, namentlich an die kantonalen und kommunalen Behörden. Sie sind jedoch weder für diese noch für die Gerichte direkt anwendbar.¹⁰⁹³ Gemäss Bundesrat entfalten insbesondere

1088 Vgl. dazu BRP, Leitfaden für die Richtplanung, 3.

1089 Vgl. dazu Rz. 182 hier vor.

1090 Die tiefe Hierarchiestufe der TRB ohne öffentliche Publikation wird in der Lehre kritisiert; vgl. DUBEY, *La dimension totale des zones à bâtir du canton*, 288 f.; FLÜCKIGER, *Zones à bâtir*, 100 und 161 ff.; HETTICH/MATHIS, in: Griffel et al. (Hrsg.), *FHB öffentliches Baurecht*, N 1.54; betr. fehlende Publikation von Verwaltungsverordnungen vgl. MOOR/FLÜCKIGER/MARTENET, 424.

1091 RUCH, *Grundlagen*, 14; vgl. auch AEMISEGGER/KISSLING, in: *PraKomm RPG, Nutzungsplanung*, N 131 zu Art. 15 RPG.

1092 AEMISEGGER/KISSLING, in: *PraKomm RPG, Nutzungsplanung*, N 121 zu Art. 15 RPG; REBSAMEN, 125.

1093 BRP, *Leitfaden für die Richtplanung*, 3 f.; DUBEY, *La dimension totale des zones à bâtir du canton*, 288.

die TRB ihre Wirkung «durch die in der Richtlinie zum Ausdruck kommende Fachkompetenz»,¹⁰⁹⁴ indem Behörden und Gerichte diese bei der Interessenabwägung beiziehen und sich so reflexartig daran anlehnen.¹⁰⁹⁵ Sie bieten also den Vollzugsbehörden eine Richtschnur zur Anwendung von Bundesrecht und konkretisieren unbestimmte Rechtsbegriffe aus Gesetzen und Verordnungen, um eine einheitliche Vollzugspraxis zu ermöglichen.¹⁰⁹⁶ Akzeptierbar ist die tiefe Hierarchiestufe, solange die TRB und der Leitfaden Richtplanung keine direkte Aussenwirkung haben, sondern die Kantone bei ihrer Richtplanung anleiten (die ebenfalls nur behördenverbindlich ist).¹⁰⁹⁷ Problematisch erscheint die tiefe Hierarchiestufe hingegen dort, wo die TRB sich direkt oder über den kantonalen Richtplan auf die grundeigentümergebundene Nutzungsplanung auswirken.¹⁰⁹⁸ Die TRB und der Leitfaden Richtplanung können in diesem Sinne das Gesetz ausführen und zur Auslegung des geltenden Rechts dienen; sie vermögen das geltende Recht jedoch nicht abzuändern. Entsprechend ist eine Berücksichtigung der TRB bei der Auslegung nur so weit zulässig, als daraus kein Verstoss gegen das Gesetz, namentlich Art. 15 RPG, resultiert.¹⁰⁹⁹

dc) Kompensationspflichten gestützt auf die TRB und den Leitfaden Richtplanung

Da die Frage, ob Kompensationspflichten auf kantonaler Ebene notwendig sind, um den bundesrechtlichen Anforderungen an die Bauzonendimensionierung zu genügen, wesentlich von der Berechnung der Bauzonenauslastung gemäss TRB abhängig gemacht wird, haben gerade diese TRB faktisch eine grosse Bedeutung. Im Leitfaden Richtplanung wird zudem explizit darauf hingewiesen, dass bei ungenügender Bauzonenauslastung Einzonungen nur mit Kompensation zulässig sind. Die grosse faktische Bedeutung dieser Instrumente ist mit Blick auf das Legalitätsprinzip bedenklich.¹¹⁰⁰ Kompensationspflichten können nicht auf die TRB oder den Leitfaden Richtplanung

1094 Botschaft RPG I, 1074 f.

1095 DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 272.

1096 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N132 zu Art. 15 RPG.

1097 DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 288.

1098 DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 288; entsprechend kann in einem gegen einen Nutzungsplan gerichteten Rechtsschutzverfahren vorfrageweise eine Überprüfung der TRB verlangt werden; vgl. dazu AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N133 zu Art. 15 RPG.

1099 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N121 zu Art. 15 RPG; HÄNNI, Rückzonungspflicht, 247; vgl. dazu auch Rz. 335 hiavor.

1100 Vgl. dazu auch die Bedenken von FLÜCKIGER, Zones à bâtir, 160 ff.

gestützt werden. Vielmehr müssen diese eine andere ausreichende Rechtsgrundlage, beispielsweise im Raumplanungsgesetz, in einem kantonalen Gesetz oder einem Nutzungsplan, haben. Bei Kompensationen für Einzonungen, bei denen der Bedarfsnachweis nicht erbracht werden kann, stützen sich Kompensationspflichten implizit auf Art. 15 Abs. 4 RPG und verfügen damit über eine ausreichende Rechtsgrundlage. Dass die Voraussetzungen und Umstände der Kompensation in den TRB und im Leitfaden Richtplanung weiter konkretisiert werden, schadet nicht.

e) *Kantonaler Richtplan als Rechtsgrundlage*

ea) *Ausgangslage*

420 Kompensationsmechanismen im Zusammenhang mit Einzonungen werden oftmals im kantonalen Richtplan vorgesehen. Auch zum Schutz der Fruchtfolgeflächen haben verschiedene Kantone, namentlich die Kantone Uri und Zürich, in ihren kantonalen Richtplänen Kompensationspflichten eingeführt. Zudem soll der Planungs- und Kompensationsansatz gemäss den Vorlagen zur zweiten Etappe der RPG-Revision weitgehend im kantonalen Richtplan umgesetzt werden. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob dieser eine ausreichende und sachgerechte gesetzliche Grundlage für die Konkretisierung, die Einführung und die Umsetzung von Kompensationsmechanismen darstellt.

eb) *Bedeutung und Funktion des kantonalen Richtplans*

421 Der Richtplan stellt keine klassische Rechtsgrundlage, sondern ein raumordnungspolitisches Führungs- und Koordinationsinstrument dar.¹¹⁰¹ Mit ihm erfolgt eine materielle und formelle Abstimmung und Koordination der raumwirksamen Tätigkeiten aller Planungsträger, insbesondere der Kantone und Gemeinden.¹¹⁰² Die kantonalen Richtpläne sind behördenverbindlich (Art. 9 Abs. 1 RPG) und von den Gemeinden im Rahmen ihrer Nutzungsplanung zu berücksichtigen. Die Bedeutung des Richtplans als koordinatives Steuerungsinstrument ist in den letzten Jahren, insbesondere durch die erste Etappe der RPG-Revision, stetig gestiegen.¹¹⁰³ Die Kantone zeigen in ihren Richtplänen auf, wie die raumwirksamen Tätigkeiten im Hinblick auf die angestrebte Entwicklung aufeinander abgestimmt werden und in welcher

1101 Als Überblick zur Funktion des kantonalen Richtplans vgl. KPK, Kantonaler Richtplan, 11 ff.

1102 GRIFFEL, in: BSK BV, N 30 zu Art. 75 BV; vgl. dazu auch BGE 137 II 254, E. 3.2; BÜHLMANN/JÄGER/HAAG, 471.

1103 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 21 zu Art. 15 RPG; vgl. dazu auch Rz. 37 hiervor.

zeitlichen Folge und mit welchen Mitteln vorgesehen ist, die Aufgaben zu erfüllen.¹¹⁰⁴ Dabei haben sie beispielsweise dafür zu sorgen, dass der Landwirtschaft ausreichend Flächen an geeignetem Kulturland erhalten bleibt, um eine ausreichende Versorgungsbasis des Landes zu sichern (Art. 1 Abs. 2 lit. d RPG).¹¹⁰⁵ Darüber hinaus haben sie aber auch ein auf die Bedürfnisse der Bevölkerung ausgerichtetes Siedlungswachstum zu ermöglichen.

Mangels Grundeigentümergebinlichkeit können mittels Richtplan jedoch keine raumplanerischen Aufträge erteilt werden, die der Form eines Rechtssatzes bedürfen.¹¹⁰⁶ Der Richtplan ist somit ungeeignet für Regeln, die aufgrund ihrer Rechtsnatur in einem Rechtssatz (Gesetz oder Verordnung) aufgenommen werden sollten.¹¹⁰⁷ Auch kann mit einem Richtplan grundsätzlich nicht allgemein verbindliches Recht abgeändert werden. Er wirkt vielmehr im Bereich gesetzlicher Ermessens- und Beurteilungsspielräume, indem die Behörden den Richtplan im Rahmen ihrer Interessenabwägung zu berücksichtigen haben.¹¹⁰⁸ Der Richtplan eignet sich aufgrund dessen beispielsweise, um den örtlichen Geltungsbereich einer Regelung zu definieren oder um im Bundesrecht vorgesehene Lockerungen zu präzisieren. Die Grundsätze der Regelungen sollten jedoch in einem Rechtssatz vorgesehen werden.¹¹⁰⁹

Die kantonalen Richtpläne sind durch den Bundesrat zu genehmigen (Art 11 Abs. 1 RPG). Im Rahmen der Richtplangenehmigung wird zunächst überprüft, ob das Verfahren der Richtplanung und die Form des Richtplans eingehalten wurden. Darauf folgt eine Vollständigkeitskontrolle und eine Prüfung in der Sache. Damit stellt die Richtplangenehmigung ein griffiges Aufsichtsmittel des Bundes dar.¹¹¹⁰ Namentlich kann dieser in Kantonen, die über zu grosse Bauzonen verfügen, die Genehmigung des kantonalen Richtplans davon abhängig machen, dass ausreichend Massnahmen zur Reduktion

1104 Zum Richtplaninhalt vgl. Art. 8 und 8a RPG sowie AEMISEGGER/KISLING, in: Prax-Komm RPG, Nutzungsplanung, N 22 zu Art. 15 RPG; vgl. auch bereits CHRISTEN, 227.

1105 JOST, 173.

1106 Bspw. Alexander Ruch weist in RUCH, Grundlagen, 15 darauf hin, dass die in Art. 5a Abs. 3 lit. a, b und d RPV enthaltenen Aufträge eher auf einen Rechtssatz ausgerichtet seien; Arnold Marti führt in MARTI, Richtplanung, 38f. aus, dass der kantonale Gesetzgeber eine Grundlage für Gesetzgebungs- und Planungsaufträge an die Gemeinden zur Umsetzung des Raumplanungsgesetzes schaffen müsse, soweit eine solche bisher fehle. Aus Art. 8a Abs. 1 lit. d RPG könne eine entsprechende Anordnungs-kompetenz der Richtplanbehörde weder abgeleitet noch durch eine Ausführungsbestimmung des Bundesrats eingeführt werden.

1107 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 6.

1108 WIEDERKEHR/RICHLI, N 2795; BÜHLMANN/JÄGER/HAAG, 471.

1109 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 8.

1110 Zur Aufsicht des Bundes und ausführlicher zur Richtplangenehmigung vgl. Rz. 328 ff. hiervor.

der Bauzonengrösse vorgesehen werden. Auch kann er in Kantonen, in denen der kantonale Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen nur noch knapp oder gar nicht eingehalten werden kann, entsprechende Massnahmen verlangen. In beiden Fällen stellen Kompensationsmechanismen eine der möglichen Massnahmen dar.

ec) Kompensationspflichten gestützt auf den kantonalen Richtplan

424 Der Richtplan verfügt nur über eine beschränkte Bindungswirkung und ist nicht grundeigentümergebunden. Angesichts der Auswirkungen von allfälligen Kompensationspflichten ist insofern die Frage aufzuwerfen, ob es genügt, solche im kantonalen Richtplan vorzusehen, oder ob diese nicht einer ausdrücklichen oder zumindest einer impliziten Grundlage in einem grundeigentümergebundenen Erlass bedürfen.¹¹¹¹

425 Für die Wahl des Richtplans als Umsetzungsinstrument könnte aus Bundessicht sprechen, dass dieser der Genehmigung durch den Bund unterliegt. Dadurch kann der Bund die Entwicklung im betreffenden Kanton in einem gewissen Mass überprüfen.¹¹¹² Dies darf jedoch nicht dazu verleiten, den Richtplan als Umsetzungsinstrument heranzuziehen, wenn dieser von seiner Funktion her unpassend ist oder es um Regeln geht, die aufgrund ihrer Rechtsnatur in einem Rechtssatz aufgenommen werden sollten.¹¹¹³ Die Art der Umsetzung auf kantonaler Ebene sollte einzig und allein von materiellen Gesichtspunkten beeinflusst werden. Hinzu kommt, dass bei kantonalen Gesetzen die Kontrollmöglichkeiten des Bundes zwar geringer, aber doch auch vorhanden sind. So kann das Bundesgericht zumindest im Rahmen einer abstrakten oder konkreten Normenkontrolle prüfen, ob sich der Kanton an die Bundesgesetzgebung hält.¹¹¹⁴ Ausserdem könnte bei Bedarf eine explizite Genehmigungspflicht für entsprechende kantonale Regelungen und/oder ein Beschwerderecht des ARE oder einer anderen geeigneten Bundesstelle die Aufsicht vereinfachen.¹¹¹⁵

426 Aufgrund der Funktion des Richtplans und mit Blick auf das Legalitätsprinzip (Art. 5 Abs. 1 BV) sind dementsprechend Kompensationspflichten unproblematisch, die ihre Grundlage in einem Gesetz haben und die im kan-

1111 Im Kanton Bern wurde diese Frage in Bezug auf Fruchtfolgeflächen ebenfalls diskutiert; die Kompensationspflichten für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen wurden schliesslich im kantonalen Baugesetz verankert; vgl. zu dieser Thematik auch AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, Fn. 85 zu N 42 zu Art. 15 RPG.

1112 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 8; MARTI, Geschichte, 962.

1113 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 421 hiervor.

1114 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 8.

1115 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 8.

tonalen Richtplan lediglich umgesetzt werden. Vorstellbar wäre beispielsweise, dass das Gesetz den Anwendungsbereich des Kompensationsmechanismus umschreibt und die Tatbestände der Kompensationspflicht, die Anforderungen an die Kompensation sowie u.U. die Ausnahmen von der Kompensationspflicht vorgibt. Im kantonalen Richtplan könnte sodann definiert werden, in welchen räumlichen Bereichen der Kompensationsmechanismus zur Anwendung gelangt und in welchem räumlichen Zusammenhang die Kompensation zu erfolgen hat. Der im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz geht in diese Richtung, wobei seitens Bundesgesetzgeber darauf zu achten ist, dass die wesentlichen Elemente des Kompensationsmechanismus auf Gesetzesstufe normiert und nicht an die kantonale Richtplanung delegiert werden.¹¹¹⁶

Problematischer sind hingegen im kantonalen Richtplan vorgesehene Kompensationspflichten, die sich nur indirekt auf ein Gesetz abstützen. Dies kommt *de lege lata* beispielsweise im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung vor. Das Bundesgesetz nennt in Art. 15 Abs. 4 RPG die Voraussetzungen für Einzonungen, ohne ausdrücklich die Möglichkeit einer Einzonung mit Kompensation zu erwähnen. Art. 8a Abs. 1 lit. d RPG verlangt sodann, dass der kantonale Richtplan im Bereich Siedlung festlegt, wie sichergestellt wird, dass die Bauzonen den Anforderungen von Art. 15 RPG entsprechen. Kantone, die über eine ungenügende oder nur knapp genügende Bauzonenauslastung gemäss TRB verfügen, sehen gestützt darauf teilweise in ihren kantonalen Richtplänen vor, dass Einzonungen bei kompensationsweiser Auszonung zulässig sind.¹¹¹⁷ Diesbezüglich ist zu beachten, dass Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen grundsätzlich keinen Anspruch auf Zuweisung ihres Grundstücks zu einer bestimmten Zone oder auf Beibehaltung einer bestimmten Zonierung haben. Der Planungsträger hat im Rahmen der Vorgaben des RPG über Ein- und Auszonungen zu entscheiden. Anders als für Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen ist der kantonale Richtplan für die Gemeinden, die i.d.R. für die Planung zuständig sind, direkt verbindlich und sie können diesen auch anfechten. Im kantonalen Richtplan vorgesehene Kompensationsmechanismen im Zusammenhang mit der Bauzonendimensionierung begründen somit für Privatpersonen keine direkten Rechte und Pflichten, sondern binden lediglich die Planungsträger. Diese haben den kantonalen Richtplan im Rahmen ihrer Nutzungsplanung zu berücksichtigen. Für den betroffenen Grundeigentümer

1116 EspaceSuisse erachtet eine Umsetzung der Vorlage der UREK-S durch den kantonalen Richtplan als heikel; vgl. ESPACESUISSE, Stellungnahme, 8; vgl. dazu auch AEMISEGGER/MARTI, 444 f.

1117 Vgl. dazu Rz. 187 ff. hiervor.

oder die betroffene Grundeigentümerin ergeben sich die Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit der einzelnen Kompensation aus der grundeigentümerverbindlichen Nutzungsplanung. Diese stellt einen den kantonalen Richtplan konkretisierenden Rechtsakt dar und dient dazu, Art, Ort und Intensität der Bodennutzung in Übereinstimmung mit den Vorgaben des Richtplans parzellenscharf und grundeigentümerverbindlich festzulegen und entsprechend Einzonungen sowie kompensatorische Auszonungen anzuordnen.¹¹¹⁸ Die Nutzungsplanung kann von Privaten direkt angefochten werden, wobei akzessorisch auch der kantonale Richtplan infrage gestellt werden kann. Damit bildet sie als ein den kantonalen Richtplan konkretisierender Rechtsakt eine direkte und ausreichende Rechtsgrundlage zur Festlegung der Rechte und Pflichten der Grundeigentümerschaft im Zusammenhang mit Einzonungen sowie kompensatorischen Auszonungen. Mit Blick auf dieses Gesamtgefüge ist die tiefe Normstufe der im kantonalen Richtplan vorgesehenen Kompensationsmechanismen tolerierbar. Ebenfalls für die Zulässigkeit einer im kantonalen Richtplan vorgesehenen Kompensationspflicht bei Einzonungen in Kantonen mit einer ungenügenden oder knapp genügenden Bauzonenauslastung spricht der Grundsatz, dass bei der Änderung einer rechtswidrigen Situation die Rechtswidrigkeit nicht verstärkt werden darf.¹¹¹⁹

428 Geradezu unzulässig erscheinen demgegenüber Kompensationsmechanismen, die sich ausschliesslich aus dem kantonalen (behördenverbindlichen) Richtplan ergeben. Im Zweifelsfall ist zu empfehlen, ausdrückliche gesetzliche Grundlagen zu schaffen.¹¹²⁰

429 Kompensationsmechanismen sollten also primär dann im kantonalen Richtplan enthalten sein, wenn es um die Umsetzung von bundesrechtlichen Vorgaben geht und die Grundsätze des Kompensationsmechanismus ausdrücklich im Bundesrecht enthalten sind. Dabei ist stets zu beachten, dass der Richtplan keine direkten Rechte und Pflichten für die Grundeigentümerschaft begründen kann, sondern lediglich als Vollzugsinstrument dem Vollzug der übergeordneten bundesrechtlichen Vorgaben dient. Sobald eine Umsetzung darüber hinausgeht – was insbesondere bei der Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes zu befürchten ist –, ist eine Umsetzung im kantonalen Richtplan heikel, und es sollte mit Blick auf das Legali-

1118 Vgl. zum planerischen Stufenbau GRIFFEL, in: BSK BV, N 31 f. zu Art. 75 BV.

1119 Ohne Kompensation würden die überdimensionierten Bauzonen, die eine Verletzung von Art. 15 Abs. 1 RPG darstellen, nochmals grösser; vgl. AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 42 Fn. 85.

1120 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 43 zu Art. 15 RPG.

tätsprinzip eine weitere Konkretisierung im Bundesgesetz oder eine Umsetzung in einem kantonalen Gesetz dringend in Betracht gezogen werden. Darüber hinaus ist ähnlich wie beim Sachplan zu bedenken, dass es sich beim Richtplan um ein dynamisches Steuerungsinstrument handelt, welches bei einer Veränderung der Verhältnisse angepasst werden kann.

III. Unterschiedliche Regelungsabsichten

1. Übersicht

Die *de lege lata* und *de lege ferenda* im Raumplanungsrecht vorgesehenen 430
Kompensationsmechanismen sollen zur Erfüllung der raumplanerischen Ziele und Grundsätze beitragen, wobei unterschiedliche Schwerpunkte zu erkennen sind.¹¹²¹ So soll mit den Kompensationsmechanismen im Zusammenhang mit Einzonungen insbesondere ein Beitrag zur korrekten Dimensionierung und Lage der Bauzonen geleistet und damit das Gebot der haushälterischen Bodennutzung umgesetzt werden. Zudem soll die Zersiedelung eingedämmt, das Kulturland geschützt sowie die Siedlungsentwicklung nach innen gefördert und damit auch dem Konzentrationsprinzip und dem Gebot der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet sowie der geordneten Besiedelung des Landes Rechnung getragen werden. Gleichzeitig wird versucht, den Bedürfnissen der Siedlungsentwicklung gerecht zu werden und den Handlungsspielraum der Kantone für Einzonungen zu erhalten, indem trotz fehlendem Baulandbedarf an geeigneten Stellen Einzonungen vorgenommen werden können (unter dem Vorbehalt der Kompensation).¹¹²²

Mit dem im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen 431
Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sowie mit der in der Vorlage des Bundesrats vorgesehenen Kompensationspflicht als Ausnahme von der Beseitigungspflicht resp. dem in der Vorlage der UREK-S vorgesehenen Stabilisierungsgrundsatz mit Abbruchprämie soll primär der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet (Trennungsgrundsatz) gestärkt und die weitere Überbauung des Nichtbaugebiets gebremst werden. Zudem soll mit diesen Instrumenten ein Anreizsystem geschaffen werden, um bestehende und nicht mehr benötigte Bauten ausserhalb der Bauzonen zu entfernen, und es soll sichergestellt werden, dass künftig nicht mehr Land ausserhalb der Bauzonen für Bauvorhaben in Anspruch genommen wird, als heute bereits beansprucht wird. Damit wird auch zum Kulturlandschutz und einer haushälterischen Bodennutzung beigetragen.

1121 Vgl. zu den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung Rz. 340 ff. hiavor.

1122 Vgl. Rz. 185 f. hiavor.

Gleichzeitig soll aber auch den Kantonen bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ein grösserer Handlungsspielraum eingeräumt werden, um den lokalen und regionalen Bedürfnissen Rechnung tragen zu können.¹¹²³

432 Kompensationsmechanismen im Zusammenhang mit Fruchtfolgeflächen sollen der langfristigen Erhaltung des mittels Sachplans FFF festgelegten Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen dienen. Dadurch soll insbesondere die Ernährungssicherung im Krisenfall gewährleistet werden können; es stehen also versorgungspolitische Aspekte im Vordergrund.¹¹²⁴ Daneben sollen mit dem Sachplan FFF aber auch andere raumordnungs- und staatspolitische Ziele unterstützt werden, insbesondere der Erhalt von ausreichend Kulturland für die Landwirtschaft und der natürlichen Lebensgrundlagen. Mit dem Schutz der Fruchtfolgeflächen wird auch ein Beitrag an die haushälterische Bodennutzung und die nachhaltige Entwicklung geleistet und die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet gefördert. Gleichzeitig können Kompensationsmechanismen bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen den Handlungsspielraum der Kantone stärken, indem fruchtfolgeflächenbeanspruchende Vorhaben mit der Anordnung von Kompensationsmassnahmen bewilligt und so die kantonalen Reserven an Fruchtfolgeflächen oder zumindest der kantonale Mindestumfang erhalten werden können.¹¹²⁵

433 Einen Sonderfall stellt in diesem Zusammenhang wohl die Kompensationspflicht im Zusammenhang mit der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG dar. Damit sollte primär ein Anreiz für die Kantone geschaffen werden, die im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision eingeführten materiellen Neuerungen betreffend Bauzonendimensionierung und Richtplaninhalt möglichst rasch umzusetzen. Ausserdem sollte sichergestellt werden, dass während der Übergangsfrist keine das neue Recht negativ präjudizierenden Einzonungen vorgenommen werden. Indirekt dient damit auch dieser Kompensationsmechanismus dem Kulturlandschutz.¹¹²⁶

2. Würdigung

a) *Im Allgemeinen*

434 Kompensationsmechanismen werden de lege lata und de lege ferenda als Instrumente zur Erreichung von wesentlichen, bereits in Art. 75 BV angelegten und in Art. 1 und 3 RPG konkretisierten Zielen und Grundsätzen der Raum-

1123 Vgl. zum Ganzen Rz. 264 ff. hiervor sowie ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 15.

1124 Zur Bedeutung der Ernährungssicherung heute vgl. Rz. 114 hiervor.

1125 Vgl. zum Ganzen Rz. 114 ff. hiervor.

1126 Vgl. zum Ganzen Rz. 234 ff. hiervor.

planung eingesetzt. Dazu gehören insbesondere die Grundsätze der häuslicher Bodennutzung¹¹²⁷ sowie der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet¹¹²⁸, aber auch der Kulturlandschutz im Allgemeinen und insbesondere der Schutz der Fruchtfolgeflächen sowie die Sicherung einer ausreichenden Ernährungsbasis¹¹²⁹. Darüber sollen sie zu einer nachhaltigen (Raum-) Entwicklung (Art. 73 BV) beitragen.¹¹³⁰

Obwohl die Bedeutung der vorgenannten Ziele und Grundsätze heute anerkannt ist und in den letzten Jahrzehnten verschiedene Bemühungen zu deren Erfüllung getroffen wurden, konnten diese bis heute nicht zufriedenstellend erreicht werden. So wurde im Vorfeld zur ersten Etappe der RPG-Revision explizit festgestellt, dass die Raumentwicklung in der Schweiz trotz verschiedener Bemühungen noch nicht als nachhaltig bezeichnet werden könne.¹¹³¹ Die Aktualität und die Bedeutung der vorgenannten Ziele und Grundsätze kommt auch in der Zersiedelungsinitiative sowie den weiteren aktuellen Vorstössen im Raumplanungsrecht zum Ausdruck.¹¹³² Das Bewusstsein in der Bevölkerung für die akuten raumplanungsrechtlichen Probleme ist gestiegen, weswegen insbesondere in der jüngeren Vergangenheit die Bemühungen zur Erreichung der anerkannten und verfassungsrechtlich verankerten Ziele und Grundsätze des Raumplanungsrechts weiter verstärkt wurden. Das in verschiedenen Bereichen eingeführte Kompensationsprinzip ist Ausdruck dieser gesteigerten Bemühungen und stellt eine der möglichen Massnahmen dar, die dazu beitragen können, diese Ziele und Grundsätze langfristig zu erreichen.

b) *Kompensation zur Neutralisierung und Rechtfertigung*

Kompensationsmechanismen werden heute primär in Bereichen vorgesehen, in denen ein anerkanntes oder zumindest nachvollziehbares Bedürfnis besteht, gewisse Vorhaben (baulicher oder planerischer Natur) zu verwirklichen, die mit den allgemeinen Planungszielen und -grundsätzen im Widerspruch stehen können. So kommen Kompensationsmechanismen *de lege lata* und *de lege ferenda* beispielsweise bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die dem Trennungsgrundsatz widersprechen, bei Einzonungen, die

1127 Vgl. dazu Rz. 345 ff. hiavor.

1128 Vgl. dazu Rz. 351 hiavor.

1129 Vgl. Rz. 353 hiavor.

1130 Vgl. Rz. 358 ff. hiavor.

1131 Botschaft RPG 1, 1052; zur Frage, ob die Raumentwicklung in der Schweiz nachhaltig ist, vgl. ausführlicher ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 57 ff.; RUCH, Grundfragen, 17 ff.

1132 Vgl. zur Zersiedelungsinitiative Rz. 64 sowie zur gegenwärtigen Lage und den aktuellen Revisionsbemühungen im Allgemeinen Rz. 38 ff. hiavor.

Art. 15 RPG widersprechen, oder bei Beanspruchungen von Fruchtfolgeflächen, die dazu führen, dass der zu gewährleistende Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen in einem Kanton gefährdet ist, zur Anwendung. Solche Vorhaben können in gewissen Fällen trotz Widerspruch zu den Planungszielen und -grundsätzen zugelassen werden, wenn ein Ausgleichsmechanismus greift; konkret, wenn durch Kompensationsmassnahmen eine Gefährdung der Planungsziele und -grundsätze ausgeschlossen oder zumindest minimiert werden kann. Kompensationsmassnahmen können somit als Mittel zur Neutralisierung resp. Saldierung verstanden werden, mit denen negative Auswirkungen von gewissen Vorhaben ausgeglichen werden und insgesamt die Verwirklichung der Planungsziele und -grundsätze gefördert wird.¹¹³³ Durch diese Neutralisierung kann die Kompensation auch eine gewisse Rechtfertigungsfunktion erhalten, indem sie Eingriffe, die ohne Kompensation nicht gerechtfertigt erscheinen, legitimiert.¹¹³⁴

437 Die Funktion zur Neutralisierung und Rechtfertigung kann besonders gut am Beispiel des Planungs- und Kompensationsansatzes für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen dargestellt werden. Ausserhalb der Bauzonen besteht ein grundsätzliches Bauverbot. Will nun ein Kanton dieses Bauverbot durch spezifische Regelungen für ein Gebiet aufweichen, so soll er dies nur tun können, wenn insgesamt der Trennungsgrundsatz nicht aufgeweicht wird. Ausserhalb der Bauzonen darf es zu keiner Mehrbelastung kommen, weswegen Kompensationsmassnahmen einen unentbehrlichen Bestandteil dieser Regelung bilden. Sie gewährleisten, dass trotz des Vorhabens eine ausgeglichene Bilanz der Bauten ausserhalb der Bauzonen besteht, dass das Vorhaben also mit Blick auf den Trennungsgrundsatz neutral bleibt.

c) Nachhaltigere Siedlungsentwicklung durch Kompensation

438 Kompensationsmechanismen können u.U. nicht nur zur Rechtfertigung resp. Neutralisierung dienen, sondern darüber hinaus einen positiven Effekt schaffen. So kann beispielsweise wiederum bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen die Situation ausserhalb der Bauzonen mit Blick auf den Trennungsgrundsatz und den Kulturlandschutz über die soeben dargestellte Neutralisierung hinaus sogar verbessert werden. Dies, indem beispielsweise Bauten und Anlagen, die weit vom Siedlungsgebiet entfernt stehen und die Landschaft stark stören, zur Kompensation für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, aber in Siedlungsnähe und an für die Siedlungsentwicklung besonders geeigneten Stellen oder in weniger schützenswerten Landschaften

1133 VOSSKUHLE, 22 f.; vgl. auch 103 ff. betr. Neutralisierung sowie 171 ff. betr. Saldierung.

1134 Vgl. VOSSKUHLE, 50 und 90, der auch von einer Ventilfunktion spricht.

beigezogen werden. Zudem kann durch Kompensationen im Zusammenhang mit Einzonungen oder gegebenenfalls der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen die Lage der Bauzonen verbessert werden. Durch eine optimierte Allokation der beschränkt verfügbaren und endlichen Ressource Boden mittels Kompensationen kann insgesamt zu einer nachhaltigeren Siedlungsentwicklung beigetragen werden.¹¹³⁵

d) Kompensation zum Erhalt des Handlungsspielraums und zur Flexibilisierung

Kompensationsmechanismen können auch dazu beitragen, den Handlungsspielraum, der ohne Kompensation aufgrund von Mindestvorschriften oder entgegenstehenden Interessen u.U. eingeschränkt werden müsste, zu erhalten oder gar zu vergrössern. Da Kompensationsmechanismen darüber hinaus auch einzelfallgerechte Entscheidungen ermöglichen, dienen sie zusätzlich der Flexibilisierung.¹¹³⁶ So kann ein gewisses Vorhaben oder Handeln nicht nur erlaubt oder verboten, sondern eben auch unter der Voraussetzung erlaubt werden, dass entsprechende Kompensationsmassnahmen geleistet werden.¹¹³⁷ Kantonale Kompensationspflichten bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen können also dazu beitragen, dass der betreffende Kanton den ihm zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauerhaft erhalten und dennoch in (sorgfältig geprüften) Einzelfällen Inanspruchnahmen von Fruchtfolgeflächen erlauben kann. Zudem kann ein Kanton durch Kompensationspflichten bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen seine Reserven schützen und so den Handlungsspielraum für künftige Vorhaben sicherstellen.

Auch im Bereich der Bauzonendimensionierung können Kompensationspflichten dazu beitragen, den Handlungsspielraum des Kantons für Einzonungen zu erhalten. Verfügt ein Kanton über überdimensionierte Bauzonen, könnte er – gemäss Bundesrecht – nämlich gar keine Einzonungen mehr vornehmen, bis die Bauzonen nicht mehr überdimensioniert sind. In gewissen Kantonen würde dies den Handlungsspielraum der heutigen Generation massiv einschränken. Gerade in Kantonen, die in der Vergangenheit gemessen an ihrer Entwicklung zu viel Land eingezont und zu wenig dicht gebaut haben, wäre die Siedlungsentwicklung für mehrere Jahrzehnte blockiert. Durch Kompensationsmechanismen können nun aber Einzonungen zugelassen werden, auch wenn die übrigen Einzonungsvoraussetzungen

1135 MAHAIM, *Le principe de durabilité*, 484 f.

1136 VOSSKUHLE, 77; REHBINDER, 74.

1137 VOSSKUHLE, 104.

nicht vollständig erfüllt sind, namentlich wenn der Bedarfsnachweis nicht erbracht werden kann.¹¹³⁸ Kompensationsmechanismen können also durchaus ein geeignetes Mittel darstellen, um der heutigen Generation den für die wirtschaftliche und gesellschaftliche Entwicklung notwendigen Handlungsspielraum zu geben und gleichzeitig zu vermeiden, dass der Handlungsspielraum der künftigen Generation weiter eingeschränkt wird.

441 Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen kann durch den de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz kantonalen Besonderheiten und auch möglichen Bedürfnissen der regionalen Bevölkerung Rechnung getragen werden, ohne dass der Trennungsgrundsatz (stärker als heute) verletzt wird. Interessant ist dabei, dass Ausnahmen vom Bauverbot ausserhalb der Bauzonen ermöglicht werden können und flexibler auf die Bedürfnisse des ländlichen Raums eingegangen werden kann. Die Rolle der Kantone und der Grundsatz der Subsidiarität werden dadurch grundsätzlich gestärkt.¹¹³⁹ Darüber hinaus soll der Planungs- und Kompensationsansatz dazu beitragen, dass Zielkonflikte frühzeitig erkannt und entschärft werden und der Spielraum für künftige Generationen eher erhöht wird.¹¹⁴⁰

442 Auch bei dem in der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG angelegten Kompensationsmechanismus geht es darum, den Handlungsspielraum zu erhalten. Namentlich soll vermieden werden, dass die neuen gesetzlichen Grundlagen während der Übergangsfrist umgangen und die Situation betreffend Bauzonendimensionierung bis zur Umsetzung auf Kantonsebene negativ präjudiziert wird.

e) Schwierigkeiten

443 Die soeben dargestellten positiven Aspekte von Kompensationsmechanismen dürfen jedoch nicht über die damit verbundenen Schwierigkeiten und Risiken hinwegtäuschen. Der Druck auf die Flächen ausserhalb der Bauzonen und namentlich die Fruchtfolgeflächen ist überwiegend auf den Siedlungsdruck zurückzuführen.¹¹⁴¹ Gemeinden und Regionen haben wirtschaftliche und standortpolitische Interessen daran, weiterhin Einzonungen vorzunehmen und so ihre Siedlungsflächen sachgerecht auszudehnen, um Bauland anbieten zu können und als Wohn- und Wirtschaftsstandort attraktiv zu bleiben. Dieses Interesse wird mit dem Bevölkerungswachstum der nächsten Jahre weiter ansteigen. Gleichzeitig ist es für viele, insbesondere

1138 Vgl. exemplarisch RICHTPLAN LU, S1-6 und S1-7, 82 f.

1139 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 37.

1140 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 9.

1141 STALDER, Rechtsgutachten, N 12.

flächenintensive Vorhaben bereits heute kaum noch möglich, einen geeigneten Standort innerhalb der Bauzonen zu finden. Aufgrund dessen wird versucht, solche Vorhaben vermehrt ausserhalb der Bauzonen zu verwirklichen. Einzonungen sowie Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen gefährden vermehrt Fruchtfolgeflächen. Diese befinden sich oft in Talebenen sowie entlang der Hauptentwicklungsachsen, und nicht selten handelt es sich um Flächen, welche auch für die Siedlungsausdehnung geeignet wären und bei denen das Bedürfnis, diese für Siedlungstätigkeiten in Anspruch zu nehmen, besonders gross ist.¹¹⁴²

Mittels Kompensationsmechanismen werden i.d.R. Vorhaben ermöglicht, die in einem Spannungsverhältnis mit den Planungszielen und -grundsätzen resp. mit anderen Schutzziele stehen. Durch die ausgleichende Kompensation werden solche Vorhaben gerechtfertigt. Nichtsdestotrotz werden in diesen Fällen Ausnahmen zugelassen. So werden beispielsweise Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die mit dem Trennungsgrundsatz grundsätzlich unvereinbar sind, ermöglicht. Dies mit der Argumentation, durch die Kompensation werde der Trennungsgrundsatz nicht mehr verletzt, als er bisher schon ist. Dasselbe gilt für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen sowie für Einzonungen. An sich unzulässige und den Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen gefährdende Vorhaben resp. Einzonungen werden mit der Argumentation zugelassen, durch die Kompensation würden der Schutz und Erhalt der Fruchtfolgeflächen resp. die korrekte Bauzonendimensionierung sichergestellt. Dies wirft die Frage auf, ob damit das Recht nicht vor dem Faktischen einbricht. Aus dem Umstand, dass der Trennungsgrundsatz heute nur ungenügend eingehalten wird, werden neue Regelungen abgeleitet, um diesen Grundsatz zu stärken resp. nicht weiter zu gefährden. Aus rechtlicher Optik ist dies riskant. Einerseits führt dies zu einem immer komplexeren System von Regel und Ausnahme. Andererseits besteht die Gefahr, dass das Verhältnis zwischen Regel und Ausnahme aus dem Gleichgewicht gerät, dass also die Ausnahmen keine Ausnahmen bleiben, sondern zum Regelfall werden.

Ausserdem besteht die Gefahr, dass insbesondere diejenigen, die in der Vergangenheit zur Verletzung der heute geltenden Grundsätze des Raumplanungsrechts beigetragen haben, heute und in Zukunft davon profitieren. Es werden nämlich die Gegenden, die in der Vergangenheit (zu grosszügig)

1142 So bereits BUNDESRAT, Raumplanungsbericht 1987, 897; wobei jedoch zu berücksichtigen ist, dass die Landwirtschaft i.d.R. nur unter Inkaufnahme von Produktivitätsverlusten auf andere Gebiete ausweichen kann, während die bauliche Nutzung i.d.R. auch auf unfruchtbaren Böden sowie an Hanglagen möglich ist, selbst wenn diese mit einem gewissen Mehraufwand resp. Mehrkosten verbunden sind; vgl. JOST, 93.

Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen bewilligt haben, diejenigen sein, die über eine grosse Anzahl von Kompensationsobjekten verfügen.¹¹⁴³ Und es werden auch die Gemeinden, in denen in der Vergangenheit (zu grosszügig) Einzonungen vorgenommen wurden, diejenigen sein, welche über Bauland zur kompensatorischen Auszonung verfügen.¹¹⁴⁴

446 Werden Vorhaben, die von den anerkannten raumplanungsrechtlichen Zielen und Grundsätzen abweichen, ausnahmsweise zugelassen, geht darüber hinaus auch immer eine Gefahr der Durchlöcherung solcher Prinzipien einher. So bietet jede ausserhalb der Bauzonen (auch mit Kompensation) zugelassene Mehrnutzung die Gefahr einer schleichenden Veränderung im Nichtbaugebiet und damit einer schleichenden Aufweichung des Trennungsgrundsatzes.¹¹⁴⁵ Das intensiv genutzte Gebiet wird zusätzlich beeinträchtigt, die Intensität der Nutzungen ausserhalb der Bauzonen insgesamt könnte zunehmen (bspw. weil die Frage, ob eine störendere Nutzung resultiert, schwierig zu beantworten ist) und die Kompensation ist nur schwierig umsetzbar.¹¹⁴⁶ Die Verantwortung für die Umsetzung würde zudem letztlich bei den Gemeinden (mit Aufsicht des Kantons) liegen. Interessenkonflikte (bspw. durch wirtschaftliche Interessen der Gemeinde an einer bestimmten Entwicklung oder hohe Gewichtung der Partikularinteressen einzelner Grundeigentümer oder Grundeigentümerinnen sowie der Eigentumsgarantie) und infolgedessen eine inkonsequente Umsetzung der übergeordneten Vorgaben gefährden die raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze zusätzlich.

447 Demnach müsste der Standpunkt vertreten werden, dass Kompensationsmechanismen zu vermeiden und die Planungsziele und -grundsätze konsequent durchzusetzen sind. Aber auch diese Argumentation ist zu simpel. Die Entwicklungen in den letzten Jahren haben gezeigt, dass insbesondere die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet, die richtige Bauzonendimensionierung wie auch der Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen in der Praxis schwierig sind. Bei der Raumplanung handelt es sich um eine Querschnittsaufgabe, die etliche weitere Rechtsbereiche tangiert – sei es die Landwirtschaft, den Liegenschaftsmarkt, die Wirtschaft oder den Naturschutz. Diese zahlreichen Ansprüche an den Raum machen

1143 Worauf EspaceSuisse (damals noch VLP ASPAN) bereits in der ergänzenden Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision hingewiesen hat; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 8.

1144 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 450 ff. hiernach.

1145 Was auch von verschiedenen Vernehmlassungsteilnehmern und -teilnehmerinnen im Rahmen der ergänzenden Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision befürchtet wird; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 8 f.

1146 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 4.

die Raumplanung zu einer grossen Herausforderung. Vielleicht wurde das zu spät mit der notwendigen Ernsthaftigkeit wahrgenommen. Nur, dies kann nicht mehr geändert werden. Vielmehr stellt sich heute die Frage, wie damit umgegangen wird. Und dabei scheint das Ignorieren der bisherigen Defizite resp. eine konsequente Durchsetzung der Planungsziele und -grundsätze nicht zielführend. Damit soll nicht gesagt werden, dass die Planungsziele und -grundsätze nicht von grosser Wichtigkeit sind. Das sind sie. Es scheint jedoch ein pragmatischer Ansatz notwendig, um die bisherigen Defizite längerfristig zu beheben und im Ergebnis die Planungsziele und -grundsätze besser zu erreichen als heute. Dabei muss berücksichtigt werden, dass unzählige Ansprüche an den Raum bestehen und diese miteinander koordiniert und gegeneinander abgewogen werden müssen. Genauso ist es durchaus möglich, dass verschiedene Planungsmassnahmen des Gesetzgebers je einzeln dazu beitragen können, die Planungsziele und -grundsätze zu stärken, jedoch untereinander in einem Spannungsverhältnis stehen. Es kommt nicht von ungefähr, dass der raumplanerischen Interessenabwägung (Art. 3 RPV) heute ein grosses Gewicht zukommt.

Daneben können auch Kompensationsmechanismen ein Bestandteil solch pragmatischer Lösungsansätze sein. Die Vorteile und Chancen solcher Kompensationsmechanismen wurden bereits ausgeführt. Ebenso die Schwierigkeiten und Risiken, die bei sämtlichen raumplanerischen Massnahmen vor Auge zu halten und bei der Umsetzung (neuer) Instrumente zu berücksichtigen sind. Namentlich ist es von grosser Wichtigkeit, dass die Grundsätze neuer Instrumente auf Bundesebene stringent vorgegeben und von den Kantonen mit der nötigen Umsicht umgesetzt werden. Auf Seite der Kantone ist dabei das Bewusstsein wichtig, dass ihnen die Raumplanung obliegt; sie also dafür verantwortlich sind, dass die raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze erreicht werden. Weiter ist ein besonderes Augenmerk auf den Vollzug zu legen. Darüber hinaus müssen Kompensationsmechanismen als langfristige Massnahmen eingestuft werden. Sie sind nicht darauf ausgelegt, die Probleme kurzfristig vollständig zu lösen, können aber langfristig zu einer Verbesserung der Situation beitragen.

Weiter ist zu beachten, dass Kompensationsflächen nur beschränkt verfügbar sind.¹¹⁴⁷ Im Bereich der Fruchtfolgeflächen haben beispielsweise in

1147 Betr. Kompensationsflächen für Fruchtfolgeflächen vgl. bspw. UVEK, Überarbeitung/ Stärkung Sachplan FFF, 42; so auch vom Kanton Bern im Rahmen der Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision betr. Planungs- und Kompensationsansatz geltend gemacht; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 7; vgl. dazu aber auch PRICE/TOBIAS, 14 f., die feststellen, dass betr. Fruchtfolgeflächen doch ein beträchtlicher Spielraum für die Auszonung unüberbauter Bauzonen mit Fruchtfolgeflächenqualität besteht.

den letzten Jahren die Reserven trotz Bemühungen zum Schutz der Fruchtfolgefleichen weiter abgenommen, sodass diese heute gegenüber dem im Sachplan FFF festgelegten Mindestumfang nur noch sehr gering sind.¹¹⁴⁸ Je mehr Kompensationsflächen benötigt werden, desto grösser ist die Gefahr, dass Flächen mit minderer Qualität als Fruchtfolgefleichen ausgeschieden werden oder die Kantone ihren Mindestumfang trotz Kompensationsbemühungen nicht mehr gewährleisten können, weil sie keine Kompensationsflächen finden. Zudem ist davon auszugehen, dass gewisse besonders empfindliche organische Böden heute eine geringere Bodenfruchtbarkeit aufweisen als bei der Ersterhebung. Insgesamt dürfte die Qualität der Fruchtfolgefleichen seit Erlass des Sachplans FFF im Jahr 1992 abgenommen haben.¹¹⁴⁹ Auch bei der Kompensation für Einzonungen steigt die Gefahr, dass einzelne Grundstücke aus einer Bauzone ausgezont werden, obwohl sie mit Blick auf die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet sowie die angestrebte Siedlungsentwicklung an einer nicht zur Auszonung geeigneten Stelle liegen. Kompensationspflichten sollten nicht dazu führen, dass Grundstücke, die eigentliche Baulücken darstellen, kompensatorisch ausgezont werden, nur weil beispielsweise die Grundeigentümerschaft keine Bauabsichten zeigt.¹¹⁵⁰ Ausserdem kann die Nutzung von Flächen oder Objekten zur Kompensation in Konkurrenz mit anderen Nutzungen oder im Konflikt mit Schutzinteressen stehen.¹¹⁵¹ Weiter können Kompensationspflichten bei der Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen insbesondere den Siedlungsdruck auf übriges Kulturland noch zusätzlich erhöhen.¹¹⁵² Kompensationsmechanismen können aufgrund dessen auf keinen Fall einen sparsamen Umgang mit dem Boden ersetzen.¹¹⁵³ Sie haben klar Ausnahmecharakter zu behalten.

f) Gründe, weshalb Kompensationsmechanismen notwendig werden

450 In einem weiteren Schritt kann die Frage aufgeworfen werden, weshalb Kompensationsmechanismen überhaupt notwendig wurden. Eine notwendige Voraussetzung dafür, dass überhaupt Kompensationsmassnahmen angeordnet

1148 Gemäss AMSLER, 62 wurde der Mindestumfang bereits 2011 teilweise infrage gestellt; a.M. RÖSLI, 126 der davon ausgeht, dass der schweizweite Mindestumfang bereits heute nicht mehr eingehalten wird.

1149 BLW/ARE, Faktenblätter, 24 und 27.

1150 In solchen Fällen sollten andere raumplanerische Massnahmen, wie bspw. die Anordnung einer Baupflicht (Art. 15a RPG), in Betracht gezogen werden.

1151 Für die Problematik bzgl. Fruchtfolgefleichen vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

1152 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 25; ECOPLAN, NHB und RFA, 77; STALDER, Rechtsgutachten, N 136.

1153 So auch UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

werden können, ist, dass Kompensationsflächen oder -objekte bestehen. Kompensationsflächen oder -objekte bestehen aber grundsätzlich nur dann, wenn die planungsrechtlichen Grundsätze früher noch nicht bestanden oder nicht eingehalten wurden. Überspitzt könnte man sagen, Ausgangspunkt der Kompensation sei eine ungenügende Lage: Nur weil früher zu viel Land in die Bauzonen eingezont wurde, gibt es heute Flächen in den Bauzonen, die nicht als Bauzonen benötigt werden. Oder nur weil trotz grundsätzlichem Bauverbot ausserhalb der Bauzonen dort gebaut wurde, gibt es heute Objekte, die bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen als Kompensationsobjekte beigezogen werden können.¹¹⁵⁴ Mit der Kompensation geht es also (auch) darum, einen defizitären Rechtszustand oder einen Rechtszustand, der Ausdruck einer (falschen) organischen Fortentwicklung des Rechts ist, auszugleichen.¹¹⁵⁵ In diesem Zusammenhang muss notgedrungen die Frage gestellt werden, ob es nicht andere Möglichkeiten gibt, solche defizitären Zustände auszugleichen. Die Möglichkeiten dazu sind allerdings in vielen Fällen eingeschränkt. Bei überdimensionierten Bauzonen beispielsweise besteht gemäss Art. 15 RPG unabhängig von allfälligen Kompensationsmechanismen eine generelle Pflicht, diese zu verkleinern. In anderen Bereichen, beispielsweise bei bestehenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, ist die Situation schwieriger. Insbesondere kann aufgrund des Bestandsschutzes deren Beseitigung nicht ohne Weiteres angeordnet werden. Kompensationsmassnahmen können unter diesem Aspekt ein geeignetes und pragmatisches Mittel darstellen, um langfristig eine Verbesserung der Situation herbeizuführen.¹¹⁵⁶

g) Zusammenfassung

Zusammengefasst ist somit festzustellen, dass Kompensationsmechanismen 451 in Verbindung mit weiteren stringenten materiellen Vorgaben dazu beitragen können, die raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze, namentlich eine haushälterische Bodennutzung, eine nachhaltige Siedlungsentwicklung und die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet, zu erreichen. Gleichzeitig handelt es sich um einen pragmatischen Ansatz, um den bisherigen Defiziten zu begegnen, der es ermöglicht, dass der Handlungsspielraum

1154 Eine etwas andere Situation besteht m.E. bei den Fruchtfolgeflächen, soweit die Kompensation durch Aufwertung erfolgt. In diesem Fall wird nämlich nicht eine frühere Entscheidung umgekehrt, sondern es werden neue Flächen so bearbeitet, dass sie eine höhere ackerbauliche Qualität aufweisen.

1155 VOSSKUHL, 49.

1156 Dieses Bewusstsein ist m.E. wichtig: Kompensationsmassnahmen müssen als langfristige Massnahmen angeschaut werden.

der Kantone soweit möglich erhalten bleibt. Die Stossrichtung, welche mit den Kompensationsmechanismen in den verschiedenen Anwendungsbereichen verfolgt wird, entspricht einem anerkannten und gewichtigen öffentlichen Interesse. Dabei darf aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass die Absicht des Gesetzgebers, die Planungsziele und -grundsätze zu stärken, in einem Spannungsverhältnis zu vielen weiteren vom Gesetzgeber verfolgten Zielen (auch ausserhalb des Raumplanungsrechts) steht. Diese verschiedenen Ansprüche und Interessen sind im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung gegeneinander abzuwägen und miteinander zu koordinieren.

452 Daneben dürfen die erwähnten Schwierigkeiten nicht ausser Acht gelassen werden. Das Bedürfnis der Bevölkerung zu einer weiteren Siedlungsausdehnung wird den Druck auf das Kulturland in Zukunft weiter erhöhen. Ausserdem stehen auch Kompensationsflächen nicht unbeschränkt zur Verfügung. Kompensationsmechanismen können auf keinen Fall den sparsamen Umgang mit der Ressource Boden resp. dem wertvollen Kulturland ersetzen.¹¹⁵⁷ Wichtig erscheint deswegen in jedem Fall, dass die Kompensationspflichten die Ausnahme bleiben und als Ergänzung zu klaren Voraussetzungen für die Inanspruchnahme bestehen. Darüber hinaus sind die Umsetzung und der Vollzug des Kompensationsprinzips in den verschiedenen Anwendungsbereichen griffig auszugestalten und konsequent anzuwenden.

IV. Unterschiedliche Umsetzungsansätze

1. Übersicht

453 Das Kompensationsprinzip kann auf verschiedene Weisen umgesetzt werden. Während der Bund typischerweise im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz die Grundzüge der Kompensationsmechanismen vorgibt und Aufsichtsfunktionen wahrzunehmen hat, obliegen die Umsetzung der Kompensationsmechanismen und der Vollzug i. d. R. den Kantonen. So gibt das Bundesrecht beispielsweise zum Schutz der Fruchtfolgeflächen einerseits allgemeine Voraussetzungen für deren Einzonung und andererseits einen durch die Kantone sicherzustellenden Mindestumfang vor. Mit dem Sachplan FFF wird der dauerhaft zu erhaltende Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen quantitativ festgesetzt.¹¹⁵⁸ Wie anhand der Beispielkantone aufgezeigt, sorgen die Kantone auf unterschiedliche Weise für die langfristige

1157 Für die Problematik bzgl. Fruchtfolgeflächen vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42; BLW/ARE, Faktenblätter, 112.

1158 Vgl. Rz. 124 ff. hiervor.

Sicherung des kantonalen Mindestumfangs, wobei Kompensationsmechanismen bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgefächern vermehrt in den Vordergrund rücken. Der Kanton Bern beispielsweise nennt die Voraussetzungen, unter denen Fruchtfolgefächern eingezont und für andere bodenverändernde Vorhaben beansprucht werden dürfen, in Art. 8b BauG BE. Eingezonte oder durch andere bodenverändernde Nutzungen beanspruchte Fruchtfolgefächern sind sodann grundsätzlich zu kompensieren, wobei Ausnahmen von der Kompensationspflicht bestehen.¹¹⁵⁹ Der Kanton Luzern kennt eine ähnliche Regelung in § 39c PBG LU, wobei weder auf Gesetzes- noch auf Verordnungsstufe Ausnahmen von der Kompensationspflicht vorgesehen sind.¹¹⁶⁰ Die Kantone Uri und Zürich hingegen sehen in ihren kantonalen Richtplänen vor, unter welchen Voraussetzungen Fruchtfolgefächern eingezont oder für andere bodenverändernde Nutzungen beansprucht werden können sowie dass jede Beanspruchung grundsätzlich zu kompensieren ist. Die Ausnahmen von der Kompensationspflicht werden ebenfalls in den kantonalen Richtplänen aufgeführt.¹¹⁶¹ Im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision wurde zudem eine Stärkung des Schutzes der Fruchtfolgefächern durch eine im Raumplanungsgesetz verankerte Kompensationspflicht, die unter Vorbehalt der gesetzlichen Ausnahmen bei jeder Beanspruchung von Fruchtfolgefächern zur Anwendung gekommen wäre, vorgeschlagen.¹¹⁶²

Ähnlich präsentiert sich die Situation betreffend Bauzonendimensionierung. Mit Art. 15 RPG gibt der Bund die Voraussetzungen für Einzonungen vor, die durch die Kantone umzusetzen sind. Aufgrund dieser Vorgaben sind Einzonungen ohne Kompensation grundsätzlich nur möglich, wenn ein Bedarfsnachweis erbracht werden kann, d.h., die Bauzonenauslastung im betroffenen Kanton über 100 % gemäss TRB liegt.¹¹⁶³ Kantone mit einer geringeren Bauzonenauslastung können Einzonungen dennoch ermöglichen, wenn sie diese mit Kompensationsmassnahmen verbinden.¹¹⁶⁴ Auch in Kantonen mit einer Bauzonenauslastung von mehr als 100 % (wie bspw. im Kanton Luzern¹¹⁶⁵) werden teilweise zur Erhaltung des Handlungsspielraums

1159 Für die Umsetzung im Kanton Bern vgl. Rz. 133 ff. hiervor.

1160 Für die Umsetzung im Kanton Luzern vgl. Rz. 141 ff. hiervor.

1161 Für die Umsetzung im Kanton Uri vgl. Rz. 150 ff. und für die Umsetzung im Kanton Zürich vgl. Rz. 156 ff. hiervor.

1162 Vgl. Rz. 18 ff. hiervor sowie ARE, Erläuterungen RPG 2, 17 ff.

1163 Vgl. Rz. 187 ff. hiervor.

1164 Vgl. dazu die Umsetzung in den Beispielkantonen gem. Rz. 194 ff. hiervor.

1165 Vgl. Rz. 202 ff. hiervor.

und zur Sicherstellung einer auch künftig korrekten Bauzonendimensionierung Kompensationsmechanismen bei Einzonungen vorgesehen. Diese Kompensationsmechanismen finden sich in der Regel in den kantonalen Richtplänen. Diese äussern sich typischerweise auch zu Art, Zeitpunkt, Umfang und Vollzug der Kompensation sowie zu den Ausnahmen von der Kompensationspflicht. Soweit die Optimierung der Lage der Bauzonen zur Diskussion steht (Art. 15 Abs. 2 RPG), ist der Gestaltungsspielraum der Kantone relativ gross. Die Kantone sehen in ihren kantonalen Richtplänen entsprechende Strategien vor.¹¹⁶⁶

455 Ein etwas anderer Umsetzungsansatz besteht bei Kompensationspflichten, die sich aus der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG ergeben. Gemäss Art. 38a RPG durften Einzonungen während der Übergangsfrist für die Richtplananpassungen nur noch genehmigt werden, wenn eine flächengleiche Auszonung (Kompensation) erfolgt. Ausnahmen werden durch das Raumplanungsgesetz keine vorgesehen, wurden jedoch mit Art. 52a RPV auf Verordnungsstufe eingeführt.¹¹⁶⁷

456 Im Bereich der Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen soll ein Planungs- und Kompensationsansatz eingeführt werden.¹¹⁶⁸ Dabei soll der Grundsatz der Kompensation bundesrechtlich geregelt und den Kantonen dessen Umsetzung überlassen werden. Sie können namentlich Gebiete bestimmen, in denen Abweichungen von den bundesrechtlichen Bestimmungen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zulässig sind, und definieren, welche Voraussetzungen dafür erfüllt sein müssen. Aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben dürfen sie solche Bauvorhaben jedoch nur als zulässig erklären, wenn eine Kompensation erfolgt, sodass es ausserhalb der Bauzonen insgesamt zu einer Verbesserung der Gesamtsituation kommt. Die Umsetzung soll primär im kantonalen Richtplan erfolgen. Je nach Umsetzung im Richtplan können darüber hinaus Konkretisierungen in den Nutzungsplänen oder in Fachinventaren sachgerecht sein.¹¹⁶⁹ Ausnahmen von der Kompensationspflicht können grundsätzlich keine vorgesehen werden. Keine Kompensationspflicht besteht jedoch, wenn sich ein Bauvorhaben auf die übrigen bundesrechtlichen Bestimmungen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen abstützt.

1166 Vgl. Rz. 192 hiervor.

1167 Vgl. zur Umsetzung der Kompensationspflicht gemäss Art. 38a RPG Rz. 237ff. hiervor.

1168 Vgl. zur vorgesehenen Umsetzung für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen Rz. 268ff. hiervor sowie ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 14 ff.; UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 1ff.

1169 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

2. Würdigung

a) Bedeutung von griffigen Vorgaben für Kompensationsmechanismen

Die Durchsetzungskraft und Wirksamkeit von Kompensationsmechanismen hängen von verschiedenen, je nach Anwendungsbereich unterschiedlichen Faktoren ab. In sämtlichen Anwendungsbereichen sind griffige und stringente übergeordnete Vorgaben von grosser Bedeutung. Die entsprechenden Rechtssätze müssen ausreichend bestimmt sein (genügende Normdichte), sodass die Betroffenen ihr Verhalten danach richten und die Folgen ihres Verhaltens erkennen können.¹¹⁷⁰ Ausserdem kann dadurch eine einheitliche Umsetzung in die Praxis erreicht und wesentlich dazu beigetragen werden, dass die mit Kompensationsmechanismen verfolgten Ziele erreicht werden können. Die rechtlichen Grundlagen sind so auszugestalten, dass unmissverständlich ist, unter welchen Voraussetzungen Vorhaben zulässig sind, in welchen Situationen Kompensationsmassnahmen notwendig sind, welche Anforderungen an diese bestehen und welche Folgen eintreten, wenn sie nicht eingehalten werden.

Insbesondere im Bereich der Bauzonendimensionierung wurden im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision mit Art. 15 und 8a RPG die bundesrechtlichen Grundsätze für eine korrekte Bauzonendimensionierung konkretisiert. Diese an sich klaren Grundsätze dürfen jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass bei der Umsetzung verschiedene Unsicherheiten und Handlungsspielräume bestehen. Ob beispielsweise in einem Kanton Kompensationsmechanismen infolge überdimensionierter Bauzonen vorgesehen werden müssen, ist letztlich davon abhängig, wie die kantonale Bauzonenauslastung berechnet wird. Die Berechnung der kantonalen Bauzonenauslastung erfolgt nach den TRB¹¹⁷¹ und ist wiederum abhängig vom Bauzonenbedarf für die nächsten 15 Jahre, der jedoch nicht exakt vorhergesehen werden kann, sondern auf einer (mit Ungenauigkeiten behafteten) Prognose beruht.¹¹⁷² Grundlage für diese Prognose sind die vom BFS für jeden Kanton berechneten Bevölkerungsentwicklungsszenarien «tief», «mittel» (Referenzszenario)

1170 Vgl. dazu Rz. 314 hiervor.

1171 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 187 hiervor; mit der ersten Etappe der RPG-Revision und dem Erlass der TRB wurde zumindest die Berechnung der zulässigen Bauzonengrösse vereinheitlicht; vgl. dazu AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 52 zu Art. 15 RPG; DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 265 f.

1172 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 47 zu Art. 15 RPG; BERTSCHI, Umsetzung, N 144 ff.; vgl. dazu auch DUBEY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 272 ff., wo die Berechnung der Bauzonenauslastung gemäss TRB dargestellt wird.

und «hoch». Dabei ist einerseits zu berücksichtigen, dass jedes Bevölkerungsentwicklungsszenario auf Annahmen beruht, die mit vielen Unsicherheiten behaftet sind. Die Unterschiede zwischen den Szenarien «tief» bis «hoch» des BFS zeigen, dass die tatsächliche Bevölkerungsentwicklung nur schwer vorhersehbar ist. Andererseits können sich die Kantone weitgehend frei (und grundsätzlich unabhängig von der effektiven Bevölkerungsentwicklung in diesem Kanton) für eines der BFS-Szenarien entscheiden und dieses im kantonalen Richtplan als Grundlage für die Berechnung der Bauzonenauslastung nehmen.¹¹⁷³ Damit können sie das angenommene Bevölkerungswachstum selber steuern und so wesentlich auf die errechnete Bauzonenauslastung Einfluss nehmen.

459 Im Ergebnis ist entsprechend festzustellen, dass die errechnete Bauzonenauslastung stark beeinflussbar ist. Dies ist insbesondere deswegen bedenklich, weil diese bei der Richtplangenehmigung durch das ARE das massgebliche Kriterium dafür darstellt, ob in einem Kanton Kompensationsmechanismen bei Einzonungen verlangt werden oder nicht.¹¹⁷⁴ Unabhängig davon, dass auch die vom BFS erstellten Bevölkerungsentwicklungsszenarien nicht sakrosankt sind, kann durch einen Wechsel des gewählten Szenarios eine bedeutend andere Bauzonenauslastung errechnet werden. Die auf den ersten Blick klare und einfache Regelung, wonach bei einer Bauzonenauslastung von unter 100 % gemäss TRB Kompensationsmechanismen vorgesehen werden müssen, darf somit nicht darüber hinwegtäuschen, dass es sehr schwierig abzuschätzen ist, in welchen Kantonen effektiv Kompensationsmechanismen notwendig sind, um künftig eine korrekte Bauzonendimensionierung sicherzustellen, und in welchen nicht.

460 Auch für die Einzonung von Fruchtfolgeflächen wurden mit Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV griffige Vorgaben geschaffen. Nur wenn ein aus Sicht des Kantons wichtiges Ziel ohne die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen nicht sinnvoll erreicht werden kann und sichergestellt wird, dass die beanspruchten Flächen nach dem Stand der Erkenntnisse optimal genutzt werden, kommt eine Inanspruchnahme überhaupt infrage. Diese bundesrechtlichen Vorgaben werden zudem teilweise durch die Kantone konkretisiert und erweitert. Im Kanton Bern beispielsweise werden die bundesrechtlichen Vor-

1173 Empfohlen wird das Szenario «mittel»; vgl. zum Ganzen UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 7f.; vgl. weiter ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 7; DUBÉY, La dimension totale des zones à bâtir du canton, 279; hinzu kommt, dass die inneren Nutzungsreserven aufgrund der praktischen Bedürfnisse der Kantone bei der Berechnung der Bauzonenauslastung nicht von Beginn weg voll berücksichtigt werden; vgl. THURNHERR, Bauzonen, 224; vgl. zum Ganzen auch REBSAMEN, 127 ff.

1174 Vgl. dazu Rz. 188 hier vor.

aussetzungen auf die Beanspruchung von sämtlichen landwirtschaftlichen Nutzflächen und auf die sonstige Beanspruchung (ohne Einzonung) von Fruchtfolgeflächen ausgedehnt (vgl. Art. 8a Abs. 2 sowie Art. 8b Abs. 3 BauG BE). Im Kanton Luzern können Fruchtfolgeflächen nur unter Einhaltung der Vorgaben von § 39c PBG LU beansprucht werden.¹¹⁷⁵ Wenn die Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme im Einzelfall erfüllt sind, ist in einem weiteren Schritt eine raumplanerische Interessenabwägung (Art. 3 RPV) vorzunehmen. Erst wenn eine Inanspruchnahme unter diesen Voraussetzungen zulässig ist, sind gegebenenfalls zusätzlich Kompensationsmassnahmen zu treffen.¹¹⁷⁶

b) Kompensation als Ersatz der raumplanerischen Interessenabwägung?

Bestandteil der Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit ein Bauvorhaben oder eine Planung rechtmässig ist, ist i.d.R. die für das Raumplanungsrecht typische Interessenabwägung (vgl. Art. 3 RPV). Im Rahmen der Interessenabwägung werden die vorhandenen Interessen eruiert und – soweit diese nicht gleichläufig sind – einander gegenübergestellt. Durch Gewichtung der verschiedenen Interessen wird letztlich entschieden, welche Interessen überwiegen, und diesen den Vorzug gegeben. Da Kompensationsmassnahmen, wie bereits dargelegt, zu einem Ausgleich resp. zu einer Neutralisierung von negativen Auswirkungen dienen können, stellt sich die Frage, ob Kompensationsmassnahmen diese raumplanerische Interessenabwägung zu ersetzen vermögen.¹¹⁷⁷ Dies ist zu verneinen. Würde man Kompensationsmassnahmen als Ersatz an die Stelle der raumplanerischen Interessenabwägung stellen, würde dies eine massive Schwächung des Kulturlandschutzes bedeuten. Die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen, Einzonungen oder Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen wären in diesem Fall praktisch immer möglich, sofern Kompensationsmassnahmen getroffen werden. Eine solche Auffassung lässt insbesondere unberücksichtigt, dass die grundlegenden ökologischen und ökonomischen Funktionen des Bodens durch die Beanspruchung i.d.R. irreversibel verloren gehen sowie dass Kompensationsflächen ebenfalls nicht unbeschränkt zur Verfügung stehen und die Nutzung von Flächen oder Objekten zur Kompensation mit anderen Nutzungen und Schutzinteressen in Konkurrenz stehen kann.¹¹⁷⁸

1175 Vgl. dazu Rz. 27 hiervor.

1176 Für den Kanton Bern vgl. Art. 8b BauG BE i.V.m. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV sowie Art. 11f BauV BE und Art. 11b Abs. 3 BauV BE; für den Kanton Luzern vgl. § 39c Abs. 5 PBG LU.

1177 Vgl. Rz. 436f. hiervor.

1178 Für die Problematik bzgl. Fruchtfolgeflächen vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 10 und 42.

462 Kompensationsmassnahmen dürfen entsprechend erst dann zur Anwendung gelangen, wenn eine umfassende raumplanerische Interessenabwägung vorgenommen wurde und zugunsten des gewünschten Bauvorhabens resp. der gewünschten Planung ausgefallen ist. So sind Bauvorhaben oder Planungen mit negativen Auswirkungen auf Fruchtfolgeflächen unabhängig von Kompensationsmassnahmen nur zulässig, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, keine Standortalternativen vorhanden sind und die Interessen am Bauvorhaben resp. an der Einzoning höher zu gewichten sind als die Interessen am Erhalt der Fruchtfolgeflächen. Im Kanton Bern beispielsweise wird explizit darauf hingewiesen, dass bei jeder Beanspruchung von Kulturland eine umfassende Interessenabwägung und die Prüfung von (Standort-) Alternativen notwendig sind (Art. 11b Abs. 3 BauV BE¹¹⁷⁹), was in einem Bericht darzulegen ist.¹¹⁸⁰ Auch wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen grundsätzlich erfüllt sind (für den Kanton Bern Art. 8b BauG BE i.V.m. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV), ist eine effektive Inanspruchnahme also nur zulässig, wenn das Interesse an der Beanspruchung der Fruchtfolgefläche die entgegenstehenden Interessen überwiegt.¹¹⁸¹ Die Planungsträger sind demnach verpflichtet, bei jeder planerischen Tätigkeit die Auswirkungen auf das Kulturland (und namentlich auf die Fruchtfolgeflächen) zu prüfen und ihre Tätigkeit damit abzuwägen. Das Kompensationsprinzip kommt erst in einem nachgelagerten Schritt, falls sich eine Beanspruchung der Fruchtfolgefläche als zulässig erweist, zum Tragen.¹¹⁸²

c) Kombination mit weiteren Massnahmen?

463 Kompensationsmechanismen können und sollen dazu beitragen, die Planungsziele und -grundsätze zu erreichen. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass diese – wie vom Bund in Bezug auf die Bauzonendimensionierung im Rahmen der Richtplangenehmigung bereits verschiedentlich festgehalten – dazu für sich allein regelmässig nicht genügen. Vielmehr sollten Kompensationsmechanismen mit einer Reihe weiterer Massnahmen kombiniert werden. Betreffend die korrekte Bauzonendimensionierung können beispielsweise

1179 Vgl. zur Prüfung von Alternativen im Kanton Luzern §39c Abs. 3 lit. c PBG LU resp. bisher §3 Abs. 2 PBV LU sowie auch LUSTENBERGER, 684.

1180 AGR, Arbeitshilfe, 10 ff.

1181 SACHPLAN FFF 2020, 16; vgl. für den Kanton Luzern auch LUSTENBERGER, 684 f.; oftmals wird die Kompensation zu früh miteinbezogen, sodass der Fokus auf die Kompensationsmassnahme gelegt wird und die Abwägung, ob eine Beanspruchung oder Einzoning nach den raumplanungsrechtlichen Kriterien überhaupt gerechtfertigt ist, in den Hintergrund rückt; vgl. JERIN ET AL., 3.

1182 Für den Kanton Bern vgl. Art. 8b BauG BE i.V.m. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV sowie Art. 11f BauV BE und Art. 11b Abs. 3 BauV BE; für den Kanton Luzern vgl. §39c Abs. 5 PBG LU.

klar begrenzte Siedlungsgebiete, Massnahmen zur inneren Verdichtung und Mobilisierung innerer Nutzungsreserven sowie stringente Voraussetzungen für Einzonungen dazu beitragen, dass gar keine überdimensionierten Bauzonen entstehen.¹¹⁸³

Ebenfalls eine grosse Bedeutung kann übergeordneten Massnahmen zukommen. Um eine nachhaltige Siedlungsentwicklung zu erreichen, sollte beispielsweise gemäss ANTONIAZZA unabhängig von Kompensationsmechanismen eine Strategie entwickelt werden, die Aufschluss über die maximale zulässige Entwicklung des Siedlungsgebiets gibt und diese lenkt, sodass die auf jeden Fall sicherzustellenden Reserven an nichtbaulichen Nutzflächen gewährleistet werden können. Während ein Teil des noch besiedelbaren Raums mit Blick auf eine nachhaltige räumliche Entwicklung verbraucht werden darf, ist der andere Teil vor der Überbauung zu bewahren.¹¹⁸⁴ Auch durchdacht gewählte Siedlungsmuster, langfristige, gemeindeübergreifende Planungen (Art. 15 Abs. 3 RPG) und der frühzeitige Miteinbezug von Bodenfunktionen können dazu beitragen, dass Fruchtfolgeflächen geschont, Kulturland erhalten, Bauzonen richtig dimensioniert und Siedlungserweiterungen über die Gemeindegrenzen hinaus optimiert vorgenommen werden können.¹¹⁸⁵

Eine Gesamtbetrachtung soll auch im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen erfolgen. So sollen die Kantone verpflichtet werden, vorgängig aufgrund der kantonalen Gegebenheiten umfassend zu prüfen, in welchen Gebieten kantonale Ausnahmeregelungen überhaupt angezeigt sind. Diese sind anschliessend im kantonalen Richtplan umzusetzen. Durch diese vorgängige Gesamtbetrachtung (auch mit Kompensations- oder Aufwertungsmassnahmen ausserhalb des Projektperimeters) und die umfassende Planungspflicht kann – verbunden mit Kompensationsmassnahmen – ebenfalls dazu beigetragen werden, dass die Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen langfristig verbessert wird, indem nicht mehr benötigte Bauten an störender Lage gezielt beseitigt und die Nutzungen ausserhalb der Bauzonen konzentriert werden.¹¹⁸⁶

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass Kompensationsmechanismen für sich alleine i.d.R. nicht genügen, um die Planungsziele und -grundsätze effektiv zu stärken. Dazu müssen sie mit anderen Massnahmen verbunden und in ein grösseres Massnahmengefüge eingebettet werden. In den de lege

1183 Vgl. dazu die in der Konzeptstudie des ARE (vgl. ARE, Nutzungsreserven, 1 ff.) aufgezeigten Strategien und Möglichkeiten; vgl. auch ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 8.

1184 ANTONIAZZA, N213.

1185 Vgl. dazu auch SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 13 ff. sowie 19 f.

1186 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 3 f.

lata und de lege ferenda bestehenden Anwendungsbereichen des Kompensationsprinzips wurde dieser Grundsatz bereits weitgehend umgesetzt, indem Kompensationsmechanismen typischerweise mit anderen Massnahmen zur Förderung der Planungsziele und -grundsätze kombiniert werden.

d) Kompensierbarkeit einer Beanspruchung

467 Eine wirksame Kompensation ist davon abhängig, dass überhaupt eine kompensierbare Beanspruchung vorliegt sowie dass eine Kompensationsfläche resp. ein Kompensationsobjekt vorhanden ist. Nicht jede Planung oder Beanspruchung von Land ist kompensierbar und nicht jede Gegenleistung dient der Kompensation. Voraussetzung für jede Kompensation ist, dass das Gut, das verloren geht, sowie die Ersatzmassnahme bewertet werden können. Zudem muss ein Äquivalenzprinzip resp. ein Wertungsmassstab bestehen, anhand dessen gemessen werden kann, ob die geplante Kompensationsmassnahme zu einem gleichwertigen Ersatz führt. Die Art und das Ausmass der Kompensationsleistung müssen dem auszugleichenden Defizit im Wesentlichen entsprechen.¹¹⁸⁷ Wird die Fläche als Massstab für die Kompensation genommen, so hat man einen einfach messbaren Massstab. Dies stellt einen grossen Vorteil dieses Kriteriums dar. Der Nachteil dabei ist jedoch, dass die Qualität der Fläche sowie deren Eigenheiten nicht mitberücksichtigt werden. Sobald auch diese Faktoren miteinbezogen werden sollen, ist es schwierig, einen griffigen Massstab aufzustellen, denn die Bodenqualität ist vielschichtig und schwierig bewertbar. Darüber hinaus hängt die Bewertung auch immer von der Perspektive ab. Ein aus landwirtschaftlicher Sicht besonders wertvoller Boden ist eventuell aus Sicht des Naturschutzes weniger wertvoll. Ein Bewertungsmassstab sollte diese verschiedenen Perspektiven mitberücksichtigen und bereits gegeneinander abwägen.

468 Darüber hinaus ist zu beachten, dass beispielsweise mit einer Bodenaufwertung zur Kompensation kein natürlicher, sondern ein künstlicher Zustand geschaffen wird. Der Mensch greift in die Natur ein und zerstört am Standort des Bauvorhabens den natürlichen Bodenaufbau und Lebensraum, um diesen an anderer Stelle neu zu schaffen. Da der Bodenaufbau und die Bodenfunktionen vielschichtig und komplex sind, handelt es sich dabei um eine äusserst anspruchsvolle Aufgabe, insbesondere da der neu aufgebaute Boden seine Funktionen langfristig gewährleisten können soll.¹¹⁸⁸

469 Bei den de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Anwendungsbereichen des Kompensationsprinzips kann beispielsweise die

1187 VOSSKUHLE, 50.

1188 Vgl. zu dieser Kritik bzgl. ökologischer Ersatzmassnahmen NORER, 450.

Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen durch das Schaffen neuer Fruchtfolgefleichen ausgeglichen werden. Die Kompensationsfläche muss also die Kriterien zur Qualifikation als Fruchtfolgefleiche (ggf. nach Aufwertung) erfüllen, um zur Kompensation beigezogen werden zu können. Damit das Ausmass der Kompensationsleistung der Beanspruchung entspricht, muss eine gleich grosse Fläche zur Kompensation beigezogen werden. Bei Einzonungen muss die Kompensationsfläche demgegenüber eine unüberbaute Bauzone sein, die sich zur Auszonung eignet. Auch hier muss die Fläche gleich gross sein. Kompensationsobjekte für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen müssen ausserhalb der Bauzonen liegen und stören. Zudem dürfen sie nicht ohnehin einer Beseitigungspflicht unterliegen. Für die Beurteilung, ob das Ausmass der Kompensationsleistung dem auszugleichenden Defizit entspricht, wird nicht auf Volumen oder Fläche abgestellt. Das Ausmass der notwendigen Kompensation wird vielmehr daran gemessen, dass es insgesamt zu keiner grösseren, störenderen oder intensiveren Nutzung kommt und gar die Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen verbessert wird.

Damit sind *de lege lata* und *de lege ferenda* die grundsätzlichen Voraussetzungen für eine wirksame Kompensation gegeben. Allerdings ist zu beachten, dass es sich insbesondere bei Bodenaufwertungen um künstliche und anspruchsvolle Massnahmen handelt, wodurch die Bodenqualität im Vergleich zu natürlich aufgebautem Boden langfristig oftmals weniger beständig ist. Zudem ist auch hier zu berücksichtigen, dass in den einzelnen Anwendungsbereichen nicht unbeschränkt Kompensationsflächen oder -objekte zur Verfügung stehen.¹¹⁸⁹ Ausserdem ist in einzelnen Fällen schwierig zu bestimmen, wann eine gleichwertige Kompensation vorliegt.¹¹⁹⁰ 470

e) *Ausnahmeregelungen schwächen Durchsetzungskraft*

ea) *Im Allgemeinen*

Für die Beurteilung der Wirksamkeit von Kompensationsmechanismen kommt den Ausnahmetatbeständen ein grosses Gewicht zu. Ausnahmen können einerseits bereits auf Bundesebene im Rahmen der Grundsatzgesetzgebung vorgesehen werden. Andererseits stellt sich die Frage, ob Kantone Ausnahmen einführen können. Ausnahmen auf kantonaler Ebene können insbesondere in Fällen vorgesehen werden, in denen die bundesrechtlichen Vorgaben grundsätzlich auch ohne Kompensationsmassnahmen erfüllt werden können, diese aber dazu dienen, den kantonalen Handlungsspielraum weiterhin zu erhalten. Dies kann beispielsweise im Zusammenhang mit der 471

1189 Vgl. Rz. 145 hiervor.

1190 Vgl. dazu Rz. 525 ff. hiernach.

Bauzonendimensionierung vorkommen, wenn ein Kanton über eine Bauzonenauslastung von mehr als 100 % gemäss TRB verfügt, aber dennoch (freiwillig) bei Einzonungen Kompensationsmechanismen vorsieht. Auch im Zusammenhang mit dem Schutz von Fruchtfolgeflächen kann dies der Fall sein, wenn ein Kanton den ihm zugewiesenen Mindestumfang auch ohne Kompensationspflichten einzuhalten vermag, solche jedoch vorsieht, um seinen Handlungsspielraum langfristig zu erhalten. In diesen Fällen sind kantonale Ausnahmebestimmungen grundsätzlich toleranter zu beurteilen, als wenn die Einhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben gefährdet ist. Demnach sind Ausnahmen beispielsweise in Kantonen mit stark überdimensionierten Bauzonen (Auslastung von weniger als 95 % gemäss TRB) kaum denkbar.

eb) Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen

472 Im Zusammenhang mit der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen werden typischerweise Ausnahmen vorgesehen für Bauvorhaben, für die ein übergeordnetes öffentliches Interesse besteht (vgl. bspw. Art. 8b Abs. 4 lit. a BauG BE), sowie für Bauvorhaben, die standortgebunden oder zonenkonform sind (vgl. bspw. Art. 8b Abs. 4 lit. b BauG BE; Richtplan des Kantons Zürich, 3.2-2¹¹⁹¹). Auch im Gesetzesentwurf für die erste Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision war in Art. 13c Abs. 2 E-RPG eine Ausnahme von der Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen für Bauvorhaben von übergeordnetem öffentlichem Interesse vorgesehen, sofern keine Standortalternativen bestehen, die Beanspruchung minimiert wird, eine optimale Nutzung sichergestellt und keine Kompensation möglich ist.¹¹⁹² Absatz 3 derselben Bestimmung enthielt sodann eine Ausnahme von der Kompensationspflicht bei zonenkonformen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die einer Rückbau- und Rekultivierungspflicht unterliegen.¹¹⁹³ Weiter gibt es Ausnahmen für «Bagatell-Fälle» (vgl. bspw. Art. 11g Abs. 3 BauV BE; Richtplan des Kantons Uri, Abstimmungsanweisung 6.2-2¹¹⁹⁴) sowie vorübergehende Beanspruchungen (vgl. bspw. Art. 8b Abs. 4 lit. c BauG BE i.V.m. Art. 11g Abs. 3 sowie 11e BauV BE; Richtplan des Kantons Zürich, 3.5-3¹¹⁹⁵).

473 Mit der grundsätzlichen Kompensationspflicht und den entsprechenden Ausnahmeregelungen nimmt der Gesetzgeber die raumplanerische Interessenabwägung zwischen dem Erhalt der Fruchtfolgeflächen und bestimm-

1191 RICHTPLAN ZH, 3.2-2; Ziff. 3.2.3.a.

1192 ARE, Erläuterungen RPG 2, 18 f.

1193 ARE, Erläuterungen RPG 2, 19.

1194 RICHTPLAN UR, 6.2-2; auch im Kanton Zürich wird bis zu einer Fläche von 0,5 ha auf eine Kompensation verzichtet (vgl. dazu Rz. 160 hiervor).

1195 RICHTPLAN ZH, 3.5-3; Ziff. 3.5.3.

ten Bauvorhaben (teilweise) vorweg. Den Fruchtfolgeflächen wurde beim Erlass der Bestimmungen zu deren Schutz ein sehr hohes Gewicht beigemessen, indem eine Beanspruchung derselben ohne Kompensation grundsätzlich nicht zugelassen wird. Andererseits werden aber gewisse Vorhaben oder Nutzungen als so gewichtig erachtet, dass sie das Bedürfnis zum Schutz der Fruchtfolgeflächen zu überwiegen vermögen. Insbesondere mit Blick auf die im Raumplanungsrecht geltende Pflicht zur umfassenden Interessenabwägung sowie mit Blick auf den allgemein geltenden Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV¹¹⁹⁶) können solche Ausnahmen durchaus gerechtfertigt sein. Sie dürfen jedoch nicht dazu führen, dass die Einhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben gefährdet wird. Grundsätzlich sollte demnach bei jeder Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen ein Nachweis verlangt werden, dass zumindest der kantonale zugewiesene Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dadurch nicht tangiert wird.¹¹⁹⁷ Weiter sollten Ausnahmen mit Blick auf den langfristigen Erhalt von genügend Fruchtfolgeflächen zur Sicherung einer ausreichenden Versorgungsbasis sowie hinsichtlich des zugewiesenen kantonalen Mindestumfangs nur zurückhaltend vorgesehen werden.¹¹⁹⁸

Bei vorübergehender Beanspruchung auf eine Kompensationspflicht zu verzichten, kann zudem leichter gerechtfertigt werden, weil die Fruchtfolgeflächen nicht definitiv verloren gehen. Im Zusammenhang mit «Bagatell-Fällen» erscheinen Ausnahmen ebenfalls sachgerecht und verhältnismässig, da in diesen Fällen oftmals keine zweckmässigen Kompensationsprojekte mit entsprechender Folgebewirtschaftung umgesetzt werden können. Allerdings dürfen Bagatell-Ausnahmen nicht dazu führen, dass in der Summe der kantonale Mindestumfang unterschritten wird.¹¹⁹⁹ Ausnahmen von der

1196 Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit fordert, dass die von staatlichen Stellen getroffenen Massnahmen oder Entscheidungen zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet und notwendig sind. Ausserdem muss der angestrebte Zweck in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die den Privaten auferlegt werden; vgl. zum Grundsatz der Verhältnismässigkeit HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 514 ff.

1197 RÖSLI, 130; zu beachten ist dabei auch, dass betr. Mindestumfang grundsätzlich (unter Vorbehalt des Antrags auf Anpassung des Mindestumfangs gem. Rz. 126 hier vor) keine Ausnahmen möglich sind.

1198 Aus diesem Grund wird die Aufzählung der Ausnahmen im Kanton Bern als abschliessend erachtet; vgl. AGR, Arbeitshilfe, 25 mit dem zusätzlichen Hinweis, dass ein Verzicht auf die Kompensationspflicht im konkreten Einzelfall keinen Einfluss darauf hat, dass der unverschmutzte Bodenaushub für die Aufwertung und Rekultivierung des Kulturlandes zu verwenden ist, sofern dies ökologisch sinnvoll, technisch möglich und wirtschaftlich zumutbar ist (Art. 8c BauG BE).

1199 Vgl. dazu die Stellungnahme des ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 20.

Kompensationspflicht für landwirtschaftliche, zonenkonforme Bauten können damit begründet werden, dass solche Bauten regelmässig auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen (in der Nähe zu den landwirtschaftlich bewirtschafteten Flächen) angewiesen sind. Dennoch ist zu bedenken, dass auch diese zu einem beträchtlichen Verlust von Fruchtfolgefächern führen können. Im Kanton Zürich beispielsweise hat das ARE im Rahmen der Richtplangenehmigung diese Ausnahme explizit erwähnt und darauf hingewiesen, dass «die damit verbundene Schwächung des Schutzes» bedauert werde.¹²⁰⁰ Im Rahmen der Kulturland-Initiative im Kanton Bern wurde denn auch für landwirtschaftliche Bauten eine Kompensationspflicht gefordert. Argumentiert wurde, dass eine solche Kompensationspflicht unter dem Aspekt der Gleichbehandlung und in Anbetracht dessen, dass in der Vergangenheit durch landwirtschaftliche Vorhaben beträchtliche Fruchtfolgefächern beansprucht wurden, sachgerecht erscheine.¹²⁰¹

ec) Bauzonendimensionierung

475 Ausnahmen von der Kompensationspflicht bei Einzonungen sind möglich, wenn die bundesrechtlichen Voraussetzungen für Einzonungen (insbes. Art. 15 RPG) erfüllt sind. Eine der Voraussetzungen für Einzonungen ist, dass ein Bedarfsnachweis erbracht werden kann, was typischerweise der Fall ist, wenn die (kantonale) Bauzonenauslastung über 100 % gemäss TRB liegt.¹²⁰² In diesem Fall von einer Kompensationspflicht abzusehen, erscheint sachgerecht, da die bundesrechtlichen Vorgaben in diesen Fällen auch ohne Kompensationsmassnahmen erfüllt sind. Darüber hinaus können Ausnahmen von der Kompensationspflicht auch angezeigt sein, obwohl die kantonale Berechnung eine ungenügende Bauzonenauslastung ausweist. Dies jedoch ausschliesslich dann, wenn nach der Berechnungsmethode des ARE eine Bauzonenauslastung von mehr als 100 % gemäss TRB gegeben ist und nur die kantonale Berechnungsmethode zu einer angeblich ungenügenden Bauzonenauslastung führt.¹²⁰³ In solchen Fällen sind Ausnahmen von der Kompensationspflicht ebenfalls sachgerecht, da die bundesrechtlichen Vorgaben auch ohne Kompensation erfüllt sind.

476 Bei der Einzonung in andere als Wohn-, Misch- oder Kernzonen werden sodann oftmals andere Voraussetzungen und Mechanismen als Kompensa-

1200 ARE, Prüfungsbericht Richtplan ZH, 22.

1201 Vortrag Kulturland-Initiative BE, 8.

1202 RICHTPLAN AI, Nr. S. 3, Abstimmungsanweisung Nr. 1; RICHTPLAN LU, S1-6 und S1-7, 82 f.; RICHTPLAN NW, S1-5 i.V.m. S1-3; RICHTPLAN UR, 4.1-3 und 4.1-4.

1203 RICHTPLAN AI, Nr. S. 3, Abstimmungsanweisung Nr. 8.

tionen vorgesehen.¹²⁰⁴ Dies ist grundsätzlich möglich, wobei darauf zu achten ist, dass auch bei Einzonungen in andere Zonenarten die bundesrechtlichen Vorgaben gemäss Art. 15 RPG erfüllt sein müssen. Insbesondere müssen die Kantone auch für diese Zonen festhalten, wie ein Bedarfsnachweis für die nächsten 15 Jahre erbracht werden kann (bspw. durch ein Arbeitszonenmanagement oder durch die Festsetzung von Entwicklungsschwerpunkten im kantonalen Richtplan).

Weitere Ausnahmen werden bei Umzonungen von Industrie- und Gewerbezonon vorgesehen, beispielsweise, wenn dadurch Branchen wieder genutzt werden können oder wenn ein grosses Bedürfnis an einer Wohnnutzung in diesem (bereits eingezonten) Gebiet besteht.¹²⁰⁵ Auch solche Ausnahmen können gerechtfertigt sein, denn sie tragen insbesondere zu einer optimierten Nutzung des bereits eingezonten Baulands bei. Ausserdem wird kein weiteres Kulturland beansprucht. Wichtig erscheint in diesem Zusammenhang jedoch, dass auch für die Einzonung in Industrie- und Gewerbezonon stringente und sachgerechte Voraussetzungen bestehen. Als unzulässig zu betrachten wäre beispielsweise, wenn Land ohne Kompensation oder Bedarfsnachweis in die Industrie- und Gewerbezone eingezont und anschliessend wieder ohne Kompensation oder Bedarfsnachweis in Wohn-, Misch- oder Kernzonon umgezont werden könnte. Dies würde zu einer Umgehung der bundesrechtlichen Vorgaben betreffend Bauzonendimensionierung führen.

ed) Übergangsbestimmung gemäss Art. 38a RPG

Die Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG sieht weder Ausnahmen von der Kompensationspflicht vor, noch wird der Ordnungsgeber ermächtigt, den Kompensationsgrundsatz zu relativieren.¹²⁰⁶ Dennoch hat der Bundesrat mit Art. 52a Abs. 2 lit. b und c RPV zwei Ausnahmen von der Kompensationspflicht eingeführt, deren Gesetzmässigkeit dementsprechend umstritten ist.¹²⁰⁷ Begründet werden die Ausnahmen vom Ordnungsgeber mit Verhältnismässigkeitsaspekten, insbesondere mit den in der Praxis hohen Hürden, um eine kompensatorische Auszonung spätestens mit der Einzonung zu genehmigen.¹²⁰⁸ Bei der RPV handelt es sich um eine Vollziehungsver-

1204 Vgl. bspw. RICHTPLAN AI, Nr. S. 2; RICHTPLAN NW, S1-9 und S1-10; RICHTPLAN UR, 4.1-4.

1205 RICHTPLAN AI, Nr. S. 3, Abstimmungsanweisung Nr. 7; RICHTPLAN UR, 4.1-4.

1206 AEMISEGGER/KISLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 40 zu Art. 38a RPG; PERREGAUX DUPASQUIER, Übergangsbestimmungen, 7; THURNHERR, Bauzonon, 239; vgl. dazu auch BGE 142 II 415, E. 2.2.

1207 Kritisch dazu bspw. MAHAIM, Le principe de durabilité, 615.

1208 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

ordnung.¹²⁰⁹ Der Verordnungsgeber darf aufgrund dessen in der Verordnung nur das Gesetz konkretisieren und Vollzugsbestimmungen erlassen. Hingegen ist er nicht befugt, Ausnahmen vorzusehen, die – wie die vorliegend zur Diskussion stehenden Ausnahmen – nicht im Gesetz angelegt sind. Das Bundesgericht hat betreffend die Gesetzmässigkeit von Art. 52a Abs. 2 lit. b und c RPV festgehalten, dass diese in einer Weise zu interpretieren seien, die mit dem Gesetz vereinbar sei. Das bedeute, dass die Ausnahmen eng auszulegen seien und der Kern von Art. 38a Abs. 2 RPG zu respektieren sei. Die Gesamfläche der Bauzonen des Kantons dürfe während der fünfjährigen Übergangsfrist nicht zunehmen. Auch wenn also in Dringlichkeitsfällen eingezont werden dürfe, entbinde dies den Kanton grundsätzlich nicht davon, (später) entsprechende Flächen zurückzuzonen.¹²¹⁰

479 Bei der Beurteilung der Gesetzmässigkeit dieser Ausnahmen haben sich sowohl Bundesgericht¹²¹¹ wie auch der Verordnungsgeber¹²¹² primär auf Verhältnismässigkeitsaspekte gestützt. Bei den auf Verordnungsebene vorgesehenen Ausnahmen handelt es sich um Ausnahmen für dringende kantonale Infrastrukturen in ZÖN und für dringend notwendige andere Zonen von kantonaler Bedeutung. In Bezug auf die Infrastrukturen in ZÖN geht es um die Erfüllung öffentlicher Aufgaben; wirtschaftliche Interessen von Privatpersonen werden dadurch i.d.R. nicht befriedigt. Ausnahmen können infolgedessen eher gerechtfertigt werden. Bei der zweiten Ausnahme für andere Zonen von kantonaler Bedeutung erfolgt zudem keine tatsächliche Befreiung von der Kompensationspflicht, sondern diese wird nur aufgeschoben. Weiter ist bei beiden Ausnahmen eine zeitliche Dringlichkeit gefordert. Es sind somit nicht sämtliche kantonalen Infrastrukturen in ZÖN sowie sämtliche anderen Zonen von kantonaler Bedeutung von der Übergangsbestimmung ausgenommen, sondern nur solche, bei denen ein Zuwarten (bis zur Genehmigung des überarbeiteten Richtplans) unzumutbar erscheint. Sofern die Ausnahmen also eng ausgelegt werden, führen sie nicht zu einer Aushöhlung der Übergangsbestimmung und sind unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes vertretbar.¹²¹³ Da es sich bei Art. 38a RPG um eine Übergangsbestimmung handelt und die Kantone ihre Richtpläne bis spätestens 30. April 2019 an die am 1. Mai 2014 in

1209 BGE 128 II 222, E. 3.2.1; zu den verschiedenen Arten der Verordnungen vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 76 ff.; Näheres zur Vollziehungsverordnung in N 99 f.

1210 BGE 142 II 415, E. 2.2.2; HÄNNI/WALDMANN, 168 f.

1211 BGE 142 II 415, E. 2.2.1.

1212 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

1213 Vgl. dazu auch BGE 142 II 415, E. 2.2.2; HÄNNI/WALDMANN, 169.

Kraft getretenen Bestimmungen anzupassen hatten, wird zudem die Relevanz von Art. 38a RPG sowie der sich in diesem Zusammenhang stellenden Rechtsfragen künftig abnehmen.

ee) Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen

Bei der Vorlage des Bundesrats sowie bei den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen zur zweiten Etappe der RPG-Revision werden für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen keine Ausnahmen von der Kompensationspflicht vorgesehen.¹²¹⁴ Dies ist grundsätzlich zu begrüessen, da jede Ausnahme in diesem Bereich zu einer Aufweichung des Grundsatzes der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet führen würde. Dabei ist jedoch zu beachten, dass eine Kompensationspflicht nur dann besteht, wenn ein Kanton von den ihm durch das Bundesrecht mittels Planungs- und Kompensationsansatz eingeräumten Handlungsspielräumen Gebrauch macht und weitere als die vom Bundesrecht vorgesehenen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen erlaubt. Sofern Bauvorhaben gestützt auf die bundesrechtlichen Ausnahmebestimmungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen bewilligt werden, besteht hingegen keine Kompensationspflicht.¹²¹⁵ 480

ef) Im Ergebnis

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass Ausnahmen von der Kompensationspflicht in gewissen Fällen, insbesondere im Zusammenhang mit dringenden Vorhaben, an deren Verwirklichung ein grosses öffentliches Interesse besteht, durchaus sachgerecht sein können. Wichtig ist, dass auch in diesen Fällen die bundesrechtlichen Vorgaben eingehalten werden. Ausnahmen sind somit grundsätzlich nur in denjenigen Bereichen möglich, in denen diese vom Bundesrecht vorgesehen werden, oder wenn ein Kanton freiwillig Kompensationsmechanismen einführt, um seinen Handlungsspielraum zu erhalten. Ausserdem dürfen die Ausnahmebestimmungen nicht zu einer Aushöhlung des mit dem Kompensationsprinzip verfolgten Schutzziels resp. der Kompensationspflicht führen. 481

f) Folgen bei Nichteinhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben

Kompensationsmechanismen sollen in den verschiedenen Anwendungsbereichen jeweils dazu beitragen, dass die bundesrechtlichen Vorgaben eingehalten 482

1214 Auch die Kantone können m.E. keine Ausnahmen einführen; vgl. dazu Rz. 280 und 287 hiervor.

1215 Vgl. auch Rz. 280 und 287 hiervor.

werden können.¹²¹⁶ Eine relevante Frage für die Umsetzung und Ausgestaltung von Kompensationsmechanismen auf kantonaler Ebene ist, welche Folgen dem Kanton drohen, wenn er trotz Kompensationsmechanismen die bundesrechtlichen Vorgaben nicht (mehr) einhalten kann. Sofern ein Kanton bei Nichteinhalten der bundesrechtlichen Vorgaben spürbare Folgen zu erwarten hat, hat er ein grösseres Interesse an einer wirksamen und effektiven Umsetzung allfälliger Kompensationsmechanismen, als wenn dies ohne Konsequenzen bleibt.

483 Art. 15 RPG enthält im Bereich der Bauzonendimensionierung keine konkreten Sanktionen bei Nichteinhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben. Vielmehr werden im betroffenen Kanton (auch weiterhin) keine Einzonungen resp. nur Einzonungen mit entsprechender Kompensation vorgenommen werden können, da die Bauzonenauslastung im Kanton (weiterhin) ungenügend ist und damit kein Bedarf für weitere Einzonungen nachgewiesen werden kann. Wenn sich zeigt, dass die bisherigen, auf Kantonsebene getroffenen Massnahmen nicht ausreichen, und beispielsweise die Überdimensionierung der Bauzonen zunimmt (stark überdimensionierte Bauzonen werden gemäss TRB bei einer Bauzonenauslastung von weniger als 95 % angenommen), ist es zudem möglich, dass das ARE im Rahmen der Richtplangenehmigung einerseits eine Überkompensation und andererseits neben der Kompensation noch weitere Massnahmen zu einer effektiven Redimensionierung der Bauzonen fordert.¹²¹⁷

484 Auch betreffend Fruchtfolgeflächen ist im geltenden Recht keine Sanktionierung bei Nichteinhaltung des kantonalen Mindestumfangs vorgesehen. Die Folgen, wenn ein Kanton den ihm zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen nicht mehr gewährleisten kann, sind unklar. Im Sachplan FFF war ursprünglich festgehalten, dass Nutzungspläne und Bauten ausserhalb der Bauzonen, die Fruchtfolgeflächen beanspruchen, nur genehmigt werden dürfen, wenn der kantonale Mindestumfang nicht unterschritten wird. Ansonsten ist eine Überprüfung und – soweit keine zumutbaren Kompensationsmöglichkeiten bestehen – eine Anpassung des Sachplans zu beantragen.¹²¹⁸ Im überarbeiteten Sachplan FFF wird die Möglichkeit, eine Anpassung des Sachplans zu beantragen, nicht mehr ausdrücklich erwähnt.

1216 So sollen sie im Bereich der Bauzonendimensionierung namentlich dafür sorgen, dass überdimensionierte Bauzonen verkleinert werden und eine Bauzonenauslastung von mehr als 100 % gemäss TRB erreicht wird (vgl. dazu Rz. 188 hiervor), und im Bereich der Fruchtfolgeflächen dafür, dass der kantonale zu sichernde Mindestumfang dauerhaft gewährleistet werden kann (vgl. dazu Rz. 124 hiervor).

1217 Vgl. dazu Rz. 493 f. hiernach.

1218 SACHPLAN FFF 1992, 42 f.

Jedoch wird eine Überprüfung der Mindestkontingente, sobald schweizweit bessere und verlässlichere Datengrundlagen zu den Fruchtfolgeflächen vorhanden sind, in Aussicht gestellt.¹²¹⁹ Ein Blick in die Vergangenheit zeigt, dass es bislang nur einmal zu einer Anpassung eines kantonalen Anteils der zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen gekommen ist. So wurde 2004 das Kontingent des Kantons Freiburg aufgrund der Realisierung der Autobahn A1 um 100 ha verringert. Davor und danach wurde keinem Kanton eine Anpassung gewährt.¹²²⁰ Eine Anpassung eines kantonalen Anteils der zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen darf auch künftig nur äusserst zurückhaltend erfolgen. Ansonsten würde die Bedeutung des festgelegten Mindestumfangs deutlich geschwächt, was angesichts der Schutzbedürftigkeit der Fruchtfolgeflächen zu bedauern wäre. Infrage käme eine solche Anpassung in erster Linie bei wichtigen und zeitlich dringenden Bundesinfrastrukturvorhaben sowie gegebenenfalls kantonalen Vorhaben, wobei nachzuweisen wäre, dass eine Kompensation der Fruchtfolgeflächen unmöglich ist.

Auch im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision wurde die Frage, welche Folgen ein Unterschreiten des kantonalen Mindestumfangs der zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen hat, thematisiert. Die Gesetzesvorlage sah diesbezüglich zwei Varianten vor.¹²²¹ Bei der ersten Variante (Hauptvariante) sollte bei einem Unterschreiten des kantonalen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen ein Einzonungsverbot bestehen, und auch Vorhaben im übergeordneten Interesse sowie zonenkonforme Bauten und Anlagen sollten nur noch bei entsprechender Kompensation zugelassen werden. Bei der zweiten Variante war vorgesehen, dass der kantonale Mindestumfang infolge Bauvorhaben von gesamtschweizerischem Interesse, bei denen eine Kompensation nicht möglich ist, reduziert werden kann. Das Einzonungsverbot sowie die Kompensationspflicht bei zonenkonformen Bauten und Anlagen sollten auch bei dieser Variante bestehen.¹²²² Insbesondere bei der Hauptvariante wäre eine Nichteinhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben mit für die Kantone spürbaren Sanktionen verbunden worden.

Dass ein Nichteinhalten der bundesrechtlichen Vorgaben mit spürbaren Folgen für die Kantone verbunden ist, wäre in allen Anwendungsbereichen des Kompensationsprinzips zu begrüssen. Dies würde einerseits den Druck auf die Kantone zu einer wirksamen Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben erhöhen und andererseits dem Bund auch eine Handhabe zu deren

1219 SACHPLAN FFF 2020, 9.

1220 SACHPLAN FFF 2020, 11.

1221 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 131 hiervor.

1222 ARE, Erläuterungen RPG 2, 19.

Durchsetzung geben. Das im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Einzonungsverbot für Fruchtfolgeflächen sowie die Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen stellen grundsätzlich geeignete Sanktionen dar. Durch diese werden zumindest die noch verbleibenden Fruchtfolgeflächen geschützt. Angesichts der Bedeutung des Schutzes der Fruchtfolgeflächen ist eine solche Massnahme auch als verhältnismässig zu erachten; sie erscheint insbesondere erforderlich, damit nicht noch mehr Fruchtfolgeflächen verloren gehen. Zu beachten ist jedoch, dass auch diese Massnahmen nicht zu einer Generierung neuer Fruchtfolgeflächen beitragen. Wird also in einem Kanton der zu erhaltende Mindestumfang unterschritten, so tragen diese Massnahmen nicht zu einer «Wiederherstellung des zu erhaltenden Mindestumfangs bei». Dazu müssten seitens Kanton weitergehende Massnahmen angeordnet werden können. Infrage käme einzig die Verpflichtung zur Schaffung «neuer» Fruchtfolgeflächen (mittels Bodenaufwertung oder Auszonung) oder die Rückgängigmachung des Verbrauchs der Fruchtfolgeflächen. Dabei handelt es sich um strenge Sanktionen, die de lege lata nicht vorgesehen sind, aber notwendig wären, um die Erhaltung des festgesetzten Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen effektiv durchsetzen zu können. Sie stehen jedoch in einem Spannungsverhältnis mit dem Subsidiaritätsprinzip, der Kompetenzaufteilung im Raumplanungsrecht sowie der den Kantonen übertragenen Verantwortung, für die Einhaltung des ihnen zugewiesenen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen zu sorgen. Ein solches An-sich-Ziehen durch den Bund solle aufgrund dessen nur dann erfolgen, wenn sich zeigen würde, dass die Kantone die ihnen übertragene Verantwortung zur Erhaltung des ihnen zugewiesenen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen nicht wahrnehmen. Solange die Kantone aber ihre Verantwortung ernst nehmen – und das scheinen sie heute zu tun –, sollte auf entsprechende Massnahmen verzichtet werden.

487 Massnahmen wie ein Einzonungsverbot oder eine Kompensationspflicht kommen zudem nicht nur im Zusammenhang mit dem Erhalt des Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen infrage, sondern auch bezüglich der korrekten Bauzonendimensionierung. In diesem Bereich verlangt der Bund im Rahmen der Richtplangenehmigung bereits heute, dass ein Kanton bei ungenügender Bauzonenauslastung entsprechende Massnahmen vorsieht. Dies gilt umso mehr, sollte sich eine Bauzonenauslastung verschlechtern.

488 Der im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz soll durch die Kantone im kantonalen Richtplan umgesetzt werden. Damit hat der Bund die Möglichkeit, im Rahmen der Richtplangenehmigung zu prüfen, ob die bundesrechtlichen Vorgaben eingehalten sind. Im Falle der Nichteinhaltung droht eine Nichtgenehmigung des

kantonalen Richtplans. Unklar ist hingegen, welche Folgen es hat, wenn ein Kanton den Planungs- und Kompensationsansatz zwar korrekt im Richtplan umsetzt, in der Praxis jedoch die notwendige Konsequenz vermissen lässt. Dies wäre beispielsweise dann der Fall, wenn ungenügende Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen zugelassen würden. Zur Sicherstellung einer stringenten Umsetzung sollte der Bund auch diesfalls eine Möglichkeit haben, einzuschreiten. Infrage käme beispielsweise die Kompetenz des Bundes, einem Kanton die Befugnis zur Anwendung des Planungs- und Kompensationsansatzes zu entziehen, sofern die bundesrechtlichen Vorgaben nicht eingehalten werden. Die Frage, ob darüber hinaus der Bund entsprechende Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen direkt anordnen können soll, ist zu verneinen. Für solche Anordnungen sind fundierte Kenntnisse der räumlichen Gegebenheiten und der Eigenheiten des Gebiets notwendig, über die der Bund nicht verfügt. Ausserdem sollte aufgrund des Subsidiaritätsprinzips sowie der Aufgabenteilung im Sachbereich Raumplanung die Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes im Aufgabenbereich der Kantone verbleiben.

g) *Aufsicht und Vollzug*

ga) *Im Allgemeinen*

Während der Bund im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz typischerweise die Grundzüge von Kompensationsmechanismen vorgibt und die Oberaufsicht wahrnimmt, obliegt die Umsetzung i.d.R. den Kantonen.¹²²³ Sie haben dabei insbesondere auch die Aufgabe, die Anordnung und den Vollzug der Kompensationsmechanismen durch die Planungs- und Baubewilligungsbehörden zu überwachen.¹²²⁴ Das Raumplanungsrecht stellt dem Bund und den Kantonen zur Umsetzung der *de lege lata* bestehenden und *de lege ferenda* vorgesehenen Kompensationsmechanismen verschiedene Aufsichts- und Vollzugsmittel zur Verfügung.¹²²⁵

1223 So liegt bspw. die Umsetzung des Sachplans FFF in der Verantwortung der Kantone, und die Kantone haben sicherzustellen, dass die Bauzonen in ihrem Kanton korrekt dimensioniert sind. Auch der im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz soll durch die Kantone auf kantonaler Ebene umgesetzt werden.

1224 Im Kanton Bern bspw. muss, damit ein sorgsamer Umfang mit Fruchtfolgefächern sichergestellt werden kann, bei Planungsmassnahmen im Bericht gem. Art. 47 RPV dargelegt werden, welche Abklärungen getroffen und welche Überlegungen gemacht wurden. Im Baubewilligungsverfahren erfolgt der Nachweis mit dem Ausnahmege-such, bei zonenkonformen Bauvorhaben mit einer separaten Standortbegründung. Die kantonale Genehmigungs- oder Bewilligungsbehörde hat anhand der Ausführungen zu prüfen, ob im konkreten Fall die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme der Fruchtfolgefächern erfüllt sind und eine ausreichende Kompensation vorgesehen ist; vgl. dazu AGR, Arbeitshilfe, 27.

1225 Vgl. dazu Rz. 327 ff. hiervor.

gb) Richtplangenehmigung

490 Für die Aufsicht über die Umsetzung der de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen kommt der Richtplangenehmigung ein grosses Gewicht zu. Dem Bund obliegt die Aufgabe, im Rahmen der Richtplangenehmigung zu überprüfen, ob mit dem kantonalen Richtplan die bundesrechtlichen Anforderungen erfüllt sind. Dabei sind insbesondere auch im kantonalen Richtplan vorgesehene Kompensationsmechanismen im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung, mit dem Erhalt von Fruchtfolgeflächen oder de lege ferenda voraussichtlich auch mit dem Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zu prüfen. Es ist also Aufgabe des ARE, gegebenenfalls unter Einbezug weiterer Stellen, nachvollziehbare materielle Kriterien und eine in der Praxis anwendbare Methode zur Beurteilung der in den kantonalen Richtplänen vorgesehenen Kompensationsmechanismen aufzustellen.¹²²⁶ Die Richtplangenehmigung ist diesbezüglich zu erteilen, wenn der Kompensationsmechanismus auf einem sachlich begründeten Bedürfnis beruht und es plausibel erscheint, dass die bundesrechtlichen Anforderungen eingehalten und der Vollzug der Kompensation sichergestellt sind.¹²²⁷ Mit dem Bereinigungsverfahren gemäss Art. 12 RPG hat der Bundesrat überdies eine Handhabe, wenn vorgesehene Kompensationsmechanismen nicht genehmigt werden können.¹²²⁸

491 Trotz der Bedeutung, die der Richtplangenehmigung zukommt, können auch bei diesem Aufsichtsmittel verschiedene Schwächen erkannt werden. Der kantonale Richtplan ist mit dem Erlass durch das entscheidungskompetente Organ des Kantons für diesen unmittelbar und damit bereits vor der Genehmigung durch den Bund verbindlich. Die Genehmigung durch den Bund führt ausschliesslich dazu, dass der kantonale Richtplan auch für die Nachbarkantone und den Bund Verbindlichkeit erlangt (Art. 11 Abs. 2 RPG).¹²²⁹ Es ist somit ohne Weiteres möglich, dass eine Gemeinde gestützt auf den kantonalen Richtplan eine Nutzungsplanung erlässt, obwohl der Richtplan noch nicht vom Bund genehmigt ist. Kann der Richtplan dann nicht in dieser Fassung genehmigt werden, so kann ein Bereinigungsverfahren (Art. 12 RPG) durchgeführt werden. Auch wenn dann aber der kantonale Richtplan in diesem Punkt angepasst wird, bleibt die Nutzungsplanung der Gemeinde in

1226 Botschaft RPG 2, 7464f.

1227 Vgl. betr. Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

1228 Vgl. dazu Rz. 325 hiervor.

1229 Vgl. dazu Rz. 328 hiervor.

Kraft. Da dies zu einer massiven Schwächung des Aufsichtsmittel der Richtplangenehmigung führt, sollte gemäss der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision eine auf allen Stufen konstitutive Richtplangenehmigung eingeführt werden.¹²³⁰

Darüber hinaus lehnt sich das ARE bei der Prüfung der kantonalen Richtpläne an den Leitfaden Richtplanung resp. dessen Ergänzung («Ergänzung Leitfaden Richtplanung»¹²³¹), einen vom ARE erlassenen, verwaltungsinternen Leitfaden ohne Rechtsetzungscharakter, an.¹²³² Problematisch dabei ist aus rechtsstaatlicher Sicht, dass das ARE mit diesem Leitfaden Prüfkriterien für die Genehmigung der kantonalen Richtpläne aufstellt, die es wiederum selber anwendet. Weder der Leitfaden noch der Entscheid des Bundesrats über die Genehmigung des Richtplans sind zudem einer direkten gerichtlichen Kontrolle zugänglich.¹²³³ Hinzu kommt, dass das ARE nur die Aufnahme von Kompensationsmechanismen im kantonalen Richtplan verlangen kann, wenn diese zur Erfüllung der bundesrechtlichen Vorgaben notwendig sind. Solange also beispielsweise ein Kanton den ihm zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen noch gewährleisten kann, hat das ARE grundsätzlich keine Kompetenz, Kompensationsmechanismen zu verlangen.¹²³⁴

Obwohl das Bewusstsein für diese Schwächen wichtig ist, ist festzuhalten, dass die Richtplangenehmigung, so wie sie nach geltendem Recht ausgestaltet und derzeit in der Praxis angewendet wird, dem Bund ermöglicht, seine Aufsichtsfunktion wirksam wahrzunehmen. Voraussetzung dafür ist, dass der Bund im Rahmen der Richtplangenehmigung die notwendige Konsequenz anwendet. An dieser Konsequenz hat es lange Zeit gemangelt, namentlich wurde den Kantonen bei der Richtplangenehmigung in der Vergangenheit sehr viel Ermessensspielraum eingeräumt. Mit der Umsetzung der ersten Etappe der RPG-Revision haben nun jedoch wesentliche Verbesserungen stattgefunden. Ein Blick auf die seither erteilten Richtplangenehmigungen zeigt, dass der Bund seine Aufsicht ernst nimmt und die Aufsicht strenger wird.¹²³⁵ Sowohl betreffend korrekte Bauzonendimensionierung wie auch betreffend Schutz der Fruchtfolgefleichen prüft das ARE im Rahmen der Richtplangenehmigung die vorgesehenen Kompensationsmechanismen

1230 Vgl. ARE, Erläuterungen RPG 2, 16; auch dies wurde aber nach der ersten Vernehmlassung nicht mehr weiterverfolgt.

1231 ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 1 ff.

1232 Vgl. Rz. 416 hiervor.

1233 Betr. Leitfaden vgl. Rz. 335 hiervor; betr. Genehmigungsentscheid vgl. Rz. 330 hiervor.

1234 Bericht PVK, 3576.

1235 Vgl. bspw. die Intervention des ARE im Kanton AI: RICHTPLAN AI, Bericht zu den Grundlagen, 14 f.; für den Kanton Uri vgl. ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 23; vgl. dazu aber auch den Bericht PVK, 3575 ff.

und fordert – wenn auch möglicherweise immer noch nicht mit der gewünschten Konsequenz – die notwendigen Anpassungen sowie gegebenenfalls die Einführung von Kompensationsmechanismen.¹²³⁶

494 So zeigen beispielsweise die Prüfungsberichte des ARE für die in Umsetzung von Art. 38a RPG revidierten Richtpläne, dass jeweils geprüft wurde, ob der Kanton Massnahmen aufzeigt, um eine kantonale Bauzonenauslastung von mindestens 100 % gemäss TRB zu erreichen.¹²³⁷ Verlangt wird diesbezüglich, dass der Kanton Massnahmen zur Redimensionierung bzw. Verlegung von Bauzonen vorsieht und alles Zumutbare unternimmt, um möglichst bald eine bundesrechtskonforme Bauzonengrösse zu erreichen.¹²³⁸ Ist hingegen beispielsweise der kantonale zugewiesene Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen in einem Kanton gefährdet, so prüft das ARE, ob der Kanton geeignete Massnahmen vorsieht, um die Erhaltung des kantonale zugewiesenen Mindestumfangs künftig zu gewährleisten.¹²³⁹ Geprüft wird dabei einerseits, ob Massnahmen zur Erhaltung der Fruchtfolgefleichen vorgesehen sind, andererseits aber auch die Art und Ausgestaltung der Massnahmen sowie ob der Kanton seinerseits geeignete Vollzugs- und Aufsichtsmittel hat. Darüber hinaus ist zu beobachten, dass die Richtplangenehmigung zukunftsbezogen erteilt wird. So wies das ARE beispielsweise im Kanton Nidwalden im Rahmen der Richtplangenehmigung darauf hin, dass auch bei einer aktuell genügenden Bauzonenauslastung nicht ohne Weiteres von Kompensationsmassnahmen abgesehen werden könne. Vielmehr müsse der Richtplan auch eine künftige Auslastung von mindestens 100 % gewährleisten.¹²⁴⁰

gc) Melde- und Berichterstattungspflichten

495 Da Melde- und Berichterstattungspflichten die Grundlage dafür bilden, dass ein allfälliger Anpassungs- und Handlungsbedarf durch die Aufsichtsbehörde überhaupt erkannt wird, stellen auch sie ein wichtiges Element einer wirksamen Aufsicht über die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen dar.¹²⁴¹ Dazu gehört neben den allgemeinen Melde- und Berichterstattungspflichten auch die Pflicht, besondere Entscheide (bspw. bei grosser Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen)

1236 Bericht PVK, 3576 und 3582; vgl. dazu bspw. auch Rz. 210 und 224 f.

1237 Vgl. bspw. für den Kanton AI ARE, Prüfungsbericht Richtplan AI, 15 ff.

1238 THURNHERR, Bauzonen, 237; ARE, Ergänzung Leitfaden Richtplanung, 24.

1239 Vgl. Rz. 125 hiervor.

1240 ARE, Prüfungsbericht Richtplan NW Teilrevision 2015/16, 25; vgl. Rz. 210 hiervor.

1241 Zu den Berichterstattungspflichten betr. korrekte Bauzonendimensionierung (Art. 9 Abs. 1 RPV) sowie betr. Veränderung der Fruchtfolgefleichen (Art. 30 Abs. 4 i.V.m. Art. 9 Abs. 1 RPV) vgl. Rz. 331 f. hiervor.

den Aufsichtsbehörden zu eröffnen.¹²⁴² Eine wirksame Aufsicht bedingt standardisierte Meldungen, die von der Aufsichtsbehörde erfasst und ausgewertet werden, sowie nötigenfalls ein Einschreiten dieser. Während für das Einschreiten des Bundes bei nicht korrekter Umsetzung des Bundesrechts auf kantonaler Ebene die Richtplangenehmigung resp. die Befugnis, eine Richtplananpassung anzubegehren (Art. 12 Abs. 1 RPV¹²⁴³), im Vordergrund steht, stellen bei Einzelverstössen gegen das Bundesrecht Behördenbeschwerderechte (wie bspw. Art. 34 Abs. 3 RPG) ein wichtiges Mittel dar.

Ein Blick in die Vergangenheit lässt feststellen, dass insbesondere die 496
Melde- und Berichterstattungspflichten der Kantone an den Bund lange Zeit nur mangelhaft überprüft wurden und die Meldungen nicht standardisiert erfolgten.¹²⁴⁴ Ausserdem besteht beispielsweise in Bezug auf die Fruchtfolgefleichen bis heute kein hinreichendes Monitoring über die Entwicklung der kantonalen Fruchtfolgefleicheninventare und den kantonalen Spielraum an Fruchtfolgefleichen.¹²⁴⁵ Es besteht somit ein erhebliches Potenzial, die Aufsicht zu verbessern. Im Zusammenhang mit der Überarbeitung und Stärkung des Sachplans Fruchtfolgefleichen wurden denn auch entsprechende Massnahmen gefordert.¹²⁴⁶

Auch im Zusammenhang mit dem im Rahmen der zweiten Etappe der 497
RPG-Revision vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz wird mit Art. 24g E-RPG eine periodische Berichterstattungspflicht über die Ausrichtung und Finanzierung der Abbruchprämien sowie über die Erreichung der Stabilisierungsziele durch den Kanton an den Bund vorgesehen. Keine explizite Berichterstattungspflicht enthält der Entwurf betreffend Planungs- und Kompensationsansatz. Es ist jedoch denkbar, dass im Rahmen der Umsetzung festgestellt wird, dass weitere bundesrechtliche Sicherungs- und Aufsichtsinstrumente nötig sind, um die Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes sicherzustellen. Als Möglichkeit für solche Instrumente kommt beispielsweise ebenfalls ein Monitoring infrage. Ausserdem würde es sachgerecht erscheinen, wenn z.B. Einsprache- und Beschwerdemöglichkeiten des Bundes oder von beschwerdeberechtigten Organisationen vorgesehen werden.¹²⁴⁷

1242 Vgl. dazu Rz. 333 hiavor sowie zum Rechtsschutz im Allgemeinen Rz. 728 ff. hiernach.

1243 Vgl. dazu Rz. 325 hiavor.

1244 Betr. Meldepflicht für Veränderungen der Fruchtfolgefleichen vgl. Bericht PVK, 3577; STALDER, Rechtsgutachten, N39.

1245 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 25.

1246 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 40.

1247 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 4 und 20; ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 6.

gd) Im Ergebnis

498 Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass Kompensationsmechanismen – wie andere Planungsinstrumente auch – die gewünschte Wirkung nur erreichen können, wenn diese konsequent umgesetzt werden und die Kompensation effektiv sichergestellt und vollzogen wird. Eine wirksame Durchsetzung der de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen erscheint nur mit zweckmässigen und griffigen Aufsichts- und Vollzugsinstrumenten möglich. Namentlich muss der Bund ausreichend und geeignete Aufsichtsmittel zur Verfügung haben, um die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben zu überprüfen und die Kantone gegebenenfalls dazu anzuhalten. Zu den massgebenden Aufsichtsmitteln des Bundes gehören insbesondere die Richtplangenehmigung sowie ein aktives Beobachten der Veränderungen durch Monitorings gestützt auf die Melde- und Berichterstattungspflichten. Darüber hinaus haben die Kantone für eine konsequente Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben zu sorgen und ihrerseits ihre Aufsichtsfunktionen wahrzunehmen. Die Kantone haben insbesondere geeignete Aufsichtsmittel vorzusehen, damit sie den Vollzug der Kompensationsmechanismen in der Praxis sicherstellen und beaufsichtigen können.

499 In der von ECOPLAN im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur zweiten Etappe der RPG-Revision erstellten Nachhaltigkeitsbeurteilung wird bezüglich Planungs- und Kompensationsansatz in diesem Sinne denn auch festgehalten: «Wenn die neu gefassten Bestimmungen konsequent vollzogen werden und die Rückbaupflicht sowie der Grundsatz der Kompensation von Beeinträchtigungen des Kulturlandes bzw. der Landschaft eingehalten werden, so dürfte für die Umwelt eine Verbesserung oder zumindest keine Mehrbelastung resultieren. Umgekehrt wird die bisherige eher restriktive Bewilligungspraxis ausserhalb der Bauzonen gelockert, indem nichtlandwirtschaftliche Nebenbetriebe in gewissen Fällen erleichtert zugelassen werden. Entsprechend ist mit einer leicht zunehmenden Bautätigkeit ausserhalb der Bauzonen zu rechnen, die erst längerfristig zu einem gewissen Grad mit dem Rückbau von Gebäuden kompensiert werden dürfte, für die kein Bedarf mehr besteht.» Auch die mit Blick auf die Vergangenheit erkennbaren Vollzugsdefizite können u.a. darauf zurückgeführt werden, dass der Bund seine Aufsicht über lange Zeit nur sehr zurückhaltend wahrgenommen und den Kantonen grosse Ermessensspielräume zugestanden hat.¹²⁴⁸ Umso wichtiger ist für das Erreichen der Planungsziele und -grundsätze demnach, dass

1248 Bericht GPK-N, 3544; Bericht PVK, 3573; Votum Luginbühl, AB SR 2010, 884; RUCH, Grundlagen, 5.

sowohl Bund wie auch Kantone heute und künftig ihre Aufsichtsfunktionen konsequent wahrnehmen und den ihnen als Aufsichtsbehörde zustehenden Handlungsspielraum nutzen.¹²⁴⁹ Daneben spielen aber auch weitere Faktoren eine wichtige Rolle; so beispielsweise, dass die Aufsichtsbehörde über ausreichend aktuelle und einheitliche Grundlagendaten verfügt.¹²⁵⁰

h) Zusammenfassung

Der Umsetzung der Kompensationsmechanismen in den verschiedenen Anwendungsbereichen kommt ein grosses Gewicht zu, denn von der Umsetzung ist letztlich abhängig, ob die Kompensationsmechanismen effektiv einen Beitrag zur Erreichung der Ziele und Grundsätze des Raumplanungsrechts leisten können. Dies kann nur gewährleistet werden, wenn klare Kriterien für die Inanspruchnahme schutzwürdiger Güter (insbes. Boden sowie Fruchtfolgeflächen) und eine Kompensationspflicht bestehen. Ausserdem müssen die Anforderungen an die Kompensation klar definiert und deren Umsetzung auch überprüft werden. Die Kompensationsmassnahmen müssen dabei so ausgestaltet sein, dass irreversible Schädigungen des Bodens vermieden resp. durch entsprechende Aufwertungen an anderer Stelle oder anderweitig (bspw. durch Auszonung) ausgeglichen werden können. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Kompensationspflichten in keinem Fall die raumplanerische Interessenabwägung zu ersetzen vermögen. Sie stellen lediglich eine Möglichkeit dar, um in Fällen, in denen die raumplanerische Interessenabwägung zuungunsten des geschützten Guts ausgefallen ist (bspw., dass Fruchtfolgeflächen beansprucht werden können), dennoch einen bestmöglichen Schutz desselben gewährleisten zu können. Kompensationspflichten sind zudem in jedem Fall im Zusammenspiel mit anderen Massnahmen zu sehen und anzuwenden.

Von einer effektiven Umsetzung von Kompensationsmechanismen kann gesprochen werden, wenn eine Kompensationspflicht besteht und die Ausnahmen so eng formuliert sind, dass sie die mit den Kompensationsmechanismen verfolgten Schutzziele nicht gefährden. Damit die Kantone dazu angehalten werden können, die bundesrechtlichen Vorgaben einzuhalten, ist es von Vorteil, wenn das Nichteinhalten der bundesrechtlichen Vorgaben für die Kantone mit spürbaren Sanktionen verbunden ist. Diesbezüglich besteht heute noch Verbesserungspotenzial.

Wesentlich für die Durchsetzbarkeit und Wirksamkeit von Kompensationsmechanismen ist zudem, dass die übergeordneten Behörden über aus-

¹²⁴⁹ Bericht GPK-N, 3545.

¹²⁵⁰ Vgl. betr. Grundlagendaten Rz. 674 ff. hiernach.

reichend Aufsichtsmittel verfügen, damit sie ihre Aufsichtsfunktion auch effektiv wahrnehmen können. Zudem ist die Aufsichtsfunktion konsequent wahrzunehmen. Auf Kantonsebene ist sicherzustellen, dass die Kompensationsmassnahmen auch effektiv vollzogen werden und langfristig Bestand haben.

V. Würdigung des Planungs- und Kompensationsansatzes im Besonderen

1. Gegenüberstellung der Vorlagen

503 Die vom Ständerat im Juni 2022 beschlossenen Bestimmungen zum Planungs- und Kompensationsansatz entsprechen mit leichten Anpassungen dem Gebietsansatz gemäss der Vorlage des Bundesrats. Durch die Überarbeitung der Vorlage des Bundesrats durch die UREK-S, das Vernehmlassungsverfahren inkl. anschliessender Anpassungen sowie diverse Minderheitsanträge im Ständerat sind jedoch gewisse Unterschiede entstanden, die nachfolgend beleuchtet werden sollen. Der Objektansatz, d.h. die Möglichkeit punktuell von den Art. 24c, 24d und 24f E-RPG abzuweichen, wird hingegen nicht übernommen.

504 Der Ständerat hat die von der UREK-S vorgeschlagene Abweichung, nämlich dass im Richtplan lediglich Aufträge für die Nutzungsplanung erteilt werden, die erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen vorzusehen (Art. 8c Abs. 1 lit. b VE-RPG), nicht beibehalten. Er folgte damit dem Bundesrat. Gemäss Art. 8c Abs. 1 lit. b E-RPG müssen also im kantonalen Richtplan entsprechende Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen angeordnet werden. Entgegen der Vorlage des Bundesrats wurde jedoch darauf verzichtet, dass im Richtplan auch Massnahmen zu deren verbindlichen und dauerhaften Sicherungen vorgesehen werden müssen.¹²⁵¹ Die Vorlage des Bundesrats stellte diesbezüglich strengere Anforderungen auf und überzeugte aufgrund dessen mehr.¹²⁵² Es war insbesondere zu begrüssen und erschien sachgerecht, dass im kantonalen Richtplan sicherzustellen ist, dass die erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen auch umgesetzt und langfristig gesichert werden.

505 Weiter wird in Art. 8c Abs. 1^{bis} E-RPG die in der Vorlage des Bundesrats nicht enthaltene Möglichkeit vorgesehen, Gebiete zu bestimmen, in welchen die Umnutzung nicht mehr benötigter landwirtschaftlicher Wohnnutzung gestützt auf kantonale Richtlinien zulässig ist. Damit wird wohl einem bestehenden Bedarf

1251 ESPACESUISSE, Stellungnahme, 7.

1252 Vgl. dazu auch Rz. 302 hier vor.

Rechnung getragen. Allerdings steht diese Bestimmung dem Trennungsgrundsatz und dem Stabilisierungsziel tendenziell entgegen und würde Umnutzungsmöglichkeiten schaffen, welche in der Kompetenz der Kantone stehen. Infolgedessen ist diese Bestimmung abzulehnen.¹²⁵³

In den vom Ständerat auf Basis der Vorlage der UREK-S beschlossenen Bestimmungen wird weiter darauf verzichtet, festzuhalten, dass in der Nutzungsplanung die Voraussetzungen zu schaffen sind, dass Nutzungen im Sinne von Art. 8c «im Ergebnis zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen» führen (Art. 18a Abs. 1 lit. b E-RPG). Im erläuternden Bericht zur Vernehmlassungsvorlage wird allerdings ausgeführt, Kompensationsmassnahmen hätten die Funktion, Mehrbelastungen des Planungsraumes zu verhindern. Entsprechend seien sie so auszugestalten, dass es im Planungsraum insgesamt zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen kommt.¹²⁵⁴ Auch wenn das Kriterium der störenderen oder grösseren Nutzung schwierig zu beurteilen ist,¹²⁵⁵ so wäre es sachgerecht und zu begrüssen, wenn dieses, wie in der Vorlage des Bundesrats, ausdrücklich aufgestellt wird und nicht nur indirekt (keine Mehrbelastung) zur Anwendung gelangt.¹²⁵⁶ Des Weiteren wurden die Möglichkeiten der Aufwertung um den Schutz der Biodiversität erweitert (Art. 18^{bis} Abs. 1 lit. b E-RPG) und letztlich bestimmt der Kanton (und nicht der Bundesrat), welche Umnutzungen (in der Vorlage des Bundesrats nicht enthalten) oder Nutzungserweiterungen in Kleinsiedlungen nicht kompensiert werden müssen (Art. 18^{bis} Abs. 4 E-RPG).

Was die Nichtübernahme des Objektansatzes anbelangt, so erscheint dies gerechtfertigt. Die UREK-S hat versucht, die unumstrittenen und mehrheitsfähigen Punkte der Vorlage des Bundesrats zu übernehmen. Dazu gehört der Objektansatz wohl tatsächlich nicht. Anders als der Gebietsansatz schafft er nämlich nicht eine neue, in sich geschlossene Flexibilisierung, sondern knüpft an die bestehenden Ausnahmeregelungen an. Damit würde die Komplexität der bestehenden Regelung noch vergrössert. Ausserdem erscheint mit dem Gebietsansatz dem Bedürfnis der Kantone nach Flexibilisierung und massgeschneiderten kantonalen Lösungen ausreichend Rechnung getragen, und es ist tatsächlich fraglich, ob weitere Ausnahmen gemäss dem Objektansatz überhaupt notwendig und sachgerecht sind oder ob diese nicht in erster Linie den Trennungsgrundsatz gefährden.

1253 Vgl. auch ESPACESUISSE, Stellungnahme, 7.

1254 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 10.

1255 Vgl. dazu Rz. 509 hiernach.

1256 So auch ESPACESUISSE, Stellungnahme, 7.

2. Im Allgemeinen

508 Der Planungs- und Kompensationsansatz mit der damit verbundenen objektbezogenen Kompensation erscheint als Idee vielversprechend und zukunftsweisend.¹²⁵⁷ Als positiv erachtet wird insbesondere, dass den Kantonen Gestaltungsspielraum gegeben wird und eine Handhabe zur Entfernung nicht mehr benötigter Bauten ausserhalb der Bauzonen sowie zur Konzentration der Nutzung resp. Entlastung der übrigen Gebiete geschaffen wird. Hinzu kommt die Pflicht zur Gesamtbetrachtung (evtl. inkl. Nutzung) im Voraus, welche zu einer Planungspflicht unter Einbezug der betroffenen Region resp. des Kantons führt. Gleichzeitig werden auch Kompensationsmassnahmen ausserhalb des Projektperimeters ermöglicht.¹²⁵⁸

509 Ausserdem werden hohe Anforderungen an die Kompensation gestellt, indem eine Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen verlangt wird. Dass die Anforderungen an die Kompensation hoch gesteckt werden sollen, kommt im Gesetzgebungsprozess klar zum Ausdruck. Während in der Vernehmlassungsvorlage des Bundesrats noch «keine Verschlechterung» der Gesamtsituation als Voraussetzung vorgesehen war, verlangen sowohl die Gesetzesvorlage des Bundesrats wie auch die Vernehmlassungsvorlage der UREKS und die vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen nun eine «Verbesserung» der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen.¹²⁵⁹ Die vorgegebenen Kriterien «Verbesserung der Gesamtsituation» sowie «keine grössere und störendere Nutzung»¹²⁶⁰ bieten bei einer einheitlichen und stringenten Umsetzung die Möglichkeit, zu einer effektiven Verbesserung der Situation ausserhalb der Bauzonen beizutragen. Wichtig erscheint, dass sich die Kompensation durch eine hohe Transparenz, Nachvollziehbarkeit, Objektivität und Klarheit auszeichnet sowie dass vorgängig methodische Grundlagen für die Kompensation geschaffen werden.¹²⁶¹ Die Kompensation sollte zudem nicht für jedes Vorhaben separat betrachtet und umgesetzt werden, sondern koordiniert für mehrere Vorhaben, beispielsweise im Rahmen von strategischen Raum- und Landschaftskonzepten.¹²⁶² Neben den Prüfungsmöglichkeiten des ARE im Rahmen der Richtplangenehmigung sollten durch ein Verbands-

1257 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5.

1258 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 3.

1259 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5.

1260 Vgl. dazu Rz. 506 hiervor.

1261 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 5.

1262 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 5; zu diskutieren wären auch Poollösungen, vgl. dazu Rz. 1032 ff. hiernach.

beschwerderecht und eine gerichtliche Überprüfbarkeit eine griffige Umsetzung und ein konsequenter Vollzug gewährleistet werden.¹²⁶³

Ausserdem muss auf kantonaler Ebene sichergestellt werden, dass im Baubewilligungsverfahren die Wirksamkeit und Vollständigkeit der vorgesehenen Kompensation umfassend überprüft und rechtlich abgesichert wird sowie dass die Regelungen tatsächlich zu einem konsequenten Rückbau von nicht mehr benötigten Gebäuden führen.¹²⁶⁴ Entsprechend dürften Baubewilligungen nur unter dem Vorbehalt erteilt werden, dass sie dahinfallen oder zumindest sistiert werden, wenn die Kompensation dahinfällt (Resolutivbedingung).¹²⁶⁵ Beim Wegfall der Kompensation wäre also die Baubewilligung zu sistieren, bis anderweitig eine den Anforderungen genügende Kompensation erfolgt ist. Sollte sich die Grundeigentümerschaft nicht um diese anderweitige Kompensation bemühen (also nicht nach einer den Anforderungen genügenden Kompensationsmöglichkeit suchen und auch nicht bereit sein, einen – nicht zuletzt durch Angebot und Nachfrage beeinflussten – Preis dafür zu bezahlen), würde die Baubewilligung definitiv dahinfallen und es wäre letztlich der Rückbau anzuordnen.¹²⁶⁶

In der Politik ist der Planungs- und Kompensationsgrundsatz v.a. als nicht umsetzbar und nicht praxistauglich auf Kritik gestossen.¹²⁶⁷ Ob der Planungs- und Kompensationsansatz den Erwartungen in der Praxis gerecht werden kann, hängt zu einem grossen Teil von dessen Umsetzung und der Aufsicht ab.¹²⁶⁸ Da es sich aber erst um eine von einem Rat beratene Vorlage handelt und die Umsetzung sowie der Vollzug noch nicht abschliessend geklärt sind, bestehen auch Zweifel, ob die Regelungen tatsächlich zu einem konsequenten Rückbau von nicht mehr benötigten Gebäuden und damit zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen führen werden.¹²⁶⁹ Die Umsetzung wird anspruchsvoll und aufwendig sein und eine detaillierte Auseinandersetzung mit dem betreffenden Raum, seinen einzelnen Aspekten und dem geplanten Bauvorhaben voraussetzen.¹²⁷⁰ Gemäss der von ECOPLAN im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zur zweiten

1263 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 3.

1264 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 4, 13 f. und 19 f.

1265 Botschaft RPG 2, 7472.

1266 Botschaft RPG 2, 7488.

1267 Vgl. Rz. 301 ff. hiervor.

1268 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 13.

1269 So auch von verschiedenen Vernehmlassungsteilnehmern und -teilnehmerinnen geltend gemacht; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 7; ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 4.

1270 BPUK/LDK, Lösungsansätze, 21.

Etappe der RPG-Revision erstellten Nachhaltigkeitsbeurteilung hängt die wirksame Durchsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes einerseits davon ab, ob der Bund bei der Genehmigung der kantonalen Richtpläne die nötige Konsequenz anwendet (Umsetzungen des Planungs- und Kompensationsansatzes sind kritisch zu prüfen), und andererseits vom Vollzug.¹²⁷¹ Daneben sind weitere Faktoren massgebend, wie beispielsweise Sicherungs- und Aufsichtsinstrumente des Bundes und der Kantone, aber auch die Branchenentwicklung in der Landwirtschaft, im Gewerbe und im (Agro-)Tourismus sowie die Landwirtschaftspolitik.¹²⁷² Sofern es gelingt, dass der Planungs- und Kompensationsansatz durch die Kantone und die Praxis konsequent vollzogen und die entsprechenden Kompensationsmassnahmen angeordnet werden, so dürfte für die Umwelt eine Verbesserung oder zumindest keine Mehrbelastung resultieren.¹²⁷³

512 Ob dies aber der Fall ist oder ob nicht doch neue Schlupflöcher geschaffen oder gar ein «föderaler Wildwuchs» gefördert wird, kann heute kaum abschliessend beurteilt werden.¹²⁷⁴ Bei einer nicht konsequenten Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes besteht insbesondere die Gefahr, dass es ausserhalb der Bauzonen zu einer Mehrnutzung kommt. Es könnte zu einer Erhöhung der Intensität der Nutzung im Vergleich zum Status quo sowie zu einer schleichenden Veränderung im Aussenraum kommen und das intensiv genutzte Gebiet könnte zusätzlich beeinträchtigt werden (Lebensräume für Flora und Fauna, Landschaftsbild).¹²⁷⁵ Damit mit dem Planungs- und Kompensationsansatz die angestrebten Ziele erreicht werden, müssen also die Bestimmungen so angewendet werden, dass steigende Kulturlandverluste, landschaftsbeeinträchtigende Wirkungen sowie indirekte negative Folgen (Verkehr, Erschliessung) verhindert werden können.

513 Dabei ist zu beachten, dass der Planungsaufwand für die Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes auf Stufe Eigentümerschaft, Gemeinde, Kanton und auch Bund voraussichtlich gross sein wird. Benötigt wird zunächst eine Umsetzung auf Richtplanebene, bei der die geforderte Gesamtbeurteilung und Planung im Voraus vorgenommen wird. Anschliessend folgen weitere Umsetzungsschritte, vermutlich auf kommunaler Ebene in der

1271 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 4 und 19 f.; vgl. dazu auch Rz. 490 ff. insbes. 498 ff.

1272 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 13 f. und 19 f.; ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 8 und 13.

1273 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 8.

1274 ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 4 sowie 9 mit dem Hinweis, dass eine Abnahme der Bauten ausserhalb der Bauzonen auch bei einer konsequenten Umsetzung eher langfristig zu erwarten ist.

1275 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 4.

Nutzungsplanung. Die verschiedenen Umsetzungsschritte müssen koordiniert und beaufsichtigt werden. Darüber hinaus werden die Anforderungen an Ausnahmen hoch gesteckt. Insgesamt besteht somit die Möglichkeit, dass es sich für die Kantone gar nicht «lohnen» könnte, vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch zu machen und dass dieser damit weitgehend «toter Buchstabe» bleibt. Dies insbesondere in Kantonen, welche in der Vergangenheit nur restriktiv Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen bewilligt haben und dementsprechend nur über eine beschränkte Anzahl von möglichen Kompensationsobjekten verfügen. Wenn aber ein Kanton oder eine Region die Flexibilität wirklich nutzen will und bereit ist, die damit verbundenen Anstrengungen zu unternehmen, hat dieser Ansatz doch einiges an Potenzial.¹²⁷⁶

3. Ansätze für Umsetzung

Die Vorlagen des Bundesrats und der UREK-S sowie die vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen enthalten die Grundsätze des Planungs- und Kompensationsansatzes und delegieren dessen Umsetzung an die Kantone. Die Umsetzung hat durch den kantonalen Richtplan zu erfolgen (Art. 8c Abs. 1 E-RPG; Art. 8c Abs. 1 E-RPG).¹²⁷⁷ Dabei sind im kantonalen Richtplan folgende Aspekte aufzunehmen resp. zu regeln:

- Aufgrund einer räumlichen Gesamtkonzeption können
 - in bestimmten Gebieten ausserhalb der Bauzonen spezielle Zonen bestimmt werden, in denen nicht standortgebundene Nutzungen zulässig sind (Art. 8c Abs. 1 E-RPG; Art. 8c Abs. 1 E-RPG);
 - besondere Gebiete bestimmt werden, in welchen die Umnutzung nicht mehr benötigter landwirtschaftlicher Bauten zur Wohnnutzung gestützt auf kantonale Richtlinien vorgesehen wird.
- Es müssen entsprechende Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen vorgesehen werden (Art. 8c Abs. 1 lit. b E-RPG; anders noch die Vernehmlassungsvorlage der UREK-S wonach Aufträge genügen).
- Es ist festzulegen, welche Verbesserung der Gesamtsituation mit der Ausscheidung solcher Zonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung im betreffenden Gebiet erreicht wird und welche übergeordneten Ziele damit konkret verfolgt werden sollen und die Gründe dafür (Art. 8c Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 lit. a E-RPG).
- Es ist festzulegen, wie im jeweiligen Gebiet die Gesamtkonzeption in der Nutzungsplanung konkret umgesetzt wird (Art. 8c Abs. 2 lit. b E-RPG).

¹²⁷⁶ Vgl. zum Ganzen ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 6.

¹²⁷⁷ Zur Frage, ob der kantonale Richtplan das geeignete Umsetzungsinstrument ist, vgl. Rz. 420 ff. hiervor.

515 Ein Kanton, der vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch machen möchte, könnte also in seinem kantonalen Richtplan ein Kapitel «Bauen ausserhalb der Bauzonen, Planungs- und Kompensationsansatz» aufnehmen. In diesem Kapitel wäre zunächst die als Basis des Planungs- und Kompensationsansatzes geforderte räumliche Gesamtkonzeption vorzunehmen. Darunter wird ein Konzept verstanden, das in einer umfassenden Weise die allgemein angestrebte räumliche Entwicklung des Kantons umschreibt.¹²⁷⁸ Als solches verlangt es eine vertiefte Analyse des betreffenden Planungsraums und fordert Grundlagen wie beispielsweise Landschafts- und Raumkonzepte oder weitere Konzepte für sich abzeichnende oder angekündigte Nutzungen ausserhalb der Bauzonen.¹²⁷⁹ Aus der räumlichen Gesamtkonzeption sollten sich die aktuellen räumlichen Begebenheiten ausserhalb der Bauzone sowie die beabsichtigten und voraussichtlichen Entwicklungen ergeben. Ausserdem muss damit nachgewiesen werden, dass ein Bedarf für spezifische, nicht standortgebundene Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen besteht. Gestützt auf diese räumliche Gesamtkonzeption sind die Gebiete zu bestimmen, in denen vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch gemacht werden soll. Diese Gebiete sind mittels Karte räumlich zu definieren und als Zone auszuscheiden. Ausserdem wäre zu klären, welche Nutzungen und welche Arten von Bauvorhaben in diesen Zonen zulässig wären.¹²⁸⁰ So könnte beispielsweise ein Kanton ein Gebiet haben, das sich für touristische Nutzungen besonders eignet und dieses für die Anwendung des Planungs- und Kompensationsansatzes als Tourismuszone definieren.

516 In einem weiteren Schritt wäre sodann darzulegen, welche Verbesserung der Gesamtsituation mit der Ausscheidung dieser Zone im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung im betreffenden Gebiet erreicht wird und welche übergeordneten Ziele damit konkret verfolgt werden sollen und die Gründe dafür. Es ist also zunächst das betreffende Gebiet, in dem die Verbesserung der Gesamtsituation eintreten muss, zu definieren. Dieses muss sich nicht mit dem Gebiet, indem die Mehrnutzungen zulässig sind, decken, sollte aber einen räumlichen Bezug dazu haben. Der Beurteilungsraum wird oftmals grösser sein als das Gebiet mit zulässiger Mehrnutzung.¹²⁸¹ Weiter ist ein Bezug zu den übergeordneten raumplanerischen Zielen und Grundsätzen zu schaffen und ein öffentliches Interesse an dieser Zone darzulegen.¹²⁸² So wäre es beispielsweise denkbar, dass es im betreffenden Gebiet

1278 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 35.

1279 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 25.

1280 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 26.

1281 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 13.

1282 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 26.

bereits verschiedene touristische Nutzungen gibt und diese durch die Anwendung des Planungs- und Kompensationsansatzes konzentriert und vereinheitlicht werden könnten. Dadurch könnten andere naturnahe Landschaften und Erholungsräume erhalten bleiben. Ausserdem könnten hohe Anforderungen an die Einordnung der Bauten und Anlagen in die Landschaft sowie die Nachhaltigkeit der Bauten und Anlagen in dieser Zone gestellt werden. Durch ein Erschliessungskonzept könnten auch die diesbezüglichen Emissionen ausserhalb der Bauzonen reduziert werden. Durch die vorgesehene Tourismuszone werden u.U. die räumlichen Voraussetzungen für die wirtschaftliche Entwicklung eines abgelegenen Landesteils geschaffen und das soziale, wirtschaftliche und kulturelle Leben gefördert (Art. 1 Abs. 2 lit. b^{bis} und c RPG). Zur Darlegung, welche Verbesserung der Gesamtsituation erreicht wird, müssten auch die vorgesehenen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen näher umschrieben werden. Ausserdem wäre aufzuzeigen, wie diese zur notwendigen Verbesserung der Gesamtsituation beitragen. Ein Kanton könnte dazu beispielsweise darlegen, in welchen (naturnahen und schützenswerten) Gebieten Bauten und Anlagen kompensatorisch beseitigt werden sollen. Darüber hinaus könnte er auch ein Inventar erstellen, in dem er zur Kompensation geeignete und zur Verfügung stehende Objekte sowie geeignete Aufwertungsmassnahmen aufnimmt.

Des Weiteren müssten im kantonalen Richtplan die Aufträge und Vorgaben für die Nutzungsplanung enthalten sein. Namentlich ist im kantonalen Richtplan festzulegen, wie im jeweiligen Gebiet die Gesamtkonzeption in der Nutzungsplanung konkret umzusetzen ist. Mit Blick auf die mit dem Planungs- und Kompensationsansatz einhergehenden Risiken wäre es zudem dringend zu empfehlen, dass die Kantone in ihren kantonalen Richtplänen den Massstab zur Beurteilung, ob eine Verbesserung der Gesamtsituation resultiert, vorgeben. Dazu haben sie Kriterien für die Bewertung des Vorhabens sowie der Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen zu definieren.¹²⁸³ 517

In der Nutzungsplanung ist sodann parzellenscharf und grundeigentümerverbindlich festzulegen, wo welche Mehrnutzungen zulässig sind. Zudem sind die Voraussetzungen zu schaffen, dass die Nutzungen im Sinne von Art. 8c E-RPG mit den erforderlichen Kompensations- und Aufwertungsmassnahmen verbunden werden und insgesamt zu einer Aufwertung von Siedlungsstruktur, Landschaft, Baukultur, Kulturland oder zum Schutz der Biodiversität führen (Art. 18^{bis} Abs. 1 E-RPG; ähnlich Art. 18a Abs. 1 E-RPG). Dazu muss der Nutzungsplan die (durch den kantonalen Richtplan vorgegebenen) Kriterien für die Bestimmung des Ausmasses und der Zuordnung der 518

1283 Vgl. dazu Rz. 578 hiervor.

Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen enthalten.¹²⁸⁴ Ob die Voraussetzungen für ein Bauvorhaben im Einzelfall erfüllt sind, wird im Bewilligungsverfahren geprüft (Art. 18^{bis} Abs. 3 E-RPG). Im Bewilligungsverfahren wird des Weiteren sicherzustellen sein, dass mit dem Bau erst begonnen werden darf, wenn die zur Realkompensation vorgesehenen Bauten und Anlagen beseitigt worden und die Aufwertungsmassnahmen initiiert worden sind. Die bewilligte Mehrnutzung darf die Kompensation nicht überdauern.¹²⁸⁵

VI. Zusammenfassung

- 519 Die de lege lata und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen sollen namentlich zu einer nachhaltigen Siedlungsentwicklung, der Beschränkung neuer Einzonungen sowie dem Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgefleichen beitragen. Sie weisen trotz verschiedener Unterschiede einige Gemeinsamkeiten auf. Grosse Unterschiede sind namentlich im Bereich der Rechtsgrundlagen zu erkennen. Dabei ist im Allgemeinen zu begrüssen, wenn die Grundsätze der Kompensationsmechanismen auf Bundesebene und Gesetzesstufe angelegt sind (explizit oder zumindest implizit). Damit wird dem Legalitätsprinzip Rechnung getragen und eine gesamtschweizerische Harmonisierung erreicht. Die Umsetzung der Kompensationsmechanismen in den einzelnen Anwendungsbereichen sollte hingegen aufgrund der Kompetenzaufteilung im Raumplanungsrecht soweit möglich den Kantonen überlassen werden. Insbesondere der im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz sieht diesbezüglich eine sachgerechte Aufteilung vor. Zu beachten ist allerdings, dass gerade in diesen Vorlagen dem kantonalen Richtplan sehr viel Gewicht beigemessen wird und die Frage aufzuwerfen ist, ob dieser tatsächlich für die (alleinige) Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben geeignet ist. Der Richtplan sollte aufgrund seiner Rechtsnatur eher zurückhaltend(er) als Umsetzungsinstrument eingesetzt werden. Er eignet sich beispielsweise für räumliche Abgrenzungen und Konkretisierungen, nicht jedoch für die verbindliche Festsetzung generell-abstrakter Regelungen. Im Zweifelsfall ist zu empfehlen, ausdrückliche gesetzliche Grundlagen zu schaffen.

1284 Vgl. dazu GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 31, wonach die Kriterien für die Bestimmung des Ausmasses der Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen bereits in den Vorarbeiten klar sein sollten, damit bei der Detailplanung die notwendigen Massnahmen koordiniert werden können. Der Nutzungsplan ist in diesem Fall nur noch ein formeller Akt.

1285 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 2.

Die Regelungsabsichten, die mit den Kompensationsmechanismen in den verschiedenen Anwendungsbereichen verfolgt werden, decken sich im Grossen und Ganzen. Sie sollen insbesondere zum Kulturlandschutz, zum häuslicher Umgang mit der beschränkt verfügbaren und endlichen Ressource Boden sowie zur Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet beitragen. Daneben können und sollen Kompensationsmechanismen jedoch oftmals auch dazu beitragen, den Handlungsspielraum der Kantone zu erhalten oder zu stärken. So kann den Kantonen u.U. ein grösserer Handlungsspielraum eingeräumt werden, wenn Beanspruchungen von Schutzgütern zu kompensieren sind und die Planungsziele und -grundsätze infolgedessen nicht gefährdet werden.¹²⁸⁶ 520

Die Umsetzung der Kompensationsmechanismen erfolgt je nach Anwendungsbereich unterschiedlich. Im Ergebnis ist dabei festzustellen, dass die Durchsetzbarkeit und Wirksamkeit von Kompensationsmechanismen grundsätzlich von zwei Faktoren abhängig sind. Zunächst müssen klare Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des schutzwürdigen Guts und klare Kriterien für die Kompensation formuliert werden. Weiter muss neben der gesetzgeberischen und planerischen Umsetzung auf Kantonsebene auch der Vollzug der Kompensation im Einzelfall sichergestellt sein. Dies erfolgt in der Schnittstelle zwischen Kanton und Gemeinde. Während der Kanton eine Aufsichtsfunktion über den Vollzug hat, hat der Bund die Oberaufsicht. Wichtig ist, dass die Aufsichtsbehörden ihre Aufsichtsfunktion konsequent wahrnehmen. Eine wirksame Umsetzung kann zudem erreicht werden, wenn ein Kanton spürbare Sanktionen bei einer mangelhaften Umsetzung resp. der Nichteinhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben zu gewärtigen hat. 521

§4 Die Kompensationsmassnahmen im Besonderen

I. Vorbemerkungen

1. Im Allgemeinen

Falls der raumplanerische Entscheid zugunsten einer Einzonung, einer Inanspruchnahme von Fruchtfolgefächern oder eines Bauvorhabens ausserhalb der Bauzonen ausgefallen ist und dies eine Kompensationspflicht auslöst, muss eine Kompensationsmassnahme festgelegt werden. Je nach Anwendungsbereich stehen dazu unterschiedliche Massnahmen zur Verfügung. 522

¹²⁸⁶ Vgl. dazu auch VOSSKUHLÉ, 313.

Dabei gibt es einige Grundsätze, welche in jedem Fall zu beachten sind. Auf diese ist zunächst einzugehen, bevor anschliessend die einzelnen Kompensationsmassnahmen beleuchtet werden sollen.

2. Realkompensation

- 523 De lege lata wird jeweils eine Realkompensation gefordert. Das durch das Vorhaben beanspruchte Gut¹²⁸⁷ muss also real wiederhergestellt werden, indem es andernorts wieder generiert wird, sodass die Menge des beanspruchten Guts trotz Beanspruchung im Ergebnis unverändert bleibt.¹²⁸⁸ Eine Kompensation durch Geld- oder andere Sachleistungen sowie etwaige andere Ersatzmassnahmen ist de lege lata grundsätzlich nicht vorgesehen.¹²⁸⁹ Der überarbeitete Sachplan FFF gibt jedoch den Kantonen die Möglichkeit, einen Fonds zu schaffen, in welchen im Falle einer Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen eine flächenabhängige Entschädigung bezahlt wird (G11). Voraussetzung dafür ist, dass der kantonale Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen trotz der Inanspruchnahme gewährleistet bleibt. Damit soll insbesondere ermöglicht werden, mehrere kleinere Kompensationen zu einer grösseren zu bündeln und Kompensationen zeitlich verschoben zu realisieren.¹²⁹⁰

3. Mindestanforderungen an die Kompensation

a) Vorbemerkungen

- 524 Kernelement der de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen ist, dass eine Fläche, die beansprucht wird, real ersetzt wird. Damit die Kompensation die geforderte Ausgleichs- und Rechtfertigungsfunktion erfüllen kann, muss eine ausreichende (d.h. gleichwertige) Kompensation stattfinden.¹²⁹¹ Die Gleichwertigkeit muss typischerweise sowohl betreffend Quantität (gleiche Fläche) wie auch betreffend Qualität (bspw. Fruchtfolgeflächenqualität) gegeben sein.¹²⁹² Für die Beurteilung,

1287 Fruchtfolgefläche, Kulturland, Land ausserhalb der Bauzonen.

1288 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 77 hiervor sowie zur Frage der Kompensierbarkeit Rz. 467f. hiervor; vgl. dazu auch VOSSKUHLE, 50 und 103.

1289 Vgl. für die Kompensation von Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 25; HUNYADY, 10.

1290 SACHPLAN FFF 2020, 13; vgl. zur finanziellen Abgeltung ausführlicher Rz. 1100 ff. hiernach.

1291 So auch bereits im Zusammenhang mit dem Entwurf des REG stipuliert; vgl. ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 91; vgl. dazu auch Rz. 28 hiervor; vgl. zur Kompensation im Allgemeinen Rz. 75 ff. sowie in den verschiedenen Anwendungsbereichen bspw. Rz. 137, 159, 213 und 296 hiervor.

1292 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 25; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; HUNYADY, 11.

ob eine ausreichende Kompensation vorliegt, sind Eingriff und Ausgleich einander gegenüberzustellen und eine Bilanz zu ziehen.

b) *Quantitative Gleichwertigkeit*

Bei den de lege lata vorgesehenen Kompensationsmechanismen steht i.d.R. die quantitativ gleichwertige Kompensation im Vordergrund.¹²⁹³ Eine solche liegt vor, wenn die Kompensationsfläche die gleiche Fläche aufweist wie die beanspruchte Fläche. Soll also beispielsweise bei Vorliegen einer Kompensationspflicht ein Grundstück mit der Grösse von 1 ha neu eingezont werden, muss andernorts Bauland von der gleichen Grösse ausgezont werden. Zudem muss die Inanspruchnahme von 500 m² Fruchtfootflächen durch die Auszonung, Aufwertung oder Neuerhebung von neuen Fruchtfootflächen im gleichen Umfang kompensiert werden.

Im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung wird sodann in gewissen Kantonen teilweise gar eine Überkompensation gefordert. So verlangt beispielsweise der Kanton Luzern, dass eine Überkompensation geprüft wird, wenn der Bauzonenflächenbedarf pro Einwohner gemäss rechtskräftigem Zonenplan deutlich grösser ist als der massgebende Wert der Gemeindekategorie.¹²⁹⁴ Der Kanton Uri geht gar noch weiter und verlangt bei einer Bauzonenauslastung zwischen 85 und 90 % mindestens eine doppelte Kompensation und bei einer Bauzonenauslastung unter 85 % mindestens eine dreifache Kompensation durch gleichzeitige Rückzonung.¹²⁹⁵ Durch solche Überkompensationen kann dazu beigetragen werden, dass die Situation nicht nur stabilisiert, sondern gar verbessert wird. Es geht dabei also um mehr als nur um einen Ausgleich.¹²⁹⁶

c) *Qualitative Gleichwertigkeit im Allgemeinen*

Neben der quantitativen Gleichwertigkeit wird immer mehr auch ein Augenmerk auf die qualitative Gleichwertigkeit gelegt.¹²⁹⁷ Während die Kriterien

1293 Vgl. bspw. § 39c Abs. 5 PBG LU, wo eine «flächengleiche» Kompensation gefordert wird; vgl. auch Rz. 146 hiavor.

1294 RAWI, Bauzonendimensionierung, 24.

1295 RICHTPLAN UR, 4.1-4; vgl. dazu auch ARE, Prüfungsbericht Richtplan UR «Umsetzung RPG-Revision», 24.

1296 Vgl. zur politischen Akzeptanz der Überkompensation jedoch Rz. 231 hiavor.

1297 Betr. Fruchtfootflächen vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 41; GÜNTER, 6; sowie auch die Erläuterungen zu den Gesetzesbestimmungen der ersten Vernehmlassung der zweiten Etappe der RPG-Revision, wonach die Kompensation vollumfänglich resp. gleichwertig zu erfolgen habe; vgl. ARE, Erläuterungen RPG 2, 18; vgl. für den Kanton Zürich bspw. ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 23; vgl. auch ALN, Kompensationsraster FFF; für den Kanton Bern vgl. HUNYADY, 11; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10.

für eine quantitativ gleichwertige Kompensation relativ einfach zu bestimmen sind, ist dies bei der Qualität schwieriger.

ca) Qualitative Gleichwertigkeit bei Fruchtfolgefleichen

528 Insbesondere bei der Kompensation für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen geht es nicht nur um den Erhalt der Quantität der Flächen, sondern auch um den Erhalt ihrer Qualität.¹²⁹⁸ Kompensationen dürfen nicht dazu führen, dass die Qualität der Fruchtfolgefleichen schleichend abnimmt oder dass Grundstücke ausgezont und als Fruchtfolgefleichen inventarisiert werden, die aufgrund ihrer Lage oder Beschaffenheit landwirtschaftlich gar nicht genutzt werden können.¹²⁹⁹ Grundlage für die Erhebung der Fruchtfolgefleichen ist eine Beurteilung der Qualität des Bodens. Dafür sind Fachkenntnisse zum Bodenaufbau unabdingbar und die Grundsätze des Bodenaufbaus zu beachten.¹³⁰⁰ Seit Inkrafttreten des Sachplans FFF wurden die Kriterien für die Qualifikation als Fruchtfolgefleichen konkretisiert. Im Rahmen der Überarbeitung des Sachplans FFF wurden diese überarbeitet und aktualisiert.¹³⁰¹

529 Für die Beurteilung der qualitativen Gleichwertigkeit einer Kompensationsmassnahme sind grundsätzlich dieselben Kriterien beizuziehen. Eine qualitativ gleichwertige Kompensation liegt vor, wenn in der Summe eine gleichwertige Fruchtfolgefleiche geschaffen wird.¹³⁰² Die Kompensation hat aufgrund dessen im gleichen Nutzungsgebiet zu erfolgen und die Kompensationsfläche muss in der gleichen Nutzungseignungsklasse liegen.¹³⁰³ U.U. soll es zudem möglich sein, dass im Einzelfall eine Kompensation mit einer Fläche von geringfügig schlechterer Qualität (aber immer noch Fruchtfolgefleichenqualität) zugelassen wird, sofern die Kompensationsfläche um einen bestimmten Faktor grösser ist.¹³⁰⁴

1298 Durch den Erhalt der Qualität soll die Fruchtbarkeit des landwirtschaftlichen Kulturlandes langfristig erhalten bleiben; vgl. JOST, 185.

1299 Vgl. dazu auch WALTER/HÄNNI, 38 wonach Untersuchungen ergaben, dass Fruchtfolgefleichen mit Flächen schlechterer Qualität kompensiert werden und so bei der Fruchtfolgefleichenkompensation Bodenqualität verloren geht.

1300 RUCH, Umwelt – Boden – Raum, N 464 ff.; vgl. dazu auch Rz. 556 hiernach.

1301 Vgl. dazu Rz. 95 hiervor; einige Kantone verfügen heute bereits über Ausscheidungskriterien, so bspw. der Kanton Luzern; vgl. BUWD, Arbeitshilfe, 4; für den Kanton Bern vgl. AGR, Grundsätze, 4.

1302 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17; GÜNTER, 6.

1303 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17; betr. Nutzungsgebiet und Nutzungseignungsklasse vgl. BRUNNER ET AL., Kap. 9; vgl. dazu auch GÜNTER, 6 sowie Rz. 97 hiervor.

1304 Im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision explizit so vorgesehen; vgl. Rz. 130 hiervor sowie ARE, Erläuterungen RPG 2, 18; für den Kanton Zürich ALN, Kompensationsraster FFF.

cb) Qualitative Gleichwertigkeit bei Einzonungen

Bei der Kompensation im Zusammenhang mit Einzonungen soll durch die 530
Kompensation zu einer korrekten Bauzonendimensionierung resp. zu einer
Nichtvergrösserung der Bauzonen beigetragen werden. Gefordert wird auf-
grund dessen primär eine quantitativ gleichwertige Kompensation. Daneben
spielt aber auch in diesem Anwendungsbereich der qualitative Aspekt immer
mehr eine Rolle, da kompensatorische Auszonungen zu einer Verbesserung
der Lage der Bauzonen und zur gewünschten Siedlungsentwicklung beitragen
sollen. Als Kompensationsflächen ausgezont werden sollen demnach Flächen,
welche aufgrund ihrer Lage und aus Sicht der Siedlungsentwicklung als Bau-
zonen ungeeignet sind, sich aber für die landwirtschaftliche Nutzung oder gar
als Fruchtfolgeflächen gut eignen. In erster Linie sind dies Flächen am Sied-
lungsrand im Übergangsbereich zum Kulturland. Dabei ist auch die im kanton-
alen Richtplan festgelegte Siedlungsentwicklung zu beachten. Grundstücke
in Gebieten, welche gemäss kantonalem Richtplan für die Siedlungsentwick-
lung beansprucht werden sollen, eignen sich i.d.R. nicht zur kompensatori-
schen Auszonung. Ebenfalls ungeeignet sind eigentliche Baulücken. Eine qua-
litativ gleichwertige Kompensation liegt unter diesem Aspekt vor, wenn sich
die einzuzonende Fläche mit Blick auf deren Lage und die angestrebte Sied-
lungsentwicklung als Bauzone gleich gut eignet wie die kompensatorisch aus-
gezonte. Tendenziell wird in diesem Anwendungsbereich jedoch mehr ange-
strebt: die einzuzonende Fläche soll betreffend ihre Lage und für die ange-
strebte Siedlungsentwicklung als Bauzone besser geeignet sein als die kom-
pensatorisch ausgezonte Fläche. Insbesondere soll sie durch eine hohe bauliche
Nutzungsmöglichkeit zu einer inneren Verdichtung beitragen.

Darüber hinaus ist die Frage aufzuwerfen, ob unter dem Aspekt der 531
Qualität nicht nur die Lage, sondern auch andere Kriterien, wie beispiels-
weise die zulässige Ausnützung, berücksichtigt werden sollten. Ist ein
Grundstück mit einer tiefen Ausnutzungsmöglichkeit grundsätzlich besser
zur Auszonung geeignet als ein solches mit grosser Ausnutzungsmöglich-
keit? Aus Sicht des Landschaftsschutzes spielt die bisherige baurechtliche
Ausnutzungsmöglichkeit des Grundstücks keine Rolle. Vielmehr kommt es
aus dieser Sicht qualitativ einzig auf die Bodenqualität (evtl. Fruchtfolgeflä-
chen) sowie auf die Lage (Ergänzung des bestehenden Kulturlandes) an. Bei
einer Betrachtung aus Sicht der inneren Verdichtung resultiert hingegen
eine andere Beurteilung. Aus Sicht der inneren Verdichtung sollte die bauli-
che Ausnutzungsmöglichkeit eines Grundstücks durchaus eine Rolle spielen.
Wird ein Grundstück mit geringer baulicher Ausnutzungsmöglichkeit kom-
pensatorisch ausgezont, während ein gleich grosses Grundstück mit grosser

Ausnutzungsmöglichkeit eingezont wird, so ist dies aus Sicht der inneren Verdichtung zu begrüssen, während die Auszonung eines Grundstücks mit grosser Ausnutzungsmöglichkeit als Kompensation für die Einzonung eines gleich grossen Grundstücks mit geringer Ausnutzungsmöglichkeit abzulehnen ist. In der heutigen Praxis wird dieses Qualitätskriterium noch nicht oder zumindest kaum berücksichtigt. Mit Blick auf die Siedlungsverdichtung nach innen wäre es jedoch ein wichtiges Kriterium, welches bei einer flächengleichen Kompensation zu beachten ist.

- 532 Ginge man noch einen Schritt weiter, könnte für die Kompensation anstelle der Fläche nur die Ausnutzung als massgebend erachtet werden. Dazu könnte beispielsweise die gemäss den baurechtlichen Bestimmungen realisierbare oberirdische Geschossfläche beigezogen werden: Würde ein Grundstück, auf dem gemäss den künftigen baurechtlichen Vorschriften eine oberirdische Geschossfläche von bspw. 1000 m² realisiert werden kann, eingezont, müsste ein Grundstück auf dem de lege lata ebenfalls eine oberirdische Geschossfläche von 1000 m² realisiert werden kann, kompensatorisch ausgezont werden. Dies wiederum hätte zur Folge, dass u.U. die kompensatorisch auszuzonende Fläche eine deutlich kleinere Fläche aufweist als die einzuzonende, weil auf dieser Fläche eine grössere Dichte möglich gewesen wäre (bspw. aus siedlungspolitischen Gründen). Eine solche Kompensation wäre sowohl aus Sicht des Kulturlandschutzes wie auch aus Sicht der inneren Verdichtung abzulehnen. Sie könnte nämlich dazu führen, dass die Kulturlandfläche (flächenmässig grössere Grundstücke werden eingezont und kleinere Grundstücke kompensatorisch ausgezont) wie auch die Siedlungsdichte abnehmen (Grundstücke mit dem Potenzial zu grosser Bebauungsdichte werden ausgezont und Grundstücke, die nur mit wenig Dichte überbaut werden können, werden eingezont).

d) Gleichwertigkeit bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen

- 533 Beim im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz wird nicht explizit eine quantitative und/oder qualitative Gleichwertigkeit der Kompensation verlangt. Allerdings muss die Kompensation und Aufwertung so erfolgen, dass es im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im Gebiet ausserhalb der Bauzonen kommt (Art. 8c Abs. 1 lit. a E-RPG) resp. dass keine grössere oder störendere Nutzung resultiert (Art. 18a Abs. 1 lit. b E-RPG sowie Art. 24g Abs. 1 lit. b E-RPG der Vorlage des Bundesrats).¹³⁰⁵ Mit der Voraussetzung der Verbesserung der Gesamtsituation ausser-

¹³⁰⁵ Vgl. dazu Rz. 271 und 277 sowie 282 hiervor.

halb der Bauzonen wird in qualitativer Hinsicht mehr als eine gleichwertige Kompensation gefordert. In quantitativer Hinsicht wird dagegen offenbar keine Gleichwertigkeit verlangt. So scheint eine Verbesserung der Gesamtsituation im Einzelfall auch erreicht werden zu können, wenn das Kompensationsobjekt eine kleinere Fläche beansprucht als das neue Bauvorhaben. Es ist beispielsweise denkbar, dass im Einzelfall ein relativ grosses Hotel im Umfeld von bestehenden Bauten ausserhalb der Bauzonen oder in Bauzonennähe mit einer kleinen, jedoch sehr störenden Baute in einer besonders schützenswerten Landschaft kompensiert werden kann. Obwohl in diesem Fall keine quantitativ gleichwertige Kompensation erfolgt, kann sich dadurch die Gesamtsituation im Gebiet ausserhalb der Bauzonen im Lichte der Ziele und Grundsätze der Raumplanung verbessern, und es kann eine weniger grosse und weniger störende Nutzung ausserhalb der Bauzonen resultieren. Entsprechend stellt sich die Frage, ob zusätzlich eine quantitative Grenze aufgestellt werden sollte. Sollte also das Kompensationsobjekt mindestens die gleiche Fläche in Anspruch genommen haben, wie es das neue Bauvorhaben tut? Mit Blick auf den Trennungsgrundsatz wäre eine solche zusätzliche quantitative Beschränkung zu begrüssen. Denn auch wenn es durch eine Kompensation qualitativ zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzone kommt, soll nicht eine immer grösser werdende Fläche ausserhalb der Bauzonen für Bauten und Anlagen in Anspruch genommen werden dürfen. Dies würde dem Trennungsgrundsatz klar widersprechen. Ohne das ausdrückliche Kriterium der quantitativen Gleichwertigkeit müsste also – um dem Trennungsgrundsatz gerecht zu werden – in der Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes davon ausgegangen werden, dass eine Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen nur erreicht werden kann, wenn die beanspruchte Fläche insgesamt abnimmt. Da die Kantone für die Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes zuständig sind, sind sie in der Verantwortung, die Kriterien für die «Verbesserung der Gesamtsituation» aufzustellen. Mit Blick auf den Trennungsgrundsatz wäre es dabei klar zu begrüssen, wenn bundesrechtlich neben der Verbesserung der Gesamtsituation (qualitativer Aspekt) auch eine quantitative Gleichwertigkeit der Kompensation gefordert würde.

Bei der Kompensation als Ausnahme von der Beseitigungspflicht hätte der Gesetzeswortlaut der Vorlage des Bundesrats verlangt, dass Volumen und beanspruchte Bodenfläche vollständig kompensiert werden (Art. 23e Abs. 1 lit. b E-RPG). In diesem Fall wäre somit wiederum eine quantitativ gleichwertige Kompensation gefordert gewesen. Dem qualitativen Aspekt, also der Frage der Störung durch die Bauten im Raum, wäre hingegen gemäss Gesetzeswortlaut keine Bedeutung beizumessen gewesen. 534

e) *Effektiver Ersatz*

535 Die getroffenen Kompensationsmassnahmen können nur als ausreichend erachtet werden, wenn sie zu einem effektiven Ersatz der beanspruchten Fläche führen. Ungenügend sind demnach beispielsweise Massnahmen, die sich auf einen verschärften Schutz oder eine verbesserte Qualität beschränken. So gilt die Aufwertung von bereits inventarisierten (ggf. degradierten) Fruchtfolgeflächen zu Fruchtfolgeflächen mit höherer Qualität nicht als Kompensation, da dadurch keine neuen Fruchtfolgeflächen geschaffen werden.¹³⁰⁶ Mit Blick auf den sicherzustellenden Mindestumfang gelten nämlich sämtliche Fruchtfolgeflächen unabhängig von ihrer Qualität als gleichwertig. Ebenso genügt es bei Objekt- und Gebietsansatz für die Kompensation von Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen nicht, dass ein bestimmtes Gebiet einem verschärften Schutz unterstellt wird.¹³⁰⁷

f) *Rechtmässigkeit und Bestand des Kompensationsobjekts*

536 Namentlich im Zusammenhang mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz ist zudem zu beachten, dass Objekte nur zur Kompensation beigezogen werden können, wenn sie ihrerseits rechtmässig bestehen und keiner Beseitigungspflicht unterliegen.¹³⁰⁸ Einer der Vorteile des Planungs- und Kompensationsansatzes wird denn auch darin gesehen, dass dieser eine Handhabe zur Beseitigung störender Objekte ausserhalb der Bauzonen bietet, für deren Beseitigung ansonsten keine rechtliche Grundlage besteht. Bei widerrechtlich erstellten Bauten und Anlagen hingegen besteht ohnehin von Gesetzes wegen eine Beseitigungspflicht; sie können aufgrund dessen nicht zur Kompensation angerechnet werden. Grundsätzlich gelten diese Voraussetzungen auch für weitere Kompensationsflächen, wobei in diesem Fall nicht rechtmässig oder nicht rechtsbeständig ausgeschiedene Flächen wohl eher seltener sind.

537 Ebenfalls nicht zur Kompensation angerechnet werden können Flächen, die später wieder anderweitig in Anspruch genommen werden können, sowie Bauten und Anlagen, die später wieder erstellt werden könnten oder ihrerseits (unter einem anderen Titel) eine Ersatzbaute zur Folge haben.¹³⁰⁹ So weist der Bundesrat in der Botschaft zu seiner Vorlage betreffend Gebietsansatz darauf hin, dass eine entsprechende Baubewilligung nur unter dem Vor-

1306 SACHPLAN FFF 2020, 13; für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; HUNYADY, 11.

1307 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 17.

1308 Die Voraussetzung, dass das Kompensationsobjekt rechtmässig besteht, wurde bereits im Entwurf des REG explizit festgehalten; vgl. Rz. 28 250 hiuvor.

1309 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 20.

behalt zu erteilen sei, dass sie dahinfällt, wenn die Kompensation nicht erfolgt.¹³¹⁰ Beim Objektansatz stelle hingegen Art. 24g Abs. 2 E-RPG sicher, dass die bewilligte Mehrnutzung die Kompensation nicht überdauere. Sollte beispielsweise eine im Sinne der Kompensation beseitigte Baute wieder erstellt werden (z.B. wegen landwirtschaftlichen oder standortgebundenen Bedarfs), wäre die nach Art. 24g E-RPG bewilligte Nutzung zu sistieren, bis anderweitig eine den Anforderungen genügende Kompensation erfolgt ist. Sollte sich die Grundeigentümerschaft nicht um diese anderweitige Kompensation bemühen (also nicht nach einer den Anforderungen genügenden Kompensationsmöglichkeit suchen und auch nicht bereit sein, einen – nicht zuletzt durch Angebot und Nachfrage beeinflussten – Preis dafür zu bezahlen), wäre letztlich der Rückbau der gemäss Art. 24g E-RPG bewilligten Nutzung anzuordnen.¹³¹¹ Sollte sodann wider Erwarten im Einzelfall eine Bewilligung gestützt auf den Planungs- und Kompensationsansatz ohne Kompensation rechtskräftig geworden sein, so dürfe in diesem Kanton grundsätzlich keine weitere Bewilligung erteilt werden, bis die Kompensation vorgenommen wurde. Gleiches gelte, wenn eine Kompensation ihre Wirkung verliert, weil für eine zur Kompensation herangezogene Baute (aus welchem Grund auch immer) eine Ersatzbaute erstellt werden kann.¹³¹²

Anders zu beurteilen sind kompensatorische Auszonungen, die keinen Bestand «für die Ewigkeit» haben können. So kann nicht ausgeschlossen werden, dass ein (siedlungspolitisches und raumplanerisches) Interesse daran besteht, Grundstücke, die heute zur Kompensation ausgezont wurden, in einigen Jahren wieder einzuzonen. Dies ist denkbar, weil die Siedlungsentwicklungsstrategie eines Kantons oder eines Gebiets dynamisch ist. Aus kompensationsrechtlicher Sicht sind solche Wiedereinzonungen grundsätzlich hinzunehmen, sofern sie wiederum eine Kompensationspflicht auslösen oder sonst wie die bundesrechtlichen Vorgaben erfüllen können (bspw. ein Bedarfsnachweis für die Einzonung erbracht werden kann). Soll allerdings eine solche Wiedereinzonung in grosser zeitlicher Nähe zur kompensatorischen Auszonung stattfinden, werden die Grundsätze der Planbeständigkeit (Art. 21 Abs. 2 RPG¹³¹³) missachtet, und es ist zu prüfen, ob eine Gesetzesumgehung vorliegt. Ist dies der Fall, wäre mit der kompensatorischen Auszonung keine rechtsgenügeliche Kompensation erfolgt. In diesem Fall sowie

1310 Botschaft RPG 2, 7472; so auch betr. Vorlage der UREK-S; vgl. UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 11.

1311 Botschaft RPG 2, 7488.

1312 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 21.

1313 Zum Grundsatz der Planbeständigkeit vgl. BGE 144 II 41, E. 5.1; BGE 140 II 25 E. 3; TANQUEREL, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 11 f.

wenn die kompensatorische Auszonung aus anderen Gründen rückgängig gemacht wird (bspw. in einem Rechtsmittelverfahren), darf die Einzonung keinen Bestand mehr haben und müsste ebenfalls rückgängig gemacht werden, da diese ohne Kompensation rechtswidrig war und damit die Bauzonen unzulässigerweise vergrössert würden.¹³¹⁴

g) Lage der Kompensationsfläche resp. des Kompensationsobjekts

539 Bei den de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen werden keine direkten Vorgaben bezüglich der Lage der Kompensationsflächen resp. des Kompensationsobjekts aufgestellt. Da jedoch die Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG fordert, dass die im Kanton insgesamt rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen nicht vergrössert werden dürfen und sowohl die korrekte Bauzonengrösse wie auch der zu sichernde Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen kantonale bestimmt werden, muss die Kompensationsfläche typischerweise innerhalb des Kantons liegen.¹³¹⁵ Demgegenüber muss die Kompensation nicht in derselben Gemeinde erfolgen, denn auch bei einer überkommunalen Kompensation (im gleichen Kanton) bleibt der kantonale Bestand an Fruchtfolgefleichen resp. die kantonale Bauzonenauslastung unverändert.¹³¹⁶ Bodenaufwertungen als Kompensation für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen sollten zudem im gleichen Nutzungsgebiet erfolgen und die Kompensationsfläche muss in der gleichen Nutzungsseignungsklasse liegen, um für die Landwirtschaft in der Summe gleichbleibende Voraussetzungen zu sichern.¹³¹⁷

540 Auch beim de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz stellt sich die Frage, wie nahe das Kompensationsobjekt und das Bauvorhaben beieinander liegen müssen. Ist die Verbesserung der Gesamtsituation und die nicht störendere und grössere Nutzung auf ein bestimmtes Gebiet beschränkt zu beurteilen oder das gesamte Gebiet ausserhalb der Bauzonen des betroffenen Kantons zu betrachten? Diese Frage wird im Rahmen der Umsetzung zu klären sein.¹³¹⁸ Im Rahmen der Vernehmlassung zur Vorlage des Bundesrats wurde dazu geltend gemacht, es müsse sichergestellt werden, dass

1314 BRAHIER/PERRITAZ, 65; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N36 zu Art. 38a RPG.

1315 Für die Kompensation bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen im Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 25; RICHTPLAN LU, S1-6 und S1-7, 82 f.

1316 Bei einer überkommunalen Kompensation ist der Vollzug der Kompensation sicherzustellen; vgl. dazu Rz. 604 hiernach.

1317 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17; betr. Nutzungsgebiet und Nutzungsseignungsklasse vgl. BRUNNER ET AL., Kap. 9; vgl. dazu auch GÜNTER, 6 sowie Rz. 97 hiervor.

1318 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16.

die Kompensation in einem funktionalen und räumlichen Zusammenhang zur Mehrnutzung steht.¹³¹⁹ Insbesondere in Bezug auf den Gebietsansatz wird zudem vorgebracht, dass sich die Beurteilung weitgehend auf die Gebiete, in denen Abweichungen zugelassen werden, beschränkt. Allerdings können Zusatzbelastungen von Infrastrukturen ausserhalb der Bauzonen nicht einfach deshalb ignoriert werden, weil sie ausserhalb der genannten Gebiete liegen.¹³²⁰ Gemäss der Vorlage der UREK-S wird zudem vorgesehen, dass der Nutzungsplan die erforderlichen Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen vorsieht. Dies wiederum impliziert, dass die Kompensation und Aufwertung im Perimeter desselben Nutzungsplans zu erfolgen hat. Eine überkommunale Kompensation ist damit auch in diesem Anwendungsbereich durchaus möglich, solange ein funktionaler und räumlicher Zusammenhang gegeben und ein überkommunaler Nutzungsplan möglich ist. Da es sich hierbei aber ebenfalls um kantonale Möglichkeiten handelt und der Betrachtungsperimeter demnach voraussichtlich innerhalb des Kantons liegt, erscheint zumindest eine Kompensation innerhalb desselben Kantons notwendig. Allerdings scheint es nicht ausgeschlossen, dass in Grenzgebieten ein interkantonaler Betrachtungsperimeter und auch eine Kompensation innerhalb dieses Betrachtungsperimeters sachgerecht sein kann. Dies müsste von den betroffenen Kantonen durch eine enge Zusammenarbeit in den jeweiligen Richtplänen und gemeinsamen Nutzungsplänen so umgesetzt werden.

Bei der Kompensation als Ausnahme von der Beseitigungspflicht gemäss Vorlage des Bundesrats hätte es demgegenüber grundsätzlich keinen Bezug zu kantonalen Vorgaben oder Besonderheiten gegeben. In diesem Fall wäre somit auch eine ausserkantonale Kompensation denkbar gewesen. In der Praxis hätten sich diesbezüglich jedoch insbesondere bei Fragen der Zuständigkeit und des Vollzugs Schwierigkeiten ergeben können.

Insgesamt zeigt sich somit, dass de lege lata tendenziell eine gemeindeübergreifende Kompensation als unproblematisch erachtet wird. Die Kompensation hat jedoch im selben Kanton zu erfolgen. Dies mag mit Blick auf die Praktikabilität und den Verwaltungsaufwand durchaus Sinn machen. Allerdings führt dies einerseits dazu, dass kleine Kantone i.d.R. weniger Manövriermasse haben als grosse Kantone. Andererseits könnten gerade kantonsübergreifende Kompensationen die gewünschte Flexibilisierung bringen. Die Frage der kantonsübergreifenden Kompensationen sollte also durchaus weiterverfolgt werden.¹³²¹

1319 ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 16.

1320 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 15 Fn. 14.

1321 Vgl. dazu Rz. 637 sowie insbes. 1015ff. hiernach.

II. Flächenbezogene Kompensationsmassnahmen

1. Vorbemerkungen

543 Bei den de lege lata vorgesehenen Kompensationsmechanismen wird jeweils eine flächenbezogene Kompensation gefordert. Dabei kommen je nach Anwendungsbereich verschiedene Kompensationsmassnahmen in Betracht. Im Rahmen der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG sowie betreffend korrekte Bauzonendimensionierung steht die Kompensation durch Auszonung im Vordergrund. Für Kompensationen zum Erhalt der Fruchtfolgeflächen kommt die Auszonung ebenfalls in Betracht. Daneben ist aber auch eine Kompensation durch Aufwertung oder Neuaufnahme im Fruchtfolgeflächeninventar möglich.

2. Auszonung

a) *Kompensationsmechanismus*

aa) *Im Allgemeinen*

544 Die Kompensation durch Auszonung steht bei zu kompensierenden Einzonungen – sei es im Zusammenhang mit der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG¹³²² oder mit der korrekten Bauzonendimensionierung¹³²³ – im Vordergrund. Darüber hinaus ist eine Kompensation durch Auszonung aber auch bei der Beanspruchung (v.a. Einzonung) von Fruchtfolgeflächen denkbar.¹³²⁴ Bei der Kompensation durch Auszonung werden nicht überbaute, ackertaugliche Flächen innerhalb der Bauzonen (oder ggf. im übrigen Gebiet¹³²⁵) einer Nichtbauzone (Landwirtschaftszone) zugeteilt.¹³²⁶ Bei der Kompensation für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen muss die ausgezonte Fläche überdies Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen und es erfolgt zusätzlich zur Auszonung eine Aufnahme in das kantonale Fruchtfolgeflächeninventar.¹³²⁷ Für eine ausreichende Kompensation bedarf es einer flächengleichen Auszonung und die Fläche muss sich zur Auszonung

1322 Vgl. Rz. 245 hiervor.

1323 Vgl. Rz. 226 hiervor.

1324 Vgl. Rz. 163 hiervor; vgl. zudem bspw. die im Rahmen der ersten Vernehmlassung der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehene Regelung gemäss ARE, Erläuterungen RPG 2, 18.

1325 Im Kanton Luzern bspw. das sog. «Bauerwartungsland» im übrigen Gebiet B; vgl. ACHERMANN, 698.

1326 Zum konkreten Vorgehen im Kanton Luzern vgl. ACHERMANN, 698 f.; für das Vorgehen im Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 28.

1327 Vgl. Rz. 163 hiervor; sowie für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 25.

eigenen.¹³²⁸ Die Kompensation kann in der gleichen Gemeinde wie auch in einer anderen Gemeinde innerhalb desselben Kantons stattfinden.¹³²⁹

ab) Auszonung im eigentlichen Sinn vs. Nichteinzonung

Zu klären ist, ob für eine Kompensation durch Auszonung nur eine Auszonung im eigentlichen Sinn oder auch eine Nichteinzonung in Betracht kommt.¹³³⁰ Diese Frage wurde insbesondere im Zusammenhang mit der in Art. 38a RPG verankerten Übergangsbestimmung erörtert. Die konkretisierende Bestimmung in Art. 52a Abs. 2 lit. a RPV sieht vor, dass während der Übergangsfrist nach Art. 38a Abs. 2 RPG Einzonungen nur genehmigt werden dürfen, wenn «im Kanton seit dem Inkrafttreten dieser Bestimmung mindestens die gleiche Fläche ausgezont wurde oder dies mit dem gleichen Entscheid erfolgt». Ob daraus geschlossen werden kann, dass nur eine Kompensation mittels Auszonung im eigentlichen Sinn möglich ist und demnach kompensatorische Auszonungen (Nichteinzonung) in Kantonen mit (noch) nicht RPG-konformen Bauzonen ausser Betracht fallen, wird als fraglich erachtet und ist zu verneinen. Wie THURNHERR zu Recht erwähnt, erfolgt die Begriffsverwendung der «Nichteinzonung» und der «Auszonung» in den Materialien nicht einheitlich.¹³³¹ Zudem handelt es sich bei der Abgrenzung zwischen Nichteinzonung und Auszonung im eigentlichen Sinn um eine vom Bundesgericht im Zusammenhang mit der Entschädigungspflicht entwickelte Abgrenzung, welche im Gesetz bislang nicht ausdrücklich Niederschlag gefunden hat.¹³³² Hinzu kommt, dass beispielsweise im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung die Unterscheidung zwischen RPG-konformen und nicht RPG-konformen Bauzonen in den Materialien nicht gemacht wird. Für Einzonungen in Kantonen mit einer Bauzonenauslastung unter 100 % gemäss TRB wird eine Kompensation gefordert, und zwar unabhängig davon, ob die Bauzonen ursprünglich RPG-konform ausgeschrieben wurden oder nicht.¹³³³ Eine Kompensation ist somit durch Auszonung im eigentlichen Sinn wie auch durch Auszonung von bisher nicht RPG-konformen Bauzonen (Nichteinzonung) möglich.

1328 Vgl. bspw. betr. Kompensation von Fruchtfolgefächern Rz. 163 hiervor; betr. Bauzonendimensionierung vgl. Rz. 226 hiervor; betr. Art. 38a RPG vgl. Rz. 245 hiervor sowie AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 32 zu Art. 38a RPG.

1329 Vgl. betr. Lage der Kompensationsfläche Rz. 539 hiervor sowie betr. Sicherstellung Rz. 603 ff. hiernach.

1330 Vgl. zur Terminologie Rz. 88 ff. hiervor.

1331 Vgl. dazu THURNHERR, Bauzonen, 238 Fn. 93 mit Verweis auf ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 8.

1332 Vgl. dazu Rz. 696 f. hiernach.

1333 Vgl. bspw. Rz. 188 f. sowie 483 hiervor.

ac) Bestand der Auszonung

546 Um die Mindestanforderungen an die Kompensation zu erfüllen, muss die Auszonung definitiv sein und Bestand haben. Erfolgen Ein- und Auszonung im gleichen Entscheid, kann die Einzonung von der Auszonung abhängig gemacht werden, sodass die Einzonung nicht rechtskräftig werden kann, solange die Auszonung nicht rechtskräftig ist.¹³³⁴ Erfolgen Ein- und Auszonung in unterschiedlichen Entscheiden (bspw. bei einer überkommunalen Kompensation), ist die Umsetzung der kompensatorischen Auszonung auf andere Weise rechtlich und faktisch sicherzustellen.¹³³⁵

547 Bedingte Auszonungen, d.h. beispielsweise solche, die davon abhängig gemacht werden, ob die Planänderung eine Entschädigungspflicht aus materieller Enteignung nach sich zieht oder nicht, sind überdies grundsätzlich unzulässig und als Kompensationsmassnahme ungenügend.¹³³⁶

b) Chancen und Risiken

548 Weitgehend unbestritten ist, dass es sich bei der Kompensation durch Auszonung grundsätzlich und sofern innerhalb der Bauzonen Kompensationsflächen zur Verfügung stehen, um eine einfache und wirkungsvolle Kompensationsmassnahme handelt.¹³³⁷ Mit ihr kann buchhalterisch flächenmässig eine 1:1-Kompensation (Einzonung zu Auszonung) erzielt werden.¹³³⁸ Wichtig ist, dass sich das kompensatorisch ausgezonte Grundstück aufgrund seiner Grösse, Lage und Beschaffenheit auch zur Auszonung eignet. Gerade bei eigentlichen Baulücken ist eine kompensatorische Auszonung wohl i.d.R. nicht sachgerecht und widerspricht den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung. Zudem ist immer auch die kommunal, regional und kanton angestrebte Siedlungsentwicklung zu beachten und die ausgezonte Fläche muss für die Landwirtschaft langfristig zweckmässig angeordnet sein. Bei der Kompensation von Fruchtfolgeflächen muss die ausgezonte Fläche zudem Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen.¹³³⁹

1334 Im Zusammenhang mit der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG vgl. AEMISEGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 33 f. zu Art. 38a RPG; für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 28.

1335 Vgl. dazu Rz. 603 f. hiernach.

1336 Zur allgemeinen Unzulässigkeit bedingter Auszonungen vgl. JOST, 43; vgl. dazu auch BRAHIER/PERRITAZ, 65.

1337 Zu beachten sind Ansprüche der Eigentümer und Eigentümerinnen ausgezonter Grundstücke aus materieller Enteignung, sofern diese die Grundstücke nicht auf freiwilliger Basis zur Auszonung zur Verfügung stellen; vgl. dazu nachfolgend Rz. 700 f.

1338 ACHERMANN, 699.

1339 Vgl. zum Ganzen ACHERMANN, 699; LUSTENBERGER, 685; BUWD, Merkblatt, 4; vgl. dazu auch. Rz. 527 ff. 530 hiervor.

Mit Blick auf den Schutz der Fruchtfolgeflächen darf zudem nicht vernachlässigt werden, dass durch die Einzonung von Fruchtfolgeflächen trotz der Kompensation gute landwirtschaftliche Böden unwiederbringlich verloren gehen. Infolgedessen ist die Interessenabwägung sehr sorgfältig vorzunehmen und darauf zu achten, dass die auszunehmenden Flächen auch effektiv die gleiche Qualität aufweisen wie die beanspruchten Flächen.¹³⁴⁰ 549

c) Potenzial

Das Potenzial der Auszonung als Kompensationsmassnahme ist vom Umfang der unüberbauten Flächen (mit Fruchtfolgeflächenqualität) innerhalb der Bauzonen, die sich für eine Auszonung eignen, abhängig. Da umfassende Datengrundlagen in diesem Bereich fehlen, kann das Potenzial dieser Kompensationsmassnahme nicht abschliessend abgeschätzt werden. Basierend auf den Daten der Arealstatistik 2009 des Bundesamts für Statistik wird jedoch zumindest für die Kompensation von Fruchtfolgeflächen durch Auszonung von Land mit Fruchtfolgeflächenqualität (abhängig davon, wie hoch die Schwelle für die ackerbauliche Eignung festgesetzt wird, um sie voll als Fruchtfolgeflächen anzurechnen) von einem beträchtlichen Potenzial von knapp 20'000 ha ausgegangen.¹³⁴¹ Auch dabei gibt es jedoch grosse kantonale Unterschiede. So weisen beispielsweise im Kanton Luzern von den im Jahr 2013 ausgeschiedenen rund 650 ha Bauerwartungsland («Übriges Gebiet B») gemäss Erhebungen maximal 300 ha Fruchtfolgeflächenqualität auf. Angesichts des kantonal zu gewährleistenden Mindestumfangs von 27'500 ha wird das Potenzial der Kompensation von Fruchtfolgeflächen durch Auszonung aufgrund dessen als gering erachtet.¹³⁴² 550

Ausserdem macht es aufgrund des Siedlungsgebiets raumplanerisch nicht in jedem Fall Sinn, entsprechende Flächen auszunehmen (Zonenrandlage vs. eigentliche Baulücken; beabsichtigte Siedlungsentwicklung) und es eignen sich nicht alle Flächen für die landwirtschaftliche Nutzung oder gar Qualifikation als Fruchtfolgefläche (Grösse, Beschaffenheit und Zuschnitt der Fläche).¹³⁴³ Weiter ist zu berücksichtigen, dass die einzelnen Flächen oftmals klein und innerhalb des Kantons stark verteilt sind, was das Potenzial zusätzlich 551

1340 ACHERMANN, 699; vgl. betr. qualitative Gleichwertigkeit bei Fruchtfolgeflächen auch Rz. 528f. hiervor.

1341 PRICE/TOBIAS, 14 f.

1342 Beim Bauerwartungsland handelt es sich um Land, das zwar nicht mehr der Landwirtschaftszone zugewiesen ist, aber noch landwirtschaftlich genutzt wird. Bei den bereits ausgeschiedenen Bauzonen wird das Potenzial als noch gering erachtet; vgl. zum Ganzen ACHERMANN, 698; vgl. dazu auch BUWD, Arbeitshilfe, 2.

1343 BUWD, Arbeitshilfe, 2.

schmälert. Für die Einzonung einer grösseren Fläche kann demnach oftmals die Auszonung mehrerer kleiner Flächen nötig sein. Dies kann einerseits zu Mehraufwand in der Umsetzung, andererseits aber zu unbefriedigenden Ergebnissen aus Landwirtschaftssicht führen. Die Kompensation von Fruchtfolgefächern durch Auszonung kommt aufgrund dessen primär für kleine Flächen in Betracht.¹³⁴⁴

552 Angesichts dessen ist das Potenzial der Kompensation durch Auszonung als eher gering einzustufen. Die zur Auszonung geeigneten Flächen sind beschränkt und werden – sofern effektiv kompensatorische Auszonungen vorgenommen werden – weiter abnehmen. Darüber hinaus ist zu beachten, dass zwar Einzonungen u.U. nicht ohne gegenläufige Auszonung stattfinden können, es im Gegensatz dazu aber ohne Weiteres zulässig ist, dass Auszonungen vorgenommen werden, ohne dass als Gegenstück eine Einzonung erfolgt, da Auszonungen per se dem Gebot der Redimensionierung der Bauzonen entsprechen.¹³⁴⁵ Dadurch können zusätzlich potenzielle Kompensationsflächen verloren gehen.

3. Aufwertung/Verbesserung degradiertter Böden

a) *Kompensationsmechanismus*

aa) *Im Allgemeinen*

553 Die Kompensation durch Bodenaufwertung kommt primär bei der Einzonung oder anderweitigen Inanspruchnahme von Fruchtfolgefächern in Betracht.¹³⁴⁶ Nicht anwendbar ist diese Kompensationsmassnahme in Bezug auf die korrekte Bauzonendimensionierung sowie die Übergangsbestimmung gemäss Art. 38a RPG, da diese Kompensationsmassnahme nicht dazu führt, dass die Bauzonengrösse unverändert bleibt.

554 Bei der Kompensation durch Bodenaufwertung werden anthropogen degradierte Böden durch Bodenverbesserungsmassnahmen so aufgewertet, dass sie (wiederum) eine gute Qualität erlangen. Zu beachten ist, dass sich nicht jeder Boden als Kompensationsfläche eignet, denn eine Aufwertung kommt nur bei anthropogen degradierten Böden in Betracht. Darunter fallen Böden, die durch menschliche Tätigkeit (wie bspw. bauliche Tätigkeiten oder Bewirtschaftung) wesentlich verändert wurden und deswegen nicht mehr optimal genutzt werden können.¹³⁴⁷ Bei der Aufwertung im Zusammen-

1344 PRICE/TOBIAS, 14.

1345 Vgl. dazu bereits vor Umsetzung der Teilrevision des RPG St. Gallen, Verwaltungsgericht B 2015/70, E. 3.2.

1346 Vgl. Rz. 165 ff. hiervor.

1347 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; für den Kanton Zürich vgl. ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 5; für den 4. Luzern vgl. UWE, Merkblatt, 2; BUWD, Merkblatt, 4.

hang mit Fruchtfolgeflächen werden also Böden, die aufgrund von menschlichen Tätigkeiten keine Fruchtfolgeflächenqualität mehr aufweisen, so aufgewertet, dass diese wiederum Fruchtfolgeflächenqualität erlangen.¹³⁴⁸ Zur Aufwertung infrage kommen dabei beispielsweise ehemalige, schlecht re-kultivierte Deponien oder Ablagerungsstandorte sowie abgebaute, heute intensiv genutzte organische Böden oder erodierte resp. verdichtete Landwirtschaftsböden.¹³⁴⁹ Nicht zur Kompensation beigezogen werden dürfen hingegen beispielsweise natürlich gewachsene, ungestörte, aus Sicht des Naturschutzes interessante Nass- oder Trockenstandorte oder gar Schutzzonen.¹³⁵⁰ Solche Flächen weisen zwar keine Fruchtfolgeflächenqualität auf, sind aber mit Blick auf den Naturschutz und das ökologische Gleichgewicht wertvoll und zu erhalten.

ab) Bodenaufwertungsprojekt

Ziel des Bodenaufwertungsprojekts ist es, die nicht (mehr) ackertaugliche 555 Fläche technisch so aufzuwerten, dass sie anschliessend die gleiche Qualität wie die beanspruchte Fläche resp. mindestens Fruchtfolgeflächenqualität aufweist.¹³⁵¹ Dazu kommen grundsätzlich alle Massnahmen in Betracht, die zur Verbesserung der landwirtschaftlichen Ertragsfähigkeit eines Bodens beitragen. Im Vordergrund steht die Abtragung des unverschmutzten, qualitativ hochstehenden Bodens am beanspruchten Standort und dessen Wiederverwendung auf der Kompensationsfläche, die keine Fruchtfolgeflächenqualität (mehr) aufweist (vgl. Art. 18 VVEA).¹³⁵²

Es genügt allerdings nicht, die oberste Bodenschicht an einem Ort abzu- 556 tragen und auf den degradierten Boden aufzutragen. Vielmehr handelt es sich bei Bodenaufwertungsprojekten typischerweise um fachlich anspruchsvolle Projekte, auf deren Ausführung ein besonderes Augenmerk zu legen ist.

1348 Vgl. dazu Rz. 165 hiervor m.w.H. sowie betr. Qualitätskriterien Rz. 94 ff. hiervor.

1349 ACHERMANN, 697.

1350 Vgl. Rz. 165 hiervor sowie ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 18; ACHERMANN, 697; sofern im Kanton Bern Biodiversitätsflächen zur Kompensation beigezogen werden, sind diese wiederum durch gleichwertige Flächen zu ersetzen; vgl. AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; HUNYADY, 11; auch weil der Erfolg einer Bodenaufwertung nicht garantiert ist, sollten keine Aufwertungen bei natürlich gewachsenem Boden vorgenommen werden; vgl. BLW/ARE, Faktenblätter, 95 sowie 117.

1351 Vgl. Rz. 165 hiervor; vgl. auch ACHERMANN, 694.

1352 SACHPLAN FFF 2020, 20; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 43; für das konkrete Vorgehen vgl. für den Kanton Luzern ACHERMANN, 695 f.; UWE, Merkblatt, 4; BUWD, Merkblatt, 4; für den Kanton Zürich vgl. ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 9 ff.; für den Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 29.

Als solche bedürfen sie einer sorgfältigen Planung, denn es müssen Zeitbedarf,¹³⁵³ Jahreszeiten, landwirtschaftliche Arbeiten wie Ernten, mögliche Etappierungen, Submissionen, Bedarf an geeigneten Maschinen, Finanzierung und vieles mehr beachtet werden.¹³⁵⁴ Ziel ist es, dass nach Abschluss des Kompensationsprojekts ein Boden mit optimalen standorttypischen Eigenschaften hinsichtlich seiner «Funktion als Lebensgrundlage für Mikroorganismen, Pflanzen, Tiere und Menschen, als Filter, Puffer und Speicher von Wasser und Stoffen sowie als Produktionsgrundlage für Lebensmittel» resultiert.¹³⁵⁵ Da es sich bei der Bodenaufwertung um eine technisch anspruchsvolle Aufgabe handelt, ist (zumindest bei grösseren Kompensationsflächen) eine Begleitung durch bodenkundliche Fachpersonen unerlässlich.¹³⁵⁶ Zudem haben Bund und einzelne Kantone dazu bereits Richtlinien, Konzepte, Arbeitshilfen und dergleichen ausgearbeitet.¹³⁵⁷

557 Kompensatorische Bodenaufwertungsprojekte (Abtragung von Boden an einem Standort sowie Auftragung an einem neuen Standort) bedürfen i.d.R. einer Bewilligung. Voraussetzung für die Bewilligungserteilung ist, dass der Eigentümer oder die Grundeigentümerin der zur Aufwertung beigezogenen Fläche der Massnahme zustimmt¹³⁵⁸ und die Finanzierung sichergestellt ist.¹³⁵⁹ Die aufgewertete Fläche wird nach Abschluss und Abnahme der Bauarbeiten den Fruchtfolgeflächen gleichgestellt (sog. Aufwertungsflächen) und kann in den Richtplan sowie in das kantonale Fruchtfolgeflächeninventar übernommen werden.¹³⁶⁰ Zur Kontrolle, ob die Kompensation gelungen ist, kann es angezeigt sein, nach Abschluss des Kompensationsprojekts einen Umsetzungsbericht zu verlangen.¹³⁶¹

1353 Der Zeitbedarf kann relativ gross sein. Ein Überblick für den Kanton Zürich nennt bei vier Beispielsprojekten einen Zeitbedarf von 20 bis 27 Monaten; vgl. ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 20.

1354 Vgl. für den Kanton Luzern ACHERMANN, 696.

1355 BLW/ARE, Faktenblätter, 91.

1356 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 18 f.; BLW/ARE, Faktenblätter, 93; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42; vgl. für den Kanton Luzern zudem ACHERMANN, 696; für den Kanton Zürich vgl. ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 8; für den Kanton Bern vgl. HUNYADY, 11.

1357 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 18 m.w.H.; vgl. weiter auch BELLINI, 1 ff.; BUWAL, Bodenschutz, 1 ff.

1358 So bspw. AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6; zur Frage, ob eine Anordnung gegen den Willen des Eigentümers resp. der Eigentümerin der Kompensationsfläche denkbar ist, vgl. Rz. 701 hiernach.

1359 Zum Vorgehen bei Bodenaufwertungen im Ganzen vgl. ACHERMANN, 695 ff.; ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 8 ff.; AGR, Arbeitshilfe, 29.

1360 AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6.

1361 Im Kanton Luzern wird von einer Flächenbilanzierung gesprochen; vgl. ACHERMANN, 696; im Kanton Bern wird von einem Rekultivierungserfolgs-Bericht gesprochen; vgl. AGR, Arbeitshilfe, 29.

b) *Chancen und Risiken*

Die Aufwertung von degradierten Böden stellt eine anspruchsvolle Aufgabe dar. Bund, Kanton und Gemeinden können dazu wichtige Hilfestellungen bieten, indem sie Vollzugshilfen, Arbeitshilfen, Richtlinien o.Ä. sowie unterstützende Grundlagen, wie beispielsweise Hinweiskarten, in denen sie die für eine Bodenaufwertung infrage kommenden Flächen bezeichnen, zur Verfügung stellen.¹³⁶² Die Aufwertung kann zudem durch Wiederverwendung des Bodenmaterials aus den beanspruchten Fruchtfolgeflächen begünstigt werden.¹³⁶³ Für die wirkungsvolle Verbesserung degradierter Böden kann dieses Bodenmaterial aber nicht unbesehen auf den neuen Standort übertragen werden, sondern es sind auch in diesem Fall umfassende Datengrundlagen (Daten zu den beanspruchten Fruchtfolgeflächen sowie zur Aufwertungsfläche) sowie Abklärungen zur aufzuwertenden Fläche (bzgl. deren Lage, Grösse, Form, Bodenqualität, langfristiger Sicherung etc.) unerlässlich. Zudem ist die Ausführung des Aufwertungsprojekts sorgfältig und unter Beizug von bodenkundlichen Fachpersonen zu planen, und dessen Umsetzung sollte von diesen eng begleitet werden.¹³⁶⁴ Diese und weitere Fragen werden derzeit von verschiedenen Fachpersonen diskutiert. Am 24. Juni 2016 fand zu diesen Themen die «Journée d'étude Compoil» statt.¹³⁶⁵

In der Lehre wird verschiedentlich die Frage aufgeworfen, ob eine Kompensation durch Bodenaufwertung überhaupt möglich ist. Insbesondere MUGGLI äussert sich kritisch zu dieser Frage: «Unklar erscheint beispielsweise, ob die Erhaltungspflicht durch sogenannte Kompensationen erfüllt werden kann: Es ist wissenschaftlich umstritten, unter welchen Voraussetzungen Fruchtfolgeflächen «verlegt» werden können, indem guter Boden abgetragen und anderswo auf bisher nicht als Fruchtfolgefläche eingestuftes Landwirtschaftsland aufgetragen wird (Bodenaufwertung).»¹³⁶⁶ Diese Kritik ist ernst zu nehmen, da Bodenaufwertungen oft tiefgreifende Eingriffe in den

1362 Im Kanton Luzern werden solche Flächen in der Karte Hinweisflächen anthropogene Böden des Geoportals Kanton Luzern ausgewiesen; vgl. ACHERMANN, 697; zudem hat der Kanton Luzern eine Hinweiskarte mit Eignungsgebieten für grossflächige Bodenverbesserungen erstellt; vgl. BUWD, *Eignungsgebiete*, 4 ff.; im Kanton Uri werden die Zielflächen für die Verbesserung durch Bodenaufwertung ebenfalls vom Kanton bezeichnet; vgl. RICHTPLAN UR, 6.2-2; so auch im Sachplan FFF vorgesehen; vgl. SACHPLAN FFF 2020, 13; vgl. dazu auch die Anleitung zur Erarbeitung solcher Hinweiskarten bei SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 3 ff.

1363 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 43; BUWD, *Merkblatt*, 4.

1364 Vgl. dazu weiterführend ACHERMANN, 695 ff.; vgl. auch BLW/ARE, *Faktenblätter*, 93.

1365 JERIN ET AL., 1 ff.

1366 MUGGLI, in: *Prakomm RPG, Bauen ausserhalb der Bauzone*, N 38 Vorb. zu Art. 16-16b; vgl. auch AEMISEGGER/KISLING, in: *Prakomm RPG, Nutzungsplanung*, N 83 zu Art. 15 RPG der auf diese kritischen Fragen hinweist, ohne sich selber dazu zu äussern.

Boden darstellen und langfristig für die Qualität der Böden gefährlich sein können. Landwirtschaftlich gut geeignete natürliche Böden werden nach und nach ausgetauscht durch bislang landwirtschaftlich wenig geeignete, nun aber künstlich aufgebaute Böden.¹³⁶⁷ Ausserdem stellen auch Bodenaufwertungen Eingriffe in die Fruchtfolgeflächen resp. den bislang landwirtschaftlich wenig geeigneten Boden dar, die u.U. nicht mehr oder nur noch eingeschränkt reversibel sind. Ausserdem fehlen Kenntnisse über Langzeitfolgen von Bodenaufwertungen derzeit noch weitgehend.¹³⁶⁸

560 Nichtsdestotrotz kann basierend auf den bisher durchgeführten Projekten festgestellt werden, dass eine Bodenaufwertung zwar anspruchsvoll, mit genügendem zeitlichem und finanziellem Aufwand jedoch umsetzbar ist.¹³⁶⁹ Erfahrungen mit Bodenaufwertungen resp. Rekultivierungen, die für Gruben, Deponien und Installationsflächen gemacht wurden, zeigen, dass 90 % der nach 2002 rekultivierten Flächen (> 0,5 ha) Fruchtfolgeflächenqualität erlangt haben.¹³⁷⁰ Wichtig ist, dass bei der Ausführung solcher Projekte den vorstehend dargestellten Herausforderungen genügend Beachtung geschenkt wird, weswegen der Beizug bodenkundlicher Fachpersonen unentbehrlich erscheint. Darüber hinaus muss sichergestellt werden, dass es nicht trotz Kompensation zu einer schleichenden Abnahme der Bodenqualität kommt, indem gute Böden beansprucht werden, während die zur Kompensation vorgenommene Bodenaufwertung dazu führt, dass die Voraussetzungen für die Qualifikation als Fruchtfolgeflächen nur knapp erfüllt werden.¹³⁷¹ Aufgrund dessen sollte es i.d.R. nicht ausreichen, wenn die Kompensationsfläche Fruchtfolgeflächenqualität aufweist, sondern die Kompensationsfläche sollte darüber hinaus innerhalb der Fruchtfolgeflächen dieselbe Qualität aufweisen wie die beanspruchte Fläche.¹³⁷² Durch aktuelle und umfassende Datengrundlagen können erfolgreiche Bodenaufwertungen ebenfalls gefördert werden. So haben die Kantone beispielsweise diejenigen Flächen, welche zur Aufwertung infrage kommen, zu erfassen resp. inventarisieren.¹³⁷³

1367 BLW/ARE, Faktenblätter, 90.

1368 Im Zusammenhang mit dem Bau der Bahn 2000 wurden viele Flächen als Kulturland wiederhergestellt. Grundsätzlich wurden mit der erreichten Bodenqualität sehr gute Erfahrungen gemacht. Sie verlangte jedoch einen teilweise enormen Aufwand. Ausserdem wurde grosser Wert auf die bodenkundliche Begleitung gelegt und die 10-jährige Folgebewirtschaftung wurde überwacht; vgl. dazu BLW/ARE, Faktenblätter, 117.

1369 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42; BLW/ARE, Faktenblätter, 112 und 117; ACHERMANN, 696 f.

1370 BLW/ARE, Faktenblätter, 116.

1371 BLW/ARE, Faktenblätter, 74; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

1372 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17.

1373 SACHPLAN FFF 2020, 13; BLW/ARE, Faktenblätter, 95; für den Kanton Luzern vgl. ACHERMANN, 697.

Mittels Kompensationen durch Bodenaufwertungen vergrössert sich der Spielraum der Kompensationsmechanismen, da diese nicht von vornherein quantitativ gleich stark begrenzt sind wie beispielsweise Auszonungsflächen. Allerdings ist auch hier zu beachten, dass für eine Aufwertung geeignete Böden nicht beliebig verfügbar sind und die Nutzung für eine Bodenaufwertung in Konkurrenz zu anderen möglichen Nutzungen oder in Konflikt mit Schutzinteressen stehen kann. Die Kompensation vermag einen sparsamen Umgang mit Fruchtfolgefleichen keinesfalls zu ersetzen.¹³⁷⁴ Darüber hinaus darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass Aufwertungsprojekte oftmals sehr kostspielig und aufwendig sind.¹³⁷⁵

c) Potenzial

Die Kompensation durch Bodenaufwertung für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen steht in vielen Kantonen im Vordergrund, so auch in den Kantonen Luzern und Zürich.¹³⁷⁶ Ihr wird aktuell am meisten Potenzial zugeschrieben.¹³⁷⁷ Nur durch diese Kompensationsmassnahme können effektiv neue Fruchtfolgefleichen geschaffen werden. Ausserdem wird durch Bodenaufwertungen auch dem Grundsatz der Wiederverwertung von verschmutztem Bodenaushub Rechnung getragen.¹³⁷⁸ Nichtsdestotrotz handelt es sich bei Bodenaufwertungen um komplexe und irreversible Eingriffe in den Bodenaufbau.¹³⁷⁹ Die Bodenaufwertung stellt hinsichtlich des Verfahrens wie auch bodenkundlich und logistisch einen anspruchsvollen Eingriff dar, bei dem bei beiden Standorten (beanspruchte Fläche sowie Kompensationsfläche) intensive Planungs- und Ausführungsarbeiten sowie eine enge fachkundliche Begleitung notwendig sind.¹³⁸⁰ Nach der Bodenaufwertung sind i.d.R. mehrere Jahre schonende Folgenutzung notwendig, die ebenfalls eng begleitet und überwacht werden sollten.¹³⁸¹ Wenn diese Herausforderungen jedoch beachtet werden und genügend Zeit und Ressourcen bereitgestellt werden, bringt die Bodenaufwertung wesentliche Vorteile mit sich.

1374 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42; BLW/ARE, Faktenblätter, 96 und 112.

1375 BLW/ARE, Faktenblätter, 114.

1376 Vgl. für den Kanton Luzern Rz. 147 hiervor sowie ACHERMANN, 694; LUSTENBERGER, 686; für den Kanton Zürich vgl. Rz. 159 hiervor sowie ALN, Haushälterische Bodennutzung, 25f.

1377 BLW/ARE, Faktenblätter, 114; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42; ACHERMANN, 694.

1378 ACHERMANN, 694.

1379 BLW/ARE, Faktenblätter, 95 mit dem Hinweis auf einige Herausforderungen, die sich stellen können.

1380 ACHERMANN, 696; BLW/ARE, Faktenblätter, 97.

1381 ALN, Haushälterische Bodennutzung, 26.

Insbesondere wird zu einem nachhaltigen Umgang mit der endlichen Ressource Boden beigetragen, und sie verhilft den Kantonen zu Flexibilität und zur Erhaltung ihres Handlungsspielraums im Hinblick auf den kantonalsicherzustellenden Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgefleichen.

4. Neuaufnahme im Fruchtfolgefleicheninventar

a) *Kompensationsmechanismus*

aa) *Kompensation oder Buchhaltung?*

563 Ähnlich wie die Bodenaufwertung kommt auch die Neuaufnahme in das Fruchtfolgefleicheninventar nur bei der Einzonung oder anderweitiger Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen in Betracht.¹³⁸² Hinzu kommt, dass es sich nicht um eine Kompensationsmassnahme im eigentlichen Sinn handelt. In vielen Kantonen und insbesondere in hügeligen Gebieten ist es möglich, dass bei der Ersterhebung Flächen mit Fruchtfolgefleichenqualität nicht als solche erkannt wurden.¹³⁸³ Durch die Neuaufnahme im Fruchtfolgefleicheninventar werden keine neuen Fruchtfolgefleichen generiert, sondern bislang nicht inventarisierte Flächen, die aber Fruchtfolgefleichenqualität aufweisen, neu in das Inventar aufgenommen.¹³⁸⁴ Diese bisherige Nichtinventarisierung kann auf uneinheitliche Erhebungsmethoden, unverlässliche Kartengrundlagen oder ungenaue Flächenabgrenzungen zurückgeführt werden.¹³⁸⁵ Ebenso kann sich die Qualität von Boden mit der Zeit ändern.¹³⁸⁶

564 Bei der Neuaufnahme im Fruchtfolgefleicheninventar handelt sich demnach um eine buchhalterische Massnahme, mit der Fehler bei früheren Erhebungen bereinigt werden. Mit Blick auf die Pflicht der Kantone, einen bestimmten Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen dauerhaft zu erhalten, kann sich die Neuaufnahme in das Fruchtfolgefleicheninventar, in dem der aktuelle Stand der im betroffenen Kanton vorhandenen Fruchtfolgefleichen wiedergegeben wird, wie eine Kompensation auswirken. In Anspruch genommene Fruchtfolgefleichen werden durch neu in das Inventar aufgenommene Fruchtfolgefleichen «kompensiert», sodass das Inventar im Ergebnis eine ausgeglichene Bilanz aufweist.

1382 Vgl. Rz. 168 hiervor.

1383 ACHERMANN, 699; die Datengrundlagen basieren in vielen Kantonen, so auch im Kanton Luzern, noch auf den Daten der Ersterhebung Ende der 80er-Jahre. Bei dieser Erhebung wurden teilweise Fruchtfolgefleichen nicht als solche erkannt.; zu beachten ist, dass im Kanton Uri die Möglichkeit zur Kompensation durch Neuaufnahme in das Fruchtfolgefleicheninventar gar nicht vorgesehen ist; vgl. Rz. 168 hiervor.

1384 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 19.

1385 So ist es z.B. möglich, dass angrenzend an inventarisierte Fruchtfolgefleichen weitere Flächen liegen, die ebenfalls Fruchtfolgefleichenqualität aufweisen.

1386 ACHERMANN, 699 f.

ab) Voraussetzungen und Folgen

Noch nicht inventarisierte Fruchtfolgefleichen dürfen nicht unbesehen als 565
Kompensationsfleichen genutzt werden. Vielmehr muss vorgängig eine gesamthafte Überprüfung der Fruchtfolgefleichen in diesem Kanton resp. zumindest in der betroffenen Gemeinde nach einheitlichen, vom Bund akzeptierten Methoden erfolgen.¹³⁸⁷ Damit soll einerseits das Ausmass an heute noch nicht inventarisierten Fruchtfolgefleichen und andererseits aber auch das Ausmass der als Fruchtfolgefleichen aufgenommenen Fleichen, die keine Fruchtfolgefleichenqualität aufweisen, festgestellt werden.¹³⁸⁸ Durch die Gesamtüberprüfung wird vermieden, dass nicht inventarisierte Fleichen mit Fruchtfolgefleichenqualität als Kompensationsfleichen beansprucht werden, obwohl noch Fleichen ohne Fruchtfolgefleichenqualität im Fruchtfolgefleicheninventar verzeichnet sind, die vorab bereinigt werden müssten. Nur wenn die Neuerhebung also zum Ergebnis führt, dass mehr Fleichen mit Fruchtfolgefleichenqualität nicht im Inventar aufgenommen sind als umgekehrt, bestehen Kompensationsfleichen. Diese können bei künftigen Beanspruchungen oder Einzonungen von Fruchtfolgefleichen als Kompensation neu in das Fruchtfolgefleicheninventar aufgenommen werden. Sobald in einem Kanton die Kartierung weitgehend abgeschlossen und das Fruchtfolgefleicheninventar bereinigt ist, entfällt diese Möglichkeit zur Kompensation.¹³⁸⁹

b) Chancen und Risiken

Da es sich bei der Neuaufnahme in das Fruchtfolgefleicheninventar nicht um 566
eine eigentliche Kompensationsmassnahme handelt, sondern um eine buchhalterische Korrektur, nimmt bei dieser Kompensation die Bodenqualität insgesamt ab. Die bisher inventarisierte Fruchtfolgefleiche wird in Anspruch genommen und zur Kompensation wird lediglich eine bereits Fruchtfolgefleichenqualität aufweisende Fläche neu im Inventar aufgenommen. Die Bodenqualität wird dabei nicht verbessert und der Schutz nicht erhöht, da der Schutz der Fruchtfolgefleichen nicht von deren Aufnahme im Inventar abhängig ist. Der Begriff der Kompensation ist in diesem Zusammenhang trügerisch. Es handelt sich somit um eine mit den weiteren Kompensationsmassnahmen, die effektiv zu einem Erhalt der Bodenqualität beitragen, nicht vergleichbare Massnahme.

1387 Zum konkreten Vorgehen im Kanton Luzern vgl. ACHERMANN, 700; für das Vorgehen im Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 28 f.

1388 ACHERMANN, 699.

1389 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 19.

567 Allerdings können auch bei dieser Massnahme positive Effekte erkannt werden. So wird mit der Neuaufnahme im Inventar die Qualität der Fläche anerkannt und eine Inanspruchnahme in Unkenntnis ihrer Qualität vermieden. Ausserdem wird durch die Neuaufnahme im Fruchtfolgeflächeninventar der Handlungsspielraum der Kantone erhalten. Zusätzlich können die Kantone dazu angeregt werden, eine Neuerhebung der Fruchtfolgeflächen vorzunehmen und diese so auf einen aktuellen und einheitlichen Stand zu bringen.

568 Dabei darf jedoch nicht ausser Acht gelassen werden, dass solche Neuerhebungen mit erheblichen Kosten verbunden sind. Bisher wurde für eine landesweite Bodenkartierung von einem Finanzbedarf von 0,5 bis 1,5 Milliarden Schweizer Franken ausgegangen, wobei die Investitionen über zwei bis drei Jahrzehnte zu tätigen wären. Die Kosten- und Zeitschätzung ist jedoch mit grossen Unsicherheiten behaftet, insbesondere auch weil die Methoden zur Bodenkartierung immer effizienter durchgeführt werden können.¹³⁹⁰ Weiter muss eine Neuerhebung der Fruchtfolgeflächen zwingend nach einheitlichen und anerkannten Standards erfolgen, und es muss vermieden werden, dass Flächen mit minderer Qualität ebenfalls als Fruchtfolgeflächen anerkannt werden. Auch bei der Kompensation durch Neuaufnahme ist darauf zu achten, dass die als Kompensation in das Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommene Fläche dieselbe Qualität aufweist wie die beanspruchte Fläche.¹³⁹¹ Es besteht das anhaltende, latente Risiko, dass über die Dauer insgesamt die Qualität der Fruchtfolgeflächen abnimmt. Dem ist mit geeigneten Kriterien und der Überwachung durch bodenkundliche Fachpersonen entgegenzuwirken.

c) *Potenzial*

569 Da es sich bei der «Kompensation» von in Anspruch genommenen Fruchtfolgeflächen durch Neuaufnahme von bisher nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen nicht um eine effektive Kompensation handelt, kann dieser Neuaufnahme auch kein Potenzial als Kompensationsmassnahme zugesprochen werden. Ausserdem ist der Umfang der noch nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen – solange keine vollständigen und einheitlichen Datengrundlagen bestehen – schwierig abschätzbar. Insgesamt bestehen aber wohl absolut gesehen eher wenige Flächen ausserhalb der Bauzonen, welche Frucht-

1390 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 8f.; diesen Kosten ist der dadurch erzielte Mehrwert, der ebenfalls sehr schwierig zu bestimmen ist, gegenüberzustellen; zur Frage von Kosten und Nutzen von Bodendaten vgl. KNECHT/LÜSCHER/BORER, 50 ff.; im Kanton Luzern bspw. konnten diese Kosten bisher noch nicht gesichert werden; ACHERMANN, 701.

1391 BLW/ARE, Faktenblätter, 73.

folgefächflächenqualität aufweisen und noch nicht als solche im Fruchtfolgefächflächeninventar aufgenommen wurden. Ausserdem müssten diese zunächst mit inventarisierten Flächen, die keine Fruchtfolgefächflächenqualität mehr aufweisen, bereinigt werden. Unter dem Gesichtspunkt der Bereinigung der kantonalen Fruchtfolgefächflächeninventare besteht ein grosses Interesse an einer Neuerhebung der Fruchtfolgefächflächen basierend auf aktualisierten, einheitlichen Datengrundlagen – unter dem Gesichtspunkt der Kompensation ist die Neuaufnahme im Fruchtfolgefächflächeninventar jedoch von untergeordneter Bedeutung. Dabei ist auch zu beachten, dass flächendeckende Neuerhebungen von Fruchtfolgefächflächen i.d.R. mit hohen Kosten verbunden sind.

III. Objektbezogene Kompensationsmassnahmen

1. Vorbemerkungen

Objektbezogene Kompensationsmassnahmen sind de lege lata weitgehend unbekannt und werden insbesondere bei dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz in Betracht gezogen. Im Unterschied zur flächenbezogenen Kompensation spielt hier die beanspruchte resp. freigegebene Fläche keine oder nur eine untergeordnete Rolle. Stattdessen wird auf das «Objekt» abgestellt. Als objektbezogene Kompensationsmassnahme steht der Rückbau resp. die Beseitigung einer bestehenden Baute oder Anlage im Vordergrund. Die Mehrbeanspruchung wird dadurch real kompensiert, und es wird sichergestellt, dass die Raumbeanspruchung unter dem Aspekt des Trennungsgrundsatzes nicht vergrössert wird. Im Ergebnis kommt es dadurch trotz des Bauvorhabens ausserhalb der Bauzonen im Bezugsraum zu einer Verbesserung der Gesamtsituation.¹³⁹²

2. Kompensation durch Rückbau/Beseitigung

Eine objektmässige Kompensation kann beispielsweise durch den Rückbau von störenden, nicht mehr genutzten (meist leerstehenden) Wohngebäuden oder landwirtschaftlichen Gebäuden (Ökonomiebauten) resp. von nicht mehr genutzten gewerblichen Bauten (bspw. Hotelbauten) ausserhalb der Bauzonen erfolgen. Eine objektmässige Kompensation kann zudem durch die Beseitigung von (Infrastruktur-)Anlagen, Parkplätzen oder dergleichen sowie den Abbau von Zerschneidungen (Rückbau von Strassen, Erdverlegung von Leitungen und dergleichen) oder durch die Aufgabe von anderen Nutzungen erfolgen.¹³⁹³ Zu beachten ist dabei, dass sich befristet bewilligte Gebäude

¹³⁹² Vgl. zum Ganzen ausführlicher Rz. 293 ff. hiavor.

¹³⁹³ ARE, Planungs- und Kompensationsansatz; Botschaft RPG 2, 7471 f.

oder Gebäude mit einer Beseitigungspflicht nicht zur Kompensation eignen, da sonst die Befristung des zur Kompensation beseitigten Gebäudes auf die neue Baute übertragen werden müsste.¹³⁹⁴

572 Nach dem Rückbau resp. der Beseitigung ist die entsprechende Fläche zu rekultivieren.¹³⁹⁵ Die Fläche sollte nach der fachgerechten Rückführung die typischen, natürlichen Eigenschaften des Bodens vor der Beanspruchung aufweisen und eine neue, standortgerechte und nachhaltige Nutzung ermöglichen. Zudem sollte sie die gleiche Qualität aufweisen wie vor der Beanspruchung. Dazu nutzt man i.d.R. Bodenaufwertungsmassnahmen.

3. Kriterien für die Beurteilung der Kompensation

a) *Verbesserung der Gesamtsituation*

573 Die Planungen nach Art. 8c i.V.m. Art. 18^{bis} E-RPG (resp. Art. 8c i.V.m. Art. 18a sowie Art. 8d i.V.m. Art. 24g E-RPG) müssen zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet ausserhalb der Bauzonen führen. Verlangt wird eine merkliche Verbesserung, wobei in erster Linie Verbesserungen in räumlicher und baukultureller Hinsicht angestrebt sind. Die Kantone haben im kantonalen Richtplan das Ziel der Planung, die damit verfolgten übergeordneten öffentlichen Interessen und die angestrebten Veränderungen und Verbesserungen der Gesamtsituation konkret zu umschreiben (Art. 8c Abs. 2 lit. a E-RPG resp. Art. 8c Abs. 2 lit. a sowie Art. 8d Abs. 2 lit. b E-RPG). Im Bewilligungsverfahren ist sodann anhand der Ziele und Grundsätze der Raumplanung zu prüfen, ob die verlangte Verbesserung eintritt. Dies wird im Einzelfall nicht einfach zu beurteilen sein. Derzeit fehlen zudem noch materielle Kriterien oder eine Praxis.¹³⁹⁶ Insbesondere wird sich in der Praxis erweisen müssen, wie die «gesamthafter Verbesserungen» beurteilt werden, wenn verschiedene Teilaspekte wie Kulturlandschutz, Bausubstanz, Heimatschutz, Biotope, Verkehrserschliessung etc. gewichtet und gegeneinander abgewogen werden müssen.¹³⁹⁷

b) *Keine grössere und störendere Nutzung*

574 Die Kompensation muss zudem so ausgestaltet sein, dass die Mehrnutzungen im Ergebnis zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen ausser-

1394 Vgl. dazu Rz. 293 hiavor sowie ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 20; dies wurde bereits im Zusammenhang mit dem Entwurf des REG festgestellt; vgl. ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 81.

1395 Vgl. zur Rekultivierung als solche sowie zur Abgrenzung zur Bodenaufwertung Rz. 99 hiavor.

1396 Vgl. zum Ganzen Botschaft RPG 2, 7464 f. und 7488.

1397 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 6.

halb der Bauzonen führen (Art. 18a Abs. 1 lit. b resp. Art. 24g Abs. 1 lit. b E-RPG).¹³⁹⁸ Die Begriffe «keine grössere» und «keine störendere» Nutzung stellen unbestimmte Rechtsbegriffe dar, die der Auslegung bedürfen. Nach den kritischen Rückmeldungen im Vernehmlassungsverfahren zur Vorlage des Bundesrats¹³⁹⁹ hat dieser versucht, die Begriffe zu konkretisieren. Demgemäss geht es um die Sicherstellung, dass die Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen im Kern mit dem Trennungsgrundsatz vereinbar bleiben, damit in der Gesamtheit dem grundlegenden Denkansatz der Ausnahmeregelung ausserhalb der Bauzonen weiterhin bzw. besser als heute Rechnung getragen wird.¹⁴⁰⁰ Dabei sei in einem ersten Schritt zu bestimmen, in Bezug auf welche Bereiche bzw. Kriterien die Mehrnutzungen grösser und störender wirken können.¹⁴⁰¹ Bezüglich Grösse der Nutzung kann nach Ansicht des Bundesrats zum Beispiel auf Aspekte wie Volumen oder beanspruchte Bodenflächen abgestellt werden. So könne eine Kompensation als genügend erachtet werden, wenn ein Vorhaben durch Beseitigung einer Baute kompensiert wird, die ein gleiches Volumen aufweist und eine gleich grosse Bodenfläche beansprucht.¹⁴⁰² Die Kriterien Volumen und beanspruchte Bodenfläche erscheinen mit Blick auf den Trennungsgrundsatz sachgerecht, um die Grösse einer Nutzung zu beurteilen. Die beiden Kriterien Volumen und beanspruchte Bodenflächen sollten dabei kumulativ zur Anwendung gelangen. So wird sichergestellt, dass der ausserhalb der Bauzonen für Bauten und Anlagen in Anspruch genommene Raum (Volumen und Fläche) nicht zunimmt.

Der Begriff der «störenderen Nutzung» umfasst gemäss den Ausführungen zur Vorlage des Bundesrats demgegenüber die Einflüsse der Nutzung auf den Raum (bspw. bzgl. der Aspekte Zersiedelung, Emissionen, Standort, Einordnung etc.).¹⁴⁰³ Die Beurteilung, ob eine störendere Nutzung vorliegt, wird i.d.R. einfach sein, wenn die neu bewilligte und die kompensatorisch wegfallende Nutzung gleichartig und damit direkt vergleichbar sind.¹⁴⁰⁴ Diesfalls kann eine 1:1-Kompensation ausreichend sein, damit keine störendere Nutzung resultiert. Würde man aber nur die Kompensation mit gleichartigen

575

1398 Während dies in der Vorlage des Bundesrats explizit gefordert wird, verzichtet die Vorlage der UREK-S darauf. Gemäss dem erläuternden Bericht zur Vorlage der UREK-S müssen auch gemäss dieser Vorlage Kompensationsmassnahmen so ausgestaltet werden, dass es im Planungsraum zu keinen grösseren und zu keinen störenderen Nutzungen kommt; vgl. UREK-S, *Erläuternder Bericht RPG 2*, 10; vgl. dazu auch Rz. 506 hiernach.

1399 ARE, *Ergebnisbericht RPG 2* «neue Elemente», 16.

1400 ARE, *Erläuternder Bericht RPG 2*, 15.

1401 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 5 und 12.

1402 *Botschaft RPG 2*, 7470; GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 6 f.

1403 GRÊT-REGAMEY/RABE ET AL., 6 f.

1404 *Botschaft RPG 2*, 7471; ARE, *Erläuternder Bericht RPG 2*, 17.

Nutzungen zulassen, so wäre die Suche nach Kompensationsobjekten stark erschwert, und es wäre in gewissen Fällen kaum möglich, geeignete Kompensationsobjekte zu finden. Die Gesetzesvorlage sieht denn auch keine solche Einschränkung auf Kompensationen mittels gleichartiger Nutzung vor. Grundsätzlich ist damit auch eine Kompensation mit einem andersartig genutzten Objekt möglich.

576 Was aber gilt bei total unterschiedlichen Nutzungen: Wie kann in diesen Fällen beurteilt werden, ob «keine störendere» Nutzung vorliegt? Wie viele Quadratmeter Scheune müssten beispielsweise für einen Quadratmeter Wohnfläche kompensiert werden? Und was würde gelten, wenn ein Hotel mit leerstehenden landwirtschaftlichen Ökonomiebauten kompensiert werden soll? Diese Fragen lassen sich nicht generell beantworten. Tendenziell bedarf es bei neuen störenden Nutzungen mit Kompensation durch die Beseitigung einer weniger störenden Nutzung jedoch wohl flächenmässig einer Überkompensation, wobei insbesondere bei einem Hotel eine deutliche Überkompensation notwendig wäre, damit keine grössere und keine störendere Nutzung, sondern eine Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen resultiert.¹⁴⁰⁵ Neben dem Mass der Nutzung werden aber auch andere Aspekte zu berücksichtigen sein, wie beispielsweise die Lage des Kompensationsobjekts. So könnte durch Beseitigung einer Baute in einer landschaftlich wertvollen, peripheren Gegend zugunsten einer neuen Baute mit wenig Verkehrsaufkommen in Bauzonennähe und im Umfeld von weiteren Bauten eher zu einer weniger störenderen Nutzung und einer Verbesserung der Gesamtsituation beigetragen werden.¹⁴⁰⁶ Das ARE hat für die Kompensation bei unterschiedlicher Nutzung folgende Grundsätze formuliert:

577 «Abstrakt gesagt ist es immer unproblematisch, wenn bei der Kompensation wie folgt vorgegangen wird:

- intensivere Nutzungen werden durch weniger intensive,
- störende Nutzungen durch weniger störende,
- Nutzungen an schlecht erschlossenen Lagen durch Nutzungen an gut erschlossenen Lagen,
- Nutzungen in empfindlichen Gebieten durch Nutzungen in weniger empfindlichen Gebieten,
- schlecht eingepasste Bauten durch gut eingepasste,
- oder stark bodenbeanspruchende werden durch weniger bodenbeanspruchende Bauten und Anlagen ersetzt.»¹⁴⁰⁷

1405 Botschaft RPG 2, 7471; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 20 und 22.

1406 Botschaft RPG 2, 7471.

1407 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 17; vgl. dazu auch Botschaft RPG 2, 7471.

Diese Kriterien müssen nicht in jedem Fall kumulativ erfüllt sein: «Wo aber bezüglich eines Aspekts eine Verschlechterung eintritt, muss in den anderen Bereichen eine bedeutende Überkompensation stattfinden, dass insgesamt eine Verbesserung resultiert.»¹⁴⁰⁸ Offensichtlich ungenügend wäre zudem beispielsweise eine Kompensationsmassnahme, die sich darauf beschränkt, ein bestimmtes Gebiet einem verschärften Schutz zu unterstellen.¹⁴⁰⁹

Um unter diesen Voraussetzungen beurteilen zu können, ob eine ausreichende Kompensation vorliegt, bietet es sich an, ein Bewertungstool auszuarbeiten, mit dessen Hilfe sowohl die neue Nutzung wie auch die wegfallende Nutzung bewertet werden können (Skala, wobei bspw. 0 = keine Störung/gering, 10 = grosse Störung/gross). In diesem Bewertungstool sollten die verschiedenen, vorstehenden Aspekte enthalten sein. Dazu gehören bspw.: Nutzung (Intensität, Art der Nutzung), Lage (Standort, Grad der Zersiedelung, Nähe zum Siedlungsgebiet, bestehende Bauten in der Umgebung), Landschaft (Qualität der Landschaft, Störung der Landschaft, Einordnung in die Landschaft), Emissionen (Erschliessung (bestehend/neu), Verkehrsaufkommen, weitere Emissionen) und Bodenbeanspruchung. Sowohl für das neue Vorhaben wie auch für die kompensatorisch wegfallende Nutzung müsste sodann eine Bewertung vorgenommen werden. Darüber hinaus könnte überlegt werden, wie die unterschiedlichen Kriterien zu gewichten sind (haben alle Aspekte das gleiche Gewicht oder ist bspw. der Grad der Zersiedelung höher zu gewichten als die Art der Nutzung?). Damit im Gesamten keine störendere Nutzung vorliegt, müsste die kompensatorisch wegfallende Nutzung mindestens die gleiche Punktzahl erreichen wie die neu vorgesehene Nutzung. Zudem könnte überlegt werden, ob es sog. «Killerkriterien» geben sollte. So könnten beispielsweise Vorhaben, die beim Grad der Zersiedelung eine 10 erreichen, per se unzulässig sein und als nicht kompensierbar eingestuft werden. Schliesslich wäre zu diskutieren, ob ein Vorhaben durch die Beseitigung mehrerer kleiner, wenig störender Bauten kompensiert werden könnte. Diesfalls müssten die Bewertungen der zu beseitigenden Bauten in der Summe mindestens dieselbe Punktzahl aufweisen wie das neue Vorhaben. Dies sollte bejaht werden, denn auch dadurch kommt es ausserhalb der Bauzonen insgesamt nicht zu einer störenderen Nutzung.

Trotz dieser Ausführungen und Konkretisierungen handelt es sich beim Terminus der «grösseren und störenderen Nutzung» letztlich um einen unbestimmten Rechtsbegriff und damit um keine präzise Vorgabe.¹⁴¹⁰ Darauf

1408 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 17; vgl. dazu auch Botschaft RPG 2, 7471.

1409 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 17.

1410 Vgl. auch die Rückmeldungen zur ergänzenden Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 16.

dürfte auch der Verzicht auf diese Kriterien in der Vorlage der UREK-S und den vom Ständerat beschlossenen Bestimmungen zurückzuführen sein. Da aber gemäss den Materialien das Kriterium, dass «Mehrbelastungen des Planungsraums» zu verhindern sind, impliziert, dass keine störendere und keine grössere Nutzung resultieren darf, ist durch die Streichung nichts wirklich gewonnen. Sowohl gemäss Vorlage des Bundesrats wie auch gemäss Beschlussfassung des Ständerats werden sich die Kriterien (ob eine «störendere und grössere Nutzung» resp. eine «Mehrbelastung des Planungsraums» resultiert) aus der Praxis ergeben müssen, wobei die vorstehend referenzierten Materialien bei der historischen Auslegung mitzuberücksichtigen sein werden.¹⁴¹¹ Es wird also Sache der Kantone sein, das Mass und die Kriterien der Kompensation festzulegen. Gestützt darauf wird im Baubewilligungsverfahren zu prüfen sein, ob die Mehrnutzung zu keiner grösseren und zu keiner störenderen Nutzung ausserhalb der Bauzonen führt.

c) Volumen- und flächenmässig vollständige Kompensation

580 Bei der Kompensation als Ausnahme von der Beseitigungspflicht wurde in Art. 23e Abs. 1 lit. b E-RPG explizit vorgesehen, dass Volumen und beanspruchte Fläche vollständig zu kompensieren seien. Auch in diesem Fall hätte somit eine quantitativ gleichwertige Kompensation erfolgen müssen.¹⁴¹² Die quantitative Gleichwertigkeit hätte sich in diesem Fall nicht nur auf die Fläche bezogen, sondern auch auf das Volumen. Eine qualitative Gleichwertigkeit wurde hingegen grundsätzlich nicht gefordert. Namentlich wäre es nach dem Gesetzeswortlaut nicht notwendig gewesen, dass das beseitigte Objekt störender war (bspw. aufgrund seiner Lage) oder dass eine Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen eintritt.

4. Chancen und Risiken

581 Die objektbezogene Kompensation durch den Rückbau resp. die Beseitigung von störenden Objekten und die Rekultivierung der dadurch frei werdenden Flächen stellt eine anspruchsvolle Aufgabe dar. Insbesondere müssen ausreichend Objekte zur Beseitigung zur Verfügung stehen, damit sich überhaupt eine Kompensationspraxis etablieren kann. Gleichzeitig stellt dies eine grosse Chance für den Trennungsgrundsatz dar. Mit der objektbezogenen Kompensation von Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen wird eine Möglichkeit geschaffen, nicht mehr benötigte störende Bauten und Anlagen

1411 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5 mit dem Hinweis, dass eine Konkretisierung mittels Vollzugshilfe o.Ä. hilfreich wäre.

1412 Vgl. Rz. 296 hiervoor.

ausserhalb der Bauzonen zu beseitigen, insbesondere solche, für deren Beseitigung ansonsten keine Rechtsgrundlage besteht.¹⁴¹³

Darüber hinaus ist auch die anschliessende Rekultivierung des Bodens 582 technisch herausfordernd. Allerdings ist diese wohl i.d.R. einfacher als bei einer Bodenaufwertung, da nicht ein Boden mit Fruchtfolgeflächenqualität, sondern eine Wiederherstellung der natürlichen Bodenfunktionen gefordert wird.¹⁴¹⁴ Um fachgerechte Rekultivierungen sicherzustellen, ist auch in diesem Bereich den unterstützenden Vollzugsmassnahmen ein grosses Gewicht beizumessen. Bund, Kanton und Gemeinden können wichtige Hilfestellungen zum Vollzug bieten, indem sie Vollzugshilfen, Arbeitshilfen, Richtlinien o.Ä. sowie unterstützende Grundlagen, wie beispielsweise Hinweiskarten, in denen sie die für eine Beseitigung infrage kommenden Objekte bezeichnen, zur Verfügung stellen.¹⁴¹⁵

Als positiv erachtet werden kann zudem die Pflicht zur Gesamtbetrachtung 583 im Voraus. Indem die Kompensation zudem so ausgestaltet werden muss, dass es zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzonen kommt, können objektbezogene Kompensationen – bei einer konsequenten Umsetzung in der Praxis – einen wesentlichen Beitrag zur Trennung des Baugebiets und Nichtbaugebiets und zu einer nachhaltigen Entwicklung leisten. Da der Vollzug jedoch noch nicht abschliessend geklärt ist, bestehen auch Zweifel, ob objektbezogene Kompensationsmassnahmen tatsächlich zu einem konsequenten Rückbau von nicht mehr benötigten Gebäuden sowie zu einer Verbesserung der Situation ausserhalb der Bauzonen führen. Dies ist insbesondere von der gesamten Umsetzung des Planungs- und Kompensationsansatzes durch die Kantone und vom Vollzug abhängig.¹⁴¹⁶ Dabei ist zu beachten, dass der Planungsaufwand für die Umsetzung auf Stufe Grundeigentümerschaft, Gemeinde und Kanton relativ gross ist, sodass offenbleibt, wie häufig der Ansatz überhaupt zum Tragen kommen würde.¹⁴¹⁷ Hinzu kommt, dass die Verantwortung für die Anordnung und die Überprüfung der Kompensation und Verbesserung grösstenteils bei den Gemeinden liegen würde.

1413 Zu den Chancen des Planungs- und Kompensationsansatzes im Allgemeinen ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 3f.

1414 Vgl. zu den Chancen und Risiken der Kompensation durch Bodenaufwertung Rz. 558ff. sowie zur Abgrenzung Rz. 99 hiervor.

1415 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5.

1416 Vgl. dazu Rz. 511f. hiernach.

1417 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 6.

5. Potenzial

584 Objektbezogene Kompensationsmassnahmen sind als Idee vielversprechend.¹⁴¹⁸ Ihr Potenzial als Kompensationsmassnahme erscheint relativ gross, hängt aber auch wesentlich von der Umsetzung ab.¹⁴¹⁹ Gross erscheint das Potenzial insbesondere beim Planungs- und Kompensationsansatz im Zusammenhang mit Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, da aufgrund der Vollzugsdefizite der vergangenen Jahre heute eine beträchtliche Anzahl nicht mehr benötigter Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen besteht, die (zumindest theoretisch) zur Kompensation beigezogen werden könnten. Es wird jedoch eine grosse Herausforderung für die Kantone und Gemeinden sein, die Umsetzung so auszugestalten, dass diese Objekte dann auch für eine Kompensation zur Verfügung stehen. Ausserdem müssen die Kriterien für die Kompensation, insbesondere für die «Verbesserung der Gesamtsituation» und die «nicht grössere und nicht störendere Nutzung» konkretisiert werden.¹⁴²⁰ Das Verbesserungsgebot ist zwar grundsätzlich zu begrüssen, bedeutet jedoch auch, dass zu klären bleibt, welche Kompensationen und Aufwertungen ohnehin (Kompensation) und welche zusätzlich (Verbesserung) getätigt werden müssen.¹⁴²¹ Hohe Anforderungen an die Kompensation sind aus Sicht des Raumplanungs- und Umweltrechts zu begrüssen. Nur auf diese Weise können die mit der Kompensation verfolgten Ziele erreicht werden. Sie bedeuten aber gleichzeitig, dass Ausnahmen bzw. Mehrnutzungen tendenziell eingeschränkt bzw. schwieriger erreichbar werden. Das Potenzial dieser Kompensationsmassnahme aus wirtschaftlicher Sicht bzw. für die betroffene Bevölkerung ist geringer, je höher die Anforderungen an die Kompensation sind.

IV. Vorgehen zur Kompensation

1. Vorbemerkungen

585 Die Gemeinden haben die Vorgaben von Bund und Kanton im Rahmen ihrer Nutzungsplanung und bei der Ausführung weiterer raumrelevanter Tätigkeiten umzusetzen.¹⁴²² In den meisten Fällen tritt die Gemeinde als Planungs-

1418 So betr. Planungs- und Kompensationsansatz ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5.

1419 Vgl. dazu Rz. 508 ff. hiernach.

1420 Zu dazu Rz. 573 ff. hiervor.

1421 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 5 f.

1422 Betr. Sachplan FFF vgl. SACHPLAN FFF 2020, 17.

trägerin der Nutzungsplanung¹⁴²³ sowie auch als Baubewilligungsbehörde¹⁴²⁴ auf. Entsprechend obliegt es grundsätzlich den Gemeinden, im Einzelfall zu prüfen, ob ein Bauvorhaben (insbes. Bauvorhaben, die Fruchtfolgeflächen beanspruchen, oder Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone) oder eine anstehende Planungsmassnahme (insbes. Einzonung) eine Kompensationspflicht auslöst. Ist dies der Fall, muss die Kompensation angeordnet und deren Umsetzung überwacht werden.

2. Zuständigkeiten

a) *Im Allgemeinen*

Die Zuständigkeit zur Anordnung und zum Vollzug der Kompensationsmassnahmen ist unterschiedlich je nach Art des Vorhabens (Bauvorhaben oder Planung) sowie der vorgesehenen Kompensationsmassnahme. 586

b) *Bauvorhaben durch Bodenaufwertung oder Beseitigung kompensiert*

Erfolgt für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen durch ein Bauvorhaben eine Kompensation durch Bodenaufwertung oder de lege ferenda für ein Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen eine Kompensation durch Beseitigung bestehender Bauten, so ist die Frage der Kompensation im Baugesuchsverfahren zu klären. Der Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin hat ein ausreichendes Kompensationsprojekt vorzuweisen, und die Baubewilligungsbehörde wird die Kompensation im Baubewilligungsentscheid anordnen und den Vollzug überwachen. Die Pflicht zur Umsetzung der angeordneten Kompensationsmassnahme liegt i.d.R. beim bauwilligen Gesuchsteller oder der bauwilligen Gesuchstellerin.¹⁴²⁵ 587

c) *Planungsmassnahme durch Bodenaufwertung kompensiert*

Soll eine Bodenaufwertung demgegenüber als Kompensation für die Einzonung von Fruchtfolgeflächen erfolgen, so besteht eine andere Ausgangslage. 588
Einzonungen erfolgen im Rahmen von (Teil-)Revisionen der Nutzungsplanung. Planungsträger ist das Gemeinwesen (typischerweise die Gemeinde).

1423 Vorbehalt: kantonale und ggf. regionale Nutzungspläne.

1424 In einigen Kantonen liegt die Kompetenz zur Erteilung von Baubewilligungen jedoch auch bei kantonalen oder regionalen Stellen. Vgl. für den Kanton Bern bspw. Art. 33 BauG BE. Zudem obliegt der Entscheid, ob Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zonenkonform sind oder ob für diese eine Ausnahmebewilligung erteilt werden kann, in jedem Fall der zuständigen kantonalen Behörde (Art. 25 Abs. 2 RPG).

1425 Betr. Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; im Kanton Zürich RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a; ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 24; betr. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vgl. ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 4; ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 4.

Der Eigentümer oder die Eigentümerin kann zwar auch in diesem Fall beantragen, dass sein bzw. dass ihr Grundstück eingezont wird resp. dass eine Einzonung geprüft wird. Gemäss ständiger Rechtsprechung hat die Behörde sodann gestützt auf Art. 15 RPG zu prüfen, ob eine Einzonung geboten ist. Die in Art. 15 RPG statuierten Kriterien stellen dabei jedoch keine absoluten Kriterien dar, die für sich allein über die Aufnahme oder den Verbleib in einer Bauzone entscheiden. Vielmehr muss darüber hinaus stets eine umfassende Interessenabwägung vorgenommen werden, wobei grundsätzlich kein Anspruch auf Einzonung besteht.¹⁴²⁶ Der Planungsträger hat also von sich aus zu prüfen, ob und in welchem Rahmen Einzonungen geboten sind. Ausserdem obliegt ihm die Festlegung allfälliger Kompensationsmassnahmen im Planungsverfahren und deren Umsetzung. Soll die Einzonung von Fruchtfolgefächern also durch eine Bodenaufwertung kompensiert werden, so ist im Grundsatz der Planungsträger für die Festlegung und Umsetzung der Bodenaufwertung verantwortlich. Er kann die damit verbundenen Aufgaben jedoch vertraglich weitgehend der an der Einzonung interessierten Grundeigentümerschaft überbinden. In diesem Fall hat er die Umsetzung zu beaufsichtigen und nötigenfalls einzuschreiten.

d) Planungsmassnahme oder Bauvorhaben durch Planungsmassnahme kompensiert

- 589 Dasselbe gilt im Grundsatz für die Kompensation durch Auszonung, sei es infolge der Inanspruchnahme oder Einzonung von Fruchtfolgefächern oder im Zusammenhang mit der Bauzonengrösse. Zuständig für die Kompensation durch Auszonung ist ebenfalls der Planungsträger und damit i.d.R. die Gemeinde. Bei der Kompensation für die Einzonung von Fruchtfolgefächern sowie im Zusammenhang mit der Bauzonengrösse ist der Planungsträger sowohl für die Einzonung wie auch für die kompensatorische Auszonung zuständig. Anspruchsvoller demgegenüber wäre eine Auszonung als Kompensation für ein Bauvorhaben, das Fruchtfolgefächern beansprucht. In diesem Fall müsste der oder die Bauwillige die kompensatorische Auszonung mit dem Planungsträger koordinieren, und es müsste im Baubewilligungsentscheid durch die Bewilligungsbehörde sichergestellt werden, dass das Bauvorhaben erst ausgeführt werden kann, wenn die kompensatorische Auszonung erfolgt oder zumindest sichergestellt ist. Grundsätzlich wäre es auch bei der kompensatorischen Auszonung möglich, der an der Einzonung interessierten Grundeigentümerschaft vertraglich Aufgaben zu überbinden. Dabei ist jedoch zu beachten, dass in diesem Fall die Kompensation mit der

¹⁴²⁶ WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 8 und 26 zu Art. 15 RPG; BGer 1C_252/2012, E. 5.

rechtskräftigen Auszonung sowie bei Fruchtfolgeflächen der Inventarisierung der Fläche als Fruchtfolgefläche abgeschlossen ist, womit für eine Aufgabenübertragung kaum ein Bedürfnis bestehen wird.

e) *Planungsmassnahme oder Bauvorhaben durch Neuerhebung von Fruchtfolgeflächen kompensiert*

Wird eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen durch ein Bauvorhaben oder durch Einzonung mit der Aufnahme von noch nicht inventarisierten Fruchtfolgeflächen im kantonalen Fruchtfolgeflächeninventar kompensiert, so muss die Bewilligungsbehörde resp. der Planungsträger in der Bewilligung oder der Genehmigung der Einzonung in Absprache mit der zuständigen kantonalen Behörde die Entlassung der in Anspruch genommenen Flächen aus dem Inventar sowie die Aufnahme der neuen Fruchtfolgeflächen festhalten. Der Vollzug wird durch die zur Führung des kantonalen Fruchtfolgeflächeninventars zuständige Behörde vorgenommen. 590

3. Suche nach einer geeigneten Fläche resp. nach einem geeigneten Objekt

a) *Im Allgemeinen*

Damit überhaupt eine Kompensation stattfinden kann, muss in einem ersten Schritt eine Kompensationsfläche resp. ein Kompensationsobjekt gefunden werden.¹⁴²⁷ Die Suche nach geeigneten Flächen/Objekten resp. die Vermittlung derselben gestaltet sich oft schwierig.¹⁴²⁸ Je enger der Bezugsraum ist, d.h., je näher Kompensationsobjekt/-fläche und Vorhaben beieinander liegen müssen, desto schwieriger dürfte diese Suche zudem im Grundsatz werden. Die Gemeinwesen verfügen wohl nur in den seltensten Fällen über (ausreichend) Grundstücke oder Objekte, welche zur Kompensation zur Verfügung gestellt werden können. 591

b) *Bauvorhaben*

Namentlich bei Kompensationspflichten im Zusammenhang mit Bauvorhaben wird die Suche nach einer geeigneten Fläche oder einem geeigneten Objekt zur Kompensation i.d.R. dem oder der Bauwilligen obliegen.¹⁴²⁹ U.U. ist dieser oder diese bereits anderswo Eigentümer resp. Eigentümerin eines Grundstücks oder eines Objekts, das er oder sie zur Kompensation zur Verfügung 592

1427 Zur Lage der Kompensationsfläche resp. des Kompensationsobjekts vgl. Rz. 539 hiervor.

1428 JERIN ET AL., 2.

1429 Vgl. Rz. 587ff. hiervor.

stellen kann. Alternativ besteht die Möglichkeit, dass dieser oder diese vorgängig ein solches Grundstück oder Objekt erwirbt, um es anschliessend zur Kompensation zur Verfügung zu stellen. In diesem Fall ist die Suche nach einer geeigneten Kompensationsfläche resp. einem geeigneten Kompensationsobjekt relativ einfach.

593 Was aber, wenn der oder die Bauwillige nicht selber ein Kompensationsobjekt oder eine Kompensationsfläche zur Verfügung stellen kann? In diesen Fällen kann die Suche nach geeigneten Flächen/Objekten, insbesondere bei Kompensationen ausserhalb des Planungsperrimeters oder in anderen Gemeinden, schwierig sein. Um diese Suche zu vereinfachen, könnten die Planungsträger (Gemeinde, Region oder Kanton) eine Vermittlungsfunktion übernehmen.¹⁴³⁰ So kann der Kanton beispielsweise die Suche nach Kompensationsflächen oder -objekten vereinfachen, indem er Hinweiskarten oder Inventare erstellt, in denen zur Kompensation geeignete und zur Verfügung stehende Flächen oder Objekte ausgewiesen werden, und den Eigentümern und Eigentümerinnen bei Bedarf entsprechende Kontakte vermittelt. Im Sachplan FFF wird dies für zur Aufwertung geeignete Böden ausdrücklich vorgesehen.¹⁴³¹ Im Zusammenhang mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz wird sodann vorgeschlagen, dass ein Inventar erstellt werde, in das Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, an deren Beseitigung ein besonderes Interesse besteht, sowie Gebäude, bei denen eine Erweiterung sinnvoll erscheint, aufgenommen werden.¹⁴³²

c) *Planungsmassnahmen*

594 Bei den Kompensationen im Zusammenhang mit Einzonungen obliegt die Suche nach geeigneten Kompensationsflächen grundsätzlich dem Planungsträger.¹⁴³³ Auslöser einer Einzonung mit Kompensationspflicht kann einerseits ein Gesuch eines Eigentümers resp. einer Eigentümerin oder andererseits die Eigeninitiative des Planungsträgers sein. Während bei der zweiten Kategorie der Planungsträger gefordert ist, Kompensationsflächen zu suchen, wird diese Suche bei Einzonungen, die durch einen Eigentümer oder eine Eigentümerin angebeht wurden, i.d.R. dem Gesuchsteller oder der Gesuchstellerin überlassen. Je grösser das Interesse des Eigentümers oder der Eigen-

1430 Vgl. ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 4.

1431 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17 f.; gl.M. das ARE im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision; vgl. ARE, Erläuterungen RPG 2, 18; vgl. dazu auch die Anleitung zur Erarbeitung solcher Hinweiskarten in SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 3 ff.

1432 ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 19 f.

1433 Vgl. dazu. Rz. 588 f.

tümerin an einer Einzonung des Grundstücks ist, desto grösser wird auch die Bereitschaft sein, geeignete Kompensationsflächen zu suchen und gegebenenfalls gar ein Grundstück zu erwerben, welches anschliessend zur Auszonung zur Verfügung gestellt werden kann.¹⁴³⁴ Auch in diesem Fall kann das Gemeinwesen jedoch eine unterstützende Rolle einnehmen und beispielsweise Hinweiskarten oder Inventare mit zur Auszonung geeigneten Flächen erstellen.

Eine aktive Rolle des Planungsträgers erscheint mit Blick auf die Planungsziele und -grundsätze insbesondere dann sachgerecht, wenn es im Planungserimeter Grundstücke gibt, die (bspw. aufgrund ihrer Lage am Bauzontrand, ihrer Fruchtfolgeflächenqualität, ihrer Bodenbeschaffenheit oder wegen ihres störenden Charakters ausserhalb der Bauzone) sehr gut zur Kompensation geeignet sind. In diesem Fall könnte der Planungsträger sogar noch einen Schritt weitergehen und auch die Verhandlungen mit den Eigentümern und Eigentümerinnen möglicher Kompensationsflächen oder -objekte führen.¹⁴³⁵ Durch solche unterstützenden Massnahmen kann dazu beigetragen werden, dass primär zur Kompensation geeignete Flächen und Objekte beigezogen werden und dass die Kompensation zum gewünschten Erfolg führt. Ausserdem könnten die Koordination verschiedener Kompensationsmassnahmen sowie Kompensationen ausserhalb des Planungserimeters gefördert werden.¹⁴³⁶

4. Kompensationsprojekt

a) *Im Allgemeinen*

Ist eine Kompensationsfläche oder ein Kompensationsobjekt gefunden, muss als Nächstes ein Kompensationsprojekt ausgearbeitet werden.¹⁴³⁷ Bei der Kompensation durch Auszonung sowie bei der Kompensation durch Neuaufnahme in das Fruchtfolgeflächeninventar (nur bei Fruchtfolgeflächen) genügt es i.d.R., wenn die zur Auszonung resp. zur Neuaufnahme zur Verfügung stehende Fläche bezeichnet wird.¹⁴³⁸

Bei der Kompensation durch Neuaufnahme in das Fruchtfolgeflächeninventar ist jedoch die Neuerhebung der Fruchtfolgeflächen, welche vorgängig erfolgen muss, damit eine Kompensation durch Neuaufnahme im Fruchtfolge-

1434 Vgl. dazu auch BRAHIER/PERRITAZ, 64.

1435 JERIN ET AL., 3; vgl. dazu auch die Weiterentwicklungsmöglichkeiten gem. Rz. 1013 ff. hiernach.

1436 So bspw. betr. Planungs- und Kompensationsansatz ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 4.

1437 So explizit ACHERMANN, 694.

1438 Von einem eigentlichen Kompensationsprojekt kann in diesen Fällen kaum gesprochen werden.

flächeninventar überhaupt zulässig ist, mit grossem Aufwand verbunden. Diese Neuerhebung obliegt den Gemeinwesen.¹⁴³⁹

b) *Bodenaufwertung und Beseitigung mit Rekultivierung*

598 Von einem eigentlichen Kompensationsprojekt kann folglich primär bei der Kompensation durch Bodenaufwertung oder durch die Beseitigung von störenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit anschliessender Rekultivierung gesprochen werden. Insbesondere bei der Kompensation durch Bodenaufwertung handelt es sich i.d.R. um technisch anspruchsvolle Kompensationsprojekte, die bodenkundliches Fachwissen voraussetzen.¹⁴⁴⁰ Auch bei der Kompensation durch Beseitigung von störenden Bauten und Anlagen bedarf es im Anschluss an die Beseitigung der Bauten oder Anlagen einer fachgerechten Rückführung der entsiegelten Fläche zu ihren natürlichen Funktionen.¹⁴⁴¹ Zuständig für die Ausarbeitung des Kompensationsprojekts ist bei kompensationsauslösenden Bauvorhaben der Gesuchsteller resp. die Gesuchstellerin und bei kompensationsauslösenden Planungsmassnahmen der Planungsträger. In der Praxis wird die Pflicht zur Ausarbeitung eines Kompensationsprojekts jedoch auch in diesem Fall häufig auf den Eigentümer oder die Eigentümerin des von der Planungsmassnahme profitierenden Grundstücks übertragen.¹⁴⁴²

599 Im Rahmen des Kompensationsprojekts muss aufgezeigt werden, wie die Kompensation erfolgt. Namentlich müssen Angaben zum Standort, zum Vorgehen (Projekt inkl. Zeitplan, Verantwortlichkeiten/Zuständigkeiten), zur Finanzierung sowie zu den technischen Rahmenbedingungen der Kompensation gemacht werden.¹⁴⁴³ Indem ein Kanton bodenkundliche Fachpersonen bezeichnet, die beigezogen werden können oder müssen, sowie Konzepte und Kriterien aufstellt, wie bei der Kompensation vorzugehen ist, kann er die Ausarbeitung der Kompensationsprojekte wie auch die Aufsicht vereinfachen. Eine zusätzliche Herausforderung besteht, wenn bei der Ausarbeitung und Beurteilung von Bodenaufwertungsprojekten verschiedene Behörden und Fachstellen involviert sind. In solchen Fällen können behördeninterne Leitfäden dazu beitragen, das Verfahren zu koordinieren und die Aufgaben sachgerecht aufzuteilen.

1439 Vgl. dazu Rz. 565 hiavor.

1440 Vgl. betr. Bodenaufwertungsprojekt Rz. 555 ff. hiavor.

1441 Vgl. betr. Rekultivierung Rz. 572 hiavor.

1442 Vgl. dazu Rz. 588 f. hiavor.

1443 Für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; für den Kanton Luzern BUWD, Arbeitshilfe, 3; für den Kanton Uri AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6.

5. Prüfen der Voraussetzungen

a) *Im Allgemeinen*

Wurde eine Kompensationsfläche oder ein Kompensationsobjekt gefunden und gegebenenfalls ein Kompensationsprojekt ausgearbeitet, kann der 600
Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin das Gesuch inklusive Angabe der Kompensationsfläche oder des Kompensationsobjekts bei der Bewilligungsbehörde oder der Planungsträgerin einreichen. Die Bewilligungsbehörde oder Planungsträgerin hat das Gesuch sowie die vorgeschlagene Kompensation zu prüfen. Dabei müssen insbesondere die Wirksamkeit und Vollständigkeit der Kompensationsmassnahme umfassend überprüft und deren Umsetzung sichergestellt werden.¹⁴⁴⁴

b) *Bauvorhaben*

Handelt es sich um eine Kompensation durch Bodenaufwertung oder durch 601
Beseitigung von störenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit anschliessender Rekultivierung, ist das ausgearbeitete Kompensationsprojekt miteinzureichen.¹⁴⁴⁵ Dabei muss nachgewiesen werden, dass eine ausreichende Kompensation vorgesehen ist, deren Umsetzung und Finanzierung sichergestellt sind. Insbesondere bei der Kompensation durch Beseitigung von störenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit anschliessender Rekultivierung wird zusätzlich dargelegt werden müssen, dass durch die Kompensation die angestrebte Verbesserung der Gesamtsituation eintritt. Weiter wird i. d. R. auch verlangt, dass die Zustimmung des Grundeigentümers oder der Grundeigentümerin der Kompensationsfläche resp. des Kompensationsobjekts beigebracht wird.¹⁴⁴⁶

Bei Bauvorhaben hat die Bewilligungsbehörde demnach gestützt auf die 602
eingereichten Unterlagen zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für das ersuchte Vorhaben erfüllt sind und ob die Kompensation den gesetzlichen Anforderungen entspricht, d.h. geeignet und genügend ist, und deren Umsetzung gesichert ist.¹⁴⁴⁷ Namentlich soweit es um die fachliche Beurteilung

1444 Vgl. bspw. betr. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 19 f., wobei dies für alle Anwendungsbereiche gilt.

1445 Vgl. Rz. 598 f. hiervor.

1446 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; für den Kanton Luzern BUWD, Arbeitshilfe, 2 f.; für den Kanton Uri AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG, Merkblätter, Merkblatt L6; vgl. betr. Stellung der Eigentümerschaft auch Rz. 700 f. hiernach.

1447 Vgl. zu den Anforderungen an die Kompensation Rz. 524 ff. hiervor.

einer Bodenaufwertung geht, kann sie zu dieser Prüfung Fachstellen des Bodenschutzes und der Landwirtschaft beiziehen.¹⁴⁴⁸

c) *Planungsmassnahmen*

603 Bei kompensationsauslösenden Planungsmassnahmen hat der Planungsträger zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die (ersuchte) Planungsmassnahme erfüllt sind und ob die Kompensation den gesetzlichen Anforderungen entspricht, d.h. geeignet und genügend ist, sowie deren Umsetzung gesichert ist. Sie wird die Unterlagen zur Kompensation (je nachdem das Kompensationsprojekt, die vorgesehene Auszonung oder die Bestätigung der zuständigen kantonalen Behörde über die Entlassung und Neuaufnahme der Fruchtfolgeflächen in das Fruchtfolgeflächeninventar) mit den übrigen Unterlagen zur Vorprüfung der Ortsplanungsrevision beim Kanton einreichen.¹⁴⁴⁹ Im Raumplanungsbericht gemäss Art. 47 RPV ist dabei darzulegen, dass eine ausreichende Kompensation erfolgt, wobei die Besonderheiten der einzelnen Kompensationsmassnahmen zu beachten sind (vgl. sogleich).¹⁴⁵⁰ In jedem Fall muss die Umsetzung inkl. eine allfällige Finanzierung der Kompensation (Entschädigungszahlungen an den Eigentümer oder die Eigentümerin des ausgezonten Grundstücks / Umsetzungskosten eines Kompensationsprojekts) nachgewiesen werden.¹⁴⁵¹ Die kantonale Genehmigungsbehörde prüft im Rahmen des Genehmigungsverfahrens, ob eine in zeitlicher und flächenmässiger Hinsicht genügende Kompensation vorliegt und ob die Umsetzung der Kompensation sichergestellt ist.

604 Solange eine Einzonung mit einer kompensatorischen Auszonung in derselben Gemeinde kompensiert wird, können Ein- und Auszonung im gleichen Entscheid vorgesehen werden.¹⁴⁵² In allen anderen Fällen muss der Planungsträger darlegen, wie die Umsetzung der Kompensation sichergestellt wird. Insbesondere bei einer Kompensation durch Auszonung in einer anderen Gemeinde ist die Koordination anspruchsvoll. Solange die einzelnen Kantone das Vorgehen zur überkommunalen Kompensation nicht

1448 So im Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; für den Kanton Luzern ACHERMANN, 694.

1449 Vgl. für den Kanton Luzern bisher ausdrücklich § 3 Abs. 5 PBV LU sowie BUWD, Erläuterungen PBV, 3f.; BUWD, Merkblatt, 3.

1450 MAHAIM, Le principe de durabilité, 616.

1451 ACHERMANN, 699.

1452 MAHAIM, Le principe de durabilité, 488; im Kanton Zürich kann die Kompensation auch in einem Gestaltungsplan angeordnet werden; vgl. Zürich, Verwaltungsgericht VB.2016.00605, E. 7.3.

regeln,¹⁴⁵³ sind die Gemeinden und Privaten dabei sich selber überlassen. Möglich wäre, dass Gemeinden untereinander entsprechende Vereinbarungen abschliessen, um solche kompensatorischen Auszonungen zu koordinieren.¹⁴⁵⁴ Ausserdem kann beispielsweise die Einzonung unter der Bedingung vorgenommen werden, dass das andere Grundstück in der anderen Gemeinde ausgezont wird.¹⁴⁵⁵ Alternativ könnte die Auszonung vorgängig vorgenommen und bei der späteren Einzonung darauf Bezug genommen oder die Einzonung mit kompensatorischer Auszonung durch einen kantonalen Nutzungsplan vorgenommen werden (sofern dieses Instrument im betroffenen Kanton vorgesehen ist und die Hürden dafür nicht zu hoch sind).¹⁴⁵⁶ In Ausnahmefällen kann es u.U. je nach bundesrechtlichen Vorgaben und deren Umsetzung im kantonalen Recht zudem genügen, wenn die zur Auszonung vorgesehene Fläche rechtlich sichergestellt wird (bspw. durch eine Planungszone gemäss Art. 27 RPG).¹⁴⁵⁷

6. Anordnung der Kompensation

a) *Im Allgemeinen*

Sofern die Voraussetzungen für das ersuchte Vorhaben erfüllt sind und die Kompensation den gesetzlichen Anforderungen entspricht, bewilligt die Bewilligungsbehörde das entsprechende Vorhaben resp. genehmigt die Planungsträgerin die Planung.¹⁴⁵⁸ Gleichzeitig ist die erforderliche Kompensation anzuordnen. Die Anordnung der Kompensationsmassnahme muss typischerweise Art, Umfang und Frist, innerhalb der die Kompensation vollzogen sein muss, enthalten.¹⁴⁵⁹ Weiter muss die Anordnung so ausgestaltet werden, dass im Zeitpunkt der Baubewilligung resp. der Genehmigung der

1453 Im Kanton Schwyz z.B. ist es Aufgabe des zuständigen Regierungsrats resp. der mit der Raumplanung befassten Ämter, den Überblick über beabsichtigte Ein- und Auszonungen und somit über die zur Kompensation zur Verfügung stehenden Flächen zu haben; vgl. EGV-SZ 2014, B 8.5, 99 ff., E. 1.2.6.

1454 Vgl. zu dieser Thematik MAHAIM, *Le principe de durabilité*, 617.

1455 BRAHIER/PERRITAZ, 64.

1456 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

1457 Planungszonen sollen insbes. vermeiden, dass die anstehende Planung (bspw. durch Überbauung der Grundstücke) negativ präjudiziert wird; vgl. THURNHERR, Bauzonen, 230.

1458 Dabei ist zu berücksichtigen, dass i.d.R. ein Anspruch auf Bewilligungserteilung besteht, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Anders ist dies bei Planungsmassnahmen (wie Einzonungen), die typischerweise im Ermessen der Planungsträger stehen und auf die kein Rechtsanspruch besteht.

1459 So bspw. im Rahmen der ersten Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision vom ARE erläutert; vgl. ARE, Erläuterungen RPG 2, 18; betr. Fruchtfolgefleichen vgl. ARE, Umsetzungsfragen, 2f.

Planung rechtlich und finanziell sichergestellt ist, dass die Kompensation auch effektiv vollzogen wird.¹⁴⁶⁰ Sicherzustellen ist dazu nicht nur die Verfügbarkeit der entsprechenden Kompensationsfläche resp. des entsprechenden Kompensationsobjekts, sondern auch die Durchführung der Kompensation, insbesondere falls die Kompensation durch Aufwertung degradierter Böden erfolgt.¹⁴⁶¹ Die Kosten der Kompensation werden dem Gesuchsteller oder der Gesuchstellerin resp. dem Eigentümer oder der Eigentümerin des eingezonten Grundstücks auferlegt.¹⁴⁶² Insbesondere bei Bodenaufwertungen, die oftmals mit hohen Kosten verbunden sind, kann es zudem sinnvoll sein, eine vorgängige Sicherstellung der Kosten zu verlangen (bspw. durch eine Bankgarantie).¹⁴⁶³

b) *Bauvorhaben*

- 606 Wird also ein Bauvorhaben¹⁴⁶⁴ bewilligt, für das eine Kompensation durch Bodenaufwertung oder durch Beseitigung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit anschliessender Rekultivierung erfolgt, so ist gleichzeitig die Kompensation zu verfügen.¹⁴⁶⁵ I.d.R. ist auch das Kompensationsprojekt bewilligungspflichtig.¹⁴⁶⁶ Ist für das Bauvorhaben und die Kompensation dieselbe Bewilligungsbehörde zuständig, können beide Bewilligungen im selben Entscheid erfolgen. Die Bewilligung enthält in diesem Fall insbesondere auch die Verpflichtung des Gesuchstellers oder der Gesuchstellerin zur Durchführung des Kompensationsprojekts sowie dessen Bewilligung, die Frist zur Umsetzung des Kompensationsprojekts, die Kriterien zu dessen Überprüfung, die Massnahmen zur dauerhaften Sicherung der Kompensation sowie bei Fruchtfolgeflächen die Aufnahme der Flächen in das kantonale Fruchtfolgeflächeninventar.¹⁴⁶⁷ Die Sicherstellung, dass die

1460 Vgl. für den Kanton Bern bspw. Art. 11g Abs. 2 BauV BE, wonach die Kompensation der beanspruchten Fruchtfolgeflächen im Zeitpunkt der Genehmigung oder der Bewilligungserteilung rechtlich sichergestellt sein muss; für den Kanton Luzern vgl. BUWD, Merkblatt, 3 und 6.

1461 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 29; HUNYADY, 11; für den Kanton Luzern vgl. BUWD, Merkblatt, 3.

1462 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10.

1463 AGR, Arbeitshilfe, 29.

1464 Also bei Bauvorhaben, die Fruchtfolgeflächen beanspruchen, sowie de lege ferenda bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen.

1465 Betr. Fruchtfolgeflächen allgemein vgl. ARE, Umsetzungsfragen, 2f.; so betr. Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; betr. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 18.

1466 BLW/ARE, Faktenblätter, 94.

1467 So betr. Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26; Vortrag Kulturland-Initiative BE, 10; für den Kanton Luzern BUWD, Merkblatt, 3 und 6; betr. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 20; vgl. dazu auch die Bei-

Kompensation auch effektiv umgesetzt wird, kann zudem beispielsweise durch die Verpflichtung zur Leistung einer Sicherheit oder dadurch erfolgen, dass von einer Baubewilligung erst nach Umsetzung des Kompensationsprojekts Gebrauch gemacht werden darf.¹⁴⁶⁸

Bei unterschiedlicher Zuständigkeit oder wenn die Kompensation durch Auszonung oder Neuaufnahme in das Fruchtfolgeflächeninventar erfolgt, ist die Kompensation im Bewilligungsentscheid für das Bauvorhaben anzuordnen und die Umsetzung der Kompensation auf geeignete Weise sicherzustellen. Dies kann beispielsweise durch die Verpflichtung zur Leistung einer Sicherheit oder eine bedingte Baubewilligung erfolgen, die von der Bewilligung und Umsetzung des Kompensationsprojekts abhängig ist. 607

c) *Planungsmassnahmen*

Kompensationspflichtige Planungsmassnahmen¹⁴⁶⁹ können genehmigt werden, wenn eine den gesetzlichen Vorgaben entsprechende Kompensation vorgesehen ist und deren Umsetzung sichergestellt ist. Wie bereits erläutert, erfolgt dies am einfachsten, indem Ein- und Auszonung in derselben Planrevision vorgesehen und voneinander abhängig gemacht werden. Ist dies nicht möglich, beispielsweise weil die Grundstücke in unterschiedlichen Gemeinden liegen und kein kantonaler Nutzungsplan möglich ist, hat der zuständige Planungsträger die Kompensation auf andere Weise sicherzustellen.¹⁴⁷⁰ Insbesondere ist dafür zu sorgen, dass die Einzonung erst rechtskräftig wird, wenn die kompensatorische Auszonung in der anderen Gemeinde abgeschlossen oder zumindest rechtlich sichergestellt ist.¹⁴⁷¹ 608

7. Umsetzung des Kompensationsprojekts

a) *Zeitpunkt der Kompensation*

Typischerweise erfolgt die Umsetzung des Kompensationsprojekts nach dessen Anordnung zeitlich koordiniert mit der Genehmigung einer Planung resp. der Bewilligung eines Bauvorhabens. Es ist allerdings die Frage aufzuwerfen, ob die Kompensation auch vorgängig oder nachgelagert erfolgen kann. 609

spiele in ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 19 ff., insbes. 20 mit dem Hinweis, dass der Rückbau des Kompensationsobjekts bei Baubeginn grundsätzlich bereits erfolgt sein muss.

1468 So bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vorgesehen; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 18; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 7472 und 7488; betr. Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern vgl. AGR, Arbeitshilfe, 29.

1469 Also bei der Einzonung von Fruchtfolgeflächen sowie auch bei allgemeinen Neueinzonungen ohne Bedarf resp. bei Einzonungen unter Geltung von Art. 38a RPG.

1470 Vgl. dazu Rz. 603 f. hiervor.

1471 ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29; BGE 142 II 415, E. 2.1.

So könnten beispielsweise kompensatorische Auszonungen oder Bodenaufwertungen auf Vorrat erfolgen, um diese dann später zur Kompensation zur Verfügung zu stellen. Dies entspricht nicht der heutigen Praxis, ist aber mit Blick auf die Planungsziele und -grundsätze denkbar, sofern ein ausreichender räumlicher Zusammenhang zwischen der ausgezonten und der eingezonten Fläche besteht.¹⁴⁷²

610 Umgekehrt gibt es auch Fälle, in denen auf eine gleichzeitige Kompensation verzichtet werden kann. So sieht beispielsweise der Richtplan des Kantons Appenzell Innerrhoden explizit vor, dass die Kompensation bei Einzonungen bei einer kantonalen Bauzonenauslastung zwischen 98 und 100 % gemäss den TRB verzögert zulässig ist. Eine solche verzögerte Kompensation ist durch Bezeichnung einer entsprechenden, nicht erschlossenen Bauzone in der Erschliessungsplanung sicherzustellen. Die bezeichnete Fläche darf während 5 Jahren nicht erschlossen werden und ist auszuzonen, wenn die kantonale Auslastung auch nach Ablauf der 5 Jahre noch unter 100 % gemäss den TRB liegt. Alternativ können Planungszonen erlassen werden.¹⁴⁷³

b) Umsetzung im engeren Sinn

611 Für die Umsetzung des Kompensationsprojekts ist bei Bauvorhaben der Baugesuchsteller resp. die Baugesuchstellerin verantwortlich. Bei Einzonungen ist dies grundsätzlich die Gemeinde. In der Praxis wird die Gemeinde die Umsetzung oftmals – zumindest, wenn diese aufwendiger ist – dem interessierten Eigentümer oder der interessierten Eigentümerin übertragen. Die Umsetzung der Kompensationsprojekte ist wiederum durch geeignete Aufsichtsmassnahmen sicherzustellen. Die Aufsicht erfolgt dabei typischerweise durch den Kanton.¹⁴⁷⁴ Insbesondere ein Monitoring, periodische Berichterstattungen über den Vollzug oder gar eine Einsprache-/Beschwerdemöglichkeit können dazu beitragen, sicherzustellen, dass die angeordneten Kompensationsmassnahmen auch effektiv umgesetzt werden und Bestand haben.¹⁴⁷⁵

612 Der Aufwand zur Umsetzung ist stark von der angeordneten Kompensationsmassnahme abhängig. Mit einem relativ geringen Aufwand verbunden sind die kompensatorischen Auszonungen sowie Neuaufnahmen im Fruchtfolgeflächeninventar. Die kompensatorische Auszonung ist mit der Genehmi-

1472 Vgl. dazu jedoch MAHAIM, Le principe de durabilité, 489, der neben dem räumlichen auch einen zeitlichen Zusammenhang zwischen den beiden Vorgängen verlangt; vgl. weiterführend die Weiterentwicklungsmöglichkeiten in Rz. 1013 ff. hiernach.

1473 Vgl. Rz. 198 hiervor.

1474 So bspw. für den Kanton Zürich RICHTPLAN ZH, 3.2-2, Ziff. 3.2.3.a.

1475 Für die vorgesehene Kompensationspflicht bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vgl. ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 4 und 20.

gung des geänderten Zonenplans grundsätzlich abgeschlossen und die Neuaufnahme im Inventar ist ebenfalls mit der Aufnahme im Inventar erfolgt.¹⁴⁷⁶

Mit einem grösseren Aufwand verbunden ist die Kompensation durch Bodenaufwertung oder durch die Beseitigung von störenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit anschliessender Rekultivierung. Da nicht nur die Ausarbeitung des Kompensationsprojekts, sondern auch dessen Umsetzung technisch anspruchsvoll ist, sollte auch diese eng durch bodenkundliche Fachpersonen begleitet werden. Durch eine Abnahme des bewilligungspflichtigen Kompensationsprojekts im Anschluss an dessen Ausführung kann zudem die Umsetzung überwacht werden.¹⁴⁷⁷

c) *Sicherung der Umsetzung*

Im Zusammenhang mit der Umsetzung der Kompensationsprojekte stellt sich zudem die Frage, welche Möglichkeiten die Bewilligungs- resp. Genehmigungsbehörde hat, falls der oder die Verantwortliche seiner bzw. ihrer Pflicht zur Umsetzung des angeordneten Kompensationsprojekts nicht oder nur ungenügend nachkommt resp. wenn sich bei der Umsetzung von Bodenaufwertungen oder -rekultivierungen (oder auch bei der darauffolgenden Folgebewirtschaftung) herausstellt, dass diese nicht den gewünschten Erfolg zeigen. Am sichersten erscheint es, wenn die Bewilligung resp. Genehmigung des Vorhabens so von der Kompensation abhängig gemacht wird, dass von dieser nicht Gebrauch gemacht werden darf, falls und solange die angeordnete Kompensationsmassnahme nicht erfolgreich umgesetzt worden ist. Dies wird jedoch in der Praxis äusserst selten der Fall sein. I.d.R. wird der oder die Bauwillige ein Interesse daran haben, möglichst rasch das geplante Bauvorhaben und nicht vorgängig ein u.U. mehrere Jahre dauerndes Kompensationsprojekt (bspw. Bodenaufwertung) umzusetzen. Entsprechend wird wohl i.d.R. im selben Entscheid das Bauvorhaben bewilligt und die Kompensation angeordnet, mit dem Ziel, dass diese anschliessend parallel und voneinander abhängig umgesetzt werden.

Wird ein Kompensationsprojekt nicht (fristgerecht) fertiggestellt, nachdem damit begonnen wurde, oder zeigt sich bei der Umsetzung, dass dieses nicht die gewünschte kompensatorische Wirkung hat, stellt sich einerseits die Frage, was dies für das kompensationsauslösende Vorhaben oder die kompensationsauslösende Planung bedeutet, und andererseits, ob das begonnene Kompensationsprojekt rückabgewickelt werden muss resp. kann und welche

¹⁴⁷⁶ Vgl. Rz. 544 ff. sowie 597 hiervor.

¹⁴⁷⁷ BLW/ARE, Faktenblätter, 94.

Folgen dies mit sich bringt.¹⁴⁷⁸ Konsequenterweise muss in diesem Fall zunächst die Bewilligung des kompensationspflichtigen Vorhabens resp. die Genehmigung der kompensationsauslösenden Planung mangels ausreichender Kompensation dahinfliegen resp. zumindest aufgeschoben werden, bis ein neues Kompensationsprojekt ausgearbeitet, bewilligt und umgesetzt wurde.¹⁴⁷⁹ Der Dahinfall der Bewilligung resp. Genehmigung würde von sich aus erfolgen, wenn die Bewilligung resp. Genehmigung mit der Resolutivbedingung der fristgerechten Umsetzung des Kompensationsprojekts erteilt wurde. Ist dies nicht der Fall, so wäre die Bewilligung oder Genehmigung durch die zuständige Behörde zu widerrufen. Diesfalls würden Betroffenen selbstverständlich die entsprechenden Rechtsmittel zur Verfügung stehen. Kommt es zu einem Dahinfall der Bewilligung resp. Genehmigung so sind bereits erfolgte Nutzungen wieder aufzugeben resp. zumindest bis zu einer ausreichenden Kompensation einzustellen und Bauvorhaben rückgängig zu machen resp. ebenfalls vorläufig einzustellen. Auf diese Weise ist sichergestellt, dass die mit dem Kompensationsprinzip verfolgten Ziele erreicht werden und die Kompensationspflicht nicht (mit unzureichenden Kompensationsversuchen) umgangen wird.

616 Unklarer ist demgegenüber die Frage, was mit einem begonnenen Kompensationsprojekt zu geschehen hat. Insbesondere bei der Bodenaufwertung ist die Frage, ob eine Rückabwicklung technisch überhaupt möglich ist, primär aus bodenkundlicher Sicht zu beantworten. In vielen Fällen wird es äusserst anspruchsvoll und häufig nicht wünschenswert sein, den natürlichen Zustand vor Beginn einer Bodenaufwertung wiederherzustellen. Anders ist die Situation beispielsweise bei Auszonungen. Hier ist eine erneute Einzonung faktisch ohne Weiteres möglich; fraglich ist hingegen, ob diese mit Blick auf die angestrebte Siedlungsentwicklung sinnvoll ist. Auch bei der kompensatorischen Beseitigung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen ist deren Wiederherstellung faktisch möglich, häufig wohl jedoch nicht sinnvoll. Entsprechend kommt eine Rückabwicklung höchstens bei Bodenaufwertungen infrage, wenn der Ursprungszustand bodenfachkundlich besser war als der Zustand des Bodens im Zeitpunkt des Abbruchs des Kompensationsprojekts. In den anderen Fällen sollte eine Rückabwicklung vermieden werden.¹⁴⁸⁰

1478 VOSSKUHLE, 413f.

1479 Betr. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vgl. ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 7472 und 7488; ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 21; vgl. dazu auch Rz. 537 hiervor.

1480 Vgl. dazu auch Rz. 537f. hiervor; insbes. bei der kompensatorischen Auszonung muss jedoch keine langfristige Sicherung erfolgen; vgl. dazu Rz. 619 hiernach.

Um diese Probleme zu vermeiden, ist es möglich und empfehlenswert, die Umsetzung des Kompensationsprojekts vorgängig sicherzustellen. Dies kann beispielsweise durch eine Sicherheitsleistung des oder der Kompensationspflichtigen¹⁴⁸¹ erfolgen, die erst freigegeben wird, wenn die erfolgreiche Umsetzung des Kompensationsprojekts durch die zuständige Behörde bestätigt ist.¹⁴⁸² Auf diese Weise kann auch der Druck auf den Kompensationspflichtigen zur Umsetzung des Kompensationsprojekts erhöht werden. Alternativ besteht die Möglichkeit der Ersatzvornahme durch die Genehmigungs- resp. Bewilligungsbehörde. Dabei wird der Behörde die Kompetenz eingeräumt, bei Säumigkeit des oder der Kompensationspflichtigen die Kompensation an dessen oder deren Stelle und auf dessen oder deren Kosten vorzunehmen resp. durch Dritte vornehmen zu lassen. Die primäre Realleistungspflicht des oder der Kompensationspflichtigen wird umgewandelt in die Pflicht zur Duldung der Ersatzvornahme und zur Bezahlung der Kosten. Voraussetzung einer Ersatzvornahme ist, dass eine vertretbare Verpflichtung zu einem Tun angeordnet wurde. Bei einer angeordneten Kompensationspflicht handelt es sich i.d.R. um eine vertretbare Leistung. Die Ersatzvornahme bedarf zudem keiner besonderen gesetzlichen Grundlage. Sie muss allerdings i.d.R. unter Einräumung einer angemessenen Erfüllungsfrist angedroht werden.¹⁴⁸³ Durch eine Ersatzvornahme kann die Umsetzung des Kompensationsprojekts gewährleistet werden. Soweit es sich um ein Projekt mit notwendiger Folgebewirtschaftung durch den Verantwortlichen oder die Verantwortliche handelt, ist jedoch fragwürdig, ob eine Ersatzvornahme effektiv zum gewünschten Erfolg führen kann.

d) Langfristige Sicherstellung

Kompensationsmechanismen erfüllen die damit verbundenen Ziele nur, wenn die realisierten Kompensationsmassnahmen langfristig Bestand haben. Insbesondere bei der Kompensation durch Aufwertung oder bei durch Beseitigung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit anschliessender Rekultivierung ist die Kompensation mit der Umsetzung des Aufwertungs-/Rekultivierungsprojekts nicht abgeschlossen. Vielmehr ist auch nach der Abnahme des Kompensationsprojekts ein besonderes Augenmerk auf die Folgebewirtschaftung zu legen. So wird für Bodenaufwertungen ausdrücklich vorgesehen, dass nach Abschluss der Folgebewirtschaftung eine

1481 Vgl. Rz. 606 hiervor.

1482 Bei Bodenaufwertungen im Kanton Bern bspw. frühestens vier Jahre nach der erfolgreichen Bodenaufwertung; vgl. AGR, Arbeitshilfe, 29.

1483 Zur Ersatzvornahme als Ganzes TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, § 32 N 21 ff.

Überprüfung der Flächen anhand der Qualitätskriterien für Fruchtfolgeflächen vorzunehmen ist. Nur wenn sie dann den Fruchtfolgeflächenkriterien genügen, dürfen sie in das Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommen werden.¹⁴⁸⁴ Auch im Kanton Luzern wird i.d.R. eine Vereinbarung zur Folgebewirtschaftung (i.d.R. 3 Jahre) getroffen und es erfolgt eine weitere Abnahme nach der Folgebewirtschaftung.¹⁴⁸⁵

619 Demgegenüber erfolgt beispielsweise bei kompensatorischen Auszonungen i.d.R. keine langfristige Sicherstellung. Insbesondere kann nicht ausgeschlossen werden, dass nach einigen Jahren durch siedlungspolitische Interessen eine Wiedereinzonung der kompensatorisch ausgezonten Fläche angezeigt ist. Solche Wiedereinzonungen sind grundsätzlich hinzunehmen, sofern sie wiederum eine Kompensationspflicht auslösen oder sonst wie die bundesrechtlichen Vorgaben erfüllen können.¹⁴⁸⁶

V. Zusammenfassung

620 Kompensationsmechanismen können nur dann dazu beitragen, die damit verfolgten Ziele zu erreichen, wenn die Kompensationsprojekte entsprechend sorgfältig erarbeitet und beurteilt werden. Dabei ist in jedem Fall zu prüfen, ob die jeweilige Kompensationsmassnahme die gesetzlichen Mindestanforderungen erfüllt und im zu beurteilenden Fall zu einer ausreichenden Kompensation führt.

621 Bei den de lege lata bestehenden Kompensationsmechanismen stehen flächenbezogene Kompensationsmassnahmen im Vordergrund. Der Kompensation durch Aufwertung wird dabei das grösste Potenzial zugeschrieben. Dies darf jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass es sich bei der Bodenaufwertung um eine technisch anspruchsvolle Aufgabe handelt. Eine Begleitung des Kompensationsprojekts durch bodenkundliche Fachpersonen ist unumgänglich. Die Kompensation durch Auszonung stellt dagegen beispielsweise eine einfach umzusetzende Kompensationsmassnahme dar. Es stehen jedoch nur beschränkt zur Auszonung geeignete Flächen zur Verfügung. Dasselbe gilt für die Kompensation für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen durch Neuaufnahme von Flächen in das Fruchtfolgeflächeninventar. Die objektbezogenen Kompensationsmassnahmen stehen im Zusammenhang mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz im Vordergrund. Eine grosse Chance des Planungs- und

1484 SACHPLAN FFF 2020, 12.

1485 BUWD, Merkblatt, 4; ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 19.

1486 Vgl. dazu Rz. 538 hier vor.

Kompensationsansatzes wird darin gesehen, dass er eine Handhabe schafft, um störende und nicht mehr benötigte Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen zu beseitigen, für deren Beseitigung ansonsten keine Rechtsgrundlage bestehen würde. Die Wirkungen des Planungs- und Kompensationsansatzes hängen wesentlich von einer konsequenten Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben ab. Da noch keine kantonalen Umsetzungen bestehen, ist eine Prognose schwierig. Zudem kann heute nicht beurteilt werden, ob die Kantone überhaupt von diesen Möglichkeiten Gebrauch machen werden, sind sie ihrerseits doch mit einem grossen Umsetzungs- und Vollzugsaufwand aufseiten der Kantone verbunden.

Soll in einem konkreten Fall für ein Vorhaben Kompensation geleistet werden, so muss zunächst eine zur Kompensation geeignete Fläche oder ein zur Kompensation geeignetes Objekt gefunden werden. In einem nächsten Schritt ist ein Kompensationsprojekt auszuarbeiten. Der Aufwand dafür hängt stark von der gewählten Kompensationsmassnahme ab. Diese Vorbereitungsarbeiten muss i.d.R. der oder die Bauwillige resp. der Eigentümer oder die Eigentümerin der Fläche, die eingezont werden soll, leisten. Die Baubewilligungsbehörde oder Planungsträgerin prüft sodann, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für das Bauvorhaben oder die Planung sowie die Voraussetzungen für die Kompensation erfüllt sind und ob ein ausreichendes Kompensationsprojekt vorliegt. Zusammen mit der Baubewilligung oder der Genehmigung der Planung wird die Kompensation angeordnet. Die Behörde hat zudem den Vollzug des Kompensationsprojekts sicherzustellen und zu überwachen. Namentlich bei Bodenaufwertungen ist auch die Folgebewirtschaftung von grosser Bedeutung. 622

§5 Heutige Praxis und Entwicklungen

I. Einordnung der heutigen Praxis

1. Vorbemerkungen

Namentlich die von gegenseitigen Abhängigkeiten bestimmten Zuständigkeiten im Raumplanungsrecht sowie die unterschiedlichen Interessen der involvierten Stellen haben mit dazu beigetragen, dass im Bereich der Raumplanung heute diverse Vollzugsdefizite bestehen.¹⁴⁸⁷ Die hoch gewichtete Subsidiarität, die Eigentumsgarantie und die Gemeindeautonomie haben die politischen Bemühungen zur Erreichung der raumplanungsrechtlichen Ziele 623

¹⁴⁸⁷ Vgl. Rz. 39 hiervor.

und Grundsätze zusätzlich geschwächt.¹⁴⁸⁸ Um diesen Defiziten der früheren Planungen begegnen zu können und langfristig eine Verbesserung der Situation herbeizuführen, wurden in den letzten Jahren u.a. in verschiedenen Anwendungsbereichen Kompensationsmechanismen eingeführt. Diese zeigen bis heute erste Erfolge und können durchaus zum Erreichen der raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze beitragen. Allerdings weisen auch die de lege lata bestehenden Kompensationsmechanismen gewisse Unzulänglichkeiten auf. Auf einzelne besondere Defizite und Problematiken der de lege lata und de lege ferenda bekannten Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips wird unter eigenen Titeln detailliert eingegangen.¹⁴⁸⁹ Ein zentrales Element für den raumplanungsrechtlichen Erfolg von Kompensationspflichten ist zudem die effektive Wahrnehmung der Aufsichtsfunktion durch den Bund und die konsequente Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben durch die Kantone.¹⁴⁹⁰

2. Kompensationspflichten: Leerer Buchstabe oder gelebte Praxis?

a) Vorbemerkungen

624 In der Praxis ist zu erkennen, dass Kompensationsmechanismen heute weitgehend nicht (mehr) leerer Buchstabe sind, sondern in der Praxis umgesetzt werden. Dies betrifft namentlich Bodenaufwertungen sowie kompensatorische Auszonungen. Auf den de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismus bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen kann im vorliegenden Kapitel nicht eingegangen werden, weil dieser noch nicht geltendes Recht ist und dementsprechend noch keine Umsetzung in der Praxis stattfindet.

b) *Kompensation durch Bodenaufwertungen*

625 Den Bodenaufwertungen wird derzeit das grösste Potenzial als mögliche Kompensationsmassnahme zugeschrieben. Dennoch werden bis heute in der Praxis nur wenige kompensatorische Bodenaufwertungsprojekte durchgeführt. Dies ist darauf zurückzuführen, dass die Inanspruchnahme von Kulturland und namentlich Fruchtfolgeflächen unabhängig von allfälligen Kompensationspflichten an restriktive Voraussetzungen geknüpft ist (vgl. im Kanton Bern bspw. Art. 8b BauG BE i.V.m. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV). In der Praxis sind oftmals bereits diese Voraussetzungen nicht erfüllt, sodass eine Inanspruchnahme der Fruchtfolgefläche von vornherein unzulässig ist und sich

1488 Vgl. Rz. 14 hiervor.

1489 Dazu gehören bspw. das Erfordernis von klaren Qualitätskriterien bei der Erhebung von Fruchtfolgeflächen sowie die uneinheitlichen Datengrundlagen (vgl. Rz. 674 ff. hiernach).

1490 Vgl. Rz. 489 ff. hiervor.

die Frage der Kompensationspflicht gar nicht stellt. Ist eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen im Einzelfall gerechtfertigt, besteht weiter die Möglichkeit, dass trotz der Inanspruchnahme keine Kompensation erfolgen muss, weil ein Ausnahmetatbestand erfüllt ist. In einer nicht unerheblichen Anzahl der Situationen, in denen eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen überhaupt zulässig ist, wird es sich um ein wichtiges Vorhaben handeln, dessen Realisierung im öffentlichen Interesse liegt. Solche Vorhaben sind in vielen Kantonen von der Kompensationspflicht ausgenommen (vgl. bspw. Art. 8b Abs. 4 lit. a BauG BE). Zudem fallen kleinere Vorhaben häufig unter sogenannte Bagatellklauseln. Die Vorhaben, für deren Realisierung Fruchtfolgefleichen beansprucht werden dürfen und kompensiert werden müssen, sind somit aufgrund der restriktiven Voraussetzungen und der Ausnahmebestimmungen eher gering.

Ist im Einzelfall eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen mit 626
Kompensation zulässig, so kann die Kompensation u.a. durch Bodenaufwertung vorgenommen werden. Einen Anreiz zur Kompensation durch Bodenaufwertung liefert Art. 18 VVEA, wonach abgetragener Ober- und Unterboden möglichst vollständig verwertet werden muss.¹⁴⁹¹ Diese Verwertungspflicht betrifft nicht nur die vorliegend interessanten Bodenaufwertungen zur Kompensation, sondern sämtliche Bodenaushübe. Da sauberer Bodenaushub aber ohnehin wiederverwertet werden muss, erscheint es sinnvoll, diesen bei anthropogen degradierten Böden zur Aufwertung zu verwenden.

Damit eine kompensatorische Bodenaufwertung möglich ist, müssen 627
entsprechende zur Aufwertung geeignete Flächen zur Verfügung stehen.¹⁴⁹² Dabei ist zu beachten, dass für kompensatorische Bodenaufwertungen grundsätzlich nur anthropogen degradierte Böden in Betracht kommen. Hingegen können natürlich gewachsene Böden ohne Fruchtfolgefleichenqualität aus Sicht des Naturschutzes interessante Nass- und Trockenstandorte oder gar Schutzzonen darstellen und stehen zur Kompensation durch Bodenaufwertung und damit verbunden zur Intensivierung i.d.R. nicht zur Verfügung.¹⁴⁹³

Gemäss dem überarbeiteten Sachplan FFF haben die Kantone Böden zu 628
bezeichnen, die für eine Aufwertung oder Rekultivierung infrage kommen (G7). Sie machen dies mit einem Verzeichnis oder einer Hinweiskarte.¹⁴⁹⁴

1491 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 17 f.

1492 Vgl. dazu auch Rz. 561 hiervor.

1493 Dies kann bspw. bei ehemaligen, schlecht rekultivierten Deponien oder Ablagerungsstandorten oder bei erodierten und verdichteten Landwirtschaftsböden der Fall sein; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 43; ACHERMANN, 697; SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 4 f.

1494 SACHPLAN FFF 2020, 13; vgl. dazu auch SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 1 ff.

Einige Kantone haben bereits eine Hinweiskarte erstellt.¹⁴⁹⁵ So hat der Kanton Luzern beispielsweise eine Karte erstellt, die Flächen ausweist, bei denen es sich mit erhöhter Wahrscheinlichkeit um Böden handelt, welche durch menschliche Eingriffe geprägt sind (Veränderungen/Verschlechterung des Bodens in Struktur, Mächtigkeit oder Aufbau; «Hinweisflächen anthropogene Böden»).1496 Diese Karte kann als Anhaltspunkt für die Abklärung der Standorteignung für Bodenverbesserungen/Aufwertungen, für die Wiederverwertung von Bodenmaterial oder für Kompensationen von Fruchtfolgeflächen herangezogen werden. Darüber hinaus wurde im Kanton Luzern eine Karte mit potenziellen Eignungsgebieten für grossflächige Bodenverbesserungen zur Kompensation von Fruchtfolgeflächen erarbeitet.¹⁴⁹⁷ Auch im Kanton Zürich besteht eine Hinweiskarte für anthropogene Böden.¹⁴⁹⁸ Die Karte gibt gleichzeitig an, ob bei den anthropogenen Böden Potenzial für Fruchtfolgeflächenkompensation vorhanden ist. Mit diesen Hinweiskarten leisten die Gemeinwesen Unterstützung bei der Suche nach geeigneten Aufwertungsflächen. Trotzdem kann es im Einzelfall schwierig sein, eine geeignete Aufwertungsfläche zu finden. Bei Hinweiskarten ist ausserdem jeweils im Einzelfall abzuklären, ob eine Fläche unter den effektiven Bedingungen für eine Bodenverbesserung infrage kommt.

629 Mit dem Finden einer geeigneten Aufwertungsfläche ist die Kompensation zudem noch längst nicht erledigt. Vielmehr muss nun unter Beizug von bodenkundlichen Fachpersonen ein Kompensationsprojekt ausgearbeitet und schliesslich umgesetzt werden. Dies ist technisch anspruchsvoll, kostenintensiv und zeitaufwendig.¹⁴⁹⁹ Auch dieser Umstand hemmt die Umsetzung der Kompensation in der Praxis und führt letztlich dazu, dass eine Kompensation von den Bauwilligen oftmals als «letzter Ausweg» gesehen wird. Wenn möglich wird tendenziell auf eine Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen verzichtet oder die Anwendung einer Ausnahmbestimmung angestrebt. Insbesondere der Verzicht auf die Inanspruchnahme ist aus Sicht des Raumplanungsrechts und des Bodenschutzes einer Kompensation vorzuziehen.

630 Die Kompensation von Fruchtfolgeflächen durch Bodenaufwertung schafft somit derzeit in der Praxis eine Möglichkeit, bedeutende Projekte zu ermöglichen, die eine Inanspruchnahme der Fruchtfolgeflächen rechtfertigen, jedoch keinen Ausnahmetatbestand erfüllen und für den Bauwilligen

1495 Vgl. für einen Überblick SCHMIDIGER/LAUSTELA/GRÜNENFELDER, 17.

1496 Vgl. Geoportall des Kantons Luzern, Hinweisflächen anthropogene Böden.

1497 BUWD, Eignungsgebiete, 4 ff.

1498 Vgl. Hinweiskarte anthropogene Böden des Kantons Zürich.

1499 Vgl. dazu Rz. 554 ff. hiervor.

oder die Bauwillige so wichtig sind, dass er oder sie bereit ist, die Zeit und Kosten für die Kompensation auf sich zu nehmen.

c) Kompensation durch Auszonungen

Die Anzahl der in der Praxis vorgenommen kompensatorischen Auszonungen ist schwierig abzuschätzen. Es ist davon auszugehen, dass deren Anzahl eher gering ist und zudem grosse regionale und kantonale Unterschiede bestehen. Die vermutungsweise geringe Anzahl kompensatorischer Auszonungen ist einerseits darauf zurückzuführen, dass es insbesondere in Kantonen mit geringen Bauzonenreserven wohl nur wenige unüberbaute Flächen innerhalb der Bauzonen gibt, die sich aufgrund ihrer Lage, Grösse und Beschaffenheit zur Auszonung (und ggf. Inventarisierung als Fruchtfolgeflächen) eignen.¹⁵⁰⁰ Andererseits können kompensatorische Auszonungen auf Widerstand bei den Eigentümern und Eigentümerinnen dieser Flächen führen. Wird die kompensatorische Auszonung gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des zur Kompensation beigezogenen Grundstücks angeordnet, so ist mit Entschädigungsforderungen zu rechnen.¹⁵⁰¹ Am ehesten werden in der Praxis denn auch kompensatorische Auszonungen umgesetzt, wenn der Eigentümer oder die Eigentümerin des Grundstücks, das eingezont werden soll, gleichzeitig ein Grundstück zur Auszonung zur Verfügung stellen kann.

d) Kompensation durch Neuaufnahme im Fruchtfolgeflächeninventar

Aufgrund der unvollständigen und uneinheitlichen Datengrundlagen ist der Umfang der nicht im Fruchtfolgeflächeninventar aufgenommenen Flächen mit Fruchtfolgeflächenqualität schwierig abschätzbar.¹⁵⁰² Allerdings ist zu beobachten, dass die Kantone vermehrt eine Überprüfung der inventarisierten Flächen vornehmen. Im Kanton Bern beispielsweise wurde das Fruchtfolgeflächeninventar im Jahr 2015 ergänzt. Dabei wurden u.a. die «unbereinigten Zusatzflächen» festgehalten, bei denen die Fruchtfolgeflächenqualität umstritten ist und die Überprüfung durch den Kanton noch nicht abgeschlossen werden konnte.¹⁵⁰³ Diese vom Kanton ermittelten, aber noch nicht vollständig bereinigten Zusatzflächen werden vom Kanton zur Bereinigung des Inventars benötigt (bspw. weil gegebenenfalls auch Flächen im Inventar enthalten sind, die keine Fruchtfolgeflächenqualität [mehr] aufweisen und im

1500 Zum Potenzial vgl. Rz. 550 ff. hiervor.

1501 Vgl. dazu auch Rz. 700 ff. hiernach.

1502 Zum Potenzial vgl. Rz. 569 hiervor.

1503 AGR, Grundsätze, 4.

Rahmen der Bereinigung aus dem Inventar erlassen werden müssen) und stehen nicht zur Kompensation zur Verfügung. Darüber hinaus wird davon ausgegangen, dass die Fruchtfolgefleichen weitgehend im Inventar erfasst sind. Es besteht jedoch die Möglichkeit, dass insbesondere im Hügelland noch nicht inventarisierte Flächen mit Fruchtfolgefleichenqualität bestehen. Nur diese könnten zur Kompensation herangezogen werden.¹⁵⁰⁴

633 Im Kanton Zürich hat, nachdem im Jahr 2010 festgestellt wurde, dass kantonal 44'345 ha Fruchtfolgefleichen und somit weniger als der kantonal zugewiesene Mindestumfang vorhanden waren, eine umfassende Neuerhebung der Fruchtfolgefleichen stattgefunden. Ausserdem wurden Massnahmen vorgesehen, damit die Vorgaben zum sorgsamem Umgang mit Fruchtfolgefleichen konsequent umgesetzt werden.¹⁵⁰⁵ Ab dem Jahr 2015 hat zudem eine Aktualisierung und Nachführung des Fruchtfolgefleicheninventars stattgefunden. Per Ende 2021 wies der Kanton Zürich 44'573 ha Fruchtfolgefleichen aus (39'453 ha NEK 1-5 und 10'240 ha NEK 6, zur Hälfte angerechnet) und verfügt damit über 173 ha Fruchtfolgefleichenreserven.¹⁵⁰⁶ Aufgrund der kürzlich erfolgten Aktualisierung und Nachführung ist davon auszugehen, dass im Kanton Zürich nur noch äusserst wenig nicht inventarisierte Flächen mit Fruchtfolgefleichenqualität bestehen, die zur Kompensation beigezogen werden können.

634 Im Kanton Luzern stützen sich die gegenüber dem Bund ausgewiesenen Fruchtfolgefleichen auf die Erhebungen in den Jahren 1988 resp. 1994. Seit 2015 werden umfassende Neuerhebungen nach neuen Qualitätskriterien vorgenommen, welche jedoch noch nicht flächendeckend abgeschlossen sind. Bis Ende 2027 sollen alle Fruchtfolgefleichen in den Gemeinden auf den Hauptentwicklungsachsen und in den Zentren gemäss kantonalem Richtplan 2015 erhoben werden. Anschliessend sollen auch die Fruchtfolgefleichen in weiteren Gemeinden (Gemeinden in der Landschaft) kartiert werden.¹⁵⁰⁷ Es ist somit durchaus möglich, dass es in diesem Zusammenhang zu Flächenverschiebungen kommt. Da aber auch damit gerechnet werden muss, dass heute inventarisierte Flächen die neuen Qualitätskriterien nicht erfüllen, werden solche neu erhobenen Flächen mit Fruchtfolgefleichenqualität primär zur Bereinigung des Fruchtfolgefleicheninventars verwendet. Ob im Ergebnis mehr Flächen die kantonalen Qualitätskriterien erfüllen, als heute im Inventar

1504 AGR, Arbeitshilfe, 26.

1505 Vgl. Rz. 156 hiervoor.

1506 Vgl. die Mitteilung des Kantons Zürich vom 14. Februar 2022 zum Stand der Zürcher Fruchtfolgefleichen Ende 2021.

1507 Vgl. dazu die Hinweise und Erläuterungen zur Online-Karte Fruchtfolgefleichen (FFF).

aufgenommen sind, und damit noch nicht inventarisierte Fruchtfolgeflächen zur Kompensation durch Neuaufnahme in das Inventar zur Verfügung stehen, kann nur schwer abgeschätzt werden.

3. Ökonomische Aspekte des Kompensationsprinzips

a) *Boden als knappes Gut*

Das Kompensationsprinzip ist zusätzlich aus einem wirtschaftlichen Blickwinkel zu betrachten. Aus ökonomischer Sicht ist der Boden ein knappes und wertvolles Gut, das für die menschliche Lebensentfaltung von existenzieller Bedeutung ist. Der Boden ist Grundlage für Wohnraum, Nahrung, Erholungsräume sowie die Gewinnung von Bausubstanzen. Er ist ein unentbehrlicher Produktionsfaktor für die Bereitstellung einer Vielzahl öffentlicher und privater Güter und kann nicht oder nur teilweise durch andere Faktoren substituiert werden.¹⁵⁰⁸ Aus ökonomischer Sicht verfügt der Boden zudem über folgende charakterisierenden Merkmale: er ist in seinem physischen Bestand unvermehrbar, immobil und heterogen; der Boden ist in seiner geografischen Lage fixiert, wodurch Standort und Erreichbarkeit einer Parzelle für deren Nutzungsmöglichkeit zu zentralen Kriterien werden; jedes Grundstück weist bezüglich seiner Lage, Exposition und Erschließung spezifische Eigenschaften auf, die durch ein anderes Grundstück kaum je gänzlich ersetzt werden können. Ökonomisch bedeutsam ist die Festlegung der zulässigen Bodennutzungsart durch raumplanerische Zuweisung in eine Nutzungszone, wobei sich die Grenzen der Verwendungsmöglichkeiten aus den natürlichen Eigenschaften des Bodens ergeben.¹⁵⁰⁹ Bei dieser Zuweisung sind im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung einerseits die natürlichen Bodenfunktionen und andererseits die Ansprüche und Interessen der verschiedenen Personen- und Interessengruppen zu berücksichtigen. Während Investoren Boden als Renditeobjekt halten wollen, will die Wirtschaft Arbeits- und Wohnplätze an geeigneten zentralen Orten schaffen und die Naturschutzverbände das Kulturland so weit als möglich erhalten. Mit der zunehmenden Knappheit der endlichen Ressource Boden verstärken sich diese Nutzungskonflikte. Hinzu kommt, dass insbesondere die bauliche Nutzung von Grundstücken oftmals mit hohen Kosten verbunden und nachträglich weitgehend irreversibel ist. Dies wiederum verengt den Handlungsspielraum zukünftiger Generationen.¹⁵¹⁰

1508 GMÜNDER, *Ökonomische Analyse*, 46.

1509 GMÜNDER, *Ökonomische Analyse*, 46 f.

1510 GMÜNDER, *Ökonomische Analyse*, 61 f.

636 Die Planungsträger stehen inmitten dieses Netzes verschiedener Anspruchs- und Interessengruppen und müssen versuchen, politisch verträgliche und nachhaltige Lösungen zu finden. Kompensationsmechanismen können aus ökonomischer Sicht zu einer sinnvollen Flexibilisierung und einer Koordination der verschiedenen Interessen und Ansprüche führen. Vorhaben, welche möglicherweise wirtschaftlich sinnvoll, aber mit Blick auf den Erhalt des Kulturlandes (insbes. der Fruchtfolgefleichen) und den Schutz des Bodens problematisch sind, können mithilfe des Kompensationsprinzips in bestimmten Konstellationen zugelassen werden. Auf diese Weise können im Idealfall Boden- und Kulturlandschutz sowie volkswirtschaftliche Interessen unter einen Hut gebracht werden.¹⁵¹¹ Kompensationspflichten dürfen jedoch nicht als Argument für den Bodenverbrauch dienen, sondern lediglich als Ausgleichs- oder Minderungsmaßnahme, wenn das Interesse am Bodenverbrauch die Interessen an der Erhaltung des Bodens überwiegt.

637 Kantonsübergreifende Kompensationen können auch die demografische Entwicklung in der Schweiz beeinflussen und das beabsichtigte zentralisierte Wachstum fördern. Durch eine kantonsübergreifende Kompensation mit einem Tauschmarkt könnten Fruchtfolgefleichen längerfristig dorthin getauscht werden, wo eine Siedlungsentwicklung weniger gewünscht, und Bauzonen dorthin, wo eine Siedlungsentwicklung gewünscht wird.¹⁵¹² Dazu müsste das Kompensationssystem so ausgestaltet sein, dass sich eine Kompensation für beide beteiligten Gemeinden oder Kantone (wirtschaftlich) lohnt. Ein solches Kompensationssystem wäre damit einerseits für jene Gemeinden oder Kantone interessant, die finanziell gut aufgestellt sind.¹⁵¹³ Andererseits könnte der Handel auch für Gemeinden resp. Kantone interessant sein, die über (grössere) Fruchtfolgefleichenreserven verfügen und diese gegen Entgelt zur Verfügung stellen können.¹⁵¹⁴ Im Ergebnis könnte ein solches System mit einem unbeschränkten schweizweiten Handel in Kantonen mit grossem Wirtschafts- und Bevölkerungswachstum zu mehr Flexibilität bei der Einhaltung ihrer Fruchtfolgefleichenkontingente führen und über den Bedarf hinaus Einzonungen ermöglichen.¹⁵¹⁵ Das Siedlungswachstum würde sich voraussichtlich auf diese – bereits heute städtischen und von Agglomeration geprägten – Kantone resp. Gemeinden konzentrieren, die sich den Erwerb von Kompensationsflächen leisten können. Demgegenüber

1511 REHBINDER, 74.

1512 Vgl. dazu die Weiterentwicklungsmöglichkeiten gem. Rz. 1015 ff. hiernach.

1513 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 25.

1514 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 25.

1515 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 35; vgl. dazu auch Rz. 1026 hiernach.

würden die grössten Anteile an Fruchtfolgeflächen und weiterem Kulturland künftig in ländlichen Gebieten ausgeschieden werden. Es käme also zu einer Verschiebung der Siedlungsflächen (in die bereits städtischen Gebiete) sowie der Fruchtfolgeflächen (in rurale Gebiete). Mit einer gewissen Skepsis ist zu fragen, ob eine solche schweizweite Reallokation als Folge eines unbeschränkten schweizweiten Tauschs gesellschaftlich und politisch überhaupt erwünscht ist. Soll beispielsweise tatsächlich eine Einzonung in Bern mit einer Auszonung in Graubünden kompensiert werden können oder würde eine damit einhergehende Verschiebung der Siedlungsflächen nicht den räumlichen Entwicklungsabsichten und dem föderalistischen System der Schweiz widersprechen? In der Expertengruppe zur Überarbeitung des Sachplans Fruchtfolgeflächen wird denn auch die Frage aufgeworfen, ob bei einem möglichen Tausch von Fruchtfolgeflächen der Föderalismus- und Solidaritätsgedanke weiterhin eingehalten werden kann.¹⁵¹⁶ Diese Bedenken erscheinen nicht unberechtigt. Insbesondere der Grundsatz, dass alle Kantone solidarisch einen Beitrag an die Erhaltung des Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen zu leisten haben, würde mit einem überkantonalen Tausch von Fruchtfolgeflächen infrage gestellt.¹⁵¹⁷

b) Getrennter Bodenmarkt und Überschwappeffekte

Die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet führt zu einem gespaltenen Bodenmarkt mit Bodenpreisen für Landwirtschaftsland, die deutlich unter denjenigen für Bauland liegen. Die Schweizer Bodenpreispolitik ist von diesem getrennten Bodenmarkt mit einem Baulandmarkt und einem landwirtschaftlichen Bodenmarkt geprägt. Während sich der Baulandpreis durch den Markt bestimmen soll, soll in der Landwirtschaftszone der Bodenpreis die Ertragsfähigkeit des Bodens zur Erzeugung landwirtschaftlicher Rohstoffe abbilden.¹⁵¹⁸ Dieses Preisgefälle ist für die land- und forstwirtschaftliche Nutzung zentral. Allerdings entstehen dadurch auch ökonomische Anreize, Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zu verwirklichen. Für ehemalige landwirtschaftliche Bauten, die inzwischen etwa als Folge des Strukturwandels nicht mehr benötigt werden, besteht deshalb oft eine grosse nichtlandwirtschaftliche Nachfrage.¹⁵¹⁹ Zusätzlich können (zu) strenge Siedlungsbegrenzungen und restriktive Vorschriften zur Bauzonendimensionierung zu

1516 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 53.

1517 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 25.

1518 BLW, Schutz des Kulturlandes, 16.

1519 Botschaft RPG 2, 7475.

Baulandknappheit und somit zu einem Baulandpreisanstieg führen.¹⁵²⁰ Dadurch steigt verbunden mit dem Bodenpreisunterschied zunehmend die Gefahr von «Überschwappeffekten» (Spill-overs) der Bautätigkeit auf Flächen ausserhalb der Bauzonen. Je rarer und teurer Bauland wird, desto grösser ist das ökonomische Interesse daran, die bauliche Nutzung in das Nichtbaugelände zu verlegen.¹⁵²¹

639 Deshalb kann der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugelände (Trennungsgrundsatz) nur aufrechterhalten werden, wenn die rechtlichen Vorschriften und der Vollzug dieser so ausgestaltet sind, dass es nicht zu einer stetigen Zunahme der Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen kommt.¹⁵²² Kompensationsmechanismen können auch dazu beitragen, indem sie bei restriktiven Vorgaben zur Bauzonendimensionierung und strengen Voraussetzungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen eine Flexibilisierung ermöglichen, ohne dass die Planungsziele und -grundsätze gefährdet werden. Sie reduzieren damit die Gefahr von Überschwappeffekten.

c) Kompensationsflächen /-objekte als gesuchte Tauschobjekte?

640 Ausserdem besteht die Möglichkeit, dass störende Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen oder zur Auszonung oder Aufwertung geeignete Grundstücke aufgrund der Kompensationspflichten zu gesuchten Tauschobjekten oder -flächen werden und so massiv an Wert gewinnen. In der Praxis wird ein unkontrollierbarer Handel befürchtet, bei dem solche Flächen oder Objekte gehortet werden, bis ein möglichst lukratives Angebot eingeht. Aufgrund dessen besteht das Risiko, dass Kompensationen hauptsächlich wirtschaftlich bedingt sein werden und landwirtschaftliche und umwelt- und naturschützerische Interessen in den Hintergrund geraten.¹⁵²³

d) Kommerzialisierung der Umwelt

641 Kompensationsmechanismen führen zu einem gewissen Grad zu einer Kommerzialisierung des Bodens resp. der Fruchtfolgeflächen. Überspitzt könnte man sagen: Wer es sich leisten kann, eine Kompensationsfläche oder ein Kompensationsobjekt bereitzustellen, kann sein Vorhaben verwirklichen. Auch wenn eine Kommerzialisierung des Bodens und der Umwelt wohl heute be-

1520 Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6792.

1521 GMÜNDER/BRAUN-DUBLER/WEISSKOPF, 2; ARE, Faktenblatt zur Botschaft RPG 2, 2; Botschaft RPG 2, 7449.

1522 Vgl. zu dieser Thematik ARE, Erläuterungen RPG 2, 23; ECOPLAN, NHB und RFA, 24; ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 12.

1523 Betr. Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 7 f.

reits teilweise Fakt¹⁵²⁴ ist, wird einer solchen zu Recht generell skeptisch gegenübergestanden.¹⁵²⁵ Damit wird einerseits der Eindruck erweckt, das Recht auf Inanspruchnahme des Bodens sei käuflich.¹⁵²⁶ Andererseits ist dabei problematisch, dass der Boden oder die Umwelt bewertet wird und Flächen als austauschbar qualifiziert werden. Damit geht das Risiko einher, dass durch solche Lösungen längerfristig die Qualität der Böden abnimmt. Dem Risiko des Qualitätsverlusts kann jedoch durch entsprechend sorgfältig ausgearbeitete Bewertungsmassstäbe und einen stringenten Vollzug Rechnung getragen werden. Darüber hinaus ist zu beachten, dass zumindest de lege lata der Boden primär zu erhalten ist. Nur wenn sich im Einzelfall eine Beanspruchung des Bodens rechtfertigen lässt, kommt es zur Kompensation. Die Kompensation gelangt also typischerweise nur subsidiär zur Anwendung.

e) *Verwaltungsaufwand*

Die Kantone befürchten sodann, dass insbesondere der de lege ferenda für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz für sie mit einem grossen Verwaltungsaufwand verbunden wäre.¹⁵²⁷ Der finanzielle und zeitliche Aufwand der Kantone und Gemeinden für die Umsetzung der Kompensationsmechanismen kann dazu führen, dass auf kantonaler Ebene weitgehend auf deren Einführung verzichtet wird. Weiter ist auch der zeitliche und finanzielle Aufwand für die Umsetzung konkreter Kompensationsprojekte, namentlich für Bodenaufwertungen, nicht ausser Acht zu lassen. Die Kosten verbunden mit dem zeitlichen Aufwand und der Unsicherheit des Erfolgs der Bodenaufwertung können Bauwillige u.U. von Bauvorhaben abhalten.

4. Unzulänglichkeiten der heutigen Regelungen?

a) *Vorbemerkungen*

Kompensationsmechanismen werden teilweise als praktisch undurchführbar und nicht wettbewerbsfähig bezeichnet. Wie bereits dargestellt, sind Kompensationsmechanismen in ihrer Umsetzung tatsächlich aufwendig und anspruchsvoll. Allerdings zeigen die Entwicklungen in der Praxis, dass Kompensationen, insbesondere durch Bodenaufwertung, durchaus möglich sind. Grundvoraussetzung ist dabei, dass die Umsetzung und der Vollzug mit

1524 Immerhin sind das Land sowie viele Umweltgüter bereits heute Teil des Marktverkehrs und somit weitgehend kommerzialisiert.

1525 ENDRES, 12; vgl. dazu auch die diskutierten Handels- und Zertifikatsmodelle gem. Rz. 1044 ff. hiernach.

1526 ENDRES, 73 f.

1527 ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 7.

der notwendigen Konsequenz erfolgen, da ansonsten das Risiko besteht, dass die mit den Kompensationsmechanismen verbundenen Ziele nicht erreicht werden und der Kulturlandschutz gar geschwächt wird.

b) Fehlende Gesamtbetrachtung?

644 Bereits verschiedentlich wurde der Hinweis angebracht, dass Kompensationsmechanismen im Zusammenhang mit weiteren Massnahmen zu betrachten seien.¹⁵²⁸ Auch im NFP 68 wird darauf hingewiesen, dass der de lege ferenda vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz nur vor dem Hintergrund einer Gesamtbetrachtung eine sinnvolle und nachhaltige Entwicklung des ländlichen Raums ermöglichen könne. Voraussetzung dafür seien demnach eine ausreichende Verknüpfung mit anderen Instrumenten, wie zum Beispiel der landwirtschaftlichen Planung, und eine umfassende Überwachung durch Indikatoren, an welchen die Entwicklung gemessen werden könne.¹⁵²⁹

645 Darüber hinaus sind zudem auch die verschiedenen Kompensationsmechanismen zu koordinieren. Eine solche Koordination erfolgt bis heute nicht resp. nur sehr marginal. In diesem Zusammenhang erscheint die Einführung des Planungs- und Kompensationsansatzes für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen (also auch ohne Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen) eine logische und sachgerechte Ergänzung zu den de lege lata bestehenden Anwendungsbereichen (Kompensationsprinzip bei Einzonungen sowie bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen ausserhalb der Bauzonen sowie für Einzonungen).¹⁵³⁰

c) Defizite und Aufsicht

646 Als Reaktion auf die im Raumplanungsrecht erkannten Vollzugsdefizite haben die Bundesorgane verschiedene Massnahmen in die Wege geleitet. So wurde beispielsweise die GPK-N beauftragt, die verschiedenen Aufsichtsmittel des Bundes im Bereich des Schutzes der Fruchtfolgeflächen, namentlich die Vollzugsunterstützung,¹⁵³¹ die Richtplangenehmigung,¹⁵³² das Monitoring und die Berichterstattung,¹⁵³³ die Behördenbeschwerde¹⁵³⁴ und die

1528 Vgl. insbes. Rz. 463 hiervor.

1529 ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 8; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 69 f.

1530 Vgl. dazu Rz. 655 ff. hiernach.

1531 Bericht GPK-N, 3541.

1532 Bericht GPK-N, 3541 f.; vgl. dazu auch Bericht PVK, 3575, welcher zum Resultat kommt, dass die Richtplangenehmigung nicht konsequent umgesetzt wird.

1533 Bericht GPK-N, 3542 f.; vgl. dazu auch Bericht PVK, 3577, welcher zum Resultat kommt, dass die Vorgaben nur teilweise eingehalten werden und der Vollzug schwierig ist.

1534 Bericht GPK-N, 3543 f.; vgl. dazu auch Bericht PVK, 3578, welcher die Behördenbeschwerde als «wenig genutztes» Instrument umschreibt.

Möglichkeit, eine vorübergehende Nutzungszone zu erlassen,¹⁵³⁵ zu untersuchen. Sie kam dabei zum Ergebnis, dass der Bund seine Aufsichtsfunktion bislang «eher zurückhaltend» interpretiert hat.¹⁵³⁶ Wie die Erfahrungen der letzten Jahre gezeigt haben, schadet dies einem effektiven Schutz der Fruchtfolgefleichen. Ein einheitlicher und wirksamer Schutz der Fruchtfolgefleichen sowie die wirksame Durchsetzung von Kompensationsmechanismen erscheinen nur möglich, wenn der Bund seine Aufsichtsfunktion aktiv und umfassend wahrnimmt und den ihm zustehenden Handlungsspielraum konsequent nutzt.¹⁵³⁷

d) Problematik der Kompensationsflächen und -objekte

Obwohl Kompensationsmechanismen durchaus ein geeignetes Mittel darstellen können, um Inanspruchnahmen von Fruchtfolgefleichen und Einzonungen zu rechtfertigen, lösen sie das eigentliche Problem – nämlich, dass etliche und sich widersprechende Interessen zur Nutzung der beschränkt verfügbaren und endlichen Ressource Boden bestehen – nicht. So werden beispielsweise viele Kantone auch trotz Kompensationsmechanismen in einigen Jahren Probleme haben, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen weiterhin gewährleisten zu können. Erschwerend kommt hinzu, dass geeignete Kompensationsflächen und -objekte nicht unbeschränkt zur Verfügung stehen und es bereits heute schwierig sein kann, überhaupt ein geeignetes Kompensationsobjekt resp. eine geeignete Kompensationsfläche zu finden.¹⁵³⁸ Flächen oder Objekte, die sich zur Kompensation eignen, werden zudem nicht immer verfügbar sein. Je umfassender Kompensationsmechanismen zur Anwendung gelangen, desto grösser wird der Druck, Kompensationsflächen und -objekte zu finden, und damit verbunden das Risiko, dass mangels geeigneter Kompensationsflächen oder -objekte auch minder geeignete Flächen oder Objekte zur Kompensation herangezogen werden.¹⁵³⁹ Verschiedene Beobachtungen deuten denn auch darauf hin, dass im Bereich der Fruchtfolgefleichen neu

1535 Bericht GPK-N, 3543f.

1536 Bericht GPK-N, 3544; Bericht PVK, 3573.

1537 Bericht GPK-N, 3545; zur besseren Überprüfung des Vollzugs schlug die Experten-
gruppe sodann vor, ein Monitoring einzuführen; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung
Sachplan FFF, 40.

1538 Vgl. bspw. Rz. 561 hiervor; so auch betr. den de lege ferenda vorgesehenen Planungs-
und Kompensationsansatz ECOPLAN, Aktualisierung NHB, 4; auch vom Kanton Bern
im Rahmen der Vernehmlassung zur zweiten Etappe der RPG-Revision geltend ge-
macht; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 7.

1539 Bericht GPK-N, 3538.

dazukommende Flächen tendenziell eine geringere Qualität aufweisen als die verlorenen Flächen.¹⁵⁴⁰

e) *Anforderungen an die Kompensation*

648 I.d.R. wird bei den de lege lata bestehenden und den de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen eine primär quantitativ, aber auch qualitativ gleichwertige Kompensation gefordert.¹⁵⁴¹ Eine quantitativ gleichwertige Kompensation ist jedoch in der Praxis nicht unbedingt zweckmässig. So kann es bei der Einzonung von neuem Bauland aus Gründen der Siedlungsentwicklung auch sachgerecht sein, wenn eine kleinere Fläche aus- als eingezont wird. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn die auszuzonende Fläche mit Blick auf das Siedlungsleitbild an einer sehr ungünstigen Stelle liegt, während es sich bei der einzuzonenden Fläche um für die Überbauung besonders gut geeignetes Land handelt.

649 Bei der qualitativen Gleichwertigkeit kommt hinzu, dass diese oftmals schwierig feststellbar ist. Damit der mit der Inanspruchnahme einhergehende Verlust überhaupt kompensierbar ist, muss dieser gemessen werden können. Drohende Verluste für das Ökosystem sind jedoch oftmals nur sehr begrenzt messbar.¹⁵⁴² Zusätzlich muss auch die Kompensationsmassnahme bewertet werden, sodass diese dem mit der Inanspruchnahme einhergehenden Verlust gegenübergestellt werden kann. Hierbei stellt sich auch die Frage, ob von Menschenhand geschaffene Qualität einer Fläche effektiv gleichwertig sein kann wie die in Anspruch genommene natürlich gewachsene Qualität einer Fläche.¹⁵⁴³ Verschiedene neue Ansätze sollen dazu dienen, die Bewertbarkeit der Verluste und der Kompensationsmassnahmen zu vereinfachen und zu standardisieren.¹⁵⁴⁴ Hinzu kommt, dass die mit der Kompensation verfolgten Ziele nicht erreicht werden können, wenn der Bestand der Kompensationsmassnahme nicht gesichert ist. Auf die langfristige Sicherung der Kompensationsmassnahme ist somit zwingend ein besonderes Augenmerk zu legen. Gerade bei der Kompensation durch Bodenaufwertung muss die Qualität der aufgewerteten Flächen durch Massnahmen des Bodenschutzes langfristig gesichert werden.¹⁵⁴⁵

1540 BLW/ARE, Faktenblätter, 24 und 27.

1541 Vgl. dazu Rz. 524 ff. hiervor.

1542 Zur Schwierigkeit der Bewertung im Naturschutzrecht vgl. NORER, 450 ff.

1543 NORER, 450 f.

1544 Vgl. dazu Rz. 1013 ff. hiernach.

1545 Vgl. dazu. Rz. 618 f. hiervor.

f) Bestrafung der vorbildlichen Kantone?

Kompensationsmechanismen können den Nachteil haben, dass sie diejeni- 650
gen Kantone benachteiligen, welche in der Vergangenheit einen sorgsam
Umgang mit dem Boden pflegten und den Trennungsgrundsatz ernst genom-
men haben. Kantone, welche darauf achteten, dass ihre Bauzonen nicht über-
dimensioniert sind, werden heute nur wenig Bauland zur Auszonung zur
Verfügung haben. Ebenso werden Kantone, welche nur zurückhaltend Bau-
vorhaben ausserhalb der Bauzonen bewilligten, heute nur wenig störende
Objekte ausserhalb der Bauzonen zur Verfügung haben, die als Kompensa-
tion für neue Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen beseitigt werden kön-
nen.¹⁵⁴⁶ In diesen Kantonen werden mangels geeigneter Flächen und Objek-
ten Kompensationsmassnahmen kaum in grosser Anzahl angewendet wer-
den können. In extremis könnte diese Situation zu einer Art «Börse» führen,
indem Gemeinden, die unter altem Recht viel Bauland eingezont oder viele
Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen bewilligt haben, Kompensationsflä-
chen oder -objekte anderen Gemeinden (evtl. in anderen Kantonen) gegen
Entgelt zur Verfügung stellen. Aus Sicht der vorbildlichen Kantone und Ge-
meinden kann dies – namentlich unter finanziellen Gesichtspunkten – äus-
serst unbefriedigend sein. Zudem können diese Kantone oder Gemeinden
von den mit den Kompensationsmechanismen verbundenen Handlungs-
spielräumen weniger profitieren als solche, die in der Vergangenheit nach-
lässiger mit den bundesrechtlichen Vorgaben umgegangen sind.

5. Umgehungsmöglichkeiten

Kompensationsmechanismen können ihren Beitrag zur Erreichung der 651
raumplanungsrechtlichen Ziele und Grundsätze nur erbringen, wenn diese
auch konsequent umgesetzt werden. Die vorstehend dargestellten bundes-
rechtlichen Vorgaben, auf die sich die de lege lata bestehenden und de lege
ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen abstützen, sowie die
theoretischen Ausführungen dazu vermögen nicht darüber hinwegzutäu-
schen, dass den Kantonen bei der Umsetzung ein relativ grosser Gestaltungs-
spielraum offensteht. Insbesondere im Rahmen der raumplanungsrechtli-
chen Interessenabwägung sowie bei der Frage, ob ein Ausnahmetatbestand
erfüllt ist, verfügen die Planungs- und Bewilligungsbehörden über Ermessen.
Mit grosszügig gewährten Ausnahmen können Umgehungsmöglichkeiten

1546 So vom Kanton Bern im Rahmen der ergänzenden Vernehmlassung zur zweiten
Etappe der RPG-Revision geltend gemacht; vgl. ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue
Elemente», 7.

geschaffen werden, die den Kompensationsmechanismen ihre Wirkung rauben. Darüber hinaus ist es Sache der Bewilligungs- resp. Genehmigungsbehörde zu beurteilen, wann eine ausreichende Kompensation vorliegt. Durch eine inkonsequente oder nachgiebige Beurteilung des Kompensationsprojekts kann die Wirkung der Kompensationspflichten merklich geschwächt werden.

6. Fazit

652 Kompensationsmechanismen können dazu eingesetzt werden, um den aktuellen Herausforderungen im Raumplanungsplanungsrecht und den bestehenden Vollzugsdefiziten zu begegnen. In der Praxis zeigt sich, dass Kompensationen zwar nicht im grossen Masse, aber doch immerhin in Einzelfällen vorgenommen werden. Dies entspricht dem Sinn und Zweck der Kompensationsmechanismen. Der Boden ist ein knappes Gut, an das vielfältige Nutzungsansprüche gestellt werden. Kompensationsflächen und -objekte stehen demnach nicht unbeschränkt zur Verfügung. Ausserdem ist insbesondere die Umsetzung von Bodenaufwertungsprojekten technisch anspruchsvoll und mit einem hohen Aufwand und hohen Kosten verbunden. Aufgrund dessen können Kompensationsmechanismen kein Standardmodell werden, sondern sollen im Einzelfall Inanspruchnahmen des Bodens rechtfertigen, die sonst kaum gerechtfertigt werden könnten. Dadurch vergrössern sie den Handlungsspielraum der Planungsträger.

653 Die Kompensationsmechanismen gehen jedoch auch mit verschiedenen Risiken einher. Aufgrund der beschränkten Verfügbarkeit von Kompensationsflächen und -objekten steigt das Risiko, dass diese zu gesuchten Tauschobjekten werden und deren Preis massiv ansteigt. Ausserdem muss durch eine langfristige Sicherung der umgesetzten Kompensationen vermieden werden, dass die Bodenqualität schleichend abnimmt. Um die Wirksamkeit von Kompensationsmechanismen zu verstärken, sind hohe Anforderungen an die Kompensation und eine griffige Aufsicht notwendig. Ausserdem dürfen keine Umgehungsmöglichkeiten geschaffen werden.

II. Abgrenzungen *de lege lata* und *de lege ferenda*

1. Vorbemerkungen

654 Die heutige Raumplanung ist davon geprägt, dass in den letzten Jahrzehnten verschiedene Bemühungen getroffen wurden, um die fortschreitende Zersiedelung zu bremsen und das Kulturland zu erhalten.¹⁵⁴⁷ In diesem Zusammen-

¹⁵⁴⁷ Vgl. zu den Entwicklungen im Raumplanungsrecht Rz. 9 ff. hiervor.

hang ist insbesondere die erste Etappe der RPG-Revision zu erwähnen, mit der die Zersiedelung weiter gebremst werden sollte. Sie führte sodann auch dazu, dass verschiedene Kantone in den gestützt auf Art. 38a RPG überarbeiteten kantonalen Richtplänen im Zusammenhang mit der Bauzonendimensionierung Kompensationsmechanismen einführten oder die bestehenden Regelungen konkretisierten.¹⁵⁴⁸ Durch diese strengeren Siedlungsbegrenzungen stieg der Druck auf das Land ausserhalb der Bauzonen.¹⁵⁴⁹ Zudem ist in den letzten Jahren auch allgemein das Bewusstsein für die Schutzbedürftigkeit des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen weiter gestiegen. Verschiedene Kantone haben infolgedessen mittlerweile Kompensationsmechanismen bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen eingeführt.¹⁵⁵⁰ Mit der zweiten Etappe der RPG-Revision soll im Bereich der Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen mit dem Planungs- und Kompensationsgrundsatz ein weiterer Anwendungsbereich des Kompensationsprinzips eingeführt werden.¹⁵⁵¹

2. Ergänzung der bestehenden Kompensationsmechanismen

Mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sollen die bereits bestehenden Kompensationsmechanismen um einen weiteren ergänzt werden. Gesamthaft betrachtet ist bei den verschiedenen de lege lata bestehenden Anwendungsbereichen des Kompensationsprinzips folgende Abgrenzung vorzunehmen: Auf der einen Seite sollen mittels Kompensationsmechanismen die Fruchtfolgeflächen als besonders wertvolles Kulturland geschützt werden. Dabei können Kompensationspflichten je nach kantonaler Ausgestaltung entweder nur bei der Einzonung von Fruchtfolgeflächen (selten) oder aber bei jeder Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen, also auch bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, zur Anwendung kommen. Auf der anderen Seite soll mit Kompensationsmechanismen aber auch das Kulturland im Allgemeinen (ohne Eingrenzung auf das besonders wertvolle Kulturland, namentlich die Fruchtfolgeflächen) geschützt werden, indem Einzonungen in eine Bauzone (zumindest sofern der Bedarfsnachweis nicht gelingt) nur bei entsprechender Kompensation zulässig sind. Ebenfalls zu einem allgemeinen Schutz des Kulturlandes führt die Übergangsbestimmung in Art. 38a RPG, da auch diese nicht zwischen der Beanspruchung

1548 Vgl. dazu Rz. 171 ff. hiervor.

1549 Votum Sommaruga, AB NR 2019, 2036; BPUK/LDK, Lösungsansätze, 2.

1550 Vgl. dazu Rz. 102 ff. hiervor.

1551 Vgl. dazu Rz. 249 ff. hiervor.

von Fruchtfolgeflächen und übrigem Kulturland unterscheidet. Im Ergebnis gelangen de lege lata also in folgenden Fällen u.U. Kompensationsmechanismen zur Anwendung:

- Einzonung von Kulturland jeder Art ohne Bedarfsnachweis;
- Einzonung von Fruchtfolgeflächen unabhängig vom Bedarfsnachweis;
- Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen.

656 Im Umkehrschluss zeigt dies, dass bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die «nur» allgemeines Kulturland (keine Fruchtfolgeflächen) beanspruchen, de lege lata keine Kompensationspflichten bestehen. Im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision soll dies geändert werden. Mit der vorgesehenen Regelung sollen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen in gewissen Fällen nur noch bei entsprechender Kompensation zulässig sein. Allerdings soll keine generelle Kompensationspflicht für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen eingeführt werden. Im Rahmen der bestehenden bundesrechtlichen Ausnahmenvorschriften sollen Bauvorhaben weiterhin ohne Kompensation zulässig sein. Nur wenn Kantone darüber hinaus gebietsweise ihren Handlungsspielraum nutzen und vom Bundesrecht abweichende kantonale Regelungen erlassen wollen, soll der Planungs- und Kompensationsansatz zur Anwendung gelangen. Mit dem de lege ferenda vorgesehenen Anwendungsbereich des Kompensationsprinzips wird somit die de lege lata bestehende Regelung für Bauvorhaben und bodenbeanspruchende Nutzungen ausserhalb der Bauzonen, für die keine Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, ergänzt.

657 Damit wird gesamthaft ein kongruentes System von Anwendungsbereichen des Kompensationsprinzips geschaffen. Dies darf allerdings nicht darüber hinwegtäuschen, dass eine generelle Aussage, in diesen Anwendungsbereichen bestünden Kompensationspflichten, nicht korrekt ist. Vielmehr kommt es in jedem einzelnen Fall auf die kantonalen Gegebenheiten an. So ist es durchaus auch in Zukunft möglich, dass in einem Kanton beispielsweise eine Kompensationspflicht bei Einzonungen (wegen ungenügender Bauzonenauslastung) besteht, hingegen keine Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen (weil der zugewiesene kantonale Mindestumfang noch gewährleistet werden kann). Ebenso werden die Kantone auch künftig nicht verpflichtet, von den im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Handlungsspielräumen Gebrauch zu machen und entsprechende Kompensationsmechanismen vorzusehen.

3. Kontinuität vs. Wechsel des Ansatzes

Mit den de lege lata bestehenden Kompensationsmechanismen werden die 658
Fruchtfolgeflächen resp. das Kulturland geschützt. Fruchtfolgeflächen dürfen in gewissen Kantonen nur noch bei entsprechender Kompensation in Anspruch genommen werden. Genauso darf neues Land in gewissen Kantonen nur noch bei entsprechender Kompensation eingezont werden. Mit dem Planungs- und Kompensationsansatz sollen demgegenüber mehr Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen zugelassen werden als bisher. Neue Bauten und Anlagen sollen nämlich ausnahmsweise zugelassen werden, wenn sie kompensiert werden. Damit wird von einem Schutzansatz für das Land ausserhalb der Bauzonen zu einem Ausnahmeansatz gewechselt. Dieser Wechsel ermöglicht es, den Handlungsspielraum der Kantone zu erweitern. Mit Blick auf den Schutz des Kulturlandes ist ein solcher Wechsel jedoch kritisch zu betrachten. Mit ihm geht die Gefahr einer schleichenden Aufweichung des Trennungsgrundsatzes einher. Die Ausnahmen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sollten äusserst restriktiv bleiben. Zu begrüssen ist demgegenüber, dass durch die Kompensationspflicht eine Handhabe besteht, um störende Objekte ausserhalb der Bauzonen kompensationsweise zu beseitigen.

4. Flächenbezogene vs. objektbezogene Kompensation

Bei den de lege lata vorgesehenen Anwendungsbereichen des Kompensations- 659
prinzips wird eine flächenbezogene Kompensation verlangt. So stellt beispielsweise der Sachplan FFF primär ein Instrument zum quantitativen Erhalt des vorgegebenen Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen dar.¹⁵⁵² Löst die Inanspruchnahme von 100 m² Fruchtfolgeflächen eine Kompensationspflicht aus, so sind 100 m² Fruchtfolgeflächen mittels Kompensationsmassnahme wieder zu generieren.¹⁵⁵³ Dasselbe gilt bei Einzonungen: Werden in einem Kanton, in dem eine Kompensationspflicht für Einzonungen besteht, 100 m² neu eingezont, so müssen kompensatorisch 100 m² ausgezont werden.¹⁵⁵⁴ Darüber hinaus fordert Art. 38a RPG, dass die Fläche der rechtskräftigen Bauzonen während der Übergangsfrist nicht vergrössert werden darf, womit auch hier Einzonungen durch flächengleiche Auszonungen zu kompensieren sind.¹⁵⁵⁵

1552 Vgl. anstelle vieler CLÉMENT-ARNOLD/HOFMANN, 669.

1553 Vgl. dazu Rz. 118 ff. hiervor sowie zu den Kompensationsmassnahmen und den Mindestanforderungen an die Kompensation Rz. 522 ff. hiervor.

1554 Vgl. dazu Rz. 187 ff. hiervor sowie zu den Kompensationsmassnahmen und den Mindestanforderungen an die Kompensation Rz. 522 ff. hiervor.

1555 Vgl. dazu Rz. 237 ff. hiervor sowie zu den Kompensationsmassnahmen und den Mindestanforderungen an die Kompensation Rz. 522 ff. hiervor.

660 Mit dem im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz wird erstmals ein objektbezogener Ansatz eingeführt. Namentlich soll es unter gewissen Voraussetzungen möglich sein, über die bundesrechtlich vorgesehenen Ausnahmetatbestände für Bauten ausserhalb der Bauzonen hinaus Mehrnutzungen ausserhalb der Bauzonen zu realisieren, sofern diese kompensiert werden. Beispielsweise können in einem Gebiet touristische Bauten und Anlagen erlaubt werden, sofern andere Bauten und Anlagen kompensatorisch beseitigt werden, sodass es insgesamt zu einer Verbesserung der Gesamtsituation im Gebiet ausserhalb der Bauzonen kommt.¹⁵⁵⁶ Auch beim Verzicht auf die Beseitigungspflicht nach Art. 23e Abs. 1 lit. b E-RPG gemäss der Vorlage des Bundesrats wurde eine objektbezogene Kompensation verlangt. So hätte auf die Anordnung einer Beseitigungspflicht verzichtet werden können, wenn die neue Baute oder Anlage bereits bei ihrer Erstellung durch Beseitigung einer anderen Baute oder Anlage volumen- und flächenmässig kompensiert wird. Solche objektbezogenen Kompensationsansätze wurden bereits im REG vorgesehen. Namentlich sollten bei Gebäuden ausserhalb der Bauzonen massvolle Erweiterungen über das bestehende Gebäudevolumen hinaus auch ohne landwirtschaftlichen oder zonenkonformen Bedarf zulässig sein, sofern diese im doppelten Umfang kompensiert worden wären. Diese Kompensation sollte sich einerseits auf die beanspruchte Fläche, andererseits auf das Volumen beziehen.¹⁵⁵⁷ Mit der gemäss Landschaftsinitiative vorgesehenen Plafonierung der Anzahl der Gebäude sowie der durch diese beanspruchten Flächen soll sodann die flächenbezogene Kompensation (beanspruchte Fläche) mit der objektbezogenen (Anzahl Gebäude) kombiniert werden.¹⁵⁵⁸

III. Zusammenfassung

661 Insgesamt kann festgestellt werden, dass die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen zusammen mit anderen Massnahmen einen Beitrag dazu leisten können, dass die Planungsziele und -grundsätze erreicht (oder zumindest gefördert) werden. Es ist jedoch nicht einfach, zwischen den verschiedenen Ansprüchen ein Gleichgewicht zu finden, und auch die heute geltenden Rahmenbedingungen gewähren den Planungsträgern bei der Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben grosse Spielräume. Ihnen obliegt es, im Einzelfall die verschiedenen Inter-

1556 UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

1557 ARE, Erläuternder Bericht rev. RPG, 81.

1558 Vgl. Rz. 252 hiervor.

essen zu eruieren und gegeneinander abzuwägen.¹⁵⁵⁹ Trotz dieser Handlungsspielräume und der Schwierigkeiten werden die verschiedenen Kompensationsmechanismen in der Praxis umgesetzt und zeigen erste Wirkungen. Namentlich in Bezug auf die korrekte Bauzonendimensionierung zeigt die Entwicklung der letzten Jahren, dass in vielen Kantonen die Bauzonenreserven gesunken sind.¹⁵⁶⁰ Obwohl die gesetzten Ziele bis heute nicht erreicht werden konnten, sind also zumindest Verbesserungen erkennbar.

Mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen würden zudem die heute bestehenden Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips ergänzt. Namentlich könnten somit künftig Kompensationspflichten bei der Einzonung von Kulturland unter dem Titel «korrekte Bauzonendimensionierung», bei der Einzonung von Fruchtfolgeflächen unter den Titeln «korrekte Bauzonendimensionierung» oder «Erhalt der Fruchtfolgeflächen», bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen unter den Titeln «Erhalt der Fruchtfolgeflächen» oder «Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen» sowie bei der Beanspruchung von Kulturland für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen unter dem Titel «Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen» bestehen. Dabei ist wiederum zu berücksichtigen, dass nicht zwingend in jedem Kanton in jedem Fall eine Kompensationspflicht besteht. Die Wirksamkeit des Planungs- und Kompensationsansatzes wird massgeblich von dessen Umsetzung abhängen. 662

§6 Übergeordnete Aspekte der Kompensationsmechanismen

I. Vorbemerkungen

Kompensationsmechanismen bestehen nicht für sich alleine, sondern sind in einen übergeordneten Rahmen einzuordnen. In diesem Kapitel soll ein Blick in die ARE-Statistiken geworfen sowie die Bedeutung der Grundlagendaten und der Aufsicht dargestellt werden. Anschliessend ist aber auch die Stellung der Eigentümerschaft, insbesondere in Bezug auf die Eigentumsgarantie, sowie des Gemeinwesens, als Planungsträger aber auch als Bauherrschaft, zu analysieren. Abschliessend soll in diesem Kapitel der Rechtsschutz bei der Anordnung von Kompensationsmassnahmen beleuchtet werden. 663

¹⁵⁵⁹ RÖÖSLI, 124.

¹⁵⁶⁰ Vgl. bspw. die Bauzonenreserven im Kanton Luzern gem. Rz. 202 hier vor.

II. Statistiken und Grundlagendaten

1. Statistiken

664 Mit Statistiken werden Nutzungen und Bestände sowie deren Veränderungen dokumentiert. Entsprechend stellen Statistiken wichtige Datengrundlagen zur Verfügung für die Beurteilung, ob die getroffenen Massnahmen die gewünschten Wirkungen haben und zur Erreichung der Ziele und Grundsätze der Raumplanung beitragen.¹⁵⁶¹ In Bezug auf die lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen sind insbesondere die vom ARE veröffentlichten Statistiken massgebend.

a) Bauzonenstatistik

665 Die Bauzonenstatistik Schweiz gibt Auskunft über die Grösse, die Entwicklung und die räumliche Verteilung der Bauzonen in der Schweiz.¹⁵⁶² Sie basiert auf dem «minimalen Geodatenmodell Nutzungsplanung» und wird ca. alle fünf Jahre erneuert.¹⁵⁶³ Die Bauzonenstatistik 2017 zeigt beispielsweise, dass seit 2012 die Zahl der Einwohner in den Bauzonen von 7,4 auf 8 Millionen gewachsen ist.¹⁵⁶⁴ Die Bauzonenfläche ist demgegenüber weitgehend stabil geblieben und beträgt 232'038 ha.¹⁵⁶⁵ Zudem stiegen sowohl die Nutzungsdichte in den Bauzonen als auch der Überbauungsgrad leicht an.¹⁵⁶⁶ Es lebten somit 2017 im Vergleich zu 2012 deutlich mehr Personen auf einer praktisch konstanten Fläche. Der Anteil der unüberbauten Bauzonen hat sich zudem in derselben Zeit von 12 bis 18 % auf 11 bis 17 % vermindert.¹⁵⁶⁷ Diese Ergebnisse stimmen positiv und zeigen, dass die zur Vermeidung einer weiteren Zersiedelung und zum Schutz des Kulturlandes verstärkten Massnahmen der letzten Jahre, wozu auch die de lege lata bestehenden Kompensa-

1561 So bspw. ARE, Bauzonenstatistik 2017, 5.

1562 ARE, Bauzonenstatistik 2017, 6.

1563 Ein Datenmodell, welches das ARE zusammen mit den Kantonen erarbeitet hat und das seit 2011 in Kraft ist. Das minimale Geodatenmodell Nutzungsplanung hat zu einer grossen Vereinheitlichung geführt. Dennoch haben die Kantone und Gemeinden noch immer einen erheblichen Spielraum bei der Zuordnung der Nutzungszonen zu bestimmten Nutzungen nach dem Geodatenmodell. Vergleiche zwischen den Kantonen können infolgedessen nach wie vor nur beschränkt gezogen werden; vgl. ARE, Bauzonenstatistik 2017, 5 und 10.

1564 ARE, Bauzonenstatistik 2017, 8.

1565 Die Bauzonenfläche ist zwar seit 2012 leicht angestiegen, was aber methodisch bedingt ist. Die Flächen der fünf wichtigsten Hauptnutzungen blieben konstant; vgl. ARE, Bauzonenstatistik 2017, 6, 8, 13 und 18.

1566 ARE, Bauzonenstatistik 2017, 5.

1567 ARE, Bauzonenstatistik 2017, 7f., 23 und 27.

tionsmechanismen gehören, Wirkung entfalten. Trotz dieser positiven Entwicklung ist aber festzustellen, dass die noch unüberbauten Bauzonen unter der Annahme, dass diese vollständig mit der gleichen Dichte wie bisher überbaut werden, noch Platz für 1 bis 1,7 Millionen zusätzliche Einwohner bieten.¹⁵⁶⁸

Darüber hinaus darf die Tatsache, dass sich ein grosser Anteil der unüberbauten Bauzonen an zur Überbauung wenig geeigneten Lagen befindet, nicht unbeachtet bleiben. Dies wird auch künftig eine grosse Herausforderung für Kantone und Gemeinden darstellen.¹⁵⁶⁹ Kompensationsmechanismen können u.U. dazu beitragen, die Lage dieser Flächen mit Blick auf die Siedlungsentwicklung zu optimieren. Der kantonale Richtplan als koordinatives Führungsinstrument kann in diesem Zusammenhang eine wichtige Funktion übernehmen. Bei der Erarbeitung des kantonalen Richtplans sind die wesentlichen übergeordneten Entscheide zu treffen, namentlich in welchen Gebieten der Siedlungsentwicklung Vorrang gebührt und welche Gebiete der Landwirtschaft vorbehalten resp. gegebenenfalls wieder zugeführt werden sollen. 666

b) Raumb Beobachtung

Unter dem Begriff der Raumb Beobachtung nimmt das ARE eine systematische Analyse der räumlichen Entwicklungen in Bezug auf spezifische Problemstellungen der Raumentwicklung und der Raumordnungspolitik vor. Die Raumb Beobachtung ergänzt die vorhandenen statistischen Fachquellen und die kantonalen Raumb Beobachtungssysteme¹⁵⁷⁰. Sie stellt die wichtigsten raumordnungsrelevanten statistischen Grundlagen und Indikatoren bereit, untersucht und bereitet raumstrukturelle Entwicklungen auf (Monitoring und Analyse) und evaluiert die Wirkung der raumordnungs- und verkehrspolitischen Massnahmen (Controlling).¹⁵⁷¹ Das ARE führt dazu verschiedene Monitorings durch, u.a. das Monitoring «nachhaltige Raumentwicklung» und das Monitoring «Bauen ausserhalb der Bauzonen». 667

ba) Monitoring «nachhaltige Raumentwicklung»

Das Monitoring «nachhaltige Raumentwicklung» gibt Aufschlüsse über die Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen gegen die Zersiedelung. Mit einem Kriteriensystem definiert das ARE, was unter einer nachhaltigen Raumentwicklung zu verstehen ist. Gleichzeitig schafft es damit eine Grundlage, um 668

1568 ARE, Bauzonenstatistik 2017, 7.

1569 ARE, Bauzonenstatistik 2017, 5.

1570 Vgl. bspw. im Kanton Luzern RAWI, Raumb Beobachtung.

1571 Vgl. für weiterführende allgemeine Informationen die Website des ARE.

«nachhaltige Raumentwicklung» messbar zu machen, beispielsweise mit Indikatoren. Durch dieses Kriteriensystem werden nicht nur die wichtigsten Aspekte einer nachhaltigen räumlichen Entwicklung aufgezeigt, sondern es wird gleichzeitig auf Beiträge hingewiesen, die die Raumentwicklungspolitik dazu leisten kann. Das Kriteriensystem dient zudem als normativer Orientierungsrahmen für die laufende Erarbeitung des Raumkonzepts Schweiz. Es übernimmt eine Scharnierfunktion zwischen dem übergeordneten Leitprinzip der nachhaltigen Entwicklung und dem räumlich-konkreten Raumkonzept Schweiz, das Visionen, Strategien und Umsetzungsmassnahmen umfasst. Darüber hinaus dient das Kriteriensystem auch als Grundlage für eine systematische Raumbearbeitung in der Schweiz. Durch die Definition und Berechnung spezifischer Indikatoren sowie mithilfe gezielter thematischer Analysen kann eingeschätzt werden, ob die räumliche Entwicklung in Richtung Nachhaltigkeit läuft oder nicht.¹⁵⁷²

669 Die Ziele der Raumentwicklungspolitik für eine nachhaltige Raumentwicklung werden dabei wie folgt definiert:¹⁵⁷³

- Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Schweiz soll gestärkt werden. Dabei geht es insbesondere um die Wettbewerbs- und Innovationsfähigkeit des Wirtschaftsstandorts Schweiz sowie um die Kosten der Siedlungsentwicklung.
- Die gesellschaftliche Solidarität soll gestärkt werden. Die Siedlungs- und Wohnqualität sowie die Sicherheit und Gesundheit sollen gefördert und die Entwicklung und Potenziale der Teilareale gestärkt werden.
- Die ökologische Verantwortung soll gestärkt werden. Die natürlichen Lebensgrundlagen sind zu erhalten. Der Energieverbrauch ist zu reduzieren und die Nutzung erneuerbarer Energien zu fördern.

bb) Monitoring «Bauen ausserhalb der Bauzonen»

670 Ein weiteres Monitoring besteht für das Bauen ausserhalb der Bauzonen (vgl. Art. 45 RPV). Aufgrund der politischen und gesellschaftlichen Herausforderungen im Umgang mit dem Boden ausserhalb der Bauzonen besteht ein grosses Interesse, die diesbezüglichen Entwicklungen verfolgen zu können. Mit dem Monitoring «Bauen ausserhalb der Bauzonen» soll das Ausmass der Bau- und Umbautätigkeit ausserhalb der Bauzonen gemessen und eine aktuelle

1572 Vgl. zum Ganzen ARE, Nachhaltige Raumentwicklung, 1 ff.; das Kriteriensystem wurde nach der Auswertung der Stellungnahmen zum Raumentwicklungsbericht (2005) angepasst.

1573 Vgl. dazu ARE, Nachhaltige Raumentwicklung, 2 ff.

und gesamtschweizerische Sicht ermöglicht werden.¹⁵⁷⁴ Es dient damit der Überwachung der Entwicklungen ausserhalb der Bauzonen.¹⁵⁷⁵

Die Monitorings aus den Jahren 2016 und 2019 zeigen eine positive Entwicklung der Einwohnerzahl ausserhalb der Bauzonen auf. In den Jahren 2000 bis 2013 hat die Zahl der Einwohner ausserhalb der Bauzonen um 30'000 abgenommen. Im Jahr 2013 lebten sodann noch 451'551 Einwohner ausserhalb der Bauzonen¹⁵⁷⁶ und im Jahr 2018 deren 429'830.¹⁵⁷⁷ Dabei gibt es grosse regionale Unterschiede. Während im Umland von städtischen Gemeinden und periurbanen Zentren mit grosser Dichte die Anzahl Einwohner und Beschäftigten ausserhalb der Bauzonen gering ist, ist diese in ländlichen Gemeinden und periurbanen Gemeinden mit geringer Dichte umso grösser.¹⁵⁷⁸ Im Jahr 2012 wurden zudem 9'562 ha Land ausserhalb der Bauzonen für Gebäudeflächen beansprucht,¹⁵⁷⁹ im Jahr 2018 waren es 9'806 ha.¹⁵⁸⁰ Auch dabei gibt es grosse kantonale Unterschiede (1 % der Flächen ausserhalb der Bauzonen im Kanton BS und 42 % im Kanton AI), wobei der schweizerische Durchschnitt bei 19 % der Flächen ausserhalb der Bauzonen liegt.¹⁵⁸¹ Ein Blick auf die Entwicklung der letzten Jahre zeigt, dass die Gebäudeflächen ausserhalb der Bauzonen in den letzten Jahrzehnten jährlich um rund 60 ha zugenommen haben. Die Flächenzunahme erfolgte insbesondere durch landwirtschaftliche Gebäude sowie (auf tieferem Niveau und in den letzten Perioden eher abgeschwächt) durch Ein- und Zweifamilienhäuser.¹⁵⁸² Diese statistischen Daten zeigen auf, dass ausserhalb der Bauzonen ein dringendes Bedürfnis zur Einschränkung der Bautätigkeit besteht. Mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz soll dieser Problematik begegnet werden.

1574 ARE, Monitoring 2016, 2; wobei die Datengrundlagen noch im Wandel begriffen sind und noch neue Daten dazukommen. Die datenseitigen Verbesserungen sind grundsätzlich zu begrüssen, bedeuten jedoch auch, dass die Vergleichbarkeit aufgrund der methodischen Veränderungen beschränkt ist; mit dem Standbericht 2019 erfolgten bzgl. Datengrundlagen wesentliche Schritte vorwärts; vgl. ARE, Monitoring 2019, 2 ff.

1575 ARE, Monitoring 2019, 2.

1576 ARE, Monitoring 2016, 3 f.

1577 ARE, Monitoring 2019, 3.

1578 ARE, Monitoring 2019, 6; so auch bereits ARE, Monitoring 2016, 6.

1579 ARE, Monitoring 2016, 12.

1580 ARE, Monitoring 2019, 13.

1581 ARE, Monitoring 2019, 13; die Kategorie Gebäudefläche umfasst Industrie- und Gewerbegebäude, Ein- und Zweifamilienhäuser, Mehrfamilienhäuser, öffentliche Gebäude, landwirtschaftliche Gebäude und nicht spezifizierte Gebäude, je ohne Umschwung; vgl. zur Entwicklung auch ARE, Monitoring 2016, 12.

1582 ARE, Monitoring 2019, 14; vgl. auch ARE, Monitoring 2016, 13.

c) *Arealstatistik*

672 Seit den 1980er Jahren stellt das BFS mit der Arealstatistik Daten über den Zustand und die Veränderungen der Bodennutzung in der Schweiz bereit. Die Arealstatistik bildet damit ein wichtiges Instrument der räumlichen Langzeitbeobachtung. Durch sie lässt sich beurteilen, ob die Entwicklung der Bodennutzung in der Schweiz mit den Zielen der Raumentwicklung und der häuslicher Bodennutzung übereinstimmt.

673 Bisher wurden im Rahmen der Arealstatistik 13/18 die Daten von fast allen Kantonen veröffentlicht.¹⁵⁸³ Es zeigt sich, dass die Siedlungsflächen in der West-, Zentral- und Nordwestschweiz in den Jahren 1982 bis 2015 um 31 % gewachsen sind (von 7,9 % auf 10,3 % der Gesamtfläche). Dieser Zuwachs fand vorwiegend zulasten von Landwirtschaftsflächen statt. Diese haben von 1982 bis 2015 pro Jahr durchschnittlich um 2320 ha abgenommen (von 44 % auf 41 % der Gesamtfläche), wobei auf 80 % der bisherigen Landwirtschaftsflächen neue Siedlungsflächen entstanden.¹⁵⁸⁴

2. Grundlagendaten

a) *Defizite bei den Grundlagendaten*

674 Damit mit Kompensationsmechanismen und weiteren raumplanungsrechtlichen Massnahmen die damit verfolgten Ziele erreicht werden können, sind ausreichende, korrekte und einheitliche Datengrundlagen von grosser Wichtigkeit. Namentlich für die Beurteilung, welche Flächen sich als Kompensationsflächen eignen und ob eine ausreichende Kompensation erfolgt, sind sauber aufgearbeitete Grundlagendaten unerlässlich. So kann beispielsweise ein effektiver Schutz der Fruchtfolgeflächen nur gewährleistet werden, wenn Daten zu Bodenqualität und -funktionalität und eine solide Datengrundlage über Lage und Qualität der Fruchtfolgeflächen bestehen.¹⁵⁸⁵ Allerdings fehlen heute in der Schweiz flächendeckende und harmonisierte Bodeninformationen.¹⁵⁸⁶ So basiert beispielsweise der im Sachplan FFF aus-

1583 Der aktuelle Stand der Datenerhebung ist abrufbar auf der Website des BFS.

1584 BFS, Arealstatistik 2019-2020, 6.

1585 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 37; gl.M. SCHWAB/KELLER/GRÊT-RE-GAMEY, 25; STALDER, Rechtsgutachten, N 39; vgl. auch Bericht GPK-N, 3539 mit dem Hinweis, dass die Erhebung der Fruchtfolgeflächen bis heute durch die Kantone selbst erfolgt. Der ihnen dabei zustehende erhebliche Ermessensspielraum führte zu grossen Unterschieden in der Erhebungsmethodik und der Erfassungsgenauigkeit. Dies wiederum führt dazu, dass die kantonalen Inventare heute kaum vergleichbar sind; zu den vorhandenen Daten vgl. CARIZZONI ET AL., 5 f.

1586 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 19 f.; KELLER ET AL., 10; REHBEIN/SPRECHER/KELLER, 5.

geschiedene Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen auf den Angaben der Kantone in den 1980er-Jahren, wobei die Erhebungen damals nach unterschiedlichen Methoden erfolgten.¹⁵⁸⁷ Viele Kantone haben die Qualität ihrer Böden zudem (noch heute) nicht flächendeckend kartiert und es bestehen grosse qualitative Unterschiede in den erhobenen Bodeninformationen.¹⁵⁸⁸ Diese uneinheitlichen Kriterien zur Erhebung der Fruchtfolgefleichen sowie Ungenauigkeiten bei den ermittelten Daten erschweren Aussagen zur Veränderung der Fruchtfolgefleichen sowie zum aktuellen Stand. Der Bund kann heute den Umfang und die Qualität der von den Kantonen effektiv gesicherten Fruchtfolgefleichen kaum verlässlich einschätzen.¹⁵⁸⁹ Aber nicht nur bezüglich Fruchtfolgefleichen, sondern auch in anderen Bereichen sind die Datengrundlagen mangelhaft, so insbesondere im Bereich des Bauens ausserhalb der Bauzonen.¹⁵⁹⁰

b) *Behebung der Defizite*

Bund und Kantone haben erkannt, dass die bestehenden Defizite bei den Grundlagen- 675
daten zu beheben sind.¹⁵⁹¹ So haben der Bund und einige Kantone bereits Massnahmen getroffen und eine Bodenkartierung nach einem aktuellen Standard durchgeführt oder damit begonnen.¹⁵⁹² Im Kanton Zürich beispielsweise stellt der Kanton eine flächendeckende und laufend nachgeführte Karte der Bodenqualität zur Verfügung, welche die für Kompensationsmassnahmen grundsätzlich infrage kommenden Böden mit Aufwertungspotenzial aufzeigt sowie die Grundlage für die Interessenabwägung bildet. Darüber hinaus führt der Kanton Zürich eine Buchhaltung über die Kompensation der Fruchtfolgefleichen.¹⁵⁹³

1587 Vgl. auch Rz. 18 hiavor.

1588 KELLER ET AL., 39 und 60; REHBEIN/SPRECHER/KELLER, 18 ff.; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 36 mit dem Hinweis, dass die aktuelle Situation der Bodenkartierung inhomogen sei. Es lägen zwar viele Daten vor, jedoch in unterschiedlicher Form; vgl. zum Ganzen auch Bericht PVK, 3582; GREINER/KELLER, 17 f.; KNECHT, 3 und 7 f.; STALDER, Rechtsgutachten, N 39.

1589 BLW/ARE, Faktenblätter, 24; Bericht PVK, 3574.

1590 ECOPLAN, NHB und RFA, 90.

1591 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 50 ff.; eine gesamthafte Aufarbeitung der Bodendaten ist jedoch mit erheblichen Kosten verbunden; vgl. REHBEIN/SPRECHER/KELLER, 22; zum Vorprojekt «Revision der Klassifikation der Böden der Schweiz (KLABS) und der Bodenkartierungsanleitung» vgl. ZIHLMANN/WEISSKOPF, 1 ff.

1592 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 14 f.; zum aktuellen Stand der Erhebung der Bodeninformationen vgl. REHBEIN/SPRECHER/KELLER, 5 ff.; für den Kanton Luzern vgl. SUTER, 2 ff.

1593 ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 6 und 22; vgl. Hinweiskarte anthropogene Böden des Kantons Zürich; vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 116.

676 Mit dem überarbeiteten Sachplan FFF werden nun schweizweit Grundlagen und Anreize geschaffen, um die Defizite in den Datengrundlagen der Erhebung zu beheben und die heute uneinheitliche und nur begrenzt vergleichbare Situation zu bereinigen. So werden einerseits Anforderungen an die Erhebung von Bodendaten gestellt (Kartiermethode) und Qualitätskriterien für die Neuerhebung von Fruchtfolgeflächen definiert, sodass zukünftig bei den Erhebungen von Bodendaten ein einheitlicher Mindeststandard sichergestellt werden kann.¹⁵⁹⁴ Andererseits sind Kantone, deren Fruchtfolgeflächeninventar auf zu ungenauen Grundlagen beruht, verpflichtet, eine Kompensationsregelung für sämtliche im Inventar verzeichneten Fruchtfolgeflächen einzuführen.¹⁵⁹⁵ Durch einheitliche Erhebungsmethoden und Verbesserungen betreffend Datengrundlagen sowie überarbeitete Qualitätskriterien sollen die notwendigen Voraussetzungen für einen schweizweit einheitlichen Vollzug sowie für eine Vergleichbarkeit der Fruchtfolgeflächen in den verschiedenen Kantonen geschaffen werden.¹⁵⁹⁶ Die Schaffung einer einheitlichen Erhebungsmethode sowie der Druck auf die Kantone, diese umzusetzen, ist mit Blick auf die Planungsgrundsätze und -ziele zu begrüßen. Mit dem nationalen Kompetenzzentrum Boden (KOBO) schuf der Bund sodann eine nationale Beratungs- und Servicestelle für Bodeninformationen. Sie soll die Erhebung der noch fehlenden Daten fachlich unterstützen, koordinieren sowie die gewonnenen Informationen den Vollzugsbehörden und Privaten zugänglich machen.¹⁵⁹⁷ Flächendeckende Kartierungen, Bodendatenerhebungen sowie Neuerhebungen von Fruchtfolgeflächen sind mit erheblichen Kosten verbunden. Bisher wurde für eine landesweite Bodenkartierung von einem Finanzbedarf von 0,5 bis 1,5 Milliarden Schweizer Franken ausgegangen, wobei die Investitionen über zwei bis drei Jahrzehnte zu tätigen wären. Die Kosten- und Zeitschätzung ist jedoch mit grossen Unsicherheiten behaftet, insbesondere auch, weil die Methoden zur Bodenkartierung immer effizienter durchgeführt werden können.¹⁵⁹⁸ Die schweizweite Bodenkartierung wird als Verbundaufgabe zwischen Bund und Kantonen betrachtet; zu einer allfälligen Mitfinanzierung der Bodenkartierung durch

1594 SACHPLAN FFF 2020, 12; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 14 f.; vgl. zu den überarbeiteten Qualitätskriterien Rz. 95 f. hiavor.

1595 SACHPLAN FFF 2020, 9 i.V.m. 13; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 19; vgl. dazu auch Rz. 60 hiavor.

1596 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 37 f.

1597 BLW/BAFU/ARE, Faktenblatt Boden, 2; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 52.

1598 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 8 f.; diesen Kosten ist der dadurch erzielte Mehrwert, der ebenfalls sehr schwierig zu bestimmen ist, gegenüberzustellen; zur Frage von Kosten und Nutzen von Bodendaten vgl. KNECHT/LÜSCHER/BORER, 50 ff.

den Bund äussert sich der Sachplan FFF jedoch nicht.¹⁵⁹⁹ Der Bund hat bis Ende 2021 ein Konzept für eine schweizweite Bodenkartierung und deren Finanzierungsmöglichkeiten ausgearbeitet.¹⁶⁰⁰

c) Laufende Aktualisierung der Daten

Mit einer einmaligen Erhebung der notwendigen Grundlegendaten ist für den Moment ein Mehrwert geschaffen. Darüber hinaus muss jedoch auch langfristig sichergestellt werden, dass die Daten aktuell gehalten werden. Die Methoden zur Datenerhebung und -auswertung sollten laufend weiterentwickelt und Fortschritte in der klassischen sowie der digitalen Kartierung von Bodeneigenschaften künftig in geeigneter Weise mitberücksichtigt werden. Dementsprechend verpflichtet der überarbeitete Sachplan FFF die Kantone, ihre Geodaten zu den Fruchtfolgefächerninventaren mindestens jährlich auf den 1. Januar zu aktualisieren.¹⁶⁰¹ Mit der Umsetzung des minimalen Geodatenmodells¹⁶⁰² sollen die Fruchtfolgefächerninventare aller Kantone zudem künftig auf dem Geoportal des Bundes für die Öffentlichkeit zugänglich sein (Art. 1 GeoIG).¹⁶⁰³

Die Konferenz der kantonalen Geoinformationsstellen (KKGEO) betreibt zudem eine Aggregationsinfrastruktur für die Kantone mit dem Ziel, einen einfachen Zugang zu aktuellen, verlässlichen und einheitlich strukturierten Geobasisdaten und Geodiensten über die ganze Schweiz zu gewährleisten. Die Fruchtfolgefächerninventare der Kantone sollen auch auf dieser Plattform publiziert werden. Darüber hinaus beabsichtigt der Bund, anhand der auf dem Geoportal publizierten Daten alle vier Jahre eine Statistik zu den Fruchtfolgefächern zu erstellen und zu veröffentlichen. Die erste Statistik soll im Jahr 2023 erscheinen.¹⁶⁰⁴

d) Sonderfall Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen

Im Zusammenhang mit Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen bestehen heute erst wenige Daten, welche beispielsweise im Rahmen des Monitorings «Bauen ausserhalb der Bauzonen» erhoben wurden.¹⁶⁰⁵ Es wird Aufgabe der

1599 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 38; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 14.

1600 BLW/BAFU/ARE, Faktenblatt Boden, 2.

1601 SACHPLAN FFF 2020, 14; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 23.

1602 CLÉMENT-ARNOLD/GIEZENDANNER/MAURER, 4 ff.

1603 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 23.

1604 Vgl. zum Ganzen ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 23.

1605 Vgl. dazu Rz. 670 hiervor.

Kantone sein, die vom Planungs- und Kompensationsansatz Gebrauch machen wollen, vorgängig gute Datengrundlagen zu erarbeiten. Aus diesen sollten u.a. auch die zur Kompensation geeigneten Objekte ersichtlich sein.

3. Zusammenfassung

680 Nachdem erkannt wurde, dass die bisherigen Datengrundlagen ungenügend und einem effektiven Schutz des Kulturlandes resp. der Fruchtfolgeflächen abträglich sind, wurden entsprechende Massnahmen geprüft und diskutiert. Die neuen Ansatzpunkte, namentlich die einheitlichen Kriterien für die Erhebung von Fruchtfolgeflächen, sind zu begrüßen. Sie bilden die Grundlage dafür, dass ein schweizweit möglichst einheitlicher Vollzug der bundesrechtlichen Vorgaben möglich ist. Massgebend für eine effektive Verbesserung der Situation wird sein, ob die Kriterien einheitlich und konsequent angewendet werden. Neben den Datengrundlagen ist auch eine laufende Beobachtung der aktuellen Entwicklungen mit verschiedenen Monitorings von grosser Bedeutung. Auf diese Weise können nachteilige Entwicklungen rasch erkannt und entsprechende Massnahmen eingeleitet werden.

III. Stellung der Eigentümerschaft

1. Vorbemerkungen

681 Während das Raumplanungsrecht bis Mitte des letzten Jahrhunderts (eher) ein Randthema darstellte und dem Privateigentum ein hoher Stellenwert eingeräumt wurde, hat seither aufgrund der fortschreitenden Zersiedelung sowie der damit verbundenen schweren Eingriffe in die Natur und Umwelt ein Umdenken stattgefunden.¹⁶⁰⁶ Im Gesetzgebungsprozess mussten und müssen immer wieder die Bedürfnisse der Raumplanung und die Interessen an einer nachhaltigen Planung den Interessen der Grundeigentümerschaft an einer möglichst weitgehenden Erhaltung ihrer Verfügungsmacht gegenübergestellt werden.¹⁶⁰⁷ Dabei ist zu erkennen, dass das Privateigentum vermehrt zugunsten der Planungsziele und -grundsätze und zum langfristigen Erhalt der beschränkt verfügbaren und endlichen Ressource Boden (teilweise für die Grundeigentümerschaft in empfindlicher Weise) eingeschränkt wird. Auch in der Rechtsanwendung wird der nachhaltigen Planung in Konstellationen, in denen die Interessen an einer nachhaltigen Planung mit den Interessen der Grundeigentümerschaft an einer möglichst weitgehenden Erhaltung ihrer Verfügungsmacht kollidieren, im Rahmen der raumplanerischen

1606 Zu den Entwicklungen vgl. Rz. 9 ff. hiervor.

1607 Botschaft BB 1972, 507.

Interessenabwägung ein hohes Gewicht beigemessen. Solche Entscheide zu lasten der Interessen der Grundeigentümerschaft können zu Eingriffen in deren Grundrechte, insbesondere die Eigentumsfreiheit (Art. 26 BV), führen.¹⁶⁰⁸

Bei der Beurteilung der Grundrechtskonformität von Kompensationsmechanismen ist in jedem Fall zu berücksichtigen, ob eine konsensuale Kompensation erfolgt, bei der die Kompensationsleistungen zwischen Privaten und den Behörden vereinbart werden, oder ob die Kompensation einseitig behördlich angeordnet und (gegen den Willen der Grundeigentümer) durchgesetzt wird. Insbesondere in diesem Fall sind die Kompensationsmassnahmen auf ihre Grundrechtskonformität zu prüfen.¹⁶⁰⁹ Dabei ist vorab das Verhältnis zwischen dem Grundrechtsschutz und den in Art. 5 BV enthaltenen Grundsätzen des rechtsstaatlichen Handelns zu beachten.¹⁶¹⁰ Auch staatliche Massnahmen, welche Grundrechte tangieren, müssen die allgemeinen Grundsätze des rechtsstaatlichen Handelns einhalten. Darüber hinaus statuiert Art. 36 BV die von der Rechtsprechung und Lehre entwickelten Voraussetzungen, die kumulativ erfüllt sein müssen, damit Grundrechte eingeschränkt werden dürfen.¹⁶¹¹

682

2. Eigentumsgarantie

a) Vorbemerkungen

Die Eigentumsgarantie garantiert der Eigentümerschaft die Nutzungs- und Verfügungsfreiheit über den eigenen Grund und Boden und damit im Grundsatz auch die Baufreiheit (Art. 26 BV).¹⁶¹² Die Eigentumsgarantie gewährleistet das Eigentum, wie das Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung festhält, jedoch nicht unbeschränkt, sondern nur innert der Schranken, die ihm im öffentlichen Interesse durch die Rechtsordnung gegeben werden.¹⁶¹³

683

1608 Vgl. zu diesem Spannungsverhältnis bereits Botschaft BB 1972, 507; daneben können durch Planungsmassnahmen auch die Wirtschaftsfreiheit oder andere Freiheitsrechte berührt werden. Auf diese wird jedoch vorliegend nicht näher eingegangen; vgl. dazu aber bspw. RUCH, in: SGKomm BV, N 21 zu Art. 75 BV.

1609 JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 86 ff. zu Art. 22^{ter} aBV; RUCH, in: SGKomm BV, N 20 zu Art. 75 BV.

1610 Vgl. dazu Rz. 312 ff. hiervor.

1611 Vgl. zum Verhältnis zwischen Art. 5 und Art. 36 BV sowie zur Anwendbarkeit von Art. 36 fi auf alle Grundrechte oder nur auf Freiheitsrechte EPINEY, in: BSK BV, N 7 f. zu Art. 36 BV; HÄFELIN ET AL., N 302 f.; SCHWEIZER, in: SGKomm BV, N 5 ff. zu Art. 36 BV.

1612 Die Eigentumsgarantie gehört auch auf europäischer Ebene zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen und auch im 1. Zusatzprotokoll zur EMRK vom 20. März 1952 ist das Recht auf Achtung des Eigentums enthalten; vgl. dazu auch KAISER, in: Komm. EMRK, N 1 ff. zu Art. 1 EMRKZusProt; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 19 f.

1613 Vgl. anstelle vieler BGE 105 Ia 330, E. 3.c.

Begrenzungen erfolgen insbesondere durch das Raumplanungsrecht, denn praktisch jede raumplanerische Massnahme führt zu einer Einschränkung der Rechte der Grundeigentümerschaft. Das Spannungsfeld zwischen einer nachhaltigen und wirksamen Raumplanung und den Interessen der Grundeigentümerschaft an einer möglichst weitgehenden Erhaltung ihrer Verfügungsmacht wurde bereits vor Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes erkannt. Beide Interessen wurden als schutzwürdig taxiert, wobei der Bundesrat in der Botschaft zum Bundesbeschluss über dringliche Massnahmen auf dem Gebiete der Raumplanung vom 26. Januar 1972 festgehalten hatte: «Die Knappheit des verfügbaren Bodens ruft nach einer Ordnung, die dessen zweckmässige Verwendung gewährleistet. Andererseits stellt die Gewährleistung des privaten Grundeigentums einen der Grundpfeiler unseres freiheitlichen Staates dar. Auf dem Gebiet der Raumplanung ist es infolgedessen eine besonders anspruchsvolle Aufgabe, die Grenze zwischen Ordnung und Freiheit richtig zu ziehen. Die beiden Gesichtspunkte sind aufgrund einer sorgfältigen Wertung gegeneinander abzuwägen. Nach der Auffassung des Bundesrates liegt die richtige Lösung ungefähr in der Mitte zwischen einer extrem liberalen und einer extrem etatistischen Auffassung. Auch hier gilt der Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Die Freiheit des Grundeigentums soll nicht mehr als notwendig eingeschränkt werden. Andererseits sollen alle notwendigen Einschränkungen möglich sein.»¹⁶¹⁴

684 Die gesetzlichen Rahmenbedingungen führen heute dazu, dass sich die Baufreiheit praktisch und rechtlich auf die Bauzonen beschränkt.¹⁶¹⁵ In den Bauzonen hat die Grundeigentümerschaft im Rahmen der kantonalen und kommunalen Vorschriften grundsätzlich ein Recht (sowie ggf. sogar eine Pflicht¹⁶¹⁶) zu bauen. Ausserhalb der Bauzonen hingegen besteht grundsätzlich ein Bauverbot.¹⁶¹⁷

b) *Eigentumsgarantie*

685 Art. 26 BV gewährleistet den Schutz des Eigentums als Grundrecht jedes Bürgers resp. jeder Bürgerin. Es handelt sich dabei um ein Freiheitsrecht, das dem Inhaber oder der Inhaberin in erster Linie ein Abwehrrecht gegen den

1614 Botschaft BB 1972, 507.

1615 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 29.

1616 Vgl. dazu bspw. die Massnahmen zur Förderung und Sicherung der Verfügbarkeit von Bauland im Kanton Bern in Art. 126a ff. BauG BE.

1617 Vgl. Rz. 83 hiervor; bei Grundstücken in der Landwirtschaftszone ist zudem auch die Verfügungsfreiheit eingeschränkt, da solche Grundstücke i.d.R. nur von Selbstbetriebern erworben werden können (Art. 63 BGBB).

Staat gewährleistet.¹⁶¹⁸ Daneben beinhaltet die Eigentumsgarantie aber auch objektive Grundsatznormen und Wertentscheidungen, welche in der gesamten Rechtsordnung zur Geltung kommen müssen.¹⁶¹⁹ Geschützt wird durch die Eigentumsgarantie das Eigentum des Privatrechts, also u.a. das Grundeigentum.¹⁶²⁰ Träger von Eigentumsrechten können alle natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts sein.¹⁶²¹ Der Inhalt und Umfang des geschützten Eigentums ergibt sich aus der Verfassung und der diese umsetzenden Gesetzgebung, wozu u.a. die Raumplanung gehört.¹⁶²² Die Eigentumsgarantie wird üblicherweise in drei Teilgehalte aufgeteilt.

Als Institutsgarantie schützt die Eigentumsgarantie das Eigentum als «fundamentale Einrichtung der Schweizerischen Rechtsordnung».¹⁶²³ Sie gewährleistet den Fortbestand des Privateigentums als rechtliche Institution gegen Aufhebung und Aushöhlung. Nicht mit der Institutsgarantie vereinbar wäre u.a. der generelle oder zu einem erheblichen Teil erfolgende Entzug von privatem Grund und die Übertragung desselben auf das Gemeinwesen sowie ein uneingeschränktes Vorkaufsrecht des Gemeinwesens im Hinblick auf die Schaffung eines kantonalen Bodenmonopols.¹⁶²⁴

Die Bestandesgarantie demgegenüber schützt den Einzelnen oder die Einzelne vor ungerechtfertigten Eingriffen in den Bestand seiner oder ihrer konkreten Vermögensrechte. Sie gilt nicht absolut und kann unter gewissen Voraussetzungen eingeschränkt werden.¹⁶²⁵ Darüber hinaus ist zu beachten, dass die Eigentumsgarantie unter dem Vorbehalt der Rechtsordnung steht,

1618 Sie vermittelt, abgesehen vom Entschädigungsanspruch gemäss Abs. 2, grundsätzlich keine einklagbaren Leistungsansprüche; vgl. BIAGGINI, OFK BV, N 6 zu Art. 26 BV; WALDMANN, in: BSK BV, N 25 ff. zu Art. 26 BV.

1619 BIAGGINI, OFK BV, N 6 zu Art. 26 BV; WALDMANN, in: BSK BV, N 12 zu Art. 26 BV.

1620 Vgl. zu den geschützten Rechten VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 20 zu Art. 26 BV.

1621 VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 26 zu Art. 26 BV; WALDMANN, in: BSK BV, N 29 zu Art. 26 BV.

1622 MALINVERNI ET AL., N 868; vgl. dazu ausführlicher HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 21.

1623 WALDMANN, in: BSK BV, N 34 zu Art. 26 BV; vgl. dazu auch Botschaft BV, 172 f.

1624 Zur Institutsgarantie als solches vgl. ausführlicher HÄFELIN ET AL., N 594 ff.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 30 ff.; MÜLLER/SCHEFER, 1039 ff.; RIVA/MÜLLER-TSCHUMI, in: Thürer et al. (Hrsg.), Verfassungsrecht, § 48 N 27 ff.; VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 32 ff. zu Art. 26 BV.

1625 WALDMANN, in: BSK BV, N 43 f. zu Art. 26 BV; vgl. aus der Rechtsprechung exemplarisch BGer 1C_741/2013, E. 2.1; vgl. zur Bestandesgarantie und der Zulässigkeit von Eingriffen in diese als Ganzes HÄFELIN ET AL., N 599 ff.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 35 ff.; MÜLLER/SCHEFER, 1021 ff.; RIVA/MÜLLER-TSCHUMI, in: Thürer et al. (Hrsg.), Verfassungsrecht, § 48 N 16 ff.; VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 30 zu Art. 26 BV.

wobei grundsätzlich kein wohlerworbenes Recht auf Beibehaltung einer bestimmten Eigentumsordnung besteht.¹⁶²⁶ Zudem lässt sich weder aus der Eigentumsgarantie noch aus Art. 15 RPG oder dem Gebot der Gleichbehandlung der Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen ein grundsätzlicher Anspruch auf Zuweisung von Land in eine Bauzone ableiten.¹⁶²⁷ Ausnahmen können sich bei weitgehend überbautem Gebiet oder aus Gründen des Vertrauensschutzes ergeben.¹⁶²⁸

688 Erweist sich eine konkrete Beschränkung des Eigentums als zulässig, wandelt sich der Schutz der Eigentumsgarantie für gewisse Eigentumsbeschränkungen von einem Abwehrrecht in einen Entschädigungsanspruch (Wertgarantie; vgl. Art. 26 Abs. 2 BV). Der Entzug des Eigentums (formelle Enteignung) sowie Eigentumsbeschränkungen, die einem Entzug des Eigentums gleichkommen (materielle Enteignung), sind nur gegen volle Entschädigung zulässig.¹⁶²⁹

c) *Einschränkungen der Eigentumsgarantie*

ca) *Grundsatz*

689 Einschränkungen der Eigentumsgarantie sind gemäss Art. 36 BV zulässig, wenn sie sich auf eine genügende gesetzliche Grundlage stützen (Abs. 1), durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt (Abs. 2) und verhältnismässig sind (Abs. 3). Eingriffe in den Kerngehalt sind in jedem Fall ausgeschlossen (Art. 36 Abs. 4 BV).¹⁶³⁰

cb) *Gesetzliche Grundlage*

690 Art. 36 Abs. 1 BV verlangt für Grundrechtseingriffe eine gesetzliche Grundlage. Jede Eigentumsbeschränkung muss demnach in einem generell-abstrakten Rechtssatz vorgesehen sein. Dieser muss seinerseits verfassungsmässig sein, d.h. gültig und vom zuständigen Organ im dafür vorgesehenen Verfahren erlassen worden sein.¹⁶³¹ Die konkreten Anforderungen an die gesetz-

1626 BGE 122 I 294, E. 3.e; BGE 107 Ia 35, E. 3.a je m.w.H.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 21.

1627 BGer 1C_275/2018, E. 4; BGer 1C_285/2007, E. 5.2.

1628 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 5 zu Art. 15 RPG; WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 8 zu Art. 15 RPG; BGer 1P.37/2003, 1P.43/2003, E. 4.2; BGE 122 II 326, E. 6.a.

1629 WALDMANN, in: BSK BV, N 48 zu Art. 26 BV; vgl. zur Wertgarantie als Ganzes HÄFELIN ET AL., N 606 ff.; RIVA/MÜLLER-TSCHUMI, in: Thürer et al. (Hrsg.), Verfassungsrecht, § 48 N 21 ff.; VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 31 zu Art. 26 BV.

1630 Zum Kerngehalt der Eigentumsgarantie vgl. anstelle vieler WALDMANN, in: BSK BV, N 59 ff. zu Art. 26 BV.

1631 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 38f.; BGE 108 Ia 33, E. 3.a m.w.H.

liche Grundlage sind von der Schwere des Grundrechtseingriffs abhängig. Im Grundsatz genügt ein ausreichend bestimmter Rechtssatz.¹⁶³² Ein Plan reicht dabei i.d.R. nicht aus, denn er braucht typischerweise ebenfalls eine Grundlage in einem generell-abstrakten Rechtssatz.¹⁶³³ In Ausnahmefällen kann ein Plan jedoch eine ausreichende Rechtsgrundlage bilden; nämlich dann, wenn er im Sinne von Lehre und Praxis als Gesetz anzusehen ist und die Kompetenznorm den Gegenstand und Inhalt des Plans umschreibt.¹⁶³⁴

Je schwerer der Eingriff ist, desto stärker muss die gesetzliche Grundlage demokratisch legitimiert sein, d.h. auf einem Volksentscheid beruhen.¹⁶³⁵ Schwere Eingriffe bedürfen einer klaren Grundlage in einem Gesetz.¹⁶³⁶ Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts liegt im Bereich des Bau- und Raumplanungsrechts ein schwerer Grundrechtseingriff vor, wenn Grundeigentum zwangsweise entzogen wird oder wenn durch Verbote und Gebote der bisherige oder künftig mögliche bestimmungsgemässe Gebrauch des Grundstücks verunmöglicht oder stark erschwert wird.¹⁶³⁷ Ein schwerer Eingriff wird insbesondere bejaht, wenn ein bisher in einer Bauzone gelegenes Grundstück – beispielsweise im Zusammenhang mit einer Kompensation – einer Zone zugewiesen wird, in der keine Überbauung mehr zulässig ist, sowie bei starker Einschränkung der bisherigen Bebauungsmöglichkeiten.¹⁶³⁸

cc) Öffentliche Interessen

Weiter muss jeder Grundrechtseingriff durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein (Art. 36 Abs. 2 BV).¹⁶³⁹ Zur Rechtfertigung eines Eingriffs in die Eigentumsgarantie können gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich sämtliche öffentlichen Interessen herangezogen werden, «sofern das angestrebte Ziel nicht rein fiskalischer Art ist oder gegen anderweitige Verfassungsnormen

1632 Vgl. zum Erfordernis der gesetzlichen Grundlage ausführlicher EPINEY, in: BSK BV, N 29 ff. zu Art. 36 BV; HÄFELIN ET AL., N 307 ff.

1633 JAGMETTI, in: Komm. aBV, N 93 zu Art. 22^{ter} aBV; BGE 108 Ia 33, E. 3.a.

1634 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 41; vgl. auch BGE 104 Ia 120, E. 2.a.

1635 HÄFELIN ET AL., N 310.

1636 Vgl. anstelle vieler BIAGGINI, OFK BV, N 9 zu Art. 36 BV.

1637 BGE 109 Ia 188, E. 2; BGE 108 Ia 33, E. 3.a m.w.H.; VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 44 zu Art. 26 BV; bestätigt in BGer 1C_3/2013, 1C_19/2013, E. 6.2.

1638 BGer 1C_285/2007, E. 3.1 m.w.H.; BGE 119 Ia 362, E. 3.b; für weitere Beispiele von leichten und schweren Eingriffen vgl. MÜLLER/SCHEFER, 1022.

1639 Vgl. zum öffentlichen Interesse ausführlicher EPINEY, in: BSK BV, N 48 ff. zu Art. 36 BV; HÄFELIN ET AL., N 313 ff.

verstösst». ¹⁶⁴⁰ Neben polizeilichen Interessen stehen im Raumplanungsrecht insbesondere planerische Interessen im Vordergrund. Infrage kommen insbesondere Massnahmen im Interesse der Raumordnung, namentlich Massnahmen, die dazu dienen, die in der Verfassung enthaltenen Grundsätze (Art. 77 BV Wald; Art. 76 BV Gewässerschutz; Art. 74 BV Umweltschutz; Art. 75 BV Raumplanung; Art. 78 Moorschutz etc.) und die in Art. 1 und 3 RPG konkretisierten Planungsziele und -grundsätze umzusetzen. ¹⁶⁴¹ Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts liegen sodann auch Massnahmen zur Verhinderung überdimensionierter Bauzonen, zur Verkleinerung bestehender Bauzonen sowie zur Erhaltung des Kulturlandes und damit auch der Fruchtfolgeflächen im öffentlichen Interesse. ¹⁶⁴² Auch bodenpolitische und wohlfahrtsstaatliche Interessen werden als öffentliche Interessen anerkannt. Dazu gehören u.a. die haushälterische Bodennutzung, die innere Verdichtung sowie eine auf die Verwirklichung der gewünschten Entwicklung des Landes ausgerichtete geordnete Besiedlung des Landes. ¹⁶⁴³ Einen Hinweis auf die im öffentlichen Interessen liegende Entwicklung eines Kantons kann der kantonale Richtplan geben, indem er gewünschte Entwicklungen aufzeigt und so das öffentliche Interesse daran manifestiert. ¹⁶⁴⁴ Darüber hinaus werden auch soziale und sozialpolitische Interessen, namentlich Massnahmen zur Bekämpfung der Wohnungsnot, als öffentliche Interessen anerkannt. ¹⁶⁴⁵

693 Bei einem derart weiten Verständnis des öffentlichen Interesses bedarf es gewisser Grenzen. So genügt nicht jedes beliebige öffentliche Interesse für die Einschränkung der Eigentumsgarantie, sondern es muss ein erhebliches

1640 Vgl. anstelle vieler BGE 111 Ia 93, E. 2.b; BGE 110 Ia 172, E. 7.b; BGE 106 Ia 94, E. 3.a; BGE 102 Ia 104, E. 3; vgl. dazu auch MALINVERNI ET AL., N 227 und N 909f.; BIAGGINI, OFK BV, N 22 zu Art. 26 BV; HÄFELIN ET AL., N 602; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 41 und 49; MÜLLER/SCHEFER, 1023; WIEDERKEHR/RICHLI, N 1899; für einen zusammenfassenden Überblick über mögliche öffentliche Interessen vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 472 ff. insbes. auch N 483 mit dem Hinweis, dass auch fiskalische Interessen öffentliche Interessen darstellen können, diese jedoch i. d. R. für sich alleine nicht genügen, um Eingriffe in Grundrechte zu rechtfertigen; strenger VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 46 zu Art. 26 BV, die fordern, dass sich das öffentliche Interesse aus der Verfassung selbst herleiten lassen können muss.

1641 HÄFELIN ET AL., N 602; MÜLLER/SCHEFER, 1024; vgl. aus der Rechtsprechung anstelle vieler BGE 105 Ia 330, E. 3.c.

1642 Vgl. betr. Bauzonengrösse und -verkleinerung bspw. BGer 1C_119/2007, E. 3.2.3; BGE 117 Ia 302, E. 4.b m.w.H.; sowie betr. Kulturlandschutz bspw. BGer 1A.271/2005, E. 3.3.2; BGE 134 II 217, E. 4; sowie die Erläuterungen dazu in WIEDERKEHR/RICHLI, N 1892; BGE 115 Ia 358, E. 3.f.bb.

1643 BGer 1C_374/2011, E. 3.3; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 42 ff. m.w.H. auf weitere Rechtsprechung; EYMANN/GEBHARDT/PFISTER, 1.

1644 EYMANN/GEBHARDT/PFISTER, 1.

1645 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 44 ff.

öffentliches Interesse vorliegen, das andere Interessen (namentlich das Interesse der Grundeigentümerschaft am Schutz ihres Eigentums) überwiegt.¹⁶⁴⁶ Ausserdem darf das öffentliche Interesse nicht gegen anderweitige Verfassungsnormen verstossen und muss aktuell sein, d.h. «das Ziel des vom Gemeinwesen beabsichtigten Eingriffs in zeitlich greifbare Nähe gerückt sein».¹⁶⁴⁷

cd) Verhältnismässigkeit

Einschränkungen der Eigentumsgarantie sind verhältnismässig (Art. 36 Abs. 3 BV)⁶⁹⁴, wenn sie zur Erreichung des angestrebten Ziels in räumlicher, zeitlicher und sachlicher Hinsicht geeignet und erforderlich sind und das angestrebte Ziel in einer vernünftigen Zweck-Mittel-Relation zum eingesetzten Mittel steht. Der angestrebte Zweck muss demnach in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die den Privaten auferlegt werden. Mit dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz soll gewährleistet werden, dass ein Eingriff in ein Grundrecht nicht weiter geht, als es das öffentliche Interesse erfordert. Wenn möglich sind mildere Massnahmen zu treffen. Zur Beurteilung der Verhältnismässigkeit sind die geltend gemachten öffentlichen Interessen mit den privaten Interessen abzuwägen.¹⁶⁴⁸ Kompensationsmechanismen sind unter Berücksichtigung dieser Grundsätze dann verhältnismässig, wenn sie geeignet sind, das damit verfolgte öffentliche Interesse zu erfüllen; wenn sie dazu auch erforderlich sind und wenn die damit verfolgten öffentlichen Interessen die privaten Interessen überwiegen.

d) Entschädigungspflicht

Sofern Eigentumsbeschränkungen dazu führen, dass dem Grundeigentümer oder der Grundeigentümerin das Eigentum gesamthaft entzogen (formelle Enteignung) oder dass dem Eigentümer oder der Eigentümerin zwar das formelle Eigentum belassen wird, ihn oder sie die Massnahme aber trotzdem «enteignungsähnlich» trifft (materielle Enteignung), besteht eine Entschädigungspflicht.¹⁶⁴⁹ Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts liegt eine materielle Enteignung vor, «wenn dem Eigentümer der bisherige oder ein voraussehbarer künftiger Gebrauch einer Sache untersagt oder in einer Weise eingeschränkt wird, die besonders schwer wiegt, weil der betroffenen

¹⁶⁴⁶ HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 48.

¹⁶⁴⁷ HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 49 und 51.

¹⁶⁴⁸ Vgl. zum Verhältnismässigkeitsprinzip ausführlicher EPINEY, in: BSK BV, N 53 ff. zu Art. 36 BV; HÄFELIN ET AL., N 320 ff.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 514 ff.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 52 ff.; MÜLLER/SCHEFER, 1025 mit Praxisbeispielen; VALLENDER/HETTICH, in: SG Komm BV, N 49 f. zu Art. 26 BV.

¹⁶⁴⁹ Vgl. anstelle vieler MÜLLER/SCHEFER, 1030.

Person eine wesentliche aus dem Eigentum fließende Befugnis entzogen wird. Geht der Eingriff weniger weit, so wird gleichwohl eine materielle Enteignung angenommen, falls einzelne Personen so betroffen werden, dass ihr Opfer gegenüber der Allgemeinheit unzumutbar erscheint, und es mit der Rechtsgleichheit nicht vereinbar wäre, wenn hierfür keine Entschädigung geleistet würde. In beiden Fällen ist die Möglichkeit einer künftigen besseren Nutzung der Sache indessen nur zu berücksichtigen, wenn im massgebenden Zeitpunkt anzunehmen war, sie lasse sich mit hoher Wahrscheinlichkeit in naher Zukunft verwirklichen. Unter besserer Nutzung eines Grundstücks ist in der Regel die Möglichkeit seiner Überbauung zu verstehen». ¹⁶⁵⁰ Eine materielle Enteignung wird also nur bejaht, wenn ein besonders schwerer Eingriff in die Eigentumsrechte vorliegt oder der Eigentümer oder die Eigentümerin ein «Sonderopfer» erbringt.

696 Hinsichtlich der Entschädigungspflicht aus materieller Enteignung bei der Zuweisung von Land zu einer Nichtbauzone ist in der heutigen Praxis zudem von zentraler Bedeutung, ob es sich um eine Nichteinzonung oder um eine Auszonung im eigentlichen Sinn handelt. ¹⁶⁵¹ Nichteinzonungen stellen i.d.R. keine materiellen Enteignungen dar und sind demnach entschädigungslos zu dulden. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann sich eine Nichteinzonung jedoch ausnahmsweise enteignungsähnlich auswirken und eine materielle Enteignung darstellen. Ein solcher Fall liegt zunächst dann vor, wenn es sich um überbaubares oder grob erschlossenes Land handelt, das von einem gewässerschutzrechtskonformen generellen Kanalisationsprojekt (GKP) erfasst ist, und wenn der Eigentümer oder die Eigentümerin für die Erschliessung und Überbauung seines oder ihres Landes bereits erhebliche Kosten aufgewendet hat. ¹⁶⁵² Ebenfalls kann eine materielle Enteignung vorliegen, wenn ein Einzonungsgebot besteht, beispielsweise weil sich das Grundstück im weitgehend überbauten Gebiet befindet oder weil weitere besondere Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes eine Einzonung gebieten. ¹⁶⁵³ Diese Voraussetzungen sind jedoch nur in Einzelfällen erfüllt. Darüber hinaus kommt es nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung primär bei Auszonungen im eigentlichen Sinn zu materiellen Enteignungen. Aller-

1650 Sog. «Barret-Formel»; vgl. exemplarisch BGE 131 II 728, E. 2; BGE 131 II 151, E. 2.1; vgl. auch BRAHIER/PERRITAZ, 65 f.; HÄNNI, Rückzonungspflicht, 249 m.w.H.; MÜLLER/SCHEFER, 1030 f.; PFISTERER, 29.

1651 Vgl. zur Abgrenzung zwischen Nichteinzonung und Auszonung Rz. 88 ff. hiervor.

1652 BGE 125 II 431, E. 4. a; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 667 f. m.w.H. auf die Rechtsprechung.

1653 BGE 125 II 431, E. 4. a; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 668.

dings besteht auch in diesem Fall keine Vermutung für eine materielle Enteignung, sondern es ist im Einzelfall situationsbezogen zu entscheiden, ob sich die Auszonung als materielle Enteignung auswirkt oder nicht.¹⁶⁵⁴ Liegt im Einzelfall eine materielle Enteignung vor, so hat der Eigentümer oder die Eigentümerin Anspruch auf «volle» Entschädigung. Er oder sie darf insgesamt nicht schlechter gestellt werden, wie wenn sein oder ihr Grundstück in der Bauzone belassen worden wäre.¹⁶⁵⁵

In der Vergangenheit wurde Land anstelle der Auszonung verschiedentlich sogenannten «Reservezonen» zugewiesen. Dies geschah in der Absicht, Entschädigungsansprüche zu vermeiden. Entschädigungslos sind Umzonungen von Grundstücken in eine Nichtbauzone i.d.R. dann, wenn es sich um eine Nichteinzonung handelt oder sie von beschränkter Dauer sind.¹⁶⁵⁶ Die Umzonung von RPG-konform ausgediehltem Bauland in eine Reservezone ist somit nur dann entschädigungslos, wenn die Umzonung zeitlich begrenzt ist. Aus der Rechtsprechung lassen sich keine klaren Vorgaben entnehmen, wann von einer zeitlich begrenzten Umzonung gesprochen werden kann. Keine Pflicht zur Entschädigung dürfte wohl gegeben sein, wenn eine hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass das Land innerhalb der nächsten zehn bis zwanzig Jahre wieder eingezont wird (Bauerwartungsland).¹⁶⁵⁷

3. Kompensationspflichten und Stellung der Eigentümerschaft

a) Vorbemerkungen

Kompensationsmassnahmen können die Eigentumsgarantie tangieren. Sie stellen jedoch keinen Eingriff in die Institutsgarantie dar und berühren somit den Kerngehalt der Eigentumsgarantie nicht. Bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Kompensationsmassnahmen ist überdies zwischen dem Eigentümer oder der Eigentümerin des kompensationsauslösenden Grundstücks und dem Eigentümer oder der Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks resp. des Kompensationsobjekts zu unterscheiden.

1654 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 665; RIVA, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 206 zu Art. 5 RPG.

1655 MÜLLER/SCHEFER, 1036 f.

1656 Ein Teil der Lehre bestreitet die Zulässigkeit solcher Reservezonen, da diese dem Grundsatz der umfassenden Planung widersprechen würden; vgl. dazu AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 64 zu Art. 15 RPG; BERTSCHI, Umsetzung, N 297; BRAHIER/PERRITAZ, 63; HÄNNI, Rückzonungspflicht, 253; LENDI, Redimensionierung, 385 Fn. 32.

1657 BGer 1C_510/2009, E. 4.1; HÄNNI, Rückzonungspflicht, 253; AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 65 und 68 zu Art. 15 RPG; vgl. dazu auch REBSAMEN, 142.

aa) Eigentümer oder Eigentümerin der kompensationsauslösenden Fläche

699 Wird die Kompensationspflicht durch eine Einzonung (ohne Bedarfsnachweis oder von Fruchtfolgeflächen) ausgelöst, so ist in Bezug auf den Eigentümer resp. die Eigentümerin des kompensationsauslösenden Grundstücks festzustellen, dass dieser oder diese in aller Regel keinen Anspruch auf die Einzonung hat.¹⁶⁵⁸ Ebenso haben bauwillige Eigentümer und Eigentümerinnen von Grundstücken ausserhalb der Bauzonen (Fruchtfolgeflächen oder übriges Kulturland) vorbehältlich der gesetzlich geregelten Ausnahmen kein Recht zu bauen (grundsätzliches Bauverbot ausserhalb der Bauzone).¹⁶⁵⁹ Mangels Rechtsanspruch auf Bebaubarkeit oder Einzonung des Grundstücks kann also der Eigentümer oder die Eigentümerin des kompensationsauslösenden Grundstücks in aller Regel aus der Eigentumsgarantie nichts zu seinen oder ihren Gunsten ableiten.¹⁶⁶⁰

ab) Eigentümer oder Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks /-objekts

700 In Bezug auf den Eigentümer oder die Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks resp. des Kompensationsobjekts sind verschiedene Situationen zu unterscheiden. Sofern der Eigentümer oder die Eigentümerin der Kompensationsmassnahme zustimmt – was durchaus möglich ist, wenn diese ihm oder ihr Vorteile bringt oder der Eigentümer resp. die Eigentümerin des kompensationsauslösenden Grundstücks zu einer Entschädigung bereit ist –, erübrigt sich die Prüfung, ob ein Eingriff in die Eigentumsgarantie gerechtfertigt werden kann. Mit Zustimmung des betroffenen Eigentümers resp. der betroffenen Eigentümerin sind Eingriffe in die Eigentumsgarantie – vorbehältlich des vorliegend nicht tangierten Kerngehalts – zulässig. Ebenfalls unproblematisch ist die Situation, wenn entweder das Gemeinwesen oder der Eigentümer resp. die Eigentümerin des kompensationsauslösenden Grundstücks das Kompensationsgrundstück oder -objekt vorgängig erwirbt und dann freiwillig zur Kompensation zur Verfügung stellt.

1658 Vgl. exemplarisch BGer 1C_285/2007, E. 5.2; JOOS, 137 m.w.H.

1659 Vgl. Rz. 83 hiavor.

1660 Anders zu beurteilen wäre die Situation ausschliesslich, wenn innerhalb der Bauzonen Fruchtfolgeflächen ausgeschieden sind. Dies dürfte allerdings äusserst selten der Fall sein, denn gemäss Art. 30 Abs. 1 RPV haben die Kantone dafür zu sorgen, dass die Fruchtfolgeflächen der Landwirtschaftszone zugewiesen werden. Sollte es in Einzelfällen Fruchtfolgeflächen innerhalb der Bauzonen geben, wäre zu prüfen, ob sich aus der Eigentumsgarantie ein Anspruch auf eine Baubewilligung ableiten liesse. Ein Anspruch auf Baubewilligung ist zu bejahen, sofern die bundesrechtlichen und kantonalen Voraussetzungen für die Bewilligungserteilung erfüllt sind. Dabei wird der Erhalt der Fruchtfolgeflächen (resp. deren Kompensation) häufig eine Voraussetzung für die Bewilligungserteilung darstellen.

Ein zu rechtfertigender Eingriff in die Eigentumsgarantie besteht somit nur dann, wenn ein Grundstück oder ein Objekt gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin zur Kompensation beigezogen wird. Ob dies überhaupt infrage kommt, ergibt sich primär aus der jeweiligen Umsetzung des Kompensationsmechanismus und ist zumindest teilweise auch abhängig von der Art der Kompensationsmassnahme. So sind beispielsweise Bodenaufwertungen als Kompensationsmassnahme für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen i.d.R. ausschliesslich mit Zustimmung des Grundeigentümers oder der Grundeigentümerin möglich.¹⁶⁶¹ Dies ist sachgerecht, denn Bodenaufwertungen werden aufgrund des Zeit- und Kostenaufwands sowie der Bedeutung der Folgebewirtschaftung ohne Unterstützung des Grundeigentümers oder der Grundeigentümerin typischerweise kaum den gewünschten Erfolg bringen. Eine Bodenaufwertung gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin würde somit eine formelle Enteignung bedingen. Dadurch könnte ihm oder ihr das Eigentum entzogen werden und das Gemeinwesen könnte die Bodenaufwertung sowie die Folgebewirtschaftung vornehmen lassen. Dies ist allerdings grundsätzlich nicht die Aufgabe des Gemeinwesens. Eine formelle Enteignung stellt zudem einen schweren Eingriff in die Eigentumsgarantie dar.¹⁶⁶² Als solche muss sie auf einer genügenden rechtlichen Grundlage beruhen, im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein.¹⁶⁶³ Insbesondere die Verhältnismässigkeit wäre wohl nur äusserst selten gegeben. Überdies fehlt de lege lata eine rechtliche Grundlage für eine solche formelle Enteignung.

Schliesst demgegenüber die Umsetzung des Kompensationsmechanismus – wie beispielsweise bei der Kompensation durch Auszonung – eine Anordnung der Kompensation gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks resp. -objekts ohne formelle Enteignung nicht aus, so ist eine solche grundsätzlich zulässig, sofern die Voraussetzungen von Art. 36 BV eingehalten sind.¹⁶⁶⁴ Nachfolgend wird untersucht, ob die Grundlagen der de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen die Voraussetzungen erfüllen, um Einschränkungen in die Eigentumsgarantie zu rechtfertigen. Weiter wird zu prüfen sein, ob insbesondere die Eigentümerschaft des Kompensationsgrundstücks resp. -objekts Entschädigungsansprüche geltend machen kann.

1661 So im Kanton Zürich ALN, Vollzugspraxis Kompensation FFF, 8; im Kanton Luzern ACHERMANN, 696; und im Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 26.

1662 WALDMANN, in: BSK BV, N 65 zu Art. 26 BV.

1663 Vgl. dazu weiterführend WALDMANN, in: BSK BV, N 62 ff. zu Art. 26 BV.

1664 Zudem muss der Rechtsschutz gewährleistet sein; vgl. dazu EYMANN/GEBHARDT/PFISTER, 2; sowie Rz. 728 ff. hiernach.

In diesem Zusammenhang ist auch die Frage zu klären, ob der Eigentümer oder die Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks auf das Eigentum an diesem verzichten kann, wenn er oder sie infolge Kompensation das Interesse daran verliert.

b) Gesetzliche Grundlage

703 Die gesetzlichen Grundlagen der de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationspflichten wurden bereits dargestellt. Insbesondere Kompensationspflichten, welche eine Grundlage in einem Gesetz oder in einer Verordnung haben,¹⁶⁶⁵ beruhen grundsätzlich auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage, um (leichte) Eingriffe in die Eigentumsgarantie zu rechtfertigen. Da es sich jedoch bei einer gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks angeordneten Kompensation (bspw. der Auszonung) in aller Regel um einen schweren Eingriff in dessen oder deren Eigentumsgarantie handelt, bedarf es einer Grundlage in einem Gesetz. Eine Grundlage in einer Verordnung reicht in diesem Fall nicht aus. Keine ausreichende gesetzliche Grundlage liegt zudem vor, wenn Kompensationspflichten ausschliesslich in einem Plan (Richtplan/Sachplan) verankert sind. Sofern sich eine in einem Plan oder einer Verordnung verankerte Kompensationspflicht aber aus der übergeordneten gesetzlichen Grundlage ergibt oder durch einen gestützt darauf erlassenen Rechtsakt konkretisiert wird, kann eine ausreichende gesetzliche Grundlage für einen schweren Grundrechtseingriff vorliegen. Wenn sich also eine Kompensationspflicht bei Einzonungen (ausdrücklich) aus dem kantonalen Richtplan ergibt, diese aber dazu dient, Art. 15 RPG umzusetzen, und in der kommunalen Nutzungsplanung konkretisiert wird, besteht hinsichtlich Normstufe eine ausreichende gesetzliche Grundlage (auch) für schwere Grundrechtseingriffe.

704 Neben der genügenden Normstufe muss die entsprechende Bestimmung auch über eine genügende Normdichte verfügen, d.h., sie muss hinreichend bestimmt sein, sodass der Betroffene sein Verhalten danach richten und die Folgen seines Verhaltens abschätzen kann.¹⁶⁶⁶ Art. 15 RPG ist relativ offen formuliert, verfügt also über eine geringe Normdichte. Die kommunale Nutzungsplanung hingegen verfügt i. d. R. über eine grosse Normdichte.

1665 Wie dies bspw. bei der Kompensationspflicht gemäss Art. 38a RPG oder bei Kompensationspflichten für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen im Kanton Bern (Art. 8b BauG BE) oder im Kanton Luzern (§39c PBG LU) der Fall und mit dem Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen geplant ist; vgl. dazu Rz. 396 ff. hiervor.

1666 Vgl. dazu Rz. 314 hiervor.

Sie erlaubt es den betroffenen Grundeigentümern und Grundeigentümerinnen, ihr Verhalten danach auszurichten und die Folgen ihres Verhaltens abzuschätzen.

Mit Blick auf das Erfordernis der ausreichenden Normstufe problematisch sind somit lediglich Grundrechtseingriffe, die sich ausschliesslich auf einen Plan (bspw. Sachplan FFF) abstützen. Im Bereich der Fruchtfolgeflächen kommt es entsprechend in erster Linie auf die kantonale Gesetzgebung an, ob eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die (einseitige) Anordnung von Kompensationspflichten besteht. Während dies bei einer Umsetzung im kantonalen Bau- und Planungsgesetz¹⁶⁶⁷ grundsätzlich und unter Vorbehalt der ausreichenden Normdichte¹⁶⁶⁸ der Fall ist, ist dies in Kantonen, in denen sich die Kompensationspflicht ausschliesslich aus dem Sachplan FFF, der Raumplanungsverordnung und dem kantonalen Richtplan ergibt, zu verneinen. Entsprechend sind Kompensationen gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks resp. des Kompensationsobjekts in diesem Fall unzulässig.

c) *Öffentliche Interessen*

Kompensationspflichten können durch verschiedene öffentliche Interessen gerechtfertigt werden. Insgesamt können und sollen Kompensationspflichten zu einer nachhaltigen räumlichen Entwicklung beitragen. Insbesondere Kompensationspflichten bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen und bei Einzonungen können beispielsweise zur haushälterischen Nutzung des Bodens und zum Erhalt des Kulturlandes beitragen. Weiter können Kompensationspflichten bei Einzonungen auch dazu verhelfen, die Siedlungsausdehnung zu beschränken sowie die Siedlungsentwicklung nach innen und das verdichtete Bauen zu fördern. Weiter kann durch sie die Lage der Bauzonen optimiert und die Siedlungsentwicklung gelenkt werden. Die de lege ferenda vorgesehene Kompensationspflicht bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen dient ebenfalls dem Erhalt des Kulturlandes und der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet. Die Anzahl der Bauten im Nichtbaugebiet soll dadurch künftig nicht mehr weiter zunehmen. Auch die Interessen am Erhalt des kantonalen Handlungsspielraums und an der Ermöglichung von einzelnen wichtigen öffentlichen Vorhaben können Kompensationspflichten rechtfertigen. Durch sie können Vorhaben ermöglicht werden, die ansonsten

¹⁶⁶⁷ Wie bspw. in den Kantonen Bern und Luzern.

¹⁶⁶⁸ Die Bestimmungen müssen so konkret sein, dass die Betroffenen ihr Verhalten danach ausrichten und die Folgen ihres Verhaltens einschätzen können; vgl. dazu Rz. 314 hier vor.

unzulässig wären, weil sie entweder Fruchtfolgeflächen beanspruchen oder ausserhalb der Bauzonen liegen. Dabei dienen Kompensationspflichten auch dazu, sozialpolitische Interessen und gesellschaftlich gewünschte Entwicklungen zu fördern.

d) Verhältnismässigkeit

707 Die Prüfung, ob Kompensationsmassnahmen verhältnismässig sind und die damit verfolgten öffentlichen Interessen die entgegenstehenden privaten Interessen überwiegen, ist im Einzelfall vorzunehmen. Dabei ist insbesondere zu prüfen, ob die Kompensationsmassnahme geeignet ist, das anvisierte Ziel zu fördern, und ob dieses Ziel auch mit anderen gleichwertigen, aber mildereren Massnahmen erreicht werden könnte. In einem weiteren Schritt wird jeweils zu prüfen sein, ob die Massnahme für den betroffenen Grundeigentümer oder die betroffene Grundeigentümerin auch zumutbar ist (angemessene Zweck-Mittel-Relation).

708 In allgemeiner Weise ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass Kompensationsmassnahmen grundsätzlich dazu geeignet erscheinen, einen Beitrag an die vorstehend umschriebenen öffentlichen Interessen zu leisten. Ihnen gegenüber stehen jedoch die ebenfalls wichtigen privaten Interessen der betroffenen Grundeigentümerschaft. Den privaten Interessen der Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen ist durchaus ein grosses Gewicht beizumessen, wobei zu beachten ist, dass diese grundsätzlich keinen Anspruch auf Beibehaltung der Zonierung des Grundstücks haben.¹⁶⁶⁹ Im Einzelfall ist die Abwägung der Interessen jedoch nicht immer einfach und sie wird mit grosser Sorgfalt vorzunehmen sein.

e) Entschädigungspflicht

709 Sofern der durch die Kompensationsmassnahme ausgelöste Grundrechtseingriff gemäss den vorausgehenden Ausführungen gerechtfertigt ist, ist in einem letzten Schritt zu klären, ob dieser eine Entschädigungspflicht auslöst. Kompensationsmassnahmen können in Einzelfällen entschädigungspflichtige materielle Enteignungen darstellen. Insbesondere die Auszonung von RPG-konform ausgeschiedenem Bauland als Kompensationsmassnahme kann zu schweren Eingriffen in die Eigentumsfreiheit führen, die enteignungsähnlich wirken. Sie stellt im Grundsatz eine materielle Enteignung dar und ist somit entschädigungspflichtig.¹⁶⁷⁰ Liegt eine materielle Enteignung vor, hat der Grundeigentümer oder die Grundeigentümerin Anspruch auf eine «volle»

1669 WALDMANN/HÄNNI, in: SHK RPG, N 8 zu Art. 15 RPG.

1670 MÜLLER/SCHEFER, 1032; MARTI, Komm. zu BGer 1C_573/2011 u. 1C_581/2011, 209.

Entschädigung. Er oder sie darf insgesamt nicht schlechter gestellt werden, als wenn das Grundstück in der Bauzone belassen worden wäre.¹⁶⁷¹

Soweit das Land zur Redimensionierung überdimensionierter Bauzonen nicht ausgezont, sondern einer Reservezone zugewiesen wird, kann es sich grundsätzlich um eine vorübergehende Zuweisung handeln, die entschädigungslos zu dulden ist.¹⁶⁷² Sofern die Bauzonen nämlich in den nächsten Jahren eine korrekte Grösse erreichen, werden bedarfsgerechte Einzonungen wieder möglich sein.¹⁶⁷³ Sofern allerdings für eine Einzonung eine Kompensationspflicht besteht, ist die beschränkte Dauer der Zuweisung i.d.R. zu verneinen. Das kantonale Recht fordert in diesen Fällen typischerweise, dass zur Kompensation beigezogene Grundstücke dauerhaft und rechtsbeständig (ohne zeitliche Begrenzung) ausgezont werden.¹⁶⁷⁴ Eine Zuweisung zu einer Reservezone wird demnach i.d.R. ungenügend sein.

Darüber hinaus ist eine materielle Enteignung i.d.R. zu verneinen, wenn Land ausserhalb der Bauzonen von «üblichem» Kulturland mittels Kompensationsmassnahmen zu Fruchtfolgeflächen aufgewertet wird, auch wenn dadurch die künftige Nutzung möglicherweise eingeschränkt wird. Auch wenn Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen als Kompensation beseitigt und der vorherige Zustand (Kulturland) wiederhergestellt wird, wird i.d.R. eine materielle Enteignung zu verneinen sein, da ausserhalb der Bauzonen kein Anspruch auf Bebaubarkeit besteht.

f) Verzicht auf das Grundstück

Verliert ein Eigentümer oder eine Eigentümerin des Kompensationsgrundstücks infolge einer Kompensation das Interesse an diesem, so stellt sich die Frage, ob er oder sie auf das Eigentum am Grundstück verzichten kann. Ein solcher Verzicht auf ein Grundstück sowie die Übernahme durch das Gemeinwesen ist rechtlich nicht vorgesehen und aus Sicht des Gemeinwesens abzulehnen. Dieses hat kein Interesse daran, Grundeigentümer dieser Grundstücke zu werden und für deren Unterhalt sorgen zu müssen. Ausserdem wird die aktuelle Grundeigentümerschaft im Falle einer materiellen Enteignung durch die Entschädigung für ihre Nachteile entschädigt.

1671 MÜLLER/SCHEFER, 1036 f.

1672 Vgl. Rz. 697 hiervor.

1673 BRAHIER/PERRITAZ, 63.

1674 D.h. zwar nicht, dass eine spätere Einzonung absolut ausgeschlossen ist. Allerdings wird eine solche ebenfalls nur möglich sein, wenn die entsprechenden Einzonungsvoraussetzungen erfüllt sind und ggf. erneut eine Kompensationsmassnahme vorgenommen wird.

4. Zusammenfassung und Fazit

713 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen grundsätzlich auf genügenden gesetzlichen Grundlagen beruhen, um Grundrechtseingriffe zu rechtfertigen. Einzig bei Kompensationspflichten, welche sich ausschliesslich auf eine Plangrundlage abstützen können, erscheint dies problematisch. Weiter liegen Kompensationspflichten im öffentlichen Interesse und tragen insbesondere zu einer haushälterischen Bodennutzung, einer nachhaltigen räumlichen Entwicklung und zum Erhalt des Kulturlandes bei. Darüber hinaus dienen sie dazu, der Zersiedelung entgegenzuwirken und die Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet aufrechtzuerhalten. Ob Kompensationsmassnahmen verhältnismässig sind, ist im Einzelfall zu prüfen. Dazu sind die öffentlichen Interessen, mit denen das kompensationsauslösende Bau- oder Planungsvorhaben begründet wird, den privaten Interessen der Grundeigentümerschaft gegenüberzustellen. Sofern die Kompensation gerechtfertigt ist, stellt sich sodann die Frage, ob der Eigentümer oder die Eigentümerin der Kompensationsfläche resp. des Kompensationsobjekts Entschädigungsansprüche stellen kann. Dies ist nur bei Vorliegen einer materiellen Enteignung möglich. Eine solche liegt nur in Ausnahmefällen vor, beispielsweise bei der Auszonung aus einer RPG-konformen Bauzone.

714 Insgesamt stellt sich die Frage der Zulässigkeit von Kompensationspflichten mit Blick auf die Eigentumsgarantie jedoch nur, wenn Kompensationen gegen den Willen der Eigentümerschaft angeordnet werden. Sofern der Eigentümer oder die Eigentümerin des zur Kompensation beigezogenen Grundstücks der Kompensationsmassnahme zustimmt oder das Gemeinwesen oder der Eigentümer resp. die Eigentümerin des kompensationsauslösenden Grundstücks das Grundstück vorgängig erwerben kann, sind Kompensationsmassnahmen mit Blick auf die Eigentumsgarantie unproblematisch.

IV. Stellung des Gemeinwesens

1. Vorbemerkungen

715 Nicht nur private Bauvorhaben, sondern auch Bauvorhaben der öffentlichen Hand können Fruchtfolgeflächen und anderes Kulturland beanspruchen. Häufig kommt es insbesondere bei Infrastrukturvorhaben des Bundes (bspw. in den Bereichen Verkehr und Energie) oder Vorhaben zur Wahrung von Bundesinteressen (bspw. Bau von militärischen Bauten und Anlagen) zur Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen.¹⁶⁷⁵ Eine vom ARE in Auftrag ge-

¹⁶⁷⁵ ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20; BLW/ARE, Faktenblätter, 115.

gebene Studie ergab, dass zwischen 1992 und 2012 rund 563 ha Fruchtfolgeflächen für realisierte und 49 ha für geplante Nationalstrassenprojekte beansprucht wurden. Für nationale Schienenprojekte wurden im gleichen Zeitraum 50 ha für realisierte und 30 ha für geplante Projekte beansprucht.¹⁶⁷⁶ Der Verbrauch von Fruchtfolgeflächen für solche Bauvorhaben ist damit gemessen am übrigen Verbrauch gering.¹⁶⁷⁷ Dennoch ist mit Blick auf die Anforderungen, welche der Bund an die Kantone stellt, sowie der Vorbildfunktion, die der Bund einnimmt, der Umgang des Bundes mit Fruchtfolgeflächen von grosser Bedeutung.¹⁶⁷⁸ Der Bund hat infolgedessen in den letzten Jahren eine Strategie zum Umgang mit Fruchtfolgeflächen bei der Realisierung von sogenannten Bundesvorhaben entwickelt.¹⁶⁷⁹

Dabei ist vom Grundsatz auszugehen, dass Kompensationspflichten i.d.R. unabhängig davon bestehen, wer Bauherr oder Bauherrin des kompensationsauslösenden Bauvorhabens resp. Eigentümer oder Eigentümerin des Grundstücks ist, und vorbehaltlich der Ausnahmestimmungen auch unabhängig vom Vorhaben. Grundsätzlich kann die Kompensationspflicht damit auch ein Gemeinwesen als Bauherrin oder Grundeigentümerin treffen. Allerdings bestehen bei Bauvorhaben im öffentlichen Interesse oftmals Ausnahmen und kantonale Bestimmungen sind auf Bundesvorhaben nicht anwendbar. 716

2. Gemeinwesen analog privater Bauherrschaft

Bei Bauvorhaben der öffentlichen Hand tritt das Gemeinwesen im Grundsatz wie eine private Bauherrschaft auf und ist demnach grundsätzlich auch denselben Bau- und Planungsvorschriften unterworfen. Die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen gelten demnach grundsätzlich auch dann, wenn ein Gemeinwesen als Bauherrschaft auftritt.¹⁶⁸⁰ Dies gilt im Übrigen auch für Vorhaben des Bundes, solange der Bund analog einer privaten Bauherrschaft auftritt.¹⁶⁸¹ 717

Dabei ist allerdings zu beachten, dass namentlich bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen verschiedentlich Ausnahmen für Projekte im öffentlichen Interesse bestehen. So wird beispielsweise im Kanton Bern von 718

1676 BODENMANN/ZEILER/SANCHEZ, 28; BLW/ARE, Faktenblätter, 115.

1677 BODENMANN/ZEILER/SANCHEZ, 29.

1678 Bericht PVK, 3579.

1679 Als Bundesvorhaben gelten Vorhaben, die vom Bund bewilligt werden (z.B. im Rahmen eines Plangenehmigungsverfahrens); vgl. ARE, Memorandum, 10.

1680 Vgl. zum Vorgehen zur Kompensation ausführlicher Rz. 585 ff. hiervor.

1681 Jedoch nicht, wenn es um die Bewilligung eines Bundesvorhabens geht; vgl. dazu Rz. 719 ff. hiernach.

der Kompensation abgesehen, wenn Fruchtfolgeflächen in Erfüllung einer gesetzlich vorgeschriebenen Aufgabe beansprucht werden oder für die Umsetzung eines im kantonalen Richtplan bezeichneten Vorhabens erforderlich sind (Art. 8b Abs. 4 lit. a BauG BE). Es ist also durchaus möglich, dass Bauvorhaben der öffentlichen Hand, welche zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben notwendig sind, von der Kompensationspflicht befreit sind.

3. Kompensationspflicht bei Bundesvorhaben

- 719 Soweit der Bund zudem in Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe ein Bundesvorhaben verwirklicht, ist er nicht direkt an die kantonalen Gesetzesbestimmungen gebunden. Gemäss Art. 3 des Bundesratsbeschlusses von 1992 haben die Bundesstellen, wenn sie Fruchtfolgeflächen beanspruchen, aber in jedem Fall folgende Pflichten:¹⁶⁸²

Art. 3 Aufträge an die Bundesbehörden

- 1 Die Bundesstellen achten bei der Ausübung ihrer raumwirksamen Tätigkeiten darauf, die Fruchtfolgeflächen zu schonen.
- 2 Wenn Bundesstellen feststellen, dass bei der Ausübung ihrer raumwirksamen Tätigkeiten Fruchtfolgeflächen beansprucht werden müssen, so holen sie rechtzeitig die Stellungnahme des Bundesamtes für Raumplanung ein.
- 3 Werden Fruchtfolgeflächen durch raumwirksame Tätigkeiten, die ganz oder überwiegend in der Zuständigkeit des Bundes liegen, im Ausmass von mehr als 3 ha vermindert, so teilen die Bundesstellen dies dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement mit, bevor sie entscheiden; dabei legen sie gemäss Artikel 2 und RPV dar, weshalb die Interessenabwägung zuungunsten der Fruchtfolgeflächen ausgefallen ist.
- 4 Der kantonale Mindestumfang der Fruchtfolgeflächen wird gemäss Artikel 19 Absatz 3 RPV angepasst.

- 720 Da die vorgenannte Interessenabwägung in den Jahren nach 1992 oftmals zuungunsten der Fruchtfolgeflächen ausfiel, wurde in der Vollzugshilfe aus dem Jahr 2006 explizit darauf hingewiesen, dass dem Schutz der Fruchtfolgeflächen bei der Interessenabwägung ein hohes Gewicht zuzumessen sei und jeweils Standortalternativen und Kompensationsmöglichkeiten zu prüfen seien.¹⁶⁸³ Die GPK-N hat weiter in ihrem im November 2015 veröffentlichten Bericht zur Sicherung des landwirtschaftlichen Kulturlandes darauf hin-

1682 BRB Sachplan FFF, Ziff. 3; ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 8; vgl. für die Anwendung in der Praxis BVGer A-1851/2012, E. 7.1f.

1683 ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 8; Bericht PVK, 3583 wobei jedoch zu berücksichtigen ist, dass bei Bundesvorhaben die Standortwahl oftmals eingeschränkt ist.

gewiesen, dass sich der Bund sowie seine Anstalten und Betriebe mit der Frage des Schutzes des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen vorbildlich auseinandersetzen müssen. Sie sollen Massnahmen treffen, die zu einem verstärkten Kulturlandschutz bei Bundesvorhaben führen. Empfohlen wurde insbesondere, dass für Infrastrukturvorhaben des Bundes eine abgestimmte Haltung der Bundesbehörden zur Kompensation von FFF und zur Zusammenarbeit mit den Kantonen zu erarbeiten ist. Dabei sollten die Optimierung des Vorgehens beim Plangenehmigungsverfahren sowie die klare Regelung der Zusammenarbeit mit den Kantonen bezüglich der Kompensation der FFF im Vordergrund stehen.¹⁶⁸⁴

Im März 2016 wurde (insbes. aufgrund des Berichts der GPK-N) eine Arbeitsgruppe «Infrastrukturen des Bundes und FFF» aus allen betroffenen Bundesämtern gebildet, welche eine gemeinsame Haltung erarbeitete, um Kompensationen bei Bundesprojekten vornehmen sowie um die Kantone zur Mitarbeit gewinnen zu können.¹⁶⁸⁵ Die Ergebnisse wurden in einem Memorandum zusammengefasst.¹⁶⁸⁶ Der Schwerpunkt wurde auf die Kompensation der bei der Realisierung von Bundesvorhaben beanspruchten Fruchtfolgeflächen und die dabei notwendige Aufgabenteilung zwischen Bund, Kantonen und Gesuchstellenden gelegt. Die Ergebnisse dieses Memorandums sind für den heutigen Stand des Sachplans FFF gültig und sollen in dessen Überarbeitung und Stärkung einfließen.¹⁶⁸⁷ Obwohl die Kompensationspflicht bei der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen durch Bundesvorhaben nicht explizit gesetzlich geregelt ist, leitet der Bund eine solche indirekt aus den Art. 75, 102, 104 und 104a BV, aus Art. 1 und 3 RPG, den Art. 3 ff. RPV sowie Art. 3 Abs. 1 des Bundesratsbeschlusses zum Sachplan FFF ab. Ebenfalls als Grundlage für die Kompensation durch den Bund wird das Gebot zur schonenden Kompetenzausübung sowie zur gegenseitigen Rücksicht und gegenseitigem Beistand beigezogen (Art. 44 Abs. 1 und 2 BV).¹⁶⁸⁸ Die in der Arbeitsgruppe vertretenen Bundesbehörden vertreten die gemeinsame Haltung, dass grundsätzlich sämtliche durch Bundesvorhaben nach Vornahme der gebotenen umfassenden Interessenabwägung tangierten Fruchtfolgeflächen zu kompensieren sind.¹⁶⁸⁹ Eine Kompensation habe auch zu erfolgen,

1684 Bericht GPK-N, 3547; BUNDESRAT, Stellungnahme Bericht GPK-N, 3600.

1685 BLW/ARE, Faktenblätter, 115.

1686 ARE, Memorandum, 1 ff.

1687 ARE, Memorandum, 4.

1688 ARE, Memorandum, 4 f.; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 21.

1689 Eine Ausnahme soll lediglich bei vorübergehender Beanspruchung möglich sein; vgl. ARE, Memorandum, 5.

wenn Flächen mit Fruchtfolgeflächenqualität für ökologische Ersatzmassnahmen verbraucht werden, sofern diese Massnahmen nicht mit den Fruchtfolgeflächen vereinbar sind.¹⁶⁹⁰ Dies erscheint sachgerecht, denn auch dadurch gehen Fruchtfolgeflächen verloren und der Umfang an Fruchtfolgeflächen im betreffenden Kanton nimmt ab. Die Kompensation soll durch Aufwertung oder Rekultivierung geschädigter Böden – wenn möglich innerhalb des Projektperimeters oder in unmittelbarer Nähe – erfolgen.¹⁶⁹¹ Alternativ soll die Kompensation durch eine Zahlung einer flächenabhängigen Entschädigung in einen vom Kanton geschaffenen Fonds erfolgen können.¹⁶⁹²

722 In der Folge hat der Bund am 13. Dezember 2017 eine Absichtserklärung veröffentlicht, mit der er anerkennt, dass die Erhaltung von Fruchtfolgeflächen im Interesse der Allgemeinheit liegt, sowie bekannt gibt, dass die beteiligten Bundesbehörden¹⁶⁹³ inskünftig eine Vorbildfunktion beim Umgang mit Fruchtfolgeflächen einnehmen werden. Dies werden sie machen, indem sie bei Infrastrukturvorhaben, die in ihrer Verantwortung liegen, den sparsamen Umgang mit Fruchtfolgeflächen einfordern. Falls trotzdem Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, erklären sie sich ungeachtet der verbrauchten Fläche bereit, diese grundsätzlich in Zusammenarbeit mit den Kantonen zu kompensieren resp. kompensieren zu lassen.¹⁶⁹⁴ Der Bund will damit seine Vorbildfunktion wahrnehmen resp. eine Vorreiterrolle einnehmen und die Kantone vor einer Zwangslage bewahren, die sich für die Kantone ergeben kann, wenn durch ein Bundesvorhaben das kantonale Mindestkontingent an Fruchtfolgeflächen unterschritten würde.¹⁶⁹⁵

723 Die von der Arbeitsgruppe erarbeitete gemeinsame Haltung der Bundesbehörden sowie die Absichtserklärung fanden Eingang in den überarbeiteten Sachplan FFF. Der überarbeitete Sachplan FFF sieht demnach vor, dass der Bund den Fruchtfolgeflächen bei der Erfüllung raumwirksamer Tätigkeiten Sorge trägt (G12) und alle Bundesbehörden und -stellen den Verbrauch von Fruchtfolgeflächen minimieren.¹⁶⁹⁶ Bundesvorhaben, bei denen mehr als 5 ha in einem kantonalen Fruchtfolgeflächeninventar verzeichnete Frucht-

1690 ARE, Memorandum, 5 Fn. 15.

1691 Vgl. zur Abgrenzung zwischen Aufwertung und Rekultivierung Rz. 167 hiavor; Auszonung ist auch eine Möglichkeit; vgl. ARE, Memorandum, 6.

1692 ARE, Memorandum, 6; vgl. dazu die Weiterentwicklungsmöglichkeit im Sinne einer finanziellen Abgeltung in Rz. 1100 ff. hiernach.

1693 Dazu gehören ARE, ASTRA, BAFU, BAV, BAZL, BFE, BLW, Generalsekretariat UVEK, Generalsekretariat VBS und SEM.

1694 ARE, Absichtserklärung Kompensation.

1695 BLW/ARE, Faktenblätter, 112; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 21.

1696 SACHPLAN FFF 2020, 14; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20.

folgefleichen verbraucht werden, sind sachplanpflichtig (G13). Damit ist ein frühzeitiger Einbezug des ARE gewährleistet.¹⁶⁹⁷ Bei einem Verbrauch von Fruchtfolgefleichen durch die Realisierung von Bundesvorhaben sind grundsätzlich alle in kantonalen Inventaren aufgenommenen, verbrauchten Fruchtfolgefleichen im gleichen Umfang und unter Berücksichtigung der Qualität mit Unterstützung der betroffenen Kantone zu kompensieren (G14).¹⁶⁹⁸ Diese sich vom Bund selbst auferlegte Kompensationspflicht gilt nach Ansicht der Expertengruppe zur Überarbeitung/Stärkung des Sachplans FFF für Infrastrukturvorhaben des Bundes wie Nationalstrassen, Luftfahrtanlagen, Hochspannungsleitungen etc., die vom Bund bewilligt werden. Die Kompensation soll in Zusammenarbeit mit den Kantonen erfolgen. Dies mit dem Hintergedanken, dass der Bund i. d. R. nicht selber über für die Kompensation geeignete Flächen verfügt.¹⁶⁹⁹

Werden bei einem Bundesvorhaben Fruchtfolgefleichen tangiert, so hat also grundsätzlich das zuständige Bundesamt dafür zu sorgen, dass die Beanspruchung minimiert wird. Zudem wird im Konzept- bzw. Programmteil des jeweiligen Sachplans festgelegt, dass bei unvermeidlicher Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen grundsätzlich eine Kompensation erfolgt. Die Kompensation als solche sollte sodann im Rahmen der Plangenehmigung so weit geregelt sein, dass diese möglichst zeitnah zur Projektausführung erfolgen kann.¹⁷⁰⁰ Die konkrete Kompensation erfolgt stets in Absprache mit den betroffenen Kantonen. Bei einem kantonsübergreifenden Bundesvorhaben kann die Kompensation der FFF auch kantonsübergreifend erfolgen. Diese darf jedoch nicht dazu führen, dass das Fruchtfolgefleichenkontingent in einem der Kantone unterschritten wird.¹⁷⁰¹

Verweigert ein Kanton die Mithilfe bei einer Kompensation, besteht einerseits das Risiko, dass das Bundesvorhaben, das oftmals auch im Interesse des Standortkantons liegt, nicht verwirklicht wird.¹⁷⁰² Andererseits besteht die Möglichkeit, dass das Bundesvorhaben ohne Kompensation der beanspruchten Fruchtfolgefleichen realisiert wird. Dieser Verbrauch von

1697 SACHPLAN FFF 2020, 14; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 21.

1698 SACHPLAN FFF 2020, 14; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 21 f.; so auch bereits UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 5 und 44.

1699 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 44; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22; auf den Vorschlag zur finanziellen Kompensation wird in Rz. 1100 ff. hiernach eingegangen.

1700 Zum detaillierten Ablauf vgl. ARE, Memorandum, 6 f.

1701 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22.

1702 Vgl. zur Rolle der Kantone auch ARE, Memorandum, 7 f.; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22.

Fruchtfolgeflächen wiederum führt grundsätzlich nicht zu einer Anpassung des kantonal zu sichernden Mindestumfangs.¹⁷⁰³ Der Bundesrat prüft jedoch auf der Grundlage des Prüfungsberichts des ARE gleichzeitig mit dem Entscheid über die Baute von nationalem Interesse, ob der Anteil des betroffenen Kantons am zu sichernden Mindestumfang herabzusetzen ist und gegebenenfalls um welche Fläche. Mit Blick auf die Ernährungssicherung sind Reduzierungen des zu sichernden Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen jedoch nach Möglichkeiten zu vermeiden.¹⁷⁰⁴ Auch wenn für kantonale Vorhaben Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, ist grundsätzlich der kantonal zugewiesene Mindestumfang zu beachten.¹⁷⁰⁵ Somit führt eine Realisierung des Bundesvorhabens ohne Kompensation der beanspruchten Fruchtfolgeflächen in aller Regel zu einer Verkleinerung des Spielraums des Kantons bezüglich Fruchtfolgeflächenreserven. Der Kanton gefährdet durch eine Verweigerung der Mitwirkung also seine eigene Flexibilität im Hinblick auf künftige Vorhaben.¹⁷⁰⁶

4. Zusammenfassung und Würdigung

726 Kompensationsmechanismen sind grundsätzlich auch bei Vorhaben anwendbar, bei denen die öffentliche Hand als Bauherrschaft auftritt. Dies erscheint wichtig und sachgerecht; insbesondere soweit es um Vorhaben geht, die das Finanzvermögen des Gemeinwesens betreffen. Sofern es sich bei einem Bauvorhaben um ein Vorhaben handelt, welches der Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe dient oder im überwiegenden öffentlichen Interesse liegt, sind diese de lege lata oftmals von der Kompensationspflicht befreit.

727 Einen Sonderfall stellen Bundesvorhaben dar, welche ihre Grundlage in der Spezialgesetzgebung finden und somit von der Einhaltung der kantonalen Voraussetzungen grundsätzlich befreit sind. Für diese gilt zwar eine allfällige (kantonale) Kompensationspflicht nicht direkt. Unabhängig von der gesetzlichen Grundlage erscheint es jedoch (auch politisch) wichtig, dass die Gemeinwesen eine Vorbildfunktion einnehmen und für ihre Vorhaben Kompensation leisten. Der Bund hat diese mit der im Memorandum der Arbeits-

1703 SACHPLAN FFF 1992, 42; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22; vgl. auch die Empfehlung der Arbeitsgruppe, wonach im überarbeiteten Sachplan festzuhalten sei, dass in diesem Fall keine Reduktion des Mindestumfangs zulässig ist; ARE, Memorandum, 9; ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 11.

1704 ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 11; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 34.

1705 Eine Herabsetzung des sicherzustellenden Mindestumfangs kommt in diesen Fällen nur ausnahmsweise in Betracht; vgl. ARE, Vollzugshilfe Sachplan FFF, 11.

1706 Vgl. zur Rolle der Kantone auch ARE, Memorandum, 7 f.; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22.

gruppe «Infrastrukturen des Bundes und FFF» veröffentlichten sowie in der Absichtserklärung vom 13. Dezember 2017 bestätigten Haltung, dass grundsätzlich sämtliche durch Bundesvorhaben nach Vornahme der gebotenen umfassenden Interessenabwägung tangierten Fruchtfolgeflächen zu kompensieren sind, wahrgenommen.

V. Rechtsschutz

1. Vorbemerkungen

Im Hinblick auf ein geplantes Bauvorhaben oder im Hinblick auf eine Einzonung im Zusammenhang mit den de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen können sich verschiedene Streitige Fragen stellen, so beispielsweise, ob durch ein Bauvorhaben oder eine Planungsmassnahme eine Kompensationspflicht ausgelöst wird oder nicht und ob eine geeignete Kompensationsmassnahme vorliegt resp. ein korrektes und vollständiges Kompensationsprojekt ausgearbeitet wurde. Diese Fragestellungen sind von der Planungs- resp. Genehmigungsbehörde zu beurteilen. Das Gebot eines ausreichenden Rechtsschutzes (Art. 29a BV) gebietet darüber hinaus, dass sie von den Verfahrensbeteiligten und gegebenenfalls von weiteren Betroffenen zum Gegenstand einer Beschwerde gemacht werden können.¹⁷⁰⁷ In diesem Kapitel ist zu prüfen, in welchen Fällen ein Rechtsschutzbedürfnis besteht und ob diesem ausreichend Rechnung getragen wird.

2. Anfechtungsobjekt und Gegenstand der Beschwerde

a) *Im Grundsatz*

Art. 33 RPG regelt die Mindestanforderungen an den Rechtsschutz, den die Kantone im Raumplanungsrecht gewährleisten müssen. Demnach hat das kantonale Recht wenigstens ein Rechtsmittel gegen Verfügungen und Nutzungspläne vorzusehen, die sich auf das Raumplanungsgesetz und seine kantonalen und eidgenössischen Ausführungsbestimmungen stützen (Rechtsweggarantie; Art. 33 Abs. 2 RPG).¹⁷⁰⁸ Der angefochtene Akt muss durch die Beschwerdebehörde voll überprüfbar sein (Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG).¹⁷⁰⁹

¹⁷⁰⁷ Vgl. dazu auch ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 16 und 18.

¹⁷⁰⁸ Vgl. dazu ausführlicher AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 39 ff. zu Art. 33 RPG.

¹⁷⁰⁹ Volle Überprüfung heisst: freie Überprüfung des Sachverhalts, der sich stellenden Rechtsfragen und Ermessenskontrolle; vgl. AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 11 und 82 ff. zu Art. 33 RPG.

730 Verfügungen, wie beispielsweise Baubewilligungen, Bauabschläge und verfügungsweise angeordnete Kompensationsmassnahmen,¹⁷¹⁰ wie auch Nutzungspläne¹⁷¹¹ sind direkt anfechtbar. Demgegenüber besteht weder für Private noch für beschwerdeberechtigte Umweltverbände eine direkte Anfechtungsmöglichkeit für die behördenverbindlichen Richtpläne (Art. 9 Abs. 1 RPG),¹⁷¹² Dies gilt auch, wenn der Richtplan örtlich präzise Vorgaben macht, beispielsweise über den Perimeter erlaubter Einzonungen (Art. 15 Abs. 4 lit. e RPG) oder über den Standort gewisser Vorhaben (Art. 8 Abs. 2 RPG).¹⁷¹³ Im Rahmen der Anfechtung eines Nutzungsplans oder allenfalls auch im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens kann jedoch die akzessorische Überprüfung des Richtplans verlangt werden.¹⁷¹⁴ Ausserdem können Gemeinden den Richtplan als Trägerinnen der kommunalen Planungshoheit wegen Verletzung ihrer Autonomie direkt anfechten (Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG). Zudem sind Gemeinden auch gestützt auf die allgemeinen Legitimationsbestimmungen von Art. 89 Abs. 1 BGG zur Beschwerde gegen einen Richtplan befugt, wenn sie gleich oder ähnlich wie Private betroffen sind oder wenn sie als Gebietskorporation öffentliche Anliegen, wie den Schutz der Einwohner, geltend machen und insofern durch Einwirkungen, welche von Bauten und Anlagen ausgehen, in hoheitlichen Befugnissen betroffen sind.¹⁷¹⁵ Die Anfechtung von Richtplänen ist den Regeln über die Erlassanfechtung unterstellt (Art. 82 lit. b BGG).¹⁷¹⁶

1710 Vgl. zum Begriff der Verfügung gem. Art. 33 RPG ausführlicher AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 51 ff. zu Art. 33 RPG.

1711 Dies gilt für alle Arten von kommunalen und kantonalen Nutzungsplänen; vgl. ausführlicher AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 26 ff. und N 56 ff. zu Art. 33 RPG.

1712 Vgl. zum kantonalen Richtplan ausführlicher Rz. 421 ff. hiervor; vgl. auch AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 58 zu Art. 33 RPG; das Recht zur Mitwirkung besteht aber auch bzgl. Richtplan; vgl. DIESELBEN, N 19 zu Art. 33 RPG; vgl. auch AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 35 zu Art. 34 RPG.

1713 TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 7 zu Art. 9 RPG.

1714 AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 35 zu Art. 34 RPG; AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 58 zu Art. 33 RPG; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 300; MARTI, Richtplanung, 51; MAHAIM, Le principe de durabilité, 550; THURNHERR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 8.44; TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 7 zu Art. 9 RPG.

1715 BGE 136 I 265, E. 1.3 m.w.H.; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 300; MARTI, Richtplanung, 51; MAHAIM, Le principe de durabilité, 548 f.; THURNHERR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 8.45 ff.; TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N 7 zu Art. 9 RPG.

1716 BGE 136 I 265, E. 1.1; aus der Lehre vgl. anstelle vieler AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 37 zu Art. 34 RPG; THURNHERR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 8.39.

Ebenfalls keine direkte Anfechtungsmöglichkeit besteht beim Erlass und der Änderung von Sachplänen.¹⁷¹⁷ Bei den Sachplänen ist die direkte Anfechtung ausgeschlossen, weil diese vom Bundesrat festgelegt werden (Art. 189 Abs. 4 BV sowie Art. 33 lit. a und b VGG oder Art. 86 bis 88 und Art. 113 BGG).¹⁷¹⁸ Allerdings könnten ein oder mehrere Kantone beim Bundesgericht bei Erlass eines Sachplans Klage gegen diesen einreichen. Gemäss Art. 189 Abs. 2 BV und Art. 120 Abs. 1 lit. a und b BGG darf das Bundesgericht als einzige Instanz öffentlich-rechtliche Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen und Kompetenzkonflikte zwischen Bundesbehörden und kantonalen Behörden beurteilen.¹⁷¹⁹ Ausserdem könnte ein Kanton, der Vorgaben des Sachplans als unzulässig erachtet, deren Umsetzung im kantonalen Richtplan verweigern und im Rahmen der Richtplangenehmigung ein Bereinigungsverfahren nach Art. 12 RPG anstrengen. Auf diese Weise kann u.U. eine Anpassung des Sachplans bewirkt werden.¹⁷²⁰ Ebenfalls möglich ist die akzessorische Überprüfung von Sachplänen auf ihre Gesetzes- und Verfassungsmässigkeit im Anwendungsfall.¹⁷²¹ So kann beispielsweise bei der Anfechtung einer Verfügung, die den Sachplan konkretisiert, der Sachplan indirekt beanstandet werden. Voraussetzung dafür ist, dass sich die behaupteten Mängel des Sachplans im Rechtsanwendungsakt (also bspw. in der Verfügung) niedergeschlagen haben. Allgemeine Kritik ist nicht zulässig.¹⁷²² Der Sachplan kann im Übrigen auch durch die Gemeinden nicht direkt angefochten werden, obwohl diese grundsätzlich an Sachpläne des Bundes gebunden sind. Gemeinden haben einerseits eine Mitwirkungsmöglichkeit beim Erlass des Sachplans (Art. 19 RPV) und andererseits wie Private die Möglichkeit, einen Sachplan vorfrageweise überprüfen zu lassen.¹⁷²³

1717 Vgl. zum Sachplan ausführlicher Rz. 406 ff. hiervor.

1718 AEMISEGGER, in: *PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren*, N39 zu Art. 34 RPG; JEANNERAT/BÜHLMANN, in: *PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung*, N101 zu Art. 13 RPG.

1719 JEANNERAT/BÜHLMANN, in: *PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung*, N102 zu Art. 13 RPG mit dem Hinweis, dass die Klage grundsätzlich ein subsidiäres Rechtsmittel darstellt (Art. 120 Abs. 2 BGG) und entsprechend wohl die vorfrageweise Anfechtung vorzuziehen ist; vgl. exemplarisch aus der Rechtsprechung BGE 103 Ia 329.

1720 Vgl. dazu BAYS, *surfaces d'assolement*, N270.

1721 BGE 139 II 499, E. 4.1; GRIFFEL, *Raumplanungs- und Baurecht*, 299; HETTICH/MATHIS, in: *Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht*, N1.94; JEANNERAT/BÜHLMANN, in: *PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung*, N86 zu Art. 13 RPG.

1722 JEANNERAT/BÜHLMANN, in: *PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung*, N104 zu Art. 13 RPG.

1723 BGE 139 II 499, E. 3.1 und 4.1; GRIFFEL, *Raumplanungs- und Baurecht*, 299 f.

b) *Einzonung (Nutzungsplan)*

732 Einige Kantone sehen Kompensationsmechanismen für die Einzonung von Fruchtfolgeflächen oder generell für Einzonungen vor.¹⁷²⁴ Die Einzonung erfolgt durch eine Anpassung des Nutzungsplans. Wie soeben dargestellt, sind Nutzungspläne direkt anfechtbar und die Kantone verpflichtet, mindestens ein Rechtsmittel gegen Nutzungspläne vorzusehen (Art. 33 Abs. 1 RPG). Das kantonale Recht bestimmt, welches Rechtsmittel gegen den Nutzungsplan zur Verfügung steht.¹⁷²⁵ Nach Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs, der i.d.R. eine bis zwei Rechtsmittelinstanzen vorsieht, ist unter den gesetzlichen Voraussetzungen eine Beschwerde in öffentlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht möglich (Art. 82 BGG).

733 Gegenstand einer Beschwerde kann u.a. die Frage sein, ob eine kompensationspflichtige Einzonung vorliegt sowie ob eine ausreichende Kompensation erfolgt. Bejaht die angerufene Beschwerdebehörde die Kompensationspflicht, wurde jedoch keine Kompensation angeordnet, wird sie die Einzonung verweigern. Wurde zwar eine Kompensation angeordnet, wird diese jedoch von der angerufenen Beschwerdebehörde als ungenügend erachtet, so wird sie i.d.R. ebenfalls nur die Einzonung mangels ausreichender Kompensation verweigern können. Weitere Anordnungen, Bedingungen oder Auflagen, welche die Kompensation betreffen, kann sie nur prüfen und anordnen, sofern sie nach kantonalem Recht dazu befugt ist und die Kompensationsmassnahme im selben Planungsverfahren angeordnet wurde.

c) *Kompensatorische Auszonung (Nutzungsplan)*

734 Wie die Einzonung erfolgt auch die Auszonung durch eine Anpassung des Nutzungsplans, womit sie grundsätzlich direkt anfechtbar ist.¹⁷²⁶ In der Praxis ist zu unterscheiden zwischen der Konstellation, in der eine Einzonung erfolgreich angefochten wurde und sich in der Folge die Frage stellt, was mit der kompensatorischen Auszonung geschieht, und der Konstellation, bei der direkt die kompensatorische Auszonung angefochten wird.

735 Wird eine Einzonung erfolgreich angefochten, so hat dies grundsätzlich keinen Einfluss auf die Auszonung. Diese kann ohne Weiteres auch ohne die

1724 Vgl. dazu Rz. 102 ff. und 171 ff. hiervor.

1725 Die Rechtsmittel können von Kanton zu Kanton unterschiedlich sein, wobei ein Rechtsschutz gewährleistet sein muss. Im Kanton Bern bspw. kann der Genehmigungsentscheid für die Einzonung bei der kantonalen Direktion für Inneres und Justiz (DIJ) sowie in einem weiteren Schritt beim Verwaltungsgericht angefochten werden (vgl. Art. 61a i.V.m. Art. 40 BauG BE sowie Art. 74 ff. VRPG BE).

1726 Vgl. Rz. 732 hiervor.

Einzonung Bestand haben, da diese in aller Regel den Planungszielen und -grundsätzen entspricht. Allerdings ist es grundsätzlich möglich, im Planungsverfahren eine Auszonung davon abhängig zu machen, dass eine Einzonung überhaupt rechtskräftig wird. An einer solchen gegenseitigen Abhängigkeit kann die Eigentümerschaft der Ein- und Auszonungsfläche beispielsweise dann ein Interesse haben, wenn der oder die Einzonungswillige dem Eigentümer oder der Eigentümerin der auszuzonenden Fläche eine Entschädigung bezahlt. Finden die Ein- und Auszonung in derselben Gemeinde statt, kann die Planänderung so ausgestaltet werden, dass die Auszonung nur rechtskräftig wird, wenn die Einzonung auch rechtskräftig wird.¹⁷²⁷ Liegen die Flächen in unterschiedlichen Gemeinden oder gar in unterschiedlichen Kantonen, ist die Koordination schwieriger. Möglich ist eine Koordination durch eine Bedingung, indem die Auszonung unter der Resolutivbedingung vorgenommen wird, dass auch die Einzonung zustande kommt.

Wird direkt eine kompensatorische Auszonung angefochten, so stellt sich die Frage, welche Folgen dies für die Einzonung hat, welche die Kompensation ausgelöst hat. Die Einzonung bildet in diesem Fall nicht automatisch Streitgegenstand des Rechtsmittelverfahrens.¹⁷²⁸ Da aber die Auszonung Voraussetzung dafür ist, dass die Einzonung überhaupt erfolgen darf (ausreichende Kompensation), kann diese nur Bestand haben, wenn auch die Auszonung rechtskräftig wird.¹⁷²⁹ Wird also nur die kompensatorische Auszonung angefochten, darf diese nicht aufgehoben werden können, ohne dass auch die Einzonung dahinfällt. Eine Koordination ist unabdingbar und kann auf verschiedene Weisen erfolgen.¹⁷³⁰ Sofern die Grundstücke in der gleichen Gemeinde liegen und beide Entscheide in derselben (Teil-)Revision der Nutzungsplanung ergehen oder ein kantonaler Nutzungsplan erlassen wurde, können Ein- und Auszonung im gleichen Nutzungsplan (Anfechtungsobjekt) erfolgen, womit eine gegenseitige Abhängigkeit und eine gemeinsame Behandlung im Beschwerdeverfahren möglich wird.¹⁷³¹ Eine andere Koordinationsmöglichkeit besteht darin, dass die Auszonung vor der Einzonung rechtskräftig erfolgt. Zudem ist es auch in diesem Fall möglich, die Koordination mit dem Rechtsinstitut der Bedingung sicherzustellen. Die Rechtskraft des Auszonungsentscheids muss zur Suspensivbedingung für die Einzonung gemacht

1727 Eine solche Abhängigkeit ist möglich, jedoch nicht zwingend; vgl. St. Gallen, Verwaltungsgericht B 2015/70, E. 3.2.

1728 THURNHERR, Bauzonen, 239.

1729 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N 36 zu Art. 38a RPG; ARE, Erläuternder Bericht Teilrevision RPV, 29.

1730 Zur Legitimation zur Rüge der fehlenden Koordination vgl. BGE 141 II 50, E. 2.2. ff.

1731 THURNHERR, Bauzonen, 239 f.

werden.¹⁷³² Zusätzlich kann auch die nicht zustande gekommene Einzonung zur Resolutivbedingung für die Auszonung gemacht werden.¹⁷³³ Bei gegenseitigen Bedingungen entfaltet die Aufhebung des einen planerischen Entscheids auch Folgen für den anderen, selbst wenn dessen Aufhebung im Rechtsmittelverfahren nicht beantragt wurde.¹⁷³⁴

d) Baubewilligung (Verfügung)

737 Die Baubewilligung kann in unterschiedlichen Konstellationen als Anfechtungsobjekt infrage kommen. So einerseits bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, welche in Anwendung des Planungs- und Kompensationsansatzes eine Kompensationspflicht auslösen, sowie auch bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die Fruchtfolgeflächen beanspruchen. Andererseits bedürfen verschiedene Kompensationsprojekte einer Baubewilligung, namentlich Bodenaufwertungen. Baubewilligungen stellen Verfügungen dar und sind gestützt auf das anwendbare kantonale Recht direkt anfechtbar.¹⁷³⁵ Wird durch ein Bauvorhaben eine Kompensationspflicht ausgelöst, so kann auch die (fehlende oder unzureichende) Kompensation Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens sein.¹⁷³⁶ Nach Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs, der i.d.R. eine bis zwei Rechtsmittelinstanzen vorsieht, ist unter den gesetzlichen Voraussetzungen eine Beschwerde in öffentlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht möglich (Art. 82 BGG).

738 Zudem ist auch bei kompensationsauslösenden Baubewilligungen und bei baubewilligungspflichtigen kompensatorischen Bauvorhaben eine ausreichende Koordination sicherzustellen. Es darf nicht sein, dass die Baubewilligung für das Kompensationsprojekt verweigert oder im Beschwerdeverfahren aufgehoben wird, ohne dass auch die Baubewilligung für das kompensationsauslösende Bauvorhaben dahinfällt. Dies kann wiederum dadurch erfolgen, dass (bei genügender räumlicher Nähe und identischer Zuständigkeit) beide Projekte im selben Bewilligungsverfahren behandelt werden oder dass zunächst die Baubewilligung für das Kompensationsprojekt

1732 AEMISEGGER/KISSLING, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N36 zu Art. 38a RPG; THURNHERR, Bauzonen, 241.

1733 Vgl. Rz. 735 hiervor sowie THURNHERR, Bauzonen, 241.

1734 THURNHERR, Bauzonen, 241.

1735 Vgl. Rz. 729 hiervor; im Kanton Bern bspw. kann im Baubewilligungsverfahren Einsprache erhoben werden (Art. 35 ff. BauG BE) und der Baubewilligungsentscheid kann sodann mit Baubeschwerde bei der kantonalen Bau- und Verkehrsdirektion (BVD) angefochten werden (Art. 40 BauG). Der Entscheid der BVD kann sodann beim Verwaltungsgericht angefochten werden (Art. 74 ff. VRPG BE).

1736 BAYS, surfaces d'assolement, N923 ff.

rechtskräftig erteilt wird, bevor das zu kompensierende Bauvorhaben bewilligt wird. Weiter können auch in diesem Fall die Bewilligungen durch Bedingungen voneinander abhängig gemacht werden.¹⁷³⁷

e) *Anpassung Fruchtfolgefächleinventar*

Bei den kantonalen Fruchtfolgefächleinventaren handelt es sich um kantonale Sachpläne.¹⁷³⁸ Sie stellen ein Informations- und Koordinationsinstrument dar, das sich insbesondere an die kantonalen und kommunalen Behörden richtet.¹⁷³⁹ Die kantonalen Fruchtfolgefächleinventare werden von der Exekutive erlassen und sind behördenverbindlich.¹⁷⁴⁰ Gegen die (kompensatorische) Neuaufnahme von bisher nicht inventarisierten Fruchtfolgefächlein im Inventar besteht somit für Private (mangels Grundeigentümergebindlichkeit) kein Rechtsmittel. Sie können erst später – wenn die Aufnahme der Fläche im Inventar dazu führt, dass eine Einzonung (Nutzungsplanänderung) abgelehnt wird oder eine Baubewilligung verweigert wird – akzessorisch geltend machen, die Aufnahme im Inventar sei zu Unrecht erfolgt.¹⁷⁴¹

Kantonale Sachpläne können jedoch u.U. durch die Gemeinden angefochten werden, wenn diese durch den angefochtenen Entscheid in ihren hoheitlichen Befugnissen als Trägerinnen der kommunalen Richt- und Nutzungsplanung betroffen sind (Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG). Dies kann beispielsweise der Fall sein, wenn es um die (Nicht-)Entlassung von Flächen im Gemeindegebiet aus dem Fruchtfolgefächleininventar geht.¹⁷⁴²

3. Beschwerdelegitimation

a) *Im Grundsatz*

Die Kantone sind verpflichtet, die Legitimation im kantonalen Instanzenzug mindestens im gleichen Umfang zu gewähren wie für die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht (Art. 33 Abs. 3

1737 Vgl. dazu Rz. 606f. hiervor.

1738 BAYS, inventaire, 245f.; die kantonalen Sachpläne sind vereinzelt in den kantonalen Bau- und Planungsgesetzen vorgesehen; zur Rechtsnatur von Sachplänen im Allgemeinen vgl. Rz. 404ff. hiervor.

1739 BAYS, inventaire, 246.

1740 BAYS, inventaire, 246; für den Kanton Bern vgl. Art. 99 Abs. 1 i.V.m. Art. 57 Abs. 1 BauG BE.

1741 Vgl. dazu auch BAYS, inventaire, 246f.

1742 BGer 1C_235/2020, E. 1f.; vgl. auch BGer 1C_537/2018, E. 2, wonach gegen die Abweisung (i.c. des Regierungsrats) eines Antrags auf Entlassung bestimmter Parzellen aus dem Fruchtfolgefächleininventar eine Beschwerde an ein oberes kantonales Gericht möglich sein muss.

lit. a RPG).¹⁷⁴³ Demnach bestimmt sich die Beschwerdelegitimation – unter Vorbehalt einer weitergehenden Beschwerdelegitimation nach kantonalem Recht – nach Art. 89 BGG.

b) *Privatpersonen*

742 Gemäss Art. 89 Abs. 1 BGG ist zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a), durch den angefochtenen Entscheid oder Erlass besonders berührt ist (lit. b) und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (lit. c). Vorausgesetzt ist damit einerseits eine formelle Beschwer (lit. a) sowie andererseits eine materielle Beschwer, die sich in einem besonderen Berührtsein in eigenen, aktuellen, schutzwürdigen und tatsächlichen Interessen manifestiert (lit. b und c).¹⁷⁴⁴ Der Beschwerdeführer oder die Beschwerdeführerin muss stärker als jedermann betroffen sein und in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zum Streitgegenstand stehen.¹⁷⁴⁵ Private, die bloss ein allgemeines öffentliches Interesse an der richtigen Anwendung des Rechts verfolgen, ohne dass ihnen im Falle des Obsiegens ein praktischer Nutzen entsteht, sind nicht beschwerdeberechtigt.¹⁷⁴⁶ Das Anfechtungsinteresse kann rechtlicher oder tatsächlicher Natur sein.¹⁷⁴⁷

743 Der Baugesuchsteller oder die Baugesuchstellerin sowie der Grundeigentümer oder die Grundeigentümerin eines von einer Planungsmassnahme betroffenen Grundstücks sind unter diesen Voraussetzungen typischerweise ohne Weiteres beschwerdelegitimiert.¹⁷⁴⁸ Genauer zu betrachten ist die Frage, ob die Eigentümerschaft des zur Kompensation (insbes. Auszonung) beigezogenen Grundstücks die Widerrechtlichkeit der Einzonung oder des Bau-

1743 Vgl. dazu BGer 1C_26/2009, E. 2.1; AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 59 zu Art. 33 RPG.

1744 Vgl. anstelle vieler BGE 144 I 43, E. 2.1; BGE 133 II 353, E. 4; BGer 1C_26/2009, E. 2.2; sowie AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 95 zu Art. 34 RPG m.w.H.; vgl. für die kantonalen Bestimmungen exemplarisch Art. 65 Abs. 1 VRPG BE.

1745 Vgl. anstelle vieler BGE 144 I 43, E. 2.1; BGE 141 II 50 E. 2.1; sowie AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 95 zu Art. 34 RPG m.w.H.

1746 Ausschluss der Popularbeschwerde; vgl. AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 64 zu Art. 33 RPG.

1747 AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 64 zu Art. 33 RPG.

1748 AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 105 zu Art. 34 RPG m.w.H.; AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 65 zu Art. 33 RPG.

vorhabens und als Folge davon die fehlende Notwendigkeit der angeordneten Kompensation geltend machen kann. Auch könnte die Eigentümerschaft eines zur Kompensation beigezogenen Grundstücks ein Interesse daran haben, durch Anfechtung des Bauvorhabens oder der Planung indirekt eine unzulässige oder ungenügende Kompensation geltend zu machen. So könnte sie beispielsweise vorbringen, ihr Grundstück eigne sich nicht zur Kompensation oder eine auf ihrem Grundstück geplante Kompensationsmassnahme sei ungenügend. Dabei geht es um die Frage der Legitimation Dritter bei Rechtsmitteln.¹⁷⁴⁹ Als Dritte sind typischerweise Nachbarn und Nachbarinnen zur Beschwerde legitimiert, die eine genügend nahe Beziehung zur Streitsache haben, wenn also eine spezifische Beziehungsnähe gegeben ist. Dies ist i.d.R. zu bejahen, wenn die erfolgreiche Beschwerde dem oder der Dritten einen praktischen Nutzen einbringen würde, d.h., ein materieller oder ideeller Nachteil, den der angefochtene Entscheid für ihn oder sie zur Folge hätte, abgewendet werden könnte.¹⁷⁵⁰ Die Beschwerdebefugnis ist demnach beispielsweise dann zu bejahen, wenn ein Nachbar oder eine Nachbarin geltend macht, die Nutzung seines oder ihres Grundstücks werde durch die Planungsmassnahme oder ein Bauvorhaben beeinträchtigt.¹⁷⁵¹ Bejaht wurde aber beispielsweise auch die Beschwerdebefugnis eines Nachbarn, der geltend machte, die Ausführung eines Bauvorhabens habe eine Einschränkung der überbaubaren Fläche seines eigenen Grundstücks zur Folge.¹⁷⁵² Bei der Beurteilung der Beschwerdebefugnis Dritter hat sich die räumliche Distanz zwischen der Liegenschaft des Beschwerdeführers resp. der Beschwerdeführerin und dem Bauvorhaben resp. dem Planungsvorhaben in der Rechtsprechung zu einem wichtigen Kriterium entwickelt. Sie stellt jedoch keineswegs das einzige Kriterium zur Beurteilung der Beschwerdebefugnis dar. Vielmehr ist eine Gesamtwürdigung aller für die Legitimation erheblichen Sachverhaltselemente vorzunehmen.¹⁷⁵³

Da bei jeder Kompensationsmassnahme (insbes. kompensatorischen Auszonung) ein Konnex zur kompensationsauslösenden Planungsmass-

744

1749 Vgl. dazu die allgemeinen Beispiele bei AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 67 ff. zu Art. 33 RPG.

1750 AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 64 zu Art. 33 RPG; vgl. dazu aus der Rechtsprechung anstelle vieler BGE 136 II 281, E. 2.2.

1751 THURNHERR, Bauzonen, 240; vgl. aus der Rechtsprechung exemplarisch BGer 1C_57/2007, E. 3.2.

1752 Urteil BGer vom 3. April 1982, ZBl 83/1982, 307 ff.; vgl. auch AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 67 zu Art. 33 RPG.

1753 AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 70 zu Art. 33 RPG m.w.H.

nahme (insbes. Einzonung) resp. zum kompensationsauslösenden Bauvorhaben und bei jeder kompensationsauslösenden Planungsmassnahme (insbes. Einzonung) resp. bei jedem kompensationsauslösenden Bauvorhaben ein Konnex zur Kompensationsmassnahme besteht, hat das jeweilige Bauvorhaben oder die Planung Auswirkungen auf die Rechte und Pflichten der jeweils anderen Eigentümerschaft. Diese ist direkt und mehr als andere durch das Vorhaben betroffen und weist eine spezifische Beziehungsnähe zum Vorhaben auf. Das Anfechtungsinteresse und somit die Beschwerdelegitimation der jeweils anderen Eigentümerschaft sind infolgedessen i.d.R. zu bejahen.¹⁷⁵⁴

c) Behörden und Gemeinden

- 745 Gemäss Art. 89 Abs. 2 lit a BGG sind die Bundeskanzlei, die Departemente des Bundes oder, soweit das Bundesrecht es vorsieht, die ihnen unterstellten Dienststellen beschwerdeberechtigt, wenn der angefochtene Akt die Bundesgesetzgebung in ihrem Aufgabenbereich verletzt. Beschwerdeberechtigt im vorliegend interessierenden Bereich ist namentlich das ARE (vgl. Art. 89 Abs. 2 lit. a BGG i.V.m. Art. 48 Abs. 4 RPV).¹⁷⁵⁵ Zur wirksamen Durchsetzung des Schutzes der Fruchtfootflächen wurde zudem dem BLW im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision die Beschwerdeberechtigung gegen Entschiede über Vorhaben eingeräumt, die Fruchtfootflächen beanspruchen (Art. 34 Abs. 3 RPG). Das Behördenbeschwerderecht des BLW soll sich insbesondere präventiv auf den Schutz der Fruchtfootflächen auswirken und dazu dienen, bei grösseren Projekten (3 ha-Regel) und qualifizierten Rechtsverletzungen (wie bspw. ungenügende Interessenabwägung, ungenügende Sicherung der Fruchtfootflächen und/oder mangelhafte Kompensation sowie mangelhafte Verankerung des Vorhabens im kantonalen Richtplan oder ungenügende Berücksichtigung kantonalen Vorgaben) einzugreifen.¹⁷⁵⁶ Die besonderen Legitimationsbestimmungen für Behörden verzichten, anders als diejenigen für Privatpersonen, auf das Erfordernis der formellen Beschwer. Bundesbehörden, die zur Beschwerde an das Bundesgericht berechtigt sind, müssen also am vorinstanzlichen Verfahren nicht teilnehmen. Sie können ausserdem im Rahmen ihres Beschwerderechts vor Bundesgericht neue Begehren stellen und auch eine reformatio in peius verlangen. Auch wenn sie nicht am vorinstanzlichen Verfahren teilnehmen müssen, so sind

1754 Gl.M. THURNHERR, *Bauzonen*, 240; OGer AG, *AGVE 2018*, 240 ff., E. 2.1.2.

1755 AEMISEGGER/HAAG, in: *PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren*, N75 zu Art. 33 RPG.

1756 BLW, *Behördenbeschwerderecht*, 2f.

sie doch befugt, alle kantonalen Rechtsmittel zu ergreifen und sich am kantonalen Verfahren zu beteiligen, wenn sie dies verlangen (Art. 89 Abs. 2 i.V.m. Art. 111 Abs. 2 BGG).¹⁷⁵⁷

Gemeinden und andere öffentlich-rechtliche Körperschaften sind beschwerdeberechtigt, wenn sie die Verletzung von Garantien rügen, die ihnen die Kantons- oder Bundesverfassung gewährt (Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG).¹⁷⁵⁸ Zudem sind Gemeinden auch gestützt auf die allgemeinen Legitimationsbestimmungen von Art. 89 Abs. 1 BGG zur Beschwerde befugt, wenn sie gleich oder ähnlich wie Private betroffen sind oder wenn sie als Gebietskorporation öffentliche Anliegen wie den Schutz der Einwohner zu vertreten haben und insofern durch Einwirkungen, welche von Bauten und Anlagen ausgehen, in qualifizierter Weise in schutzwürdigen hoheitlichen Befugnissen betroffen sind.¹⁷⁵⁹

d) Verbände

Darüber hinaus sind auch Personen, Organisationen und Behörden, denen ein anderes Bundesgesetz dieses Recht einräumt, beschwerdeberechtigt (ideelle Verbandsbeschwerde; Art. 89 Abs. 2 lit. d BGG). Im Raumplanungsrecht selbst ist die ideelle Verbandsbeschwerde nicht vorgesehen. Hingegen ist diese in anderen Bereichen des öffentlichen Natur- und Umweltrechts verankert, namentlich kommt Organisationen u.U. ein Beschwerderecht nach Art. 12 ff. NHG, Art. 55 ff. USG, Art. 14 FWG und Art. 46 Abs. 3 WaG zu.¹⁷⁶⁰ Die Rechtsschutzlücke im Raumplanungsrecht wird in wichtigen Bereichen durch das Beschwerderecht gemäss Art. 12 NHG abgedeckt. Dabei ist allerdings zu beachten, dass die Verbandsbeschwerde nach Massgabe von Art. 12 NHG nur offensteht, sofern die Erfüllung einer Bundesaufgabe (Art. 2 NHG) infrage steht und ein Bezug zum Natur- und Heimatschutz besteht.¹⁷⁶¹ Indem

1757 Vgl. zum Ganzen AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N113 zu Art. 34 RPG.

1758 AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N126 ff. zu Art. 34 RPG; vgl. anstelle vieler BGer 1C_852/2013, E. 1.

1759 BGE 136 I 265, E. 1.3 m.w.H.; AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N122 zu Art. 34 RPG; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 300; MARTI, Richtplanung, 51; THURNHERR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 8.45 ff.; TSCHANNEN, in: PraKomm RPG, Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, N7 zu Art. 9 RPG.

1760 AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N78 zu Art. 33 RPG; AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N142 zu Art. 34 RPG.

1761 AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N145 zu Art. 34 RPG.

das Bundesgericht die Bewilligung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen als Bundesaufgabe qualifiziert, ermöglicht es in einem sehr wichtigen Bereich der Raumplanung die ideelle Verbandsbeschwerde.¹⁷⁶² Darüber hinaus erachtet das Bundesgericht seit der ersten Etappe der RPG-Revision auch die in Art. 15 Abs. 4 RPG enthaltenen Bauzonendimensionierungs- und Einzonungsgrundsätze als direkt anwendbar, sodass die Ausscheidung und Dimensionierung von Bauzonen nach den dort enthaltenen Kriterien ebenfalls als Bundesaufgabe qualifiziert wird und dem ideellen Verbandsbeschwerderecht zugänglich gemacht worden ist.¹⁷⁶³ Ob betreffend den de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz, welcher im Wesentlichen auf kantonalem Recht beruht, die Verbandsbeschwerde offenstünde, ist demgegenüber unklar.¹⁷⁶⁴ Während die überarbeitete Vorlage des Bundesrats explizit ein Verbandsbeschwerderecht vorsah,¹⁷⁶⁵ wurde in den vom Ständerat gestützt auf die Vorlage der UREK-S beschlossenen Bestimmungen wiederum darauf verzichtet.¹⁷⁶⁶

748 Auch für die ideelle Verbandsbeschwerde ergibt sich aus Art. 89 BGG kein Erfordernis der formellen Beschwer. Eine Beteiligungspflicht im kantonalen Vorverfahren ergibt sich jedoch regelmässig aus einem anderen Bundesgesetz.¹⁷⁶⁷

4. Kognition

749 Gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG hat das kantonale Recht die volle Überprüfung durch wenigstens eine Beschwerdebehörde zu gewährleisten. Das Bundesgericht hat bei der Auslegung und Anwendung von Bundesrecht volle Kognition und prüft entsprechende Entscheide von Amtes wegen voll (Art. 95 lit. a BGG).¹⁷⁶⁸ Hingegen ist die Prüfungsbefugnis des Bundesgerichts bei der

1762 GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 298; vgl. auch AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 153 zu Art. 34 RPG; sowie aus der Rechtsprechung BGE 138 II 281, E. 4.4; BGE 112 Ib 70, E. 4.

1763 BGE 142 II 509, E. 2.4; vgl. weiterführend AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 154 ff. zu Art. 34 RPG; AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 80 zu Art. 33 RPG; BIAGGINI, OFK BV, N 6b zu Art. 75 BV; GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 298 f.

1764 ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 9; vgl. auch UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

1765 ECOPLAN, 2. Aktualisierung NHB, 3; Botschaft RPG 2, 7496.

1766 Vgl. dazu UREK-S, Erläuternder Bericht RPG 2, 8.

1767 So bspw. Art. 12c NHG; vgl. dazu auch AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 143 zu Art. 34 RPG.

1768 AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 183 zu Art. 34 RPG.

Anwendung von kantonalem Recht auf verfassungsmässige Rechte beschränkt (Art. 95 lit. c BGG). Darüber hinaus kann die Verletzung kantonaler und kommunaler Vorschriften des Bau- und Planungsrechts nur gerügt werden, wenn ein Verstoß gegen Verfassungsrecht (insbes. Art. 9 BV Willkürverbot oder Art. 26 BV Eigentumsгарantie) oder Verletzungen von Völkerrecht geltend gemacht werden.¹⁷⁶⁹ Betreffend den im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz würde dies bedeuten, dass Baubewilligungen zur Umsetzung einer Planungs- und Kompensationslösung nur teilweise auf Bundesrecht beruhen würden und das Bundesgericht entsprechend nur vorfrageweise überprüfen könnte, ob die betreffende kantonale Regelung mit den bundesrechtlichen Vorgaben übereinstimmt. Im Übrigen wäre das Bundesgericht auf eine Willkürkontrolle beschränkt.¹⁷⁷⁰

5. Planungs- und Kompensationsansatz im Besonderen

In der Botschaft zur Vorlage des Bundesrats wird betreffend Rechtsschutz 750 ausdrücklich festgehalten, bei den Vorgaben zum Planungs- und Kompensationsansatz handle es sich um direkt anwendbares Bundesrecht, dessen Anwendung das Bundesgericht in freier Kognition prüfen könne und dessen Verletzung Organisationen rügen könnten, die nach Art. 12 NHG beschwerdeberechtigt seien.¹⁷⁷¹ Wie bereits dargestellt, übernimmt nun die Vorlage der UREK-S den Gebietsansatz gemäss Vorlage des Bundesrates weitgehend. Anders als in der Vorlage des Bundesrats wird jedoch auf darauf verzichtet, zu verlangen, dass «im Ergebnis keine grössere und keine störendere Nutzung» resultieren darf.¹⁷⁷² Damit verbleiben auf Bundesebene keine konkreten Kriterien, um eine Mehrnutzung zu messen, und es muss ernstlich in Frage gestellt werden, ob angesichts der sehr offen formulierten Voraussetzungen im Anwendungsfall eine «wirklich effektive Kontrolle der zusätzlichen Nutzungsmöglichkeiten» durch das Bundesgericht überhaupt noch möglich sein wird.¹⁷⁷³

Hinzu kommt, dass die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben 751 gemäss Art. 8c E-RPG im kantonalen Richtplan erfolgen soll. Dies führt zu einer weiteren Schwächung des Rechtsschutzes, denn die kantonalen Richt-

1769 AEMISEGGER, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N184 zu Art. 34 RPG.

1770 ARE, Ergebnisbericht RPG 2 «neue Elemente», 9.

1771 Botschaft RPG 2, 7497; vgl. auch AEMISEGGER/MARTI, 444.

1772 Vgl. dazu Rz. 268 ff. hiervor.

1773 AEMISEGGER/MARTI, 444 f.; UREK-S, Ergebnisbericht vom 19. Januar 2022, 24.

pläne können höchstens von den betroffenen Gemeinden, nicht aber von Privaten, direkt angefochten werden.¹⁷⁷⁴ Hinzu kommt, dass die Nutzungsplanungen, mit denen Art. 18^{bis} E-RPG umgesetzt wird, voraussichtlich häufig zu unbestimmt sein werden, um die Durchsetzung des Trennungsgrundsatzes nötigenfalls auf dem Rechtsmittelweg sicherzustellen.¹⁷⁷⁵ Ohnehin kann die übergeordnete Planung bei der Anfechtung einer konkreten (Nicht-) Bewilligung grundsätzlich nicht mehr akzessorisch überprüft werden.¹⁷⁷⁶ Das Bundesgericht könnte im konkreten Anwendungsfall somit im Ergebnis nur noch die Vereinbarkeit mit dem Nutzungsplan auf Willkür hin sowie die Einhaltung der «schwammigen» bundesrechtlichen Anforderungen von Art. 18^{bis} Abs. 1 E-RPG prüfen.¹⁷⁷⁷

752 Da die Umschreibung der in den betreffenden Gebieten zulässigen Nutzungen zudem weitgehend der kantonalen Richt- und Nutzungsplanung überlassen bliebe, könnte man bei den gestützt darauf erteilten Bewilligungen überdies kaum mehr von der Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG oder von Anwendungsakten der Bundesgesetzgebung i.S.v. Art. 89 Abs. 2 lit. a BGG sprechen. Es bleibt somit äusserst fraglich, ob und inwieweit in den konkreten Anwendungsfällen ein Beschwerderecht des ARE bzw. der ideellen Organisationen nach Art. 12 ff. NHG gegeben wäre.¹⁷⁷⁸

1774 Vgl. Rz. 730 hiervor.

1775 AEMISEGGER/MARTI, 445.

1776 AEMISEGGER/HAAG, in: PraKomm RPG, Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, N 97 ff. zu Art. 33 PRG.

1777 AEMISEGGER/MARTI, 445.

1778 AEMISEGGER/MARTI, 445.

4. Teil:

Einbettung der Kompensation im Raumplanungsrecht

§1 Vergleich mit ähnlichen Instrumenten in anderen Rechtsgebieten und Würdigung

I. Vorbemerkungen

In weiteren Rechtsgebieten, insbesondere in den Bereichen Natur- und Heimatschutz sowie Wald, bestehen ebenfalls restriktive Voraussetzungen für Beanspruchung bestimmter Güter und bei zulässiger Beanspruchung Kompensationsmechanismen oder ähnliche Instrumente (wie bspw. Verpflichtungen zu Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen).¹⁷⁷⁹ Die Schutzbestimmungen in diesen Sachbereichen können direkt oder indirekt Einfluss auf raumplanungsrechtliche Schutzansprüche (namentlich den Kulturlandschutz) haben. Einerseits können sie diese unterstützen, indem sie ihrerseits die Überbauung von Flächen erschweren und die Siedlungsentwicklung nach innen lenken und so direkt oder indirekt zu einem verstärkten Kulturlandschutz beitragen. Andererseits können sie aber auch in einem (latenten) Zielkonflikt mit dem Kulturlandschutz stehen, namentlich wenn sie auf andere Leistungen des Bodens und Ökosystems fokussiert sind und andere Flächennutzungen privilegieren.¹⁷⁸⁰

Nachfolgend sollen ähnliche Instrumente in anderen Rechtsgebieten dargestellt und den Kompensationsmechanismen im Raumplanungsrecht gegenübergestellt werden. Dabei wird auch zu beurteilen sein, wie mit allfälligen Zielkonflikten umgegangen wird resp. in welchem Verhältnis die verschiedenen Schutzansprüche zueinander stehen.

¹⁷⁷⁹ Zu beachten ist dabei die unterschiedliche und uneinheitliche Terminologie. In KÄGI/STALDER/THOMMEN, 19 f. wird eine Übersicht über das Verständnis der Begriffe «Ausgleich», «Wiederherstellung», «Ersatz» und «ökologischer Ausgleich» wiedergegeben. In der vorliegenden Arbeit werden die gesetzlichen Begriffe verwendet.

¹⁷⁸⁰ So auch BLW/ARE, Faktenblätter, 16.

II. Wald

1. Vorbemerkungen

- 755 Dem Wald wird als Ökosystem eine grosse Bedeutung zugemessen. Er ist nicht nur Lebensraum für Pflanzen und Tiere, sondern bietet Siedlungen und Infrastrukturanlagen auch Schutz vor Naturgefahren (Schutzfunktion), ermöglicht naturnahe Erholung (Wohlfahrtsfunktion) und ist Holzlieferant (Nutzfunktion).¹⁷⁸¹ Aufgrund der grossflächigen Beanspruchung und Zerstörung der Wälder sowie der dadurch ausgelösten Naturkatastrophen Ende des 19. Jahrhunderts ist der Schutz des Waldes bereits sehr früh in den Fokus von Politik und Gesellschaft gerückt.¹⁷⁸² Mit dem Forstpolizeigesetz (FPoLG) wurde der Schutz des Waldes sodann bereits im Jahr 1902 gesetzlich verankert. Das Gesetz beinhaltete u.a. den Grundsatz der Erhaltung der Waldfläche und der Holzsubstanz.¹⁷⁸³ Eine Bestimmung über die Rodung wurde jedoch erst 1965 in einer Verordnung (FPoV) aufgenommen.¹⁷⁸⁴ Mit dem Waldgesetz aus dem Jahr 1991, welches am 1. Januar 1993 in Kraft getreten ist, kam es sodann zu einer Totalrevision des Forstpolizeigesetzes und es wurden zentrale Bestimmungen (wie etwa der Waldbegriff und die Rodungskompetenz) von Verordnungs- auf Gesetzesstufe gehoben.¹⁷⁸⁵ Weiter wurde neben dem quantitativen Waldschutz vermehrt auch dem qualitativen Waldschutz Bedeutung zugemessen.¹⁷⁸⁶
- 756 Seit Inkrafttreten des totalrevidierten Waldgesetzes wurde verschiedentlich die Frage aufgeworfen, ob der Schutz des Waldes nicht zusätzlich zu verstärken sei. Im Jahr 2005 reichte die Umweltorganisation Helvetia Nostra eine Volksinitiative «Rettet den Schweizer Wald» ein, welche das Rodungsverbot erheblich verschärft hätte. Der vom Bundesrat ausgearbeitete Gegenvorschlag ist im Parlament gescheitert, worauf auch die Volksinitiative zurückgezogen wurde.¹⁷⁸⁷ Schliesslich nahm die UREK-S im Jahr 2011 die weitge-

1781 Vgl. Art. 77 Abs. 1 BV sowie Art. 1 Abs. 1 lit. c WaG; vgl. auch GRIFFEL, Umweltrecht, 223 f.

1782 Botschaft WaG, 177.

1783 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 484; Botschaft WaG, 181 f.; vgl. zum FPoLG ausführlicher JAISSE, 23 ff.

1784 HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 4 zu Art. 77 BV; JAISSE, 27; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, N 434.

1785 So auch HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 6 zu Art. 77 BV; RAUSCH/MARTI/GRIFFEL, N 435; STALDER, Rechtsgutachten, N 70; zur Ausgangslage und zum Vorgehen und Inhalt der Totalrevision vgl. ausführlicher Botschaft WaG, 177 ff.; JAISSE, 28 ff.

1786 Botschaft WaG, 183; so auch STALDER, Rechtsgutachten, N 70; HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 6 zu Art. 77 BV; JAISSE, 34 f.

1787 HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 3 zu Art. 77 BV; vgl. zum Gegenvorschlag Botschaft WaG 2007, 3829 ff. zur Initiative insbes. 3862 ff.; zur Behandlung im Parlament und zum Rückzug der Initiative vgl. UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4401.

hend unbestrittenen Elemente der gescheiterten Revision im Rahmen einer parlamentarischen Initiative wieder auf.¹⁷⁸⁸ Daraus gingen die per 1. Juli 2013 in Kraft getretenen Anpassungen des WaG, welche u.a. eine Flexibilisierung des Rodungersatzes in Gebieten mit zunehmender Waldfläche vorsahen, hervor.¹⁷⁸⁹

In den Jahren 2000 bis 2010 wurden in der Schweiz pro Jahr durchschnittlich rund 300 Rodungen bewilligt und dabei etwa 130 ha Wald (0,01 % der Schweizer Waldfläche) gerodet. Als Rodungersatz wurden ca. 90 ha Aufforstungen an Ort und Stelle und ca. 35 ha Aufforstungen an einer anderen Stelle vorgenommen. Zusätzlich wurden weitere Massnahmen zugunsten des Natur- und Landschaftsschutzes getroffen.¹⁷⁹⁰ Heute ist fast ein Drittel der Schweiz bewaldet.¹⁷⁹¹ Insgesamt nimmt die Waldfläche in der Schweiz zu, wobei grosse regionale Unterschiede zu erkennen sind. Während die Waldfläche im Mittelland nahezu konstant ist, wächst diese in den Alpen und auf der Alpensüdseite stark an.¹⁷⁹²

2. Umsetzung

a) Rodungsverbot mit Ausnahmebewilligung

Der Bund verfügt im Sachbereich Wald über einen Schutzauftrag (Art. 77 Abs. 1 BV) und eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz zum Schutz des Waldes (Art. 77 Abs. 2 BV).¹⁷⁹³ Das gestützt darauf erlassene Waldgesetz (WaG) hat zum Zweck, den Wald in seiner Fläche und seiner räumlichen Verteilung zu erhalten (quantitativer Aspekt), ihn als naturnahe Lebensgemeinschaft zu schützen, dafür zu sorgen, dass der Wald seine Funktionen, namentlich seine Schutz-, Wohlfahrts- und Nutzfunktion (Waldfunktionen), erfüllen kann (qualitativer Aspekt), und die Waldwirtschaft zu fördern und zu erhalten (Art. 1 WaG).¹⁷⁹⁴

1788 UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4397 ff.

1789 UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4400 f. und 4407; HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 7 zu Art. 77 BV; MAHAIM, Le principe de durabilité, 337.

1790 Vgl. zum Ganzen BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 7; UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4415.

1791 BLW/ARE, Faktenblätter, 16; vgl. dazu auch die Informationen auf der Website des BAFU.

1792 Vgl. den Steckbrief Schweizer Wald des BAFU.

1793 HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 13 und 20 zu Art. 77 BV.

1794 Der Bundesgesetzgeber hat teilweise dichte Regelungen erlassen und seine Regelungskompetenz eher weit verstanden. Die Kantone verfügen lediglich im Bereich der Waldbewirtschaftung über substanzielle Rechtsetzungsbefugnisse; vgl. HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N 21 zu Art. 77 BV.

759 Als Ausfluss des Gebots zur Walderhaltung statuiert Art. 5 WaG ein grundsätzliches Rodungsverbot (Abs. 1).¹⁷⁹⁵ Ausnahmegewilligungen dürfen gemäss Art. 5 Abs. 2 WaG erteilt werden, wenn der Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin nachweist, dass für die Rodung wichtige Gründe bestehen, die das Interesse an der Walderhaltung überwiegen, und zudem das Werk, für das gerodet werden soll, auf den vorgesehenen Standort angewiesen ist, die Voraussetzungen der Raumplanung sachlich erfüllt sind und die Rodung zu keiner erheblichen Gefährdung der Umwelt führt. Jede Rodungsbewilligung bedeutet somit eine Ausnahme, deren Gewährung an die strikte Beachtung der gesetzlichen Voraussetzungen gebunden ist.¹⁷⁹⁶ Das Bundesgericht hat diesbezüglich eine strenge Praxis entwickelt. So beinhaltet Art. 5 Abs. 2 WaG nach ständiger Rechtsprechung eine gesetzliche Vermutung, dass das Interesse an der Walderhaltung grundsätzlich höher zu werten ist als das gegenüberstehende Interesse an der Rodung. Das Walderhaltungsinteresse hat folglich nur zurückzutreten, wenn ein überwiegendes Rodungsinteresse dargetan werden kann.¹⁷⁹⁷

760 Voraussetzung für eine Rodungsbewilligung ist somit eine Interessenabwägung, in deren Rahmen der Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin nachzuweisen hat, dass ein öffentliches oder privates Interesse an der Waldrodung besteht, welches das Interesse an der Erhaltung der Waldfunktionen überwiegt. Zusätzlich muss das Werk standortgebunden sein, wobei eine relative Standortgebundenheit genügt.¹⁷⁹⁸ Das heisst, es muss sich nicht um den einzig möglichen Standort handeln, aber der Standort im Wald muss im Vergleich zu anderen infrage kommenden Standorten aus höherwertigen Gründen zwingend sein.¹⁷⁹⁹ Darüber hinaus müssen die Voraussetzungen der Raumplanung sachlich erfüllt sein, d.h., Nutzungs-, Richt- und Sachpläne sowie Konzepte sind zu beachten. Die Rodung darf auch nicht zu einer Gefährdung der Umwelt führen.¹⁸⁰⁰

1795 Botschaft WaG, 191; vgl. weiterführend HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 489 f.; JAISSE, 123; als Rodung wird die dauernde oder vorübergehende Zweckentfremdung von Waldböden verstanden (Art. 4 WaG).

1796 BGE 119 Ib 397, E. 5.b; bestätigt in BGER 1A.168/2005; 1A.170/2005; 1A.172/2005; 1A.174/2005; 1P.386/2005, E. 2.2.

1797 BGER 1A.32/2004, E. 4.1; so auch bereits BGE 118 Ib 599, E. 7.e; BGE 112 Ib 556, E. 3; vgl. auch St. Gallen, Verwaltungsgericht B 2015/59, E. 2.1.

1798 HETTICH/MATHIS, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.182; JAISSE, 139 f.

1799 Botschaft WaG, 191; so auch BGER 1A.32/2004, E. 4.1; St. Gallen, Verwaltungsgericht B 2015/59, E. 2.1.

1800 Vgl. zum Ganzen Botschaft WaG, 191 f.; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 490 ff.; JAISSE, 136 ff.

Angesichts dieser Kriterien kommt eine Ausnahmegewilligung für Rodungen primär im Zusammenhang mit öffentlichen, standortgebundenen Infrastrukturanlagen infrage (wie bspw. Trinkwasser- und Rohstoffversorgung, Verkehrswege, touristische Anlagen, Energieversorgung oder Landesverteidigung).¹⁸⁰¹ Explizit kein wichtiger Grund für eine Rodung liegt hingegen vor bei finanziellen Interessen, wie der möglichst einträglichen Nutzung des Bodens oder der billigen Beschaffung von Land für nichtforstliche Zwecke (Art. 5 Abs. 3 WaG).¹⁸⁰² Eine Rodungsbewilligung zur Schaffung von neuem Bauland darf aufgrund dessen nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur erteilt werden, sofern eine Gemeinde über einen sehr hohen Waldanteil verfügt und keine andere Möglichkeit zu einer gewissen baulichen Entwicklung hat,¹⁸⁰³ oder aber bei extremer Wohnungsknappheit.¹⁸⁰⁴ Genauso darf nur ausnahmsweise zur Gewinnung von landwirtschaftlichem Kulturland gerodet werden.¹⁸⁰⁵ Mit Art. 5 Abs. 3^{bis} WaG wird sodann der Bau von Anlagen zur Nutzung erneuerbarer Energien und von Energietransportanlagen dahingehend privilegiert, dass das nationale Interesse an ihrer Realisierung als gleichrangig mit anderen nationalen Interessen qualifiziert wird.¹⁸⁰⁶

b) Realersatz

Kann in einem konkreten Fall eine Rodung bewilligt werden, so muss im Regelfall in derselben Gegend mit standortgerechten Arten Realersatz geleistet werden (Art. 7 Abs. 1 WaG).¹⁸⁰⁷ Gefordert wird nicht nur ein quantitativ, sondern auch ein qualitativ gleichwertiger Ersatz (Art. 8 Abs. 1 WaV).¹⁸⁰⁸ Quantitative Gleichwertigkeit liegt bei einem flächengleichen Ersatz vor. Qualitativ gleichwertig ist der Ersatz, wenn die Ersatzfläche dieselbe ökologische Qualität aufweist wie die beanspruchte Fläche.¹⁸⁰⁹ Die Ersatzfläche

1801 Botschaft WaG, 191; HETTICH/MATHIS, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Bau-recht, N 4.182; JAISSE, 138.

1802 Botschaft WaG, 192; JOST, 94; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutz-recht, 491.

1803 BGE 119 Ib 397, E. 6.a; so auch schon BGE 116 Ib 469, E. 3.c; BGE 103 Ib 50, E. 5.a; BGE 99 Ib 497, E. 5; verneint in BGer 1C_396/2009.

1804 BGer 1A.232/2006, E. 3.1.

1805 BGE 118 Ib 599, E. 7.e; BGE 114 Ib 224, E. 10.dc.

1806 Der Waldschutz wird dadurch leicht gelockert, vgl. auch STALDER, Rechtsgutachten, N 73.

1807 UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4416; UVEK, Erläuternder Bericht «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 2; die Pflicht zum Realersatz ist keine Voraussetzung für die Rodungsbewilligung, sondern eine Folge davon; vgl. MAHAIM, Le principe de durabilité, 342; so auch JAISSE, 151.

1808 MAHAIM, Le principe de durabilité, 342; so auch JAISSE, 150 f.

1809 BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 16.

muss zudem in «derselben Gegend» liegen.¹⁸¹⁰ Ein gleichwertiger Ersatz kann somit bejaht werden, wenn für die gerodete Fläche eine gleich grosse Fläche Wald an einem ökologisch vergleichbaren neuen Standort, in ähnlicher Höhenlage und in derselben Region geleistet wird.¹⁸¹¹ Mit eingeschlossen in den Realersatz sind die Landbeschaffung, die Pflanzung sowie alle Massnahmen, die zur dauernden Sicherung der Ersatzfläche erforderlich sind (Art. 8 Abs. 2 WaV). Einwuchsf lächen und freiwillig aufgeforstete Flächen, die noch nicht Wald sind, können als Realersatz anerkannt werden (Art. 8 Abs. 3 WaV).

763 Für den Fall, dass kein Ersatz in derselben Gegend möglich ist, hatte das WaG in seiner Version bis 2013 vorgesehen, dass der Realersatz ausnahmsweise in einer anderen Gegend geleistet werden kann.¹⁸¹² Diese Möglichkeit besteht nach dem seit 2013 geltenden WaG nicht mehr. Damit soll vermieden werden, dass in einer Gegend mit zunehmender Waldfläche noch zusätzlich aufgeforstet und die Waldverteilung zulasten jener Gegenden verändert wird, in welchen ein Waldwachstum unerwünscht ist. Der klassische Fall der Rodung im Talgebiet mit Aufforstung im Berggebiet ist somit nicht mehr möglich.¹⁸¹³

c) *Andere Ersatzmassnahmen*

764 Bei der Vorlage des Waldgesetzes im Jahr 1988 hatte der Bundesrat zudem eine Möglichkeit des Geldersatzes vorgesehen und dabei darauf hingewiesen, dass ein Geldersatz eine strikte Ausnahme zu bleiben habe. Geldersatz könne etwa dann geleistet werden, wenn die Ersatzpflicht Kleinstrodungen oder Rodungen zugunsten grosser Werke von nationaler Bedeutung betreffe und Realersatz nicht möglich oder nach Abwägung der entgegenstehenden Interessen nicht sinnvoll sei.¹⁸¹⁴ Die Ersatzabgabe wurde nach der parlamentarischen Debatte in Art. 8 a WaG verankert. Entgegen der ursprünglichen Absicht des Bundesrats wurde sie jedoch nicht als Alternative zum Rodungsersatz ausgestaltet, sondern im Sinne eines zusätzlichen finanziellen Ausgleichs, wenn der Realersatz nicht gleichwertig war.¹⁸¹⁵ Eine rein finanzielle

1810 Vgl. zum Kriterium «in derselben Gegend» ausführlicher BGer 1C_465/2019, E. 7.3.

1811 Botschaft WaG, 193; JAISSE, 153.

1812 JENNI, Waldgesetzgebung, 42; JAISSE, 154 f.

1813 BGer 1C_465/2019, E. 7.3; BGer 1C_391/2014, E. 5.3; UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4416 f.; MAHAIM, Le principe de durabilité, 342 f.; SAPUTELLI, 6 f.

1814 Botschaft WaG, 193.

1815 Votum Ziegler, AB SR 989 III, 256; s.a. ABSR 989 III, 267; AB NR 1991 II, 297; vgl. auch JENNI, Waldgesetzgebung, 42; JAISSE, 162 f.

Kompensation kam entsprechend nicht infrage.¹⁸¹⁶ Im Rahmen der Teilrevision, welche am 1. Juli 2013 in Kraft getreten ist, wurde Art. 8 WaG sodann aufgehoben.

Mit vorgenannter Teilrevision wurde die Waldersatzpflicht dafür auf andere Weise gelockert. Anstelle von Realersatz können seit 2013 in Gebieten mit zunehmenden Waldflächen¹⁸¹⁷ oder ausnahmsweise in weiteren Gebieten zur Schonung von landwirtschaftlichem Kulturland sowie ökologisch oder landschaftlich wertvollen Gebieten gleichwertige Massnahmen zugunsten des Natur- und Landschaftsschutzes getroffen werden (Art. 7 Abs. 2 WaG). Während solche gleichwertige Massnahmen in Gebieten mit zunehmenden Waldflächen generell möglich sind, kann in den anderen Gebieten nur ausnahmsweise auf Realersatz verzichtet werden.¹⁸¹⁸ Damit soll vermieden werden, dass der Verzicht auf Realersatz zum Regelfall wird.¹⁸¹⁹ 765

Zur Schonung von landwirtschaftlichem Kulturland kann also ausnahmsweise von Realersatz abgesehen werden. Gemäss Art. 9 Abs. 1 WaV fällt darunter insbesondere die Schonung von Fruchtfolgefleichen. Gleichwertige Massnahmen sollen also nicht zur Schonung von jeglichem landwirtschaftlichem Kulturland, sondern primär zur Schonung von Fruchtfolgefleichen möglich sein.¹⁸²⁰ Darüber hinaus kann auch zur Schonung von ökologisch oder landschaftlich wertvollen Gebieten ausnahmsweise von Realersatz abgesehen werden. Ökologisch wertvoll sind insbesondere Biotope sowie Gebiete, die als Naturschutzzonen ausgeschieden sind. Landschaftlich wertvoll sind Objekte von nationaler Bedeutung, Moorlandschaften von besonderer Schönheit und von nationaler Bedeutung sowie Gebiete, die als Landschaftsschutzzonen ausgeschieden sind (vgl. Art. 9 Abs. 2 und 3 WaV). Bei Projekten zur Gewährleistung des Hochwasserschutzes und zur Revitalisierung von 766

1816 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 494; BGE 120 Ib 161, E. 2 und 3.

1817 Diese Gebiete werden gemäss Art. 8a WaV von den Kantonen nach Anhörung des BAFU bezeichnet; vgl. dazu auch UVEK, Erläuternder Bericht «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 6.

1818 So ausdrücklich Votum Imoberdorf, AB SR 2012, 249; vgl. auch UVEK, Erläuternder Bericht «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 2f.; BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 14 f.; vgl. aus der Praxis St. Gallen, Verwaltungsgericht B 2015/59, E. 4.2.

1819 BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 15; UVEK, Erläuternder Bericht «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 7.

1820 Strenger SAPUTELLI, 11; BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 15 mit dem Hinweis, dass in höheren Lagen ein Verzicht nicht nur bei Fruchtfolgefleichen, sondern auch bei qualitativ gleichwertigen Landwirtschaftsflächen, die einen mit den Fruchtfolgefleichen vergleichbaren Beitrag zur Versorgungssicherheit leisten, möglich sein soll.

Gewässern kann auf Rodungersatz insbesondere bei Flächen verzichtet werden, die nicht mehr mit Wald bestockt werden können (Art. 9a WaV).

767 Die Massnahmen im Sinne von Art. 7 Abs. 2 WaG müssen in ökologischer und finanzieller Hinsicht mit der gerodeten Waldfläche gleichwertig sein. Finanzielle Gleichwertigkeit ist zu bejahen, wenn die Kosten der Ersatzmassnahme mindestens gleich hoch sind wie die Kosten für den Realersatz in derselben Gegend.¹⁸²¹ Als ökologisch gleichwertig können Massnahmen bezeichnet werden, die eine dauerhafte Wirkung für die biologische Vielfalt des Waldes beziehungsweise für Natur und Landschaft haben.¹⁸²² Zudem müssen die gleichwertigen Massnahmen in derselben Gegend realisiert werden, damit die Kompensation effektiv wirkt. In begründeten Fällen ist es möglich, Ersatzmassnahmen in anderen Gebieten, namentlich in Gebieten mit erheblichen ökologischen Defiziten, zu leisten, beispielsweise für eine ökologische Aufwertung ausgeräumter Landschaften.¹⁸²³ Der rechtsanwendenden Behörde kommt bei der konkreten Ausgestaltung der Ersatzmassnahmen in der Praxis ein erhebliches Ermessen zu.¹⁸²⁴ Als gleichwertige Ersatzmassnahmen kommen u.U. auch finanzielle Beiträge an ein definiertes grösseres Projekt von Ersatzmassnahmen infrage (Poollösungen).¹⁸²⁵

d) Verzicht auf Ersatz

768 Auf den Rodungersatz kann zudem bei Rodungen von in den letzten 30 Jahren eingewachsenen Flächen für die Rückgewinnung von landwirtschaftlichem Kulturland,¹⁸²⁶ bei Rodungen zur Gewährleistung des Hochwasserschutzes und zur Revitalisierung von Gewässern¹⁸²⁷ sowie bei Rodungen für den Erhalt und die Aufwertung von Biotopen nach Art. 18a und 18b NHG ganz verzichtet werden (Art. 7 Abs. 3 WaG). Es handelt sich dabei um Projekte, die oftmals selbst gleichwertige Massnahmen zugunsten des Natur- und Landschaftsschutzes im Sinne von Art. 7 Abs. 2 WaG darstellen.¹⁸²⁸

1821 Vgl. zum Ganzen BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 16.

1822 BGer 1C_391/2014, E. 5.5; UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4417; SAPUTELLI, 7; vgl. auch BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 23 ff. wo diverse mögliche Massnahmen aufgeführt werden.

1823 BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 17.

1824 BGer 1C_391/2014, E. 5.5.

1825 BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 17; UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4417; SAPUTELLI, 8.

1826 Wird solches Land innerhalb von 30 Jahren nach Rückgewinnung einer anderen Nutzung zugeführt, so muss nachträglich Rodungersatz geleistet werden (Art. 7 Abs. 4 WaG).

1827 Vgl. dazu ausführlicher BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 26 ff.

1828 UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4417f.; UVEK, Erläuternder Bericht «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 3; SAPUTELLI, 7.

e) Vollzug

In der Praxis wird mit dem Rodungsentscheid sowohl die genaue Fläche bezeichnet, die gerodet werden darf, sowie über Art und Umfang des Realersatzes resp. der anderen Ersatzmassnahmen entschieden (Art. 7 Abs. 1 WaV). Der Vollzug der angeordneten Ersatzaufforstung resp. der angeordneten Ersatzmassnahmen wird durch die Bewilligungsbehörde überwacht. 769

Auch im Bereich des Waldschutzes sind Datengrundlagen und Aufsicht wesentliche Elemente für einen effektiven Schutz des Waldes. Das BAFU führt eine Statistik der vom Bund und von den Kantonen genehmigten Rodungen (Art. 7 Abs. 2 WaV) und nimmt dadurch seine Oberaufsicht wahr. Diese gesamtschweizerische Rodungsstatistik ermöglicht u.a., die Rodungspolitik der Vergangenheit nachzuvollziehen, und ist damit auch eine wichtige Grundlage für die Formulierung der zukünftigen Waldflächenpolitik.¹⁸²⁹ Weiter sind dem BAFU gemäss Art. 66 Abs. 2 WaV die kantonalen Rodungsverfügungen und -entscheide bei deren Eröffnung mitzuteilen, und gemäss Art. 46 Abs. 2 WaG ist das BAFU zur Behördenbeschwerde ermächtigt. 770

3. Würdigung

Der Schutz des Waldes wurde bereits sehr früh gesetzlich verankert. Durch das weitgehende Rodungsverbot, die Realersatzpflicht und die strenge Praxis des Bundesgerichts genoss der Wald lange Zeit beinahe einen absoluten Schutz.¹⁸³⁰ Dies hatte zur Folge, dass der Wald sowohl in seiner Fläche als auch in seiner räumlichen Verteilung bis heute weitgehend erhalten blieb.¹⁸³¹ In den letzten Jahren wurden die Voraussetzungen für Rodungen etwas gelockert resp. es wird nicht mehr in jedem Fall eine Ersatzaufforstung verlangt. Durch die Möglichkeit, in Gebieten mit zunehmender Waldfläche sowie ausnahmsweise auch in übrigen Gebieten anstelle von Realersatz andere Ersatzmassnahmen zu treffen, wurde der Rodungersatz flexibilisiert, und es wird anderen Ansprüchen an den Boden Rechnung getragen. In gewissen Fällen kann sogar gänzlich auf Realersatz verzichtet werden. In Anbetracht der Tatsache, dass die Waldfläche seit Jahrzehnten konstant ist resp. eher sogar zunimmt und oftmals in Konkurrenz mit anderen Schutzansprüchen steht, erscheint diese Flexibilisierung sachgerecht. Im Zusammenhang mit den gleichwertigen Ersatzmassnahmen werden zudem auch Poollösungen im Sinne von finanziellen Beiträgen an ein definiertes 771

1829 BAFU, Vollzugshilfe Rodungen und Rodungersatz, 13.

1830 Bericht GPK-N, 3537.

1831 GRIFFEL, Umweltrecht, 4.

grösseres Projekt als zulässig erachtet. Dies wiederum führt zu einer weiteren Flexibilisierung.¹⁸³²

772 Allerdings muss darauf geachtet werden, dass nicht in einzelnen Gebieten (bspw. Mittelland) weitgehende Rodungen vorgenommen werden und dafür andere Gebiete (bspw. Alpen) immer mehr verwalden. Aufgrund dessen scheint es auch sachgerecht, dass der Rodungersatz im gleichen Gebiet stattfinden muss und die bis 2013 im Waldgesetz noch vorgesehene räumliche Flexibilisierung angesichts der bestehenden Tendenzen gestrichen wurde. Bemerkenswert ist auch, dass der Bundesrat bei der Vorlage des Waldgesetzes im Jahr 1988 eine Möglichkeit des Geldersatzes vorsah, die allerdings vom Parlament massiv abgeschwächt wurde. So kam es, dass ein Geldersatz nicht anstelle des Realersatzes, sondern nur noch im Sinne eines finanziellen Ausgleichs, sofern der Realersatz nicht gleichwertig war, möglich war. Aber auch von dieser Möglichkeit ist der Gesetzgeber im Rahmen der Teilrevision, die am 1. Juli 2013 in Kraft trat, wieder abgekommen – die Bestimmung wurde ersatzlos gestrichen.

773 Die Frage, welcher Schutz des Waldes angemessen und sachgerecht ist, beschäftigt die Politik immer wieder. Während teilweise verlangt wird, den Schutz des Waldes noch zusätzlich zu verstärken,¹⁸³³ wird auch nach den Lockerungen der letzten Jahre verschiedentlich über weitere Lockerungen des Waldschutzes sowie dessen Folgen für das Kulturland diskutiert.¹⁸³⁴

4. Vergleich mit Raumplanung

a) *Im Allgemeinen*

774 Bei einem Vergleich des raumplanungsrechtlichen Schutzes des Kulturlandes und der Fruchtfolgefleichen mit dem Schutz des Waldes ist festzustellen, dass der Wald anders als das Kulturland bereits seit dem 19. Jahrhundert besonders geschützt ist. Der raumplanungsrechtliche Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgefleichen ist viel jünger und erst in den letzten Jahrzehnten in den Fokus der Politik und Gesellschaft gerückt. Hinzu kommt, dass die Schutzziele für den Wald auf Gesetzesstufe deutlich konkreter formuliert sind. Insgesamt verfügt der Wald damit heute trotz der teilweisen Lockerungen in den letzten Jahren über einen deutlich besseren Schutz.¹⁸³⁵

1832 Vgl. zu möglichen Weiterentwicklungen mit Poollösungen Rz. 1032 ff. hiernach.

1833 So bspw. mit der Volksinitiative «Rettet den Schweizer Wald» aus dem Jahr 2005.

1834 So bspw. im Rahmen des NFP-68-Projekts Lastenausgleich; vgl. GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 62.

1835 Vgl. zum Ganzen auch Bericht GPK-N, 3537; Bericht PVK, 3572; HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N25 zu Art. 77 BV.

Dennoch weisen die beiden Anwendungsbereiche auch grosse Ähnlichkeiten auf. Zunächst einmal ist jeweils bereits die Inanspruchnahme des Schutzgutes an restriktive Voraussetzungen geknüpft, wobei die Interessenabwägung eine wesentliche Rolle spielt. Hier ist festzustellen, dass das Interesse am Waldschutz gesetzlich konkreter und griffiger ausgestaltet ist als dasjenige am Kulturlandschutz und auch als dasjenige am Schutz der Fruchtfolgeflächen. Die Frage der Kompensation stellt sich in beiden Anwendungsbereichen erst, wenn eine Inanspruchnahme überhaupt zulässig ist, also die gesetzlichen Voraussetzungen dafür erfüllt sind und insbesondere überwiegende Interessen diese rechtfertigen.

b) Rechtsgrundlagen

Der Bund verfügt sowohl im Sachbereich Raumplanung wie auch im Sachbereich Wald über eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz (Art. 75 Abs. 1 resp. Art. 77 Abs. 2 BV). Es ist sodann in beiden Sachbereichen festzustellen, dass der Bund angesichts dieser Grundsatzgesetzgebungskompetenz teilweise sehr konkrete und detaillierte Bestimmungen erlassen hat. Insbesondere im Sachbereich Raumplanung kam und kommt es diesbezüglich immer wieder zu Kritik.¹⁸³⁶ Dabei ist aber zu beachten, dass der Bundesgesetzgeber im Sachbereich Wald tendenziell gar weiter geht als in der Raumplanung (den Kantonen verbleibt lediglich betreffend Waldbewirtschaftung eine substantielle Regelungskompetenz).¹⁸³⁷

Obwohl somit in beiden Sachbereichen eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes besteht, gibt es betreffend Rechtsgrundlagen grosse Unterschiede. Der stärkere Schutz des Waldes ist insbesondere im bundesrechtlichen Bestandesschutz gemäss Art. 3 WaG sowie der daraus fliessenden bundesrechtlichen Rodungersatzpflicht zu sehen. Wie bereits dargestellt, werden die Fruchtfolgeflächen auch heute noch lediglich auf Verordnungsebene geschützt.¹⁸³⁸ Zudem besteht weder beim Kulturlandschutz noch beim Schutz der Fruchtfolgeflächen eine bundesrechtliche Kompensationspflicht (zumindest nicht, solange die Kantone den ihnen zugewiesenen Anteil am Mindestumfang der Fruchtfolgeflächen gewährleisten können).¹⁸³⁹ Das Bundesgericht misst zwar auch der Erhaltung des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen in seiner Praxis grundsätzlich ein grosses Gewicht zu.

1836 Vgl. Rz. 321 hiervor.

1837 Vgl. Rz. 758 Fn. 1794 hiervor.

1838 Vgl. Rz. 118 ff. sowie 398 hiervor.

1839 Vgl. Rz. 123 hiervor.

Es betont aber wiederholt: «[I]m Unterschied zum Wald geniessen Fruchtfolgefächern jedoch keinen absoluten Schutz, da die raumplanerische Interessenabwägung stets vorbehalten bleibt.»¹⁸⁴⁰

c) *Kompensation*

- 777 Bei einem Vergleich des waldrechtlichen Rodungersatzes mit den raumplanungsrechtlichen Kompensationspflichten ist festzustellen, dass in beiden Fällen ein quantitativ und qualitativ gleichwertiger Ersatz gefordert ist. Der Realersatz im Waldrecht muss jedoch anders als der raumplanungsrechtliche Ersatz in der gleichen Gegend stattfinden. Die ursprünglich im Waldgesetz enthaltene Möglichkeit zur räumlichen Flexibilisierung wurde im Rahmen der im Jahr 2013 in Kraft getretenen Teilrevision gar gestrichen.¹⁸⁴¹ Damit sind die räumlichen Möglichkeiten zum Realersatz im Waldrecht im Vergleich zur raumplanungsrechtlichen Kompensation tendenziell eingeschränkt, da dieser de lege lata i.d.R. innerhalb desselben Kantons stattfinden muss.¹⁸⁴² Sowohl im Waldrecht wie auch im Raumplanungsrecht kann in gewissen Ausnahmefällen auf einen Ersatz verzichtet werden. Das Waldgesetz sieht darüber hinaus im Unterschied zum Raumplanungsrecht gewisse Konstellationen vor, in denen anstelle von Realersatz andere Ersatzmassnahmen getroffen werden können. Namentlich im Zusammenhang mit dem Schutz der Fruchtfolgefächern werden andere Ersatzmassnahmen, die nicht zu einer direkten Kompensation der Fruchtfolgefächern führen, ebenfalls als prüfenswert erachtet. Geldersatz ist allerdings de lege lata weder im Waldrecht noch im Raumplanungsrecht möglich.¹⁸⁴³

d) *Umgang mit Zielkonflikten*

- 778 Das Interesse an der Walderhaltung steht zunehmend in Konflikt mit den Bedürfnissen der Siedlungsentwicklung und dem Erhalt von Kulturlandflächen, insbesondere Fruchtfolgefächern. Im Umgang mit diesen Zielkonflikten wurde dem Interesse an der Walderhaltung in der Vergangenheit ein sehr grosses Gewicht beigemessen. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung

1840 BGer 1A.271/2005, E. 3.3.2; BGE 115 Ia 358, E. 3 f/bb; vgl. auch den Kommentar von MARTI, Komm. zu BGer 1A.271/2005, 36 f. zu BGer 1A.271/2005.

1841 Vgl. Rz. 763 hiervor.

1842 Vgl. Rz. 539 hiervor; ein Ersatz in derselben Gegend kann hingegen bei dem im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz notwendig sein.

1843 Art. 8 aWaG, der die Möglichkeit eines finanziellen Ausgleichs vorsah, wenn der Realersatz nicht gleichwertig war, wurde ebenfalls im Rahmen der im Jahr 2013 in Kraft getretenen Teilrevision gestrichen.

zum Waldgesetz bis 2013 waren Rodungen zu Siedlungszwecken nur in seltenen Ausnahmefällen zulässig, namentlich in Gemeinden, die einen sehr hohen Waldanteil an der Gesamtfläche hatten und über keine Möglichkeiten zu einer gewissen baulichen Entwicklung verfügten, oder bei extremer Wohnungsknappheit.¹⁸⁴⁴ Entsprechend erfolgten Siedlungserweiterungen in der Vergangenheit äusserst selten zulasten des Waldes, sondern praktisch nur auf Kosten von Kulturland, was den Druck auf dieses zusätzlich erhöhte.¹⁸⁴⁵ Zudem kommt es immer wieder zu Konflikten mit Kulturland und Fruchtfolgefleichen, wenn für beanspruchten Wald Rodungersatz geleistet werden muss. So erfolgten Kompensationen einer ausnahmsweise bewilligten Rodung i.d.R. auf Kosten des landwirtschaftlichen Kulturlandes oder gar auf Kosten von Fruchtfolgefleichen.¹⁸⁴⁶

Wenig überraschend ist entsprechend, dass das Verhältnis zwischen Waldschutz und Kulturlandschutz in den letzten Jahrzehnten wiederholt Gegenstand politischer Debatten war. Bereits 1988 hielt der Bundesrat in der Botschaft zum Waldgesetz fest, mit der schärfer gewordenen Auseinandersetzung um den knappen Boden habe sich gezeigt, dass die Forderung nach realem Rodungersatz etwas zu lockern sei.¹⁸⁴⁷ Im Jahr 2007 stellt er sodann in der Botschaft zur (schliesslich nicht umgesetzten) Teilrevision des Waldgesetzes fest, dass die zunehmende Waldfläche für die Erhaltung der biologischen und kulturlandschaftlichen Vielfalt sowie die Landwirtschaft punktuell zu Problemen führen könne. Dem solle mit der neuen Waldflächenpolitik Rechnung getragen werden. Ausserdem solle die Pflicht zum Rodungersatz abgeschwächt werden.¹⁸⁴⁸ Mit der 2013 in Kraft getretenen Teilrevision des WaG wurde explizit die bessere Schonung wertvoller landwirtschaftlicher Kulturlächen durch eine Flexibilisierung der Waldflächenpolitik beabsichtigt.¹⁸⁴⁹ Namentlich schuf der Gesetzgeber mit dem neuen Art. 7 Abs. 2 WaG eine Möglichkeit, dass Kulturlandflächen, insbesondere Fruchtfolgefleichen, nicht zusätzlich durch Rodungersatz bedrängt werden.¹⁸⁵⁰ Daneben sind weitere Tendenzen zu einer Aufweichung des Waldschutzes erkennbar (namentlich mit der Gewichtung der Produktion und des Transports erneuer-

1844 Vgl. Rz. 761 hiavor.

1845 SAPUTELLI, 6.

1846 Bericht GPK-N, 3537; vgl. auch RÖÖSLI, 124; SAPUTELLI, 5.

1847 Botschaft WaG, 193; so auch BAFU, Anhörungsbericht, 4.

1848 Botschaft WaG 2007, 3835.

1849 BAFU, Anhörungsbericht, 3; UREK-S, Bericht parl. Initiative «Flexibilisierung der Waldflächenpolitik», 4417.

1850 STALDER, Rechtsgutachten, N 74.

barer Energien gemäss Art. 5 Abs. 3^{bis} WaG sowie den Möglichkeiten zu anderweitigen Ersatzmassnahmen [Art. 7 Abs. 2 WaG] resp. sogar dem Dispens von der Ersatzpflicht [Art. 7 Abs. 3 WaG]). Der eherne Grundsatz der Walderhaltung scheint damit nicht mehr unantastbar, und der Konflikt zwischen Kulturlandschutz und Waldschutz wurde etwas entschärft.¹⁸⁵¹ Da jedoch grundsätzlich nur bei Fruchtfolgefleichen auf Realersatz verzichtet werden kann (vgl. Art. 9 Abs. 1 WaV) und gleichwertige Ersatzmassnahmen getroffen werden können, gerät dadurch das übrige Kulturland noch weiter unter Druck.¹⁸⁵² Die Praxis wird zeigen, ob der ausnahmsweise Verzicht auf Realersatz nur bei Fruchtfolgefleichen zugelassen wird oder ob die Ausnahme aufgrund des anderweitigen Druckes auf das Kulturland im Siedlungsgebiet doch zur Regel werden und gegebenenfalls auf sämtliches Kulturland angewendet wird.¹⁸⁵³

780 Insgesamt ist festzustellen, dass der Wald noch heute nahezu absoluten Schutz genießt und immer noch wesentlich konkreter und stärker geschützt ist als das Kulturland und die Fruchtfolgefleichen.¹⁸⁵⁴ Der strenge Waldschutz fördert damit weiterhin direkt und indirekt den Kulturlandverlust.¹⁸⁵⁵ Durch eine weitere Lockerung des Waldschutzes könnte dazu beigetragen werden, dass Waldflächen vermehrt als Siedlungsflächen in Anspruch genommen werden können, was wiederum zu einer wesentlichen Verringerung des Druckes auf das Kulturland führen könnte.¹⁸⁵⁶ Allerdings muss auch dabei beachtet werden, dass gerade Wälder im Umland von grösseren Zentren heute bedroht sind (die Waldflächenzunahme finden primär in den Alpen und im Süden statt) und wichtige Naherholungsfunktion haben. Sie sollten aufgrund dessen auch künftig nicht ohne Weiteres zur Siedlungsausdehnung in Anspruch genommen werden.¹⁸⁵⁷

e) *Waldschutz als Vorbild?*

781 In Anbetracht des weitgehenden Bestandesschutzes des Waldes stellt sich die Frage, ob die Bestimmungen zum Schutz des Waldes als Vorbild für den Kulturlandschutz resp. zumindest für den Schutz der Fruchtfolgefleichen genommen werden sollten. Damit könnte zwar einerseits dazu beigetragen werden, dass der heutige Bestand an Kulturland oder zumindest an Fruchtfolgefleichen voraussichtlich langfristig erhalten werden kann. Andererseits zeigen

1851 HOFFMANN/GRIFFEL, in: BSK BV, N26 zu Art. 77 BV.

1852 SAPUTELLI, 12.

1853 SAPUTELLI, 15.

1854 Bericht PVK, 3572.

1855 BLW/ARE, Faktenblätter, 17; Bericht PVK, 3571.

1856 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 10f.

1857 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 12.

aber auch die Entwicklungen im Sachbereich Wald wie auch in der Raumplanung, dass ein nahezu absoluter Schutz einzelner Güter nicht immer zielführend ist. Vielmehr führt er zu weiteren Problemen sowie Zielkonflikten und schwächt den Schutz anderer Schutzgüter. Entsprechend sollte davon abgesehen werden, den Schutz des Kulturlandes oder zumindest der Fruchtfolgeflächen auf das Schutzniveau des Waldes anzuheben. Demgegenüber würde es sachgerecht und angezeigt erscheinen, den Schutz des Waldes sowie den Schutz des Kulturlandes sowie insbesondere der Fruchtfolgeflächen miteinander zu koordinieren und die Schutzniveaus einander anzugleichen.

III. Objekte von nationaler Bedeutung

1. Vorbemerkungen

Zu ersten Schutzbestrebungen im Bereich Natur- und Heimatschutz kam es mit der zunehmenden Industrialisierung und Verstädterung und dem damit einhergehenden Verlust von Kulturlandschaften in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts. Bis nach dem Zweiten Weltkrieg wurden jedoch die Bestrebungen zur Schaffung von umfassenden Regelungen auf Bundesebene nicht umgesetzt. Dann aber löste die stark zunehmende Bautätigkeit die Schaffung eines Schutzerlasses auf Bundesebene aus.¹⁸⁵⁸ Nachdem eine Verfassungsbestimmung in der Bundesverfassung aufgenommen wurde (heute Art. 78 BV¹⁸⁵⁹), trat am 1. Januar 1967 das Natur- und Heimatschutzgesetz (NHG) in Kraft. 782

Das Natur- und Heimatschutzgesetz schützt mit Art. 5 und 6 NHG insbesondere heimatliche Landschafts- und Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler. Die Objekte von nationaler Bedeutung sind im Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler nationaler Bedeutung (BLN¹⁸⁶⁰), im Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz (ISOS¹⁸⁶¹) und im Bundesinventar über die historischen Verkehrswege der Schweiz (IVS¹⁸⁶²) verzeichnet. Aktuell enthält das BLN 162 Objekte¹⁸⁶³ und das ISOS rund 1'200 Objekte.¹⁸⁶⁴ Das IVS enthält rund 3'750 km historische Verkehrswege.¹⁸⁶⁵ 783

1858 Vgl. zur Entstehungsgeschichte insgesamt DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 2 ff. zu Art. 78 BV.

1859 Vgl. ZUFFEREY, in: Komm. NHG, N 1 zu Art. 78 BV.

1860 Das BLN findet seine Grundlage in der VBLN.

1861 Das ISOS findet seine Grundlage in der VISOS.

1862 Das IVS findet seine Grundlagen in der VIVS.

1863 Vgl. die Angaben auf der Website des BAFU.

1864 Vgl. die Angaben auf der Website des BAK.

1865 Vgl. die Angaben auf der Website des ASTRA.

2. Umsetzung

a) Grundsatz der ungeschmäleren Erhaltung

784 Für den Natur- und Heimatschutz sind die Kantone zuständig (Art. 78 Abs. 1 BV). Der Bund ist verpflichtet, bei der Erfüllung seiner Aufgaben Rücksicht auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes zu nehmen. Er schont Landschaften, Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler und erhält sie ungeschmälert, wenn das öffentliche Interesse es gebietet (Art. 78 Abs. 2 BV). Demnach hat der Bund diesbezüglich zwar einen Schutzauftrag, jedoch keine Gesetzgebungskompetenz.

785 Dieser Schutzauftrag wird in Art. 2 bis 11 NHG, in Art. 1 ff. NHV sowie in den jeweiligen Verordnungen zu den Inventaren näher ausgeführt.¹⁸⁶⁶ Der im NHG vorgesehene Schutz von Objekten nationaler Bedeutung ist mehrstufig und abhängig davon, wie das geschützte Objekt eingeordnet ist. Objekte von nationaler Bedeutung werden in die Inventare des Bundes aufgenommen. Durch die Aufnahme eines Objekts in ein Inventar des Bundes wird dargetan, dass es in besonderem Masse die ungeschmälerete Erhaltung, jedenfalls aber unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen die grösstmögliche Schonung verdient (Art. 6 Abs. 1 NHG). Bei Objekten, die in einem Inventar des Bundes aufgenommen sind, gilt das öffentliche Schutzinteresse als erstellt.¹⁸⁶⁷ Dies bedeutet jedoch kein absolutes Veränderungsverbot.¹⁸⁶⁸ Vielmehr ist anhand der objektspezifischen Schutzziele zu eruieren, welche Vorhaben zu einem Abweichen von der ungeschmäleretem Erhaltung führen würden und welche mit dieser vereinbar sind (Schutzzielverträglichkeit).¹⁸⁶⁹ Wird durch ein Vorhaben das Schutzziel tangiert,¹⁸⁷⁰ muss in einem zweiten Schritt geprüft werden, ob im Einzelfall vom Gebot der ungeschmälereten Erhaltung abgewichen werden kann. Eine solche Abweichung kommt für die Erfüllung einer Bundesaufgabe¹⁸⁷¹ infrage, wenn der ungeschmälereten Erhaltung bestimmte gleich- oder höherwertige Interessen

1866 MARTI, in: SGKomm BV, N 7 zu Art. 78 BV.

1867 BGer 1C_118/2016, E. 4.2.

1868 DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.104; LEIMBACHER, in: Komm. NHG, N 5 zu Art. 6 NHG.

1869 BGE 127 II 273, E. 4.c; LEIMBACHER, in: Komm. NHG, N 6f. zu Art. 6 NHG; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 88.

1870 DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.104 mit dem Hinweis, dass in der Praxis «leichte» Eingriffe toleriert werden, ohne dass die strengen Voraussetzungen von Art. 6 NHG erfüllt sein müssen; so auch BGer 1C_217/2018, E. 4.2; BGE 127 II 273, E. 4.c.

1871 Was unter der Erfüllung einer Bundesaufgabe zu verstehen ist, wird in Art. 2 NHG definiert.

von ebenfalls nationaler Bedeutung entgegenstehen (Art. 6 Abs. 2 NHG).¹⁸⁷² Der von den Inventaren ausgehende Schutz ist damit im Grundsatz an eine qualifizierte Interessenabwägung geknüpft; diese fällt umso strenger aus, als Eingriffe in Schutzobjekte von nationaler Bedeutung einer qualifizierten Rechtfertigung im Sinne von gleich- oder höherwertigen Interessen von nationaler Bedeutung bedürfen.¹⁸⁷³ Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist zunächst zu prüfen, ob für den Eingriff generell sowie mit Bezug auf den konkreten Einzelfall Interessen von nationaler Bedeutung vorliegen.¹⁸⁷⁴ Immer dann, wenn das zu einem Abweichen von der ungeschmälernten Erhaltung vorgebrachte Interesse nicht von nationaler Bedeutung ist, ist der Eingriff per se unzulässig, und von der Entscheidbehörde darf keine Interessenabwägung mehr durchgeführt werden. Der Gesetzgeber hat diesfalls bereits zugunsten der ungeschmälernten Erhaltung entschieden.¹⁸⁷⁵ Liegt ein Interesse von nationaler Bedeutung vor, kommt es zur eigentlichen Interessenabwägung, in deren Rahmen zu entscheiden ist, ob das Schutzobjekt ungeschmälernt zu erhalten ist oder ob der Eingriff zulässig ist. Dabei sind auch Alternativstandorte bzw. Varianten mit weniger weit gehenden Eingriffen zu prüfen.¹⁸⁷⁶ Dies gebietet das Gebot der grösstmöglichen Schonung; Eingriffe müssen immer so weit als möglich minimiert werden.¹⁸⁷⁷

Wird der Grundsatz der ungeschmälernten Erhaltung eines Inventarobjekts nicht durch die Erfüllung einer Bundesaufgabe, sondern durch die Erfüllung einer kantonalen oder kommunalen Aufgabe infrage gestellt, greift Art. 6 NHG nicht direkt und der Schutz wird durch kantonales resp. kommunales Recht gewährleistet (vgl. Art. 78 Abs. 1 BV, wonach die Kantone für den Natur- und Heimatschutz zuständig sind). Allerdings kommt den Bundes-

786

1872 DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.104; DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 22 zu Art. 78 BV; MARTI, in: SGKomm BV, N 8 zu Art. 78 BV; LEIMBACHER, in: Komm. NHG, N 3 zu Art. 6 NHG; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 88 f.

1873 BGE 135 II 209, E. 2.1.

1874 BGer 1C_118/2016, E. 4.2; zur Frage, wann ein Interesse von nationaler Bedeutung vorliegt, vgl. DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.104; GRIFFEL, Umweltrecht, 248 f. mit dem Hinweis, dass einerseits die abstrakte Qualifikation einer bestimmten Staatsaufgabe als von nationalem Interesse und andererseits die Beurteilung des Interesses an der Verwirklichung eines konkreten Einzelvorhabens zu prüfen ist.

1875 BGE 127 II 273, E. 4. c m.w.H.

1876 DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.104; STALDER, Rechtsgutachten, N 86; für die Interessenabwägung werden typischerweise Gutachten eingeholt; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 89.

1877 BGer 1A.151/2002, E. 4.1 mit Hinweis auf BGE 127 II 273 E. 4. c sowie BGE 115 Ib 131 E. 5. hc; vgl. auch LEIMBACHER, in: Komm. NHG, N 8 f. zu Art. 6 NHG; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 89.

inventaren auch bei der Erfüllung von kantonalen und kommunalen Aufgaben eine Bedeutung zu. Die Bundesinventare kommen ihrer Natur nach Sachplänen und Konzepten im Sinne von Art. 13 RPG gleich und sind als solche von den Kantonen zu berücksichtigen (Art. 6 Abs. 4 RPG).¹⁸⁷⁸ Ist also ein Objekt inventarisiert, steht aber nicht die Erfüllung einer Bundesaufgabe zur Diskussion, haben die Anforderungen von Art. 6 NHG immerhin indikativen Charakter resp. sind die Bundesinventare von den Kantonen zu berücksichtigen.¹⁸⁷⁹

787 Steht kein Inventarobjekt infrage, so findet Art. 6 NHG keine Anwendung und es greift lediglich der weniger strenge Schutz gemäss Art. 3 NHG.

b) Wiederherstellungs- oder andere angemessene Ersatzmassnahmen

788 Liegt im Einzelfall ein zulässiger Eingriff in ein Objekt von nationaler Bedeutung vor, so ist unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen dessen grösstmögliche Schonung anzustreben. Wiederherstellungs- oder andere angemessene Ersatzmassnahmen sind also grundsätzlich erst zu prüfen, wenn der konkrete Eingriff aufgrund der Interessenabwägung nach Art. 6 NHG als zulässig qualifiziert wird. Sie dürfen nicht in die Interessenabwägung miteinbezogen werden.¹⁸⁸⁰

789 Die Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen haben zum Ziel, die grösstmögliche Schonung des geschützten Objekts zu erreichen. Das NHG gibt jedoch nicht vor, wie die zu treffenden Wiederherstellungs- oder angemessenen Ersatzmassnahmen auszugestalten sind. Namentlich wird nicht zwingend ein flächengleicher Ersatz gefordert. Um einen angemessenen Ausgleich zu gewährleisten, können je nach Umständen kleinere Flächen ausreichen oder aber grössere Flächen nötig sein. Die Bestimmung der Art der Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen sowie des Orts, an dem sie vorgenommen werden, ist somit den Kantonen resp., falls diese keine Regelung erlassen, den Projektträgern und der Bewilligungsbehörde überlassen. Bei der Festlegung der Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen sollten auch die Interessen der Landwirtschaft und des Kulturlandschutzes miteinbezogen werden.¹⁸⁸¹

1878 BGE 135 II 209, E. 2.1; bestätigt in: BGer 1C_488/2015, E. 4.3; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 465.

1879 LEIMBACHER, in: Komm. NHG, N 23 zu Art. 6 NHG mit Hinweis auf BGE 135 II 209 E. 2.1.

1880 LEIMBACHER, in: Komm. NHG, N 3 und 11 zu Art. 6 NHG m.w.H.; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 89; dennoch wird dies in der Praxis v.a. bei leichten Eingriffen teilweise gemacht; vgl. DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.104; BGE 127 II 273, E. 4.c.

1881 So für den Kanton Graubünden AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG / AMT FÜR LANDWIRTSCHAFT UND GEOINFORMATION, Schutzlandwirtschaftlich wertvoller Räume, 5.

3. Würdigung

Das Natur- und Heimatschutzgesetz ist 1976 und somit wenige Jahre vor dem 790
Raumplanungsgesetz in Kraft getreten. Dies, nachdem es durch die zunehmende Industrialisierung und Verstädterung zu einem bedeutenden Verlust von Kulturlandschaften in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts kam. Mit Art. 6 NHG sollten Objekte von nationaler Bedeutung geschützt werden. Das Gebot zur ungeschmälernten Erhaltung stellt jedoch kein absolutes Eingriffsverbot dar. Tangiert ein Vorhaben ein geschütztes Objekt so ist ein mehrstufiges Vorgehen gefordert. Zunächst ist zu prüfen, ob der Eingriff schutzzielunverträglich ist. Ist dies zu bejahen, ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob der Eingriff der Erfüllung einer Bundesaufgabe dient. Erst wenn auch dies zu bejahen ist, ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. Damit ein Eingriff gerechtfertigt werden kann, bedarf es überwiegender Interessen von nationaler Bedeutung. Der ungeschmälernten Erhaltung von Objekten nationaler Bedeutung kommt in der Interessenabwägung ein wesentliches Gewicht zu.

Wiederherstellungs- und andere Ersatzmassnahmen stehen erst zur Dis- 791
kussion, wenn die Interessenabwägung zuungunsten des Schutzes des Objekts von nationaler Bedeutung ausgefallen ist. Einzige gesetzliche Anforderung an die Wiederherstellungs- und anderen Ersatzmassnahmen ist, dass diese zur grösstmöglichen Schonung des Objekts von nationaler Bedeutung verhelfen. Art, Umfang und Anforderungen an die Wiederherstellungs- und anderen Ersatzmassnahmen werden auf Bundesebene wenig konkretisiert. Dies gibt einerseits den Kantonen sowie den Bewilligungsbehörden und Projektträgern bei der Auswahl und Konkretisierung der Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen im Einzelfall einen sehr grossen Ermessensspielraum. Andererseits kann gerade durch dieses grosse Ermessen der Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung massgeblich geschwächt werden. Oft werden insbesondere die Interessen der Projektträger dazu führen, dass sie möglichst günstige und einfach umsetzbare Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen leisten und grössere und komplexere Projekte meiden.

Geschwächt wird der Schutz von Objekten von nationaler Bedeutung 792
auch dadurch, dass die Aufnahme im Inventar Voraussetzung für die Anwendbarkeit von Art. 6 NHG ist. Zudem ist Art. 6 NHG nur direkt anwendbar, wenn ein Eingriff in ein Inventarobjekt durch die Erfüllung einer Bundesaufgabe erfolgen soll.

4. Vergleich mit Raumplanung

a) *Im Allgemeinen*

793 Der Schutz der Objekte nationaler Bedeutung ist zeitlich in etwa parallel zum Schutz des Kulturlandes entstanden. Die Fruchtfolgeflächen wurden erst später mit dem Erlass des Sachplans FFF ausdrücklich geschützt.¹⁸⁸² Zu beachten ist, dass der Bund für den Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung lediglich einen Schutzauftrag und keinen Gesetzgebungsauftrag hat. Entsprechend werden die Objekte von nationaler Bedeutung auch nur im Zusammenhang mit der Erfüllung von Bundesaufgaben direkt geschützt.¹⁸⁸³ Dies schwächt den Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung im Vergleich zum Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen massgeblich.

794 Darüber hinaus sind auch beim Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung Parallelen mit dem Schutz von Kulturland und insbesondere von Fruchtfolgeflächen zu erkennen. Wiederum ist bereits die Inanspruchnahme des Schutzguts an Voraussetzungen geknüpft und es ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen. Dabei ist zu beachten, dass die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme des Schutzgutes im Raumplanungsrecht konkreter umschrieben sind. Hingegen stellt Art. 6 Abs. 2 NHG eine sachgesetzliche Konkretisierung des Verfahrens zur Interessenabwägung dar, mit der der Abwägungsprozess formell vorstrukturiert und materiell eingeschränkt wird.¹⁸⁸⁴ An die Stelle der normalen raumplanerischen Interessenabwägung nach Art. 3 RPV tritt eine qualifizierte Interessenabwägung, die deutlich höhere Anforderungen an die Zulässigkeit von Eingriffen stellt und sich auf spezifischere Zielsetzungen berufen kann, was zu einem höheren Schutz führt. Namentlich bedarf es für einen Eingriff in ein Objekt von nationaler Bedeutung eines gleich- oder höherwertigen Eingriffsinteresses von ebenfalls nationaler Bedeutung.¹⁸⁸⁵

795 Ähnlich wie im Raumplanungsrecht sind auch bei Eingriffen in Objekte von nationaler Bedeutung Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen erst zu prüfen, wenn die Interessenabwägung zuungunsten der ungeschmälernten Erhaltung ausgefallen ist. Die Anforderungen an die Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen im Zusammenhang mit dem Schutz von Objekten von nationaler Bedeutung sind allerdings bedeutend weniger konkret ausgestaltet als im Raumplanungsrecht. Dies wiederum schwächt den Schutz der Objekte

1882 Vgl. Rz. 16 ff. hiervor.

1883 Vgl. Rz. 786 hiervor.

1884 BGer 1C_118/2016, E. 4.2.

1885 Bericht PVK, 3581; vgl. auch STALDER, Rechtsgutachten, N 88.

von nationaler Bedeutung und gibt den Vollzugsbehörden sehr grosse Ermessensspielräume. Hinzu kommt, dass die Ersatzmassnahmen in vielen Fällen wohl schwierig zu bewerten sind. Bewertungskriterien und -massstäbe, wie sie im Raumplanungs- und Waldrecht bestehen, fehlen hier weitgehend.

b) Umgang mit Zielkonflikten

Massnahmen zum Erhalt der Objekte von nationaler Bedeutung können einerseits den Kulturlandschutz unterstützen, sie können aber auch in Konkurrenz zu diesem stehen. So kann beispielsweise die Zuordnung von bestehendem Kulturland zu einem Schutzobjekt von nationaler Bedeutung wenig intensive landwirtschaftliche Nutzungen unterstützen und u.U. auch die Inanspruchnahme solcher Flächen als Siedlungsfläche verhindern. Umgekehrt kann diese aber auch zu landwirtschaftlich relevanten Nutzungsbeschränkungen führen.¹⁸⁸⁶ Ausserdem kann die Pflicht zur Realisierung von Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen für Eingriffe in Objekte von nationaler Bedeutung aus Sicht der Landwirtschaft zu einem zweifachen Flächenverlust führen, zunächst durch das Bauvorhaben und anschliessend noch einmal durch Wiederherstellungs- oder Ersatzmassnahmen auf landwirtschaftlich genutzten Flächen.¹⁸⁸⁷

Das Spannungsverhältnis zwischen den raumplanungsrechtlichen (Schutz-)Ansprüchen und dem Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung ist im Regelfall im Rahmen der Interessenabwägung zu lösen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Bereich des Schutzes der Objekte von nationaler Bedeutung eine qualifizierte Interessenabwägung vorzunehmen ist und spezifischere gesetzliche Schutzziele bestehen, was i. d. R. zu einem höheren Schutz führt.¹⁸⁸⁸ Dem ist immerhin entgegenzuhalten, dass auch die Erhaltung der Fruchtfolgeflächen anerkanntermassen im nationalen Interesse liegt. Ausserdem haben die Kantone darauf zu achten, dass ihr Mindestkontingent an zu erhaltenden Fruchtfolgeflächen nicht unterschritten wird (Kompensationspflicht).¹⁸⁸⁹ Ebenso wird den Interessen an der Siedlungsentwicklung nach innen und der Förderung des öffentlichen Verkehrs nationale Bedeutung zugemessen.¹⁸⁹⁰ Damit sind diese raumplanerischen Schutzziele in der Lage, im Fall einer direkten Konkurrenz in die Interessenabwägung einzutreten.¹⁸⁹¹

¹⁸⁸⁶ Bericht PVK, Materialien, 35.

¹⁸⁸⁷ So für den Kanton Graubünden AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG / AMT FÜR LANDWIRTSCHAFT UND GEOINFORMATION, Schutz landwirtschaftlich wertvoller Räume, 4.

¹⁸⁸⁸ Bericht PVK, 3581.

¹⁸⁸⁹ Vgl. dazu ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 9.

¹⁸⁹⁰ BGer 1C_118/2016, E. 6.

¹⁸⁹¹ STALDER, Rechtsgutachten, N87.

c) *Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung als Vorbild?*

798 Die Bestimmungen zum Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung eignen sich von vornherein nur beschränkt als Vorbild für eine Weiterentwicklung des Schutzes des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen. Dies primär, weil der Gesetzgeber im Bereich des Schutzes der Objekte von nationaler Bedeutung nicht über einen Gesetzgebungsauftrag, sondern lediglich über einen Schutzauftrag verfügt und die Schutzbestimmungen aufgrund dessen lediglich bei der Erfüllung von Bundesaufgaben direkt anwendbar sind. Ebenfalls nicht als Vorbild für die Raumplanung dient die Konkretisierung der Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen. Die Anforderungen an diese sind bereits heute bedeutend weniger konkret ausgestaltet als im Raumplanungsrecht.

799 Vorbildfunktion übernehmen könnten hingegen die Vorgaben für die qualifizierte Interessenabwägung. Indem von vornherein festgehalten wird, dass der Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung im nationalen Interesse liegt und lediglich Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung Eingriffe in diese rechtfertigen können, hat der Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung im Rahmen der Interessenabwägung von vornherein ein hohes Gewicht. Dies, während im Raumplanungsrecht dem Schutz der Fruchtfolgeflächen und des Kulturlandes lediglich (aber immerhin) durch Auslegung und Rechtsprechung nationale Bedeutung eingeräumt wird.

IV. Biotopschutz

1. Vorbemerkungen

800 Der Schutz der Biotope findet seine Grundlage ebenfalls in der heute in Art. 78 BV verankerten Bestimmung zum Natur- und Heimatschutz sowie dem gestützt darauf am 1. Januar 1976 in Kraft getretenen Natur- und Heimatschutzgesetz (NHG).¹⁸⁹² Nach Art. 18 Abs. 1 NHG ist dem Aussterben einheimischer Tier- und Pflanzenarten durch die Erhaltung genügend grosser Lebensräume (Biotope¹⁸⁹³) und andere geeignete Massnahmen entgegenzuwirken. Besonders zu schützen sind namentlich Uferbereiche, Riedgebiete und Moore, seltene Waldgesellschaften, Hecken, Feldgehölz, Trockenrasen und weitere Standorte, die eine ausgleichende Funktion im Naturhaushalt erfüllen oder besonders günstige Voraussetzungen für Lebensgemeinschaften aufweisen (Art. 18 Abs. 1^{bis} NHG).

1892 Vgl. zur Entstehungsgeschichte des NHG Rz. 782 hiervor.

1893 Zu den Begriffen «Lebensraum» und «Biotop» vgl. MARTI, in: SGKomm BV, N 20 zu Art. 78 BV; FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 13 ff. zu Art. 18 NHG; SIDI-ALI, 20 f.

Die Biotope von nationaler Bedeutung werden nach Anhörung der Kantone durch den Bundesrat bezeichnet (Art. 18a Abs. 1 NHG). Heute gibt es für fünf Lebensräume nationale Biotopinventare, so für die Moore,¹⁸⁹⁴ die Auengebiete,¹⁸⁹⁵ die Amphibienlaichgebiete¹⁸⁹⁶ sowie die Trockenwiesen und -weiden.¹⁸⁹⁷ Die Kantone ordnen den Schutz und den Unterhalt der Biotope nationaler Bedeutung (Art. 18a Abs. 2 NHG). Zudem sind sie für den Schutz und den Unterhalt von Biotopen von regionaler oder lokaler Bedeutung zuständig (Art. 18b Abs. 1 NHG).¹⁸⁹⁸

2. Umsetzung

a) Erhaltungsgrundsatz

Für den Natur- und Heimatschutz sind die Kantone zuständig (Art. 78 Abs. 1 BV). Der Bund verfügt jedoch über eine Kompetenz zum Erlass von Vorschriften zum Schutz der Tier- und Pflanzenwelt und zur Erhaltung ihrer Lebensräume in der natürlichen Vielfalt. Er schützt bedrohte Arten vor Ausrottung (Art. 78 Abs. 4 BV). Im Bereich des Biotop- und Artenschutzes kommt dem Bund somit eine umfassende Rechtsetzungskompetenz mit nachträglich derogatorischer Wirkung zu.¹⁸⁹⁹ Im Rahmen dieser Kompetenz hat der Bund die Art. 18 ff. NHG erlassen. Art. 18 NHG schützt die vom Aussterben bedrohten Tiere und Pflanzen jedoch nicht direkt. Vielmehr handelt es sich um eine verbindliche Aufforderung an die zuständigen Instanzen des Bundes, der Kantone sowie der Gemeinden, geeignete Massnahmen zu treffen.¹⁹⁰⁰ Die Kantone sind damit im Bereich des Biotopschutzes zum Erlass von ergänzendem Recht verpflichtet. Sie können und sollen insbesondere den Schutz der Biotope von kantonaler Bedeutung, den ökologischen Ausgleich und den Vollzug des Schutzes der Biotope von nationaler und kantonaler Bedeutung durch geeignete Massnahmen regeln.¹⁹⁰¹

Biotope sind grundsätzlich zu erhalten (Art. 18 Abs. 1 und 1^{ter} NHG). Gefordert ist ein quantitativer (flächenmässiger) sowie ein qualitativer Schutz

1894 Für die Hoch- und Übergangsmoore (vgl. Hochmoorverordnung), die Flachmoore (vgl. Flachmoorverordnung) sowie die Moorlandschaften (vgl. Moorlandschaftsverordnung); vgl. betr. Moore zudem Rz. 824 ff. hiernach.

1895 Vgl. die Auenverordnung.

1896 Vgl. die Amphibienlaichgebiete-Verordnung (AlGV).

1897 Vgl. die Trockenwiesenverordnung (TwwV).

1898 Wobei die Kantone ihrerseits die Gemeinden beauftragen können; vgl. zur Aufgabenzuweisung FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 22 zu Art. 18 NHG.

1899 GRIFFEL, Umweltrecht, 14.

1900 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 2 und 6 f. zu Art. 18 NHG; JOST, 210.

1901 Auf die einzelnen kantonalen Regelungen wird in der vorliegenden Arbeit nicht eingegangen.

der Lebensräume.¹⁹⁰² Der Schutz der Biotop ist jedoch – vorbehaltlich des Moorschutzes¹⁹⁰³ – nur ein relativer, denn in gewissen Fällen sind Eingriffe in Biotop zulässig. Bei der Prüfung der Zulässigkeit von Eingriffen ist wiederum stufenweise vorzugehen.¹⁹⁰⁴ Zunächst ist zu klären, ob ein schutzwürdiges Biotop vorliegt.¹⁹⁰⁵ Ist dies zu bejahen, so ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob die Erhaltung des Biotops trotz des beabsichtigten Eingriffs möglich ist (schutzzielverträglicher Eingriff). Ist der Eingriff nicht schutzzielverträglich, müssen im Rahmen einer Interessenabwägung die Interessen an der Erhaltung des Biotops gegenüber den Eingriffsinteressen abgewogen werden.¹⁹⁰⁶ Technische Eingriffe, die schützenswerte Biotop beeinträchtigen können, dürfen nur bewilligt werden, sofern sie standortgebunden sind und einem überwiegenden Bedürfnis entsprechen (Art. 14 Abs. 6 NHV). Das Ausmass des Verlusts und die dadurch beeinträchtigten Interessen sind gegen die privaten und öffentlichen Interessen am Eingriff abzuwägen. Eingriffe in Objekte von nationaler Bedeutung lassen sich zudem i.d.R. nur mit einem Eingriffsinteresse von ebenfalls nationaler Bedeutung rechtfertigen.¹⁹⁰⁷

804 Während die öffentlichen oder privaten Interessen, welche für einen Eingriff in ein Biotop sprechen, i.d.R. relativ einfach zu identifizieren und zu bewerten sind, ist es oftmals schwierig, den drohenden Verlust von Lebensräumen zu gewichten. Einerseits erscheinen die ökologischen Ressourcen als fast unerschöpflich. Andererseits verfügt der Biotopschutz über keinen Markt. Entsprechend sorgfältig sollte versucht werden, den jeweils drohenden ökologischen Verlust zu erfassen und zu quantifizieren.¹⁹⁰⁸ Die NHV gibt Kriterien für die Bewertung des Biotops in der Interessenabwägung vor. Demnach sind seine Schutzwürdigkeit nach Art. 14 Abs. 3 NHV sowie seine Bedeutung für die geschützten, gefährdeten und seltenen Pflanzen- und Tierarten, seine ausgleichende Funktion für den Naturhaushalt, seine Bedeutung für die Vernetzung schützenswerter Biotop und seine biologische Eigenart oder sein typischer Charakter massgebend (Art. 14 Abs. 6 lit. a bis d NHV). Zudem sind Alternativstandorte sowie die Standortgebundenheit zu

1902 DAJCAR, in: Komm. NHG, N 4 Vorb. zu Art. 18-23 NHG.

1903 Vgl. Rz. 824 ff. hiernach.

1904 Vgl. dazu die Übersicht sowie die ergänzenden Ausführungen bei SIDI-ALI, 92 ff.

1905 Dies ergibt sich primär aus den Inventaren des Bundes und der Kantone, kann sich aber auch direkt aus den Qualitäten eines nicht inventarisierten Gebiets ergeben; vgl. DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.106.

1906 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 27 zu Art. 18 NHG; STALDER, Rechtsgutachten, N 90.

1907 Wobei sich diese Regelung nicht aus dem Gesetz, sondern nur aus den Inventarverordnungen ergibt; vgl. MARTI, in: SGKomm BV, N 21 zu Art. 78 BV; DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.107.

1908 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 29 zu Art. 18 NHG; NORER, 451.

prüfen (Art. 14 Abs. 6 NHV).¹⁹⁰⁹ Hingegen dürfen die zur Verfügung stehenden Schutz-, Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen nicht in die Interessenabwägung miteinbezogen werden, denn diese sind Folge eines zulässigen Eingriffs und nicht dessen Voraussetzung.¹⁹¹⁰ Die Interessenabwägung nach Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG i.V.m. Art. 14 Abs. 6 NHV kann im ordentlichen Baubewilligungsverfahren erfolgen.¹⁹¹¹ Überwiegt das Interesse am nicht vermeidbaren und erforderlichen technischen Eingriff, obwohl er zu einer Beeinträchtigung schutzwürdiger Lebensräume führt, so ist er zulässig.¹⁹¹²

b) *Wiederherstellung und Ersatz*

Ist ein Eingriff in einen schutzwürdigen Lebensraum zulässig, so hat der Verursacher oder die Verursacherin für besondere Massnahmen zu dessen bestmöglichem Schutz, für Wiederherstellung oder ansonsten für angemessenen Ersatz zu sorgen (Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG i.V.m. Art. 14 Abs. 7 NHV).¹⁹¹³ Fällt also die Interessenabwägung zugunsten des Eingriffs aus, so ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob eine Wiederherstellung möglich ist. Erst wenn auch diese nicht möglich ist, ist angemessener Ersatz zu leisten.¹⁹¹⁴ Die Pflicht, Ersatzmassnahmen vorzunehmen, gilt grundsätzlich für alle Verursacher und Verursacherinnen von Eingriffen in Biotope.¹⁹¹⁵ Der Verursacher oder die Verursacherin hat mögliche Ersatzmassnahmen zu suchen und zu prüfen. Dabei stehen projektbezogene Massnahmen im Vordergrund. Zudem hat er die Kosten für die Umsetzung der Ersatzmassnahmen sowie den Unterhalt (im Grundsatz so lange, wie der Eingriff in den ursprünglichen Lebensraum wirksam ist) zu übernehmen.¹⁹¹⁶ Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahmen sind integrale Bestandteile des Vorhabens und sollten entsprechend so weit als möglich zusammen mit der Eingriffsbewilligung rechtsverbindlich festgelegt und ihre Umsetzung sollte sichergestellt werden.¹⁹¹⁷ Als Sicherungsmittel können öffentlich-rechtliche (oder privatrechtliche)

1909 DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.107; FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 28 zu Art. 18 NHG.

1910 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 30 zu Art. 18 NHG.

1911 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 469.

1912 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 30 zu Art. 18 NHG.

1913 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 31 ff. zu Art. 18 NHG; vgl. auch HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 469, wonach die Begriffe «Wiederherstellung» und «Ersatz» weiter gehen als der Begriff «Realersatz» nach Art. 7 WaG.

1914 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 34 zu Art. 18 NHG; wobei einzelne Autoren im Rahmen der Interessenabwägung mitberücksichtigen, ob für das bedrohte Biotop ein Ersatz geschaffen werden kann; vgl. JOST, 225.

1915 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 23.

1916 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 39 zu Art. 18 NHG; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 77.

1917 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 32 zu Art. 18 NHG.

Verträge oder raumplanerische Instrumente wie Schutzzonen dienen.¹⁹¹⁸ Der Ersatz eines Lebensraums ist grundsätzlich vor dem Eingriff zu realisieren. Dies ist vor allem dann zwingend, wenn als Ersatzmassnahme ein Lebensraum vorgesehen ist, dessen Entstehung und Entwicklung einen langen Zeitraum beansprucht. Wenn Gefahr besteht, dass ein Eingriff in ein Biotop zum Aussterben bedrohter Arten führt, müssen Ersatzlebensräume ebenfalls zwingend vor dem Eingriff zur Verfügung gestellt werden.¹⁹¹⁹

806 Gefordert ist eine Wiederherstellung oder (subsidiär) ein angemessener Ersatz. Grundlage für die Bewertung der Wiederherstellungsmassnahme sowie des angemessenen Ersatzes bildet typischerweise die Bewertung der von einem Eingriff betroffenen Lebensräume sowie des drohenden Verlusts.¹⁹²⁰ Als Wiederherstellung gelten Massnahmen, mit denen ein entstandener Verlust durch einen Ersatz von Naturobjekten am selben Standort vollständig aufgehoben oder rückgängig gemacht wird.¹⁹²¹ Die Wiederherstellung hat somit zu einem qualitativ und quantitativ gleichwertigen Zustand zu führen. Als angemessener Ersatz gilt sodann ein in qualitativer und quantitativer Hinsicht möglichst gleichwertiger Ersatz.¹⁹²² Eine rein flächenmässige Wiederherstellung resp. ein rein flächenmässiger Ersatz genügt damit i.d.R. nicht. Vielmehr braucht es für einen gleichwertigen Ersatz einen Realersatz durch einen (grösseren oder kleineren) Lebensraum des gleichen Typs an einem anderen Standort in derselben Gegend, der auch ähnliche ökologische Funktionen übernehmen kann.¹⁹²³ Der ökologische Wert der Wiederherstellungs- und Ersatzmassnahme muss i.d.R. demjenigen des beeinträchtigten Lebensraums entsprechen. Dies kann bejaht werden, wenn die ökologische Bilanz unverändert bleibt oder verbessert wird, der Lebensraum innert nützlicher Frist wiederhergestellt wird, sodass keine Besiedlungslücke entsteht, die zu Artenverlust führen kann, oder er zeitgleich ersetzt wird und der allfällig notwendige Unterhalt gesichert ist.¹⁹²⁴

1918 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 70 ff.

1919 Vgl. zum Ganzen KÄGI/STALDER/THOMMEN, 56 f.

1920 Zur Bewertung vgl. KÄGI/STALDER/THOMMEN, 25 f; sowie betr. Verlust FAHRLÄNDER, Massnahmen, 9.

1921 FAHRLÄNDER, Massnahmen, 12.

1922 BGer 1A.104/2001, E. 5.2; zu dieser Beurteilung gibt es heute differenzierte Beurteilungsraster; vgl. FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 38 zu Art. 18 NHG.

1923 BGer 1C_391/2014, E. 5.5; BGer 1C_346/2014, E. 4.5.2; BGer 1C_556/2013, 1C_558/2013, 1C_562/2013, E. 8.3; BGer 1A.104/2001, E. 5.2; vgl. auch FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 37 f. zu Art. 18 NHG; FAHRLÄNDER, Massnahmen, 13; NORER, 444; Bericht PVK, Materialien, 74.

1924 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 46.

Damit eine Besiedlung einer Ersatzfläche durch Tiere des beeinträchtigten Biotops überhaupt denkbar ist, sollte sich die Ersatzfläche zudem in der Nähe des beeinträchtigten Biotops befinden. Eine gewisse Distanz zwischen beeinträchtigtem Biotop und Ersatzfläche kann jedoch aufgrund des Vorhabens sinnvoll sein.¹⁹²⁵ U.U. können auch Ersatzmassnahmen ausserhalb des vom Vorhaben direkt oder indirekt beeinflussten Perimeters vorgenommen werden. Der Kompensationsraum muss aber in einem räumlich-funktionalen Zusammenhang zum Einwirkungsraum stehen.¹⁹²⁶

Darüber hinaus müssen die angeordneten Ersatzmassnahmen auch angemessen, also sinnvoll und verhältnismässig, sein.¹⁹²⁷ In die Angemessenheitsprüfung miteinzubeziehen sind der Grad und die Bedeutung der Beeinträchtigung von schutzwürdigen Lebensräumen im Verhältnis zur Bedeutung des Vorhabens, die Dauer der Beeinträchtigung, die Tragbarkeit der Kosten der Ersatzmassnahme, das Verhältnis zwischen Umfang und Kosten des Vorhabens und der Ersatzmassnahme und der Gewinn aus der Nutzung der öffentlichen Güter.¹⁹²⁸ Die Angemessenheit ist somit (auch) aus Sicht des Ersatzpflichtigen zu beurteilen, d.h., seine Belastung sollte ebenfalls dem Verhältnismässigkeitsprinzip entsprechen. Im Vordergrund stehen dabei finanzielle Aspekte, jedoch können auch andere Eingriffe in die Eigentumsrechte eine Belastung darstellen.¹⁹²⁹ Bei der Beurteilung der Angemessenheit und der Ausgestaltung der Ersatzmassnahme kommt den rechtsanwendenden Behörden im Rahmen dieser Vorgaben ein erhebliches Ermessen zu.¹⁹³⁰

In vielen Fällen wird das grösste Hindernis für die Realisierung von Ersatzmassnahmen das Fehlen von Ersatzflächen oder zumindest der grosse zeitliche und administrative Aufwand für deren Beschaffung und die Umsetzung der Ersatzmassnahme darstellen. In solchen Fällen können Poolösungen in Betracht gezogen werden, bei denen mehrere Ersatzpflichtige dazu beitragen, dass ein grösseres Ersatzprojekt realisiert werden kann.¹⁹³¹ Dabei eruiert und erwirbt oder sichert das Gemeinwesen oder ein anderer Projektträger bei günstiger Gelegenheit geeignete Flächen, welche dann für Ersatzmassnahmen zur Verfügung gestellt werden. Zu beachten ist, dass auf

1925 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 41.

1926 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 20.

1927 BGer 1A.104/2001, E. 5.2; FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 38 zu Art. 18 NHG; FAHRLÄNDER, Massnahmen, 13; vgl. dazu auch NORER, 444 m.w.H.

1928 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 49.

1929 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 49.

1930 BGer 1C_391/2014, E. 5.5.

1931 Vgl. dazu Rz. 1032 ff. hiernach.

Poollösungen (de lege lata) kein Anspruch besteht. Das Fehlen solcher Flächen entbindet den einzelnen Verursacher oder die einzelne Verursacherin somit nicht von der Pflicht, gleichwertige Ersatzmassnahmen zu treffen. Zudem bleibt der Verursacher resp. die Verursacherin für die Ersatzmassnahmen verantwortlich, und die Poolflächen müssen einen ausreichenden räumlichen und funktionalen Bezug zum beeinträchtigten Biotop aufweisen. Vorteil solcher Poollösungen ist, dass grossräumige Ersatzlebensräume geschaffen werden können und diese besser eingebunden und wirksamer sind.¹⁹³² Die Frage, ob auch ein Ersatz durch Einzahlung in einen Ersatzmassnahmenfonds zulässig wäre, ist zweifelhaft. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG grundsätzlich konkrete Massnahmen fordert. Die Lösung über eine allgemeine, nicht projektbezogene Ersatzabgabe ist entsprechend de lege lata abzulehnen.¹⁹³³

3. Würdigung

810 Der Schutz der Biotope ist ebenfalls im 1976 in Kraft getretenen Natur- und Heimatschutzgesetz (NHG) geregelt. Mit dem in Art. 18 NHG verankerten Erhaltungsgrundsatz für Biotope geht (wie auch bei den Objekten von nationaler Bedeutung) kein absoluter Schutz einher. Vielmehr gelangt wiederum ein mehrstufiges Vorgehen mit qualifizierter Interessenabwägung zur Anwendung, wobei zunächst zu prüfen ist, ob ein Eingriff schutzzielverträglich oder vermeidbar ist. Nur wenn eine Beeinträchtigung unvermeidbar ist, sind in einem weiteren Schritt im Rahmen einer qualifizierten Interessenabwägung die Interessen an der Erhaltung des Biotops gegenüber den Eingriffsinteressen abzuwägen, wobei auf Verordnungsstufe Kriterien für diese Interessenabwägung vorgegeben werden. Gefordert ist somit auch hier ein gestuftes Vorgehen.¹⁹³⁴

811 Nur wenn ein Eingriff unvermeidbar ist und durch ein überwiegendes Interesse gerechtfertigt werden kann, ist er zulässig. Aber auch in diesem Fall sind besondere Massnahmen zum bestmöglichen Schutz des Biotops, zur Wiederherstellung oder – sofern keine Wiederherstellung möglich ist – für einen angemessenen Ersatz zu treffen. Im Unterschied zu den bisher dargestellten Anwendungsbereichen werden gemäss Gesetzeswortlaut nicht gleichwertige, sondern angemessene Ersatzmassnahmen gefordert. Damit wird der Biotopschutz relativiert, weil das Angemessenheitserfordernis auch verlangt, dass die Ersatzmassnahme aus Sicht des Ersatzpflichtigen verhältnismässig

1932 Vgl. betr. Poollösungen insgesamt KÄGI/STALDER/THOMMEN, 62 ff.

1933 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 68.

1934 So auch STALDER, Rechtsgutachten, N91.

sein muss. Aus Sicht des Biotopschutzes ist Angemessenheit in der Praxis gegeben, wenn die Ersatzmassnahmen zu einem qualitativ und quantitativ gleichwertigen Ersatz führen. Mit einem gleichwertigen Realersatz in derselben Gegend kann am ehesten gewährleistet werden, dass der neu geschaffene Lebensraum von den Pflanzen- und Tierarten, die durch das Projekt betroffen sind, überhaupt besiedelt wird. Der Landschaftshaushalt des betreffenden Raums bleibt so im Gleichgewicht.¹⁹³⁵

Die Bewilligungsbehörde hat bei der Bewilligung des Vorhabens gleichzeitig die Ersatzmassnahmen anzuordnen, für deren Realisierung der Verursacher oder die Verursacherin zuständig ist. Obwohl es heute Beurteilungsraster und Vollzugshilfen für die Beurteilung der Angemessenheit resp. Gleichwertigkeit der Ersatzmassnahmen gibt, sind die zulässigen Ersatzmassnahmen wenig konkret, und die Bewilligungsbehörden haben einen grossen Ermessensspielraum. Auch dies schwächt den Schutz der Biotope tendenziell, bietet aber gleichzeitig auch die Chance, der Einzigartigkeit der einzelnen Biotope Rechnung zu tragen.

Interessant sind im Rahmen des Biotopschutzes diskutierte neue Ansätze wie Poollösungen und Ersatzabgaben. Gerade Poollösungen können dazu beitragen, dass grössere Projekte realisiert werden können, und sind unter diesem Gesichtspunkt zu begrüßen. Dabei ist aber auch zu beachten, dass durch Poollösungen die Verantwortung der einzelnen Verursacher und Verursacherinnen vermindert und diejenige des Gemeinwesens vergrössert wird. Mit Poollösungen geht zudem auch eine gewisse Gefahr einher, dass im Ergebnis nicht mehr für jede Beanspruchung effektiv ein gleichwertiger Ersatz resultiert.¹⁹³⁶

4. Vergleich mit Raumplanung

a) *Im Allgemeinen*

Auch der Biotopschutz ist zeitlich parallel mit dem Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen entstanden. Anders als im Sachbereich der Raumplanung verfügt der Bund diesbezüglich jedoch über einen umfassenden Gesetzgebungsauftrag mit nachträglich derogatorischer Wirkung. Der Bund hätte somit in diesem Sachbereich die Möglichkeit, direkter und konkreter Einfluss zu nehmen. Davon hat der Bund jedoch kaum Gebrauch gemacht. Indem der Bund die Grundsätze des Biotopschutzes in Art. 18 ff. NHG verankert und darüber hinaus die zuständigen Instanzen des Bundes, der Kantone sowie der Gemeinden verbindlich aufgefordert hat, geeignete Massnahmen

¹⁹³⁵ BGer 1C_391/2014, E. 5.4; BGer 1C_346/2014, E. 4.5.2; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 41.

¹⁹³⁶ Vgl. dazu insgesamt Rz. 1039 ff. hiernach.

zu treffen, hat er auf Bundesebene eine mit dem Raumplanungsrecht vergleichbare Regelungsdichte geschaffen.¹⁹³⁷ Zu beachten ist jedoch, dass sich die Rechtsgrundlagen für die Kompensationsmechanismen im Raumplanungsrecht an unterschiedlichen Stellen befinden. Teilweise ergeben sie sich primär aus Richt- und Sachplänen. Damit besteht im Sachbereich des Biotopschutzes mit der Regelung in Art. 18 ff. NHG (insbes. Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG mit der Pflicht, bei unvermeidbaren Eingriffen in Biotope besondere Massnahmen zu deren bestmöglichem Schutz zu treffen sowie ggf. für Wiederherstellung oder ansonsten für angemessenen Ersatz zu sorgen) eine demokratisch besser legitimierte und klarere Rechtsgrundlage.

815 Der Biotopschutz verfügt über diverse Parallelen zum raumplanungsrechtlichen Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen. Namentlich sind sowohl im Raumplanungsrecht wie auch bezüglich Biotope Eingriffe an restriktive Voraussetzungen geknüpft. Im Biotopschutz wird dies durch die Voraussetzung der «Unvermeidbarkeit» der Beanspruchung zum Ausdruck gebracht. Damit wird einerseits die Bedeutung des Biotopschutzes hervorgehoben (weil eben alle Eingriffe, die vermieden werden können, vermieden werden müssen), andererseits handelt es sich dabei aber auch um einen auslegungsbedürftigen Rechtsbegriff, der je nach Interessenlage strapaziert werden könnte. Weiter ist auch im Bereich des Biotopschutzes eine Interessenabwägung vorzunehmen. Anders als im Raumplanungsrecht wird hier – ähnlich wie beim Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung¹⁹³⁸ – eine qualifizierte Interessenabwägung verlangt, und Eingriffe in Biotope von nationaler Bedeutung lassen sich i. d. R. nur mit einem Eingriffsinteresse von ebenfalls nationaler Bedeutung rechtfertigen. Dies im Unterschied zur allgemeinen raumplanerischen Interessenabwägung nach Art. 3 RPV.

816 Weiter stehen sowohl im Raumplanungsrecht wie auch bezüglich Biotopschutz Ersatzmassnahmen erst zur Diskussion, wenn ein Eingriff im Einzelfall gerechtfertigt werden kann. Während im Raumplanungsrecht eine gleichwertige Kompensation gefordert wird, spricht das NHG von angemessenem Ersatz. In der Praxis besteht der Unterschied darin, dass im Raumplanungsrecht die Belastung für den Kompensationspflichtigen oder die Kompensationspflichtige grundsätzlich ausser Acht bleibt, während diese beim Schutz der Biotope im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips zu berücksichtigen ist. Die Anforderungen an die Kompensationsmassnahme im Raumplanungsrecht sind damit tendenziell höher. Die möglichen Ersatz-

1937 Vgl. dazu Rz. 802 hiervor.

1938 Vgl. dazu Rz. 794 hiervor.

massnahmen sowie die Anforderungen an diese sind zudem wenig konkretisiert. Poolösungen, welche im Bereich des Biotopschutzes eine anerkannte Möglichkeit darstellen, sind im Raumplanungsrecht derzeit noch wenig diskutiert.¹⁹³⁹

b) Umgang mit Zielkonflikten

Der Schutz der Biotope kann ebenfalls einerseits zum Kulturlandschutz beitragen und andererseits in einem Spannungsverhältnis zu raumplanerischen Ansprüchen stehen. Einen Beitrag zum Kulturlandschutz kann eine Unterschutzstellung von besonders wertvollen Ökosystemen beispielsweise insofern bieten, als infolgedessen die Bautätigkeit in gewissen Gebieten abnimmt. Ausserdem werden Kulturlandflächen innerhalb eines Biotops besonders geschützt. 817

Spannungsverhältnisse zwischen dem Biotopschutz und der Raumplanung können demgegenüber einerseits bei Unterschutzstellung eines Gebiets und andererseits im Zusammenhang mit Ersatzmassnahmen entstehen. Solche Spannungsverhältnisse zwischen den raumplanungsrechtlichen (Schutz-) Ansprüchen und dem Schutz der Biotope sind im Regelfall im Rahmen der Interessenabwägung zu lösen. Dem Biotopschutz kommt dabei kein genereller Vorrang gegenüber dem Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen zu. Vielmehr sind die einander gegenüberstehenden Interessen im Rahmen einer Interessenabwägung, bei der sämtliche öffentlichen und privaten Interessen miteinzubeziehen sind, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass im Bereich des Biotopschutzes eine qualifizierte Interessenabwägung vorzunehmen ist und spezifischere gesetzliche Schutzziele bestehen, was i.d.R. zu einem höheren Schutz führt.¹⁹⁴⁰ Ausserdem ist dem Schutz eines Biotops umso höheres Gewicht zuzumessen, je seltener und bedeutender die an diesem Ort vorkommende Tier- und Pflanzenwelt ist.¹⁹⁴¹ 818

Auch der Gesetzgeber trägt diesem Spannungsverhältnis teilweise Rechnung, beispielsweise indem Art. 18 Abs. 1 NHG fordert, dass bei der Unterschutzstellung von besonders wertvollen Ökosystemen die schutzwürdigen land- und forstwirtschaftlichen Interessen zu beachten sind. Damit fordert der Gesetzgeber eine Berücksichtigung der landwirtschaftlichen Bedürfnisse, bevor ein mit der Qualifikation als Biotop verbundenes Spannungsverhältnis entsteht. Fällt allerdings die Interessenabwägung zugunsten der Unterschutzstellung als besonders wertvolles Ökosystem aus, kann das betroffene 819

1939 Vgl. Rz. 1032 ff. hiernach.

1940 Ähnlich wie beim Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung, vgl. Rz. 797 hiervor.

1941 JOST, 225.

Kulturland oftmals nicht mehr oder nur noch sehr eingeschränkt landwirtschaftlich genutzt werden. Ausserdem kann die Unterschutzstellung dazu führen, dass sich der Siedlungsdruck auf die verbleibenden Kulturlandflächen verlagert.¹⁹⁴² Durch weitere Unterschutzstellungen von besonders wertvollen Ökosystemen wird dieser Druck voraussichtlich weiter ansteigen. Es wird vermutet, dass die Fruchtfolgeflächen von der erwarteten Verlagerung am stärksten betroffen sind, da sie sich derzeit mehrheitlich ausserhalb von Schutzgebieten befinden.¹⁹⁴³

820 Darüber hinaus sind bestehende Biotope in der Raumplanung zu beachten. Bei nicht zu vereinbarenden Schutzansprüchen ist im Rahmen der Planung eine Interessenabwägung vorzunehmen. Dabei gehen zu schützende Biotope im Sinne von Art. 18 NHG planerischen Verfügungen, die auf sie nicht Rücksicht nehmen, grundsätzlich vor. Einer solchen Planung müsste also, wenn nicht gewichtige objektive Interessen gegen die Erhaltung eines Biotops sprechen und diese auch sorgfältig abgewogen sind, die Genehmigung durch die zuständige kantonale Behörde verweigert werden.¹⁹⁴⁴ Wurde ein solches Spannungsverhältnis im Planungsverfahren nicht geklärt, so ist die Interessenabwägung von der zuständigen Behörde gestützt auf Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG im Baubewilligungsverfahren vorzunehmen.¹⁹⁴⁵

821 Zielkonflikte im Zusammenhang mit Ersatzmassnahmen entstehen dann, wenn Ersatzmassnahmen für ein Biotop auf Kulturlandflächen und insbesondere Fruchtfolgeflächen vorgenommen werden sollen. Die Behörde, welche den Eingriff in das Biotop bewilligt und entsprechende Ersatzmassnahmen anordnet, hat insbesondere zu prüfen, ob andere Ersatzmassnahmen denkbar sind.¹⁹⁴⁶ Ist dies nicht der Fall, sind die verschiedenen Schutzansprüche gegeneinander abzuwägen. Aus Sicht der Raumplanung sollten ökologische Wiederherstellungs- oder Ersatzmassnahmen (gemäss Art. 18 Abs. 1^{ter} NHG), die einen Eingriff in den Boden beinhalten, nicht auf Fruchtfolgeflächen erfolgen, denn solche Wiederherstellungs- oder Ersatzmassnahmen führen typischerweise zu einem Verlust der entsprechenden Fruchtfolgeflächen.¹⁹⁴⁷ Unproblematisch auf Fruchtfolgeflächen sind einzig Massnahmen, die die Bodenqualität nicht beeinträchtigen, wie beispielsweise bei

1942 BLW/ARE, Faktenblätter, 17; Bericht PVK, Materialien, 34 f.

1943 BLW/ARE, Faktenblätter, 18.

1944 JENNI, Schutzobjekt Biotope, 30.

1945 JENNI, Schutzobjekt Biotope, 31.

1946 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 51.

1947 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 12.

artenreichen Wiesen oder Buntbrachen. Solche Flächen können weiterhin dem kantonalen Mindestumfang an Fruchtfolgen angerechnet werden.¹⁹⁴⁸

c) *Biotopschutz als Vorbild?*

Da der Bund im Sachbereich des Biotopschutzes über eine umfassende Regelungskompetenz mit nachträglich derogatorischer Wirkung verfügt, eignet sich der Biotopschutz ebenfalls nur beschränkt als Vorbild für den raumplanerischen Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen. Darüber hinaus ist festzustellen, dass im Sachbereich Raumplanung die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Kulturland und insbesondere von Fruchtfolgeflächen wie auch die Anforderungen an die Kompensationsmassnahmen bereits *de lege lata* konkreter formuliert sind. Dies ist aus Sicht des Kulturlandschutzes zu begrüssen.

Vorbildfunktion übernehmen könnten hingegen die qualifizierte Interessenabwägung¹⁹⁴⁹ sowie die Pflicht, mögliche Spannungsverhältnisse bereits bei der Unterschutzstellung neuer Biotope zu berücksichtigen.

V. Moorschutz

1. Vorbemerkungen

Um das Jahr 1800 umfasste die Gesamtfläche der Moore in der Schweiz über 250'000 ha (d.h. rund 6% der heutigen Landesfläche). Seither sind die Moore in der Schweiz stark zurückgegangen.¹⁹⁵⁰ Dieser Rückgang ist u.a. darauf zurückzuführen, dass bei der Interessenabwägung im Naturschutzrecht oftmals den Nutzungsinteressen der Vorrang vor den Schutzinteressen eingeräumt wurde.¹⁹⁵¹ Aufgrund dieser Entwicklung wurde im Jahr 1983 die «Rothenthurminitiative» eingereicht, welche ein absolutes Veränderungsverbot für Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung forderte. Mit der Annahme der «Rothenthurminitiative» am 6. Dezember 1987 resp. dem infolgedessen neu eingefügten Art. 24^{sexies} Abs. 5 aBV (heute: Art. 78 Abs. 5 BV) konnte der Schutz der Moore und Moor-

¹⁹⁴⁸ Darüber hinaus könnten auch Flächen mit einer speziellen Nutzung ans kantonale Inventar angerechnet werden, solange die Fruchtfolgeflächenqualität des Bodens durch die spezielle Nutzung nicht beeinträchtigt wird und auf der Fläche innerhalb eines Jahres wieder ein ortsüblicher Ertrag möglich ist; vgl. zum Ganzen ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 12 und 25; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 56.

¹⁹⁴⁹ Vgl. dazu Rz. 799 *hiervor*.

¹⁹⁵⁰ BAFU, Bericht Moorschutz, 7.

¹⁹⁵¹ GRIFFEL, Umweltrecht, 262.

landschaften wesentlich verstärkt und der Flächenverlust weitgehend gestoppt werden.¹⁹⁵²

825 Moore stellen i.d.R. auch Biotope dar.¹⁹⁵³ Entsprechend gelten für den Schutz und Unterhalt der Moore grundsätzlich die für Biotope geltenden Vorschriften (Art. 78 Abs. 4 BV sowie Art. 18 ff. NHG). Die besonderen Bestimmungen zum Schutz der Moore von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung (Art. 78 Abs. 5 BV sowie Art. 23a ff. NHG) gehen jedoch als speziellere Normen den weniger weit reichenden Regelungen vor.¹⁹⁵⁴ Alle anderen Biotope von nationaler Bedeutung (Art. 18a NHG), alle Biotope von regionaler und lokaler Bedeutung (Art. 18b NHG) mit Einschluss der Moore von regionaler und lokaler Bedeutung sowie der Ufervegetation (Art. 21 Abs. 1 NHG) unterliegen den allgemeinen Bestimmungen zum Schutz der Biotope in Art. 18 ff. NHG.¹⁹⁵⁵

826 Als Moorlandschaften gelten in besonderem Masse durch Moore geprägte, naturnahe Landschaften.¹⁹⁵⁶ Ihr moorfreier Teil muss zu den Mooren in enger ökologischer, visueller, kultureller oder geschichtlicher Beziehung stehen (Art. 23b Abs. 1 NHG). Eine Moorlandschaft ist von besonderer Schönheit und von nationaler Bedeutung, wenn sie in ihrer Art einmalig ist oder in einer Gruppe von vergleichbaren Moorlandschaften zu den wertvollsten gehört (Art. 23b Abs. 2 NHG).

827 Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und gesamtschweizerischer Bedeutung werden inventarisiert. Die Bezeichnung der Moore und Moorlandschaften obliegt dem Bundesrat (Art. 23a i.V.m. Art. 18a NHG resp. Art. 23b Abs. 3 NHG). Bei der Aufnahme eines Moores in ein Inventar und der Qualifikation einer Landschaft als Moorlandschaft haben entgegenstehende Interessen (z.B. öffentliche oder private Interessen an der Überbauung einer Parzelle) im Grundsatz unberücksichtigt zu bleiben. Sind bei der Grenzziehung einer Moorlandschaft mehrere Lösungen vertretbar, so können entgegenstehende Interessen für den Entscheid, welche Grenzziehung schlussendlich vorzuziehen ist, mitberücksichtigt werden.¹⁹⁵⁷ Die Moore von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung sind im Bundes-

1952 Vgl. dazu ausführlich WALDMANN, Moorschutz, 5 ff.; BAFU, Bericht Moorschutz, 7, wobei neuste Ergebnisse allerdings zeigen, dass sich die Qualität der Moore verschlechtert hat.

1953 Zum Begriff des Moores vgl. WALDMANN, Moorschutz, 17 ff.; BAFU, Bericht Moorschutz, 2; BUWAL/WSL, Moore und Moorschutz, 7 ff.

1954 DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 35 zu Art. 78 BV; zur Frage, wann ein Moor von «nationaler Bedeutung» oder «besonderer Schönheit» vorliegt, vgl. WALDMANN, Moorschutz, 29 ff.

1955 Vgl. weiterführend KELLER, in: Komm. NHG, N 2 zu Art. 23a NHG.

1956 Zum Begriff der Moorlandschaft vgl. WALDMANN, Moorschutz, 21 ff.; BAFU, Bericht Moorschutz, 2; BUWAL/WSL, Moore und Moorschutz, 41 ff.

1957 BAFU, Bericht Moorschutz, 3 f.; BGE 127 II 184, E. 5. b.

inventar der Hoch- und Übergangsmoore von nationaler Bedeutung (Hochmoorinventar¹⁹⁵⁸) resp. im Bundesinventar der Flachmoore von nationaler Bedeutung (Flachmoorinventar¹⁹⁵⁹) aufgenommen. Die Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung sind im Bundesinventar der Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung (Moorlandschaftsinventar¹⁹⁶⁰) aufgenommen.

2. Umsetzung

Art. 78 Abs. 5 BV räumt dem Bund keine ausdrückliche Rechtsetzungskompetenz ein. Heute ist aber anerkannt und unbestritten, dass der direkt anwendbare Schutzauftrag des Bundes auch dessen Befugnis umfasst, alle zweckmässigen Regelungen zur Konkretisierung und Umsetzung zu erlassen.¹⁹⁶¹ Zudem handelt sich bei Art. 78 Abs. 5 BV um eine direkt anwendbare Verfassungsbestimmung, womit Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und gesamtschweizerischer Bedeutung direkt geschützt sind.¹⁹⁶² Nach dem Verfassungswortlaut dürfen in Mooren und Moorlandschaften weder Anlagen gebaut noch Bodenveränderungen vorgenommen werden. Ausgenommen sind Einrichtungen, die dem Schutz (Schutzdienstlichkeit) oder der bisherigen landwirtschaftlichen Nutzung der Moore und Moorlandschaften dienen (schutzzielneutrale Nutzung).¹⁹⁶³ Umgesetzt wird die Verfassungsbestimmung durch Art. 23a bis 23d NHG.

Bei Mooren und Moorlandschaften besteht damit ein grundsätzliches, absolutes Veränderungsverbot.¹⁹⁶⁴ Der Verfassungsgeber hat mit Art. 78 Abs. 5 BV auf abstrakter Ebene die Entscheidung zum Vorrang des Schutzes der Moore gegenüber anderen Interessen vorweggenommen. Eine Interessenabwägung ist im Einzelfall nicht mehr möglich.¹⁹⁶⁵ Damit stellt sich auch

1958 Das Hochmoorinventar hat seine Grundlage in der Hochmoorverordnung.

1959 Das Flachmoorinventar hat seine Grundlage in der Flachmoorverordnung.

1960 Das Moorlandschaftsinventar hat seine Grundlage in der Moorlandschaftsverordnung.

1961 DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 39 zu Art. 78 BV.

1962 BAFU, Bericht Moorschutz, 6.

1963 WALDMANN, BR 1994, 98.

1964 DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 40 zu Art. 78 BV; KELLER, in: Komm. NHG, N 7 Vorb. zu Art. 23a-23d NHG; MARTI, in: SGKomm BV, N 22 zu Art. 78 BV; WALDMANN, BR 1994, 98; vgl. aus der Rechtsprechung anstelle vieler BGE 138 II 281, E. 6.2; BGE 123 II 248, E. 3.a.aa; etwas weniger absolut formuliert BGER 1C_222/2015, E. 3.1.

1965 BOVAY/SULLIGER/PFEIFFER, 130; DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.109; DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 41 zu Art. 78 BV; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 471 f.; JOST, 233; KELLER, in: Komm. NHG, N 7 Vorb. zu Art. 23a-23d NHG; MAHAIM, Le principe de durabilité, 347; WALDMANN, BR 1994, 98; vgl. auch BAFU, Bericht Moorschutz, 6; vgl. aus der Rechtsprechung anstelle vieler BGE 138 II 281, E. 6.2.

die Frage der Verhältnismässigkeit von Eingriffen nicht.¹⁹⁶⁶ Im Gegensatz zu anderen Bereichen des Landschafts- und Biotopschutzes, die geprägt sind vom Rechtsinstitut der Interessenabwägung, besteht hier ein (nahezu) absoluter Schutz.¹⁹⁶⁷

830 Für Moorlandschaften hat der Gesetzgeber die strenge Verfassungsbestimmung mit Art. 23b ff. NHG etwas relativiert.¹⁹⁶⁸ Gemäss Art. 23d Abs. 1 NHG ist die Gestaltung und Nutzung von Moorlandschaften soweit zulässig, als sie der Erhaltung der für die Moorlandschaften typischen Eigenheiten nicht widersprechen (Schutzzielverträglichkeit).¹⁹⁶⁹ Dieser Bestimmung liegt die Überlegung zugrunde, dass es sich bei Moorlandschaften – im Gegensatz zu Mooren – oftmals um grössere Gebiete (Kulturlandschaften) handelt, die durch Menschen bewohnt und genutzt werden. Der Gesetzgeber wollte die traditionelle Besiedelung und Nutzung dieser Gebiete beibehalten und deren angepasste und nachhaltige Weiterentwicklung ermöglichen.¹⁹⁷⁰ So ist unter gewissen Voraussetzungen u.a. eine land- und forstwirtschaftliche Nutzung zulässig. Das Bundesgericht ist an Art. 23d NHG gebunden (Art. 190 BV), legt diese Bestimmung angesichts des Verfassungswortlauts allerdings restriktiv aus.¹⁹⁷¹ Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass auch im Rahmen von Art. 23d NHG keine Interessenabwägung vorgenommen werden kann. Ist ein Vorhaben nicht schutzzielverträglich (d.h., widerspricht es den Schutzzielen), so ist es unabhängig von den übrigen auf dem Spiel stehenden Interessen immer unzulässig.¹⁹⁷²

3. Würdigung

831 Die Moore und auch die Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung werden seit 1987 streng geschützt. Dieser strenge Schutz ist bereits auf Verfassungsebene angelegt und zeichnet sich durch ein abso-

1966 BAFU, Bericht Moorschutz, 6.

1967 DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.109.

1968 Was in der Lehre verschiedentlich auf Kritik gestossen ist; vgl. MAHAIM, Le principe de durabilité, 345; SIDI-ALI, 36; WALDMANN, Moorschutz, 283 ff.; weniger streng KELLER, in: Komm. NHG, N 4 zu Art. 23d NHG.

1969 BOVAY/SULLIGER/PFEIFFER, 131; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 472; KELLER, in: Komm. NHG, N 9 Vorb. zu Art. 23a-23d NHG sowie N 2 ff. zu Art. 23d NHG; MARTI, in: SGKomm BV, N 23 zu Art. 78 BV; WALDMANN, Moorschutz, 283; WALDMANN, BR 1994, 98; vgl. auch BAFU, Bericht Moorschutz, 6.

1970 BAFU, Bericht Moorschutz, 6; BGE 138 II 281, E. 6.2 je mit Hinweisen auf die Voten im Parlament.

1971 BOVAY/SULLIGER/PFEIFFER, 131; DAJCAR, in: Griffel et al. (Hrsg.), FHB öffentliches Baurecht, N 4.110; DAJCAR/GRIFFEL, in: BSK BV, N 40 zu Art. 78 BV; BGE 138 II 281, E. 6.3 m.w.H.; BGE 138 II 23, E. 3.3; BGE 123 II 248, E. 3.a.cc; BGER 1C_515/2012, E. 5.4.

1972 BAFU, Bericht Moorschutz, 7; STALDER, Rechtsgutachten, N 96.

lutes Veränderungsverbot aus. Im Einzelfall findet keine Interessenabwägung mehr statt; diese wurde bereits auf abstrakter Ebene zugunsten des Schutzes der Moore resp. der Moorlandschaften vorgenommen. Die Relativierung des Schutzes, welche bezüglich Moorlandschaften auf Gesetzesstufe stattgefunden hat, ist trotz ihrer sachlichen Begründetheit mit Blick auf die Verfassungsmässigkeit als heikel zu beurteilen.¹⁹⁷³ Entsprechend ist zu begrüssen, dass das Bundesgericht diese Bestimmung angesichts des Verfassungswortlauts restriktiv auslegt.

Durch die strengen Schutzbestimmungen konnte in den letzten Jahrzehnten ein weiterer Flächenverlust betreffend Moore und Moorlandschaften weitestgehend vermieden werden. Allerdings ist auch zu beachten, dass mit dem absoluten Moorschutz ein grosser Unterschied zu verwandten und auch den bisher dargestellten Sachbereichen geschaffen wird. Typischerweise wird im Bereich des Kulturland-, Natur- und Heimat- sowie Waldschutzes auf Verfassungsstufe nur die Schutzwürdigkeit verschiedener Umweltelemente betont. Die Umsetzung und Ausgestaltung des konkreten Schutzes wird dem Bundesgesetzgeber und teilweise gar den Kantonen überlassen. Ein ganzheitliches Verfassungsverständnis verlangt in diesen Fällen, dass Massnahmen, die zum Schutz der verschiedenen Umweltgüter getroffen werden, miteinander zu koordinieren sind. Wo einzelne Schutzaufträge miteinander in Konflikt geraten, liegt es in erster Linie am Gesetzgeber, eine koordinierte Lösung zu finden.¹⁹⁷⁴ Ein wesentliches Element dabei stellt die (raumplanerische) Interessenabwägung dar, bei der sämtliche Interessen im Einzelfall eruiert und gegeneinander abgewogen werden. Im Bereich des Moorschutzes hingegen wird die Gleichrangigkeit und Abwägbarkeit der verschiedenen Schutzaufträge stark relativiert. Art. 78 Abs. 5 BV nimmt die Interessenabwägung auf abstrakter Ebene vorweg und entscheidet diese zugunsten des Moorschutzes. Daraus resultiert im Ergebnis ein absoluter Vorrang des Moorschutzes gegenüber anderen Schutzgütern.¹⁹⁷⁵ Dies mag aus Sicht des Moorschutzes zu guten Ergebnissen führen (immerhin konnten die geschützten Flächen in den letzten Jahrzehnten weitestgehend erhalten bleiben), lässt aber die anderen und ebenfalls berechtigten Schutzansprüche ausser Acht.

1973 Ausführlicher dazu WALDMANN, Moorschutz, 283 ff.

1974 WALDMANN, Moorschutz, 90.

1975 WALDMANN, Moorschutz, 90 und 103.

4. Vergleich mit Raumplanung

a) *Im Allgemeinen*

833 Mit dem auf Verfassungsstufe angelegten absoluten Schutz der Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung unterscheidet sich der Schutz wesentlich vom Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgeflächen im Raumplanungsrecht. Da nicht schutzzieldienliche Eingriffe in geschützte Moore und nicht schutzzieldienliche oder -verträgliche Eingriffe in geschützte Moorlandschaften von vornherein unzulässig sind, erübrigen sich demnach betreffend Moorschutz auch Ersatzmassnahmen.

b) *Umgang mit Zielkonflikten*

834 Auch zwischen dem Moorschutz und dem Schutz des Kulturlandes resp. der Fruchtfolgeflächen kann es zu Zielkonflikten kommen. Aufgrund des absoluten und auf Verfassungsebene verankerten Moorschutzes sind solche Zielkonflikte zugunsten der Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung zu entscheiden. Die inventarisierten Moore und Moorlandschaften sind in der Raumplanung zu berücksichtigen, d.h., sie müssen von den Planungsbehörden in der Raumplanung so behandelt werden, dass der in Art. 78 Abs. 5 BV enthaltene absolute Schutzauftrag umgesetzt wird.¹⁹⁷⁶ Dadurch wird das Planungsermessen bedeutend eingeschränkt. Wird eine Landschaft oder ein Moor neu in ein Inventar aufgenommen oder befindet sich ein im Inventar aufgenommenes Gebiet bei dessen Inkrafttreten in einer Bau- oder Landwirtschaftszone, die nicht mit der moorschutzrechtlichen Nutzungsordnung übereinstimmt, so wird die Nutzungsplanung nachträglich widerrechtlich und es besteht ein wichtiger Grund zur Anpassung der Nutzungsplanung (Art. 21 Abs. 2 RPG).

835 Tangiert im Einzelfall ein Bauvorhaben ein inventarisiertes Moor oder eine Moorlandschaft (bspw., weil die widerrechtliche Nutzungsplanung noch nicht angepasst wurde oder bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone), so ist eine (Ausnahme-)Bewilligung zwingend und ohne Interessenabwägung zu verweigern, sofern das Bauvorhaben nicht schutzzieldienlich oder bei Moorlandschaften zumindest schutzzielverträglich ist.¹⁹⁷⁷

c) *Moorschutz als Vorbild?*

836 Angesichts des absoluten Moorschutzes stellt sich die Frage, ob die Bestimmungen zum Schutz der Moore und Moorlandschaften von besonderer Schön-

1976 WALDMANN, Moorschutz, 127 ff.

1977 WALDMANN, Moorschutz, 130.

heit und nationaler Bedeutung als Vorbild für den Kulturlandschutz resp. zumindest für den Schutz der Fruchtfolgefleichen genommen werden sollten. Damit könnte das Schutzniveau für das Kulturland oder zumindest für die Fruchtfolgefleichen massiv angehoben und deren Erhalt langfristig gesichert werden. Allerdings würden damit sämtliche anderen Interessen, namentlich die zumindest teilweise berechtigten Interessen zur Siedlungsausdehnung, aber v.a. auch Schutzinteressen naher Sachbereiche (Natur- und Heimatschutz; Waldschutz), zurückgestellt werden. Der Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgefleichen würde also zwar massiv erhöht, gleichzeitig würde aber auch der Druck auf andere Schutzgüter steigen und die Siedlungsausdehnung nahezu verunmöglicht. Die im Raumplanungsrecht etablierte Interessenabwägung würde wegfallen. Entsprechend ist eine Anhebung des Schutzes des Kulturlandes oder auch nur der Fruchtfolgefleichen auf das Schutzniveau der Moore und Moorlandschaften abzulehnen.

VI. Gewässerschutz

1. Vorbemerkungen

Das Gewässerschutzrecht hat seine Wurzel in Art. 24a aBV von 1874, womit dem Bund die Oberaufsicht über die Wasserbau- und Forstpolizei eingeräumt wurde.¹⁹⁷⁸ Der Gewässerschutz wurde erst später Thema und 1953 wurde dem Bund mit Art. 24a^{quater} BV eine umfassende Gesetzgebungskompetenz eingeräumt. Das erste, diese Verfassungsbestimmung umsetzende Gewässerschutzgesetz trat im Jahr 1955 in Kraft und war primär darauf ausgerichtet, im ganzen Land die Abwassersanierung zu verwirklichen.¹⁹⁷⁹ Der im Jahr 1975 angenommene neue Wasserwirtschaftsartikel (Art. 24^{bis} aBV¹⁹⁸⁰) wurde sodann im Zuge der Verfassungsreform von 1999 in leicht geänderter Fassung in Art. 76 BV überführt.¹⁹⁸¹ Art. 76 BV beauftragt den Bund, im Rahmen seiner Zuständigkeiten für die haushälterische Nutzung und den Schutz der Wasservorkommen sowie die Abwehr schädigender Einwirkungen des Wassers zu sorgen (Art. 76 Abs. 1 BV). Zudem soll er Grundsätze festlegen über die Erhaltung und Erschliessung der Wasservorkommen, über die Nutzung der Gewässer zur Energieerzeugung und für Kühl-

1978 Zunächst nur im Hochgebirge; vgl. CALUORI/GRIFFEL, in: BSK BV, N 1 zu Art. 76 BV.

1979 CALUORI/GRIFFEL, in: BSK BV, N 3 zu Art. 76 BV; HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 497f.

1980 Eine Synthese zwischen dem bisherigen Wasserwirtschaftsartikel (bisher Art. 24a BV) und dem Gewässerschutzartikel (bisher Art. 24^{ter} BV); vgl. CALUORI/GRIFFEL, in: BSK BV, N 4 zu Art. 76 BV.

1981 CALUORI/GRIFFEL, in: BSK BV, N 5 zu Art. 76 BV.

zwecke sowie über andere Eingriffe in den Wasserkreislauf (Art. 76 Abs. 2 BV). Weiter erlässt der Bund Vorschriften über den Gewässerschutz, die Sicherung angemessener Restwassermengen, den Wasserbau, die Sicherheit der Stauanlagen und die Beeinflussung der Niederschläge (Art. 76 Abs. 3 BV). Gestützt auf die in Art. 76 Abs. 2 BV verankerte Grundsatzgesetzgebungskompetenz hat der Bund 1991 ein neues Gewässerschutzgesetz erlassen, welches einen umfassenden Schutz der Gewässer beinhaltet.¹⁹⁸² Am 1. Januar 2011 ist sodann eine Teilrevision des Gewässerschutzgesetzes mit neuen Regelungen betreffend Gewässerraum in Kraft getreten. Das Gewässerschutzgesetz bezweckt u.a. den Schutz der Gewässer sowie des für diese benötigten Raumes. Dieser Schutz kann dementsprechend auch das Kulturland sowie die Fruchtfolgeflächen tangieren.

2. Umsetzung

a) *Im Allgemeinen*

- 838 Nach Art. 36a Abs. 1 GSchG sind die Kantone verpflichtet, den Raumbedarf der oberirdischen Gewässer für die Gewährleistung ihrer natürlichen Funktionen, des Hochwasserschutzes und der Gewässernutzung festzulegen (Gewässerraum). Zweck dieser Bestimmung ist es, den Gewässern genügend Raum zur Verfügung zu stellen, damit sie ihre natürlichen Funktionen erfüllen können.¹⁹⁸³ Die Kantone haben sodann dafür zu sorgen, dass der Gewässerraum bei der Richt- und Nutzungsplanung berücksichtigt sowie extensiv gestaltet und bewirtschaftet wird (Art. 36a Abs. 3 GSchG).¹⁹⁸⁴ Im Gewässerraum dürfen nur standortgebundene, im öffentlichen Interesse liegende Anlagen erstellt werden, wobei insbesondere in dicht bebauten Gebieten Ausnahmen möglich sind (Art. 41c Abs. 1 GSchV). Landwirtschaftliche Nutzungen innerhalb des Gewässerraums sind mit gewissen Einschränkungen zulässig (Art. 41c Abs. 3 und 4 GSchV). Die Bewirtschaftung hat dabei extensiv und ohne Einsatz von Düngemitteln und Pestiziden zu erfolgen (Art. 41c Abs. 3 GSchV). Nach Art. 38a Abs. 1 GSchG sorgen die Kantone sodann für die Revitalisierung von Gewässern. Sie planen die Revitalisierungen und sorgen dafür, dass diese Planung bei der Richt- und Nutzungsplanung berücksichtigt wird.

1982 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 498; teilweise sind die Bestimmungen des GSchG auch von der umfassenden Gesetzgebungskompetenz gem. Abs. 3 erfasst; vgl. CALUORI/GRIFFEL, in: BSK BV, N23 zu Art. 76 BV.

1983 HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 508.

1984 BGE 143 II 77, E. 2.

b) Fruchtfolgeflächen und Gewässerschutz

Der Gewässerraum und die Revitalisierung von Gewässern kann insbesondere in einem Spannungsverhältnis mit dem Schutz der Fruchtfolgeflächen stehen, denn der Gewässerraum gilt ausdrücklich nicht als Fruchtfolgefläche, und für einen Verlust an Fruchtfolgeflächen ist nach den Vorgaben des Sachplans FFF Ersatz zu leisten (Art. 36a Abs. 3 sowie Art. 38a Abs. 2 GSchG).¹⁹⁸⁵ Damit sollten keine neuen Kompensationspflichten eingeführt, sondern die Einhaltung der bestehenden Vorgaben des Sachplans FFF sowie der diesbezüglichen Bestimmungen der RPV sichergestellt werden.¹⁹⁸⁶ Wenn also durch die Ausscheidung von Gewässerräumen oder durch die Revitalisierung von Gewässern Fruchtfolgeflächen verloren gehen und falls dadurch der kantonale Mindestumfang unterschritten wird, haben die Kantone die verlorenen Fruchtfolgeflächen zu kompensieren.¹⁹⁸⁷ Aufgrund des dadurch entstandenen Spannungsfeldes zwischen Gewässer- und Kulturlandschutz wurde mit der Revision der Gewässerschutzverordnung vom 22. März 2017 die in Art. 36a Abs. 3 GSchG enthaltene Kompensationspflicht für Fruchtfolgeflächen konkretisiert und abgeschwächt.¹⁹⁸⁸ Gemäss Art. 41c^{bis} Abs. 1 GSchV sind die Fruchtfolgeflächen im Gewässerraum zwar noch immer separat auszuweisen, sie können aber weiterhin an den kantonalen Mindestumfang gemäss Sachplan FFF angerechnet werden. Begründet wird diese Regelung damit, dass die entsprechenden Flächen im Gewässerraum nicht effektiv verloren gehen und weiterhin Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen. Im Falle einer Notlage dürften sie durch einen auf Art. 5 GSchG abgestützten Bundesratsbeschluss zudem vorübergehend wieder intensiv bewirtschaftet werden (Art. 41c^{bis} Abs. 1 letzter Satz GSchV).¹⁹⁸⁹ Nur wenn in einem Gewässerraum liegendes Kulturland mit Fruchtfolgeflächenqualität für bauliche Massnahmen des Hochwasserschutzes oder der Revitalisierung effektiv beansprucht wird und somit als Fruchtfolgefläche definitiv verloren geht, ist

1985 Vgl. zur Entstehungsgeschichte sowie zur Auslegung BGE 146 II 134, 9.2.1. ff.

1986 BGE 146 II 134, E. 9.2.3.; BGE 145 II 11, E. 4.

1987 BGE 145 II 11, E. 3; STALDER, Rechtsgutachten, N112.

1988 Zur Gesetzesmässigkeit der Verordnungsbestimmungen vgl. BGE 146 II 134, E. 9; ITEN, 808 f., mit dem Hinweis, dass das ARE diese Auslegung bereits 2011 in einem Rundschreiben, wie mit Fruchtfolgeflächen im Gewässerraum umgegangen werden soll, kommuniziert hat.

1989 BGE 146 II 134, E. 9.3.2; ITEN, 809; diese Regelung wurde von der zur Überarbeitung und Stärkung des Sachplans Fruchtfolgeflächen (FFF) eingesetzten Expertengruppe begrüsst; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 47; vgl. dazu auch TOBIAS, 22.

für dieses nach den Vorgaben des Sachplans FFF Ersatz zu leisten (Art. 41c^{bis} Abs. 2 GSchV).¹⁹⁹⁰ Der Ersatz kann losgelöst vom konkreten Wasserbauprojekt geleistet werden.¹⁹⁹¹

3. Würdigung

- 840 Gerade durch die Offenlegung und Renaturierung von Bächen und Flüssen geht oftmals landwirtschaftlich nutzbarer Boden direkt verloren. Der heute bestehende Schutz des Kulturlandes und der Fruchtfolgefleichen führt nicht dazu, dass solche Flächen für eine Gewässeroffenlegung oder -verlegung nicht verwendet werden dürfen. Notwendig ist jedoch eine qualifizierte Abwägung aller massgeblichen Interessen.¹⁹⁹² Wird auf landwirtschaftlichen Flächen ein Gewässerraum ausgeschieden, wird dadurch die Nutzungsmöglichkeit eingeschränkt, denn Gewässerräume dürfen nur extensiv bewirtschaftet werden (Art. 36a Abs. 3 GSchG). Im Gewässerraum liegende Flächen mit Fruchtfolgefleichenqualität gelten zudem grundsätzlich nicht mehr als Fruchtfolgefleichen. Die Gewässerschutzgesetzgebung steht somit in einem direkten Zielkonflikt mit der Raumplanung, namentlich dem Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgefleichen. Mit der in Art. 41c GSchV enthaltenen Regelung wird im Spannungsverhältnis zwischen Schutz der Fruchtfolgefleichen und Gewässerschutz auf Verordnungsstufe eine Interessenabwägung und Koordination der verschiedenen Interessen vorgenommen. Obwohl im Gewässerschutzgesetz so nicht vorgesehen, erscheint dies sachgerecht, da die Änderungen der Nutzungen grundsätzlich reversibel sind. Der Boden und die Bodenfunktionen bleiben erhalten, sofern keine Eingriffe wie Abhumusierung oder dergleichen erfolgen. Damit bleibt grundsätzlich auch das Potenzial dieser Flächen als Fruchtfolgefleichen erhalten.¹⁹⁹³

VII. Würdigung und Schlussfazit

- 841 Der Kulturlandschutz kann in einem Spannungsverhältnis zu anderen Schutzansprüchen, wie namentlich zum Waldschutz, zum Schutz der Objekte von nationaler Bedeutung, zum Biotop- und Moorschutz sowie zum Gewässerschutz, stehen. Ein Spannungsverhältnis kann sich einerseits auf Planungs-

1990 BGE 146 II 134, E. 9.3.2f.; ITEN, 809 und 813; ob eine Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen im Einzelfall zulässig ist, bestimmt sich aufgrund einer Interessenabwägung nach Art. 3 RPV, wobei der Erhalt der Fruchtfolgefleichen ein nationales Interesse darstellt; vgl. dazu STALDER, Rechtsgutachten, N115f.

1991 BGE 145 II 11, E. 5.3f.; BGer 1C_255/2013, E. 4.3.3; ITEN, 809.

1992 BGer 1C_255/2013, E. 4.3.3.

1993 BLW/ARE, Faktenblätter, 18.

ebene ergeben. Soweit die Gesetzgebung ihr Verhältnis zu anderen Regelungen nicht selber bestimmt (vgl. bspw. Art. 18 Abs. 3 RPG), müssen bereits auf Planungsebene die verschiedenen Gesetzgebungen unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Ordnung miteinander koordiniert werden, so dass eine Lösung resultiert, bei der möglichst alle gleichzeitig und vollumfänglich zum Zuge kommen.¹⁹⁹⁴ Andererseits kann ein Spannungsverhältnis auch erst im Zusammenhang mit einem konkreten Projekt entstehen oder wenn Ersatz- oder Kompensationsmassnahmen für ein konkretes Projekt getroffen werden sollen. Zu denken ist dabei beispielsweise an ein standortgebundenes Gebäude ausserhalb der Bauzonen, für das zwei Standorte in Betracht kommen, einer im Wald und einer auf Fruchtfolgefleichen. Weiter kann ein Spannungsverhältnis entstehen, wenn beispielsweise für einen Eingriff in ein Biotop Ersatzmassnahmen getroffen werden müssen und für diese Fruchtfolgefleichen beansprucht werden sollen.

Kommt es auf planungsrechtlicher Ebene oder im konkreten Einzelfall zu einem Spannungsverhältnis zwischen verschiedenen Schutzansprüchen, so ist auffällig, dass der Schutz des Kulturlandes und auch der Fruchtfolgefleichen im Vergleich zu anderen Schutzgütern eher schwach ausgestaltet ist. Andere Schutzgüter, wie namentlich der Wald, die inventarisierten Objekte von nationaler Bedeutung und vor allem die Moore, werden deutlich stärker geschützt, und deren Schutzziele sind auf Gesetzesstufe deutlich konkreter formuliert.¹⁹⁹⁵ Anders als beispielsweise das Waldgesetz fokussiert das Raumplanungsgesetz nicht auf den Schutz eines bestimmten Schutzgutes. Es schützt als sachbereichübergreifendes Gesetz neben dem Kulturland auch die damit konkurrierenden Interessen der Siedlungs- und Wirtschaftsentwicklung. Aufgrund dessen ist es gemäss seiner Zielsetzung so ausgestaltet, dass es eine Vielzahl teilweise divergierender Interessen hin zu einer haushälterischen Nutzung des Bodens zu kanalisieren versucht. In diesem Zusammenhang belässt es den Kantonen denn auch einen erheblichen Ermessensspielraum bei der Gewichtung der infrage stehenden Interessen.¹⁹⁹⁶ Auch dadurch ergibt sich für den Kulturlandschutz wiederum eine schwächere Position im Vergleich mit anderen Schutzansprüchen. 842

Ein wesentlicher Unterschied besteht auch im Bereich der Rechtsgrundlagen. Während die Moore bereits durch die Bundesverfassung einen direkten Schutz erfahren und der Wald durch das Waldgesetz als Bundesgesetz geschützt wird, sind die Rechtsgrundlagen zum Schutz des Kulturlandes 843

1994 BGE 114 Ib 224, E. 5.b.

1995 Bericht GPK-N, 3537; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 61.

1996 Bericht GPK-N, 3537.

zerstreut im Bundesrecht sowie im kantonalen Recht zu finden. Die im Raumplanungsgesetz enthaltenen Bestimmungen sehen de lege lata keine expliziten Kompensationsmechanismen vor, weder bei Einzonungen noch zum Schutz der Fruchtfolgeflächen. Solche ergeben sich ausschliesslich im Rahmen der Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben und somit indirekt aus diesen.

844 Stehen also verschiedene Schutzansprüche in einem Spannungsverhältnis zueinander, müssen Planungs- oder Bewilligungsbehörden i.d.R. die verschiedenen Ansprüche unter Berücksichtigung der anwendbaren Rechtsgrundlagen im Rahmen einer Interessenabwägung eruieren und gegeneinander abwägen.¹⁹⁹⁷ Da für andere Schutzansprüche typischerweise ein höherer Schutz sowie spezifischere Schutzziele bestehen, wird das Interesse an deren Erhalt in der Interessenabwägung bei konkreten Projekten die Interessen am Schutz des Kulturlandes und gar der Fruchtfolgeflächen in vielen Fällen überwiegen, sodass im Ergebnis das Kulturland resp. die Fruchtfolgefläche für bauliche Nutzungen «geopfert» wird.¹⁹⁹⁸ Betreffend Moorschutz kommt es sodann noch nicht einmal zu einer Interessenabwägung, denn der Verfassungs- bzw. Gesetzgeber hat diese auf abstrakter Ebene vorweggenommen und zugunsten des Moorschutzes entschieden.

845 Die im Vergleich zu anderen Schutzansprüchen schwächere Position des Kulturlandschutzes und des Schutzes der Fruchtfolgeflächen kann aufgrund dessen im Zusammenhang mit dem weiterbestehenden und anzuerkennenden Bedürfnis zur Siedlungsausdehnung, wirtschaftlichen Interessen sowie neuen Infrastrukturprojekten zu einer anhaltenden Abnahme der landwirtschaftlichen Nutzflächen führen. Darüber hinaus wird das Spannungsfeld zwischen den verschiedenen Schutzansprüchen sich tendenziell weiter verstärken, da die zur Kompensation oder für andere Massnahmen zur Verfügung stehenden geeigneten Flächen künftig tendenziell abnehmen werden. Entsprechend stellt sich die Frage, ob das Schutzniveau für das Kulturland und die Fruchtfolgeflächen nicht auf ein mit den anderen dargestellten Sachbereichen vergleichbares Niveau angehoben werden sollte. Mit einer Verstärkung des Schutzes des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen, sodass dieser zumindest ein ähnliches Gewicht aufweist wie konkurrierende Schutzansprüche, könnten das Kulturland und die Fruchtfolgeflächen in der Interessenabwägung massgebend an Gewicht gewinnen und deren Erhaltung langfristig erleichtert werden. Immer wieder diskutiert wird beispielsweise, ob der Schutz des Kulturlandes nicht auf Gesetzesstufe

1997 Vgl. dazu exemplarisch BGer 1C_544/2013, E. 3 und 4.

1998 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 61 f.

gehoben werden sollte.¹⁹⁹⁹ Die damit verbundene höhere demokratische Legitimation könnte den Schutz der Fruchtfolgefleichen in der politischen Diskussion sowie auch in der Interessenabwägung stärken.²⁰⁰⁰

Ausserdem könnte auch zum Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgefleichen eine qualifizierte Interessenabwägung verlangt werden. Eine weitergehende Verstärkung des Kulturlandschutzes und auch des Schutzes der Fruchtfolgefleichen, beispielsweise in Richtung eines absoluten Schutzes im Sinne des Moorschutzes, ist hingegen abzulehnen.²⁰⁰¹ Eine derartige Verstärkung des Schutzes würde dazu führen, dass kaum noch Handlungsspielraum für die Siedlungsentwicklung übrigbleiben würde.²⁰⁰² Dies gilt es zu vermeiden, denn auch bei der Siedlungsentwicklung handelt es sich um ein anerkanntes und berechtigtes Bedürfnis. Um diesem Bedürfnis ebenfalls Rechnung tragen zu können, bedarf es einer sorgfältigen, aber möglichst ergebnisoffenen Interessenabwägung im Einzelfall. Eine gesetzliche Voranstellung einzelner Schutzansprüche würde eine Interessenabwägung vorewegnehmen oder weitgehend präjudizieren und würde diesen Bedürfnissen nicht gerecht.²⁰⁰³ Ausserdem stiege die Gefahr, dass es zu einer Schutzerhöhungsspirale kommt. Infolgedessen ist der absolute Schutz von einzelnen Schutzgütern tendenziell generell abzulehnen. 846

§2 Vergleich mit anderen Ländern

I. Vorbemerkungen

1. Ausgangslage

Nicht nur ein Blick in verwandte Rechtsgebiete, sondern auch ein Blick in andere Länder lohnt sich. Viele andere Länder, insbesondere im europäischen Raum, sind mit ähnlichen Herausforderungen konfrontiert wie die Schweiz.²⁰⁰⁴ Auch sie haben mit einem anhaltenden Siedlungswachstum, einer fortschreitenden Zersiedelung sowie Kulturlandverlust und einer Abnahme der landwirtschaftlich nutzbaren Fläche zu kämpfen. Wenig überraschend sind diese Themen dementsprechend auch in anderen Ländern 847

1999 Vgl. dazu Rz. 402 hiervor.

2000 STALDER, Rechtsgutachten, N136.

2001 Stalder lehnt darüber hinaus auch eine Verstärkung des Schutzes in Richtung Inventar nach Art. 5 f. NHG ab; vgl. STALDER, Rechtsgutachten, N136.

2002 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 62.

2003 STALDER, Rechtsgutachten, N136.

2004 LEUTHARD, 3.

aktuell und Gegenstand der politischen Diskussionen. In diesem Abschnitt soll ein Blick über die Landesgrenzen gewagt und sollen die von ausgewählten anderen Ländern getroffenen Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes den in der Schweiz eingeführten Kompensationsmechanismen gegenübergestellt werden. Betrachtet werden die Länder Deutschland, Frankreich und Grossbritannien. Deutschland und Frankreich beispielsweise haben mit grossen Abnahmen der landwirtschaftlich genutzten Flächen zu kämpfen, wobei Deutschland im Unterschied zu Frankreich über ein ähnliches Planungssystem wie die Schweiz verfügt.²⁰⁰⁵ In Grossbritannien ist demgegenüber die Zersiedelung besonders hoch.²⁰⁰⁶

848 Im Vergleich mit den ausgewählten anderen Ländern fällt zunächst auf, dass die Instrumente zum Schutz des Kulturlandes je nach Land verschieden sind und über eine unterschiedlich lange Tradition verfügen. Während die Schweiz im Zeitpunkt des Erlasses des Raumplanungsgesetzes als Vorreiter in Europa betrachtet wurde,²⁰⁰⁷ ist nun zu untersuchen, wie sie heute im Vergleich mit ausgewählten anderen Ländern positioniert ist. Dabei wird auffallen, dass die Instrumente der Länder zum Schutz des Kulturlandes zwar zum Teil Ähnlichkeiten aufweisen, sich aber auch deutlich voneinander unterscheiden, was u.a. auf die unterschiedlichen nationalen Planungssysteme, die politischen Konstellationen und die Kompetenzverteilungen innerhalb der Länder zurückzuführen ist.²⁰⁰⁸

849 Ausserdem gehen nicht alle Länder von derselben Bevölkerungsentwicklungsprognose aus. Während beispielsweise in der Schweiz, in Grossbritannien und in Frankreich in den nächsten Jahren ein verhältnismässig hohes Bevölkerungswachstum erwartet wird, nimmt die Bevölkerung u.a. in Deutschland wahrscheinlich ab.²⁰⁰⁹ Zudem gibt es zwischen den betrachteten Ländern erhebliche Unterschiede in der traditionellen Landnutzung. Während beispielsweise in Grossbritannien grosse zusammenhängende Gebiete mit derselben Bodenbedeckung dominieren, sind andere Länder wie die Schweiz kleinräumiger.²⁰¹⁰ Hinzu kommt, dass im Unterschied zu der Schweiz, in der lediglich 38,4 % der Fläche landwirtschaftlich genutzt werden, in den Ländern Deutschland, Frankreich und Grossbritannien heutz-

2005 LEUTHARD/TOBIAS, 7 ff.

2006 JAEGER ET AL., 270.

2007 LENDI, Recht und Politik der Raumplanung, 173 ff.

2008 LEUTHARD, 3.

2009 LEUTHARD, 6; LEUTHARD/TOBIAS, 10; vgl. auch die Bevölkerungsvorausschätzungen der Eurostat (basierend auf den Erhebungen im Jahr 2018).

2010 LEUTHARD, 7; vgl. auch die Informationen der Eurostat.

tage 50% und mehr der Landesoberfläche landwirtschaftlich genutzt wird.²⁰¹¹ Es sind also in manchen Ländern noch bedeutend grössere Flächen an Kulturland vorhanden, sodass die Dringlichkeit von dessen Schutz noch nicht so hoch ist wie in der Schweiz.²⁰¹²

2. Vorgaben der Europäischen Union (EU)

Nicht nur die einzelnen Länder, sondern auch die Europäische Union widmet sich dem Kulturlandschutz. Obwohl die EU in der Raumplanung nur über begrenzte Kompetenzen verfügt, gibt sie dennoch Rahmenbedingung vor und hat Strategien entwickelt, die das Siedlungswachstum lenken und den Verlust landwirtschaftlicher Flächen reduzieren sollen.²⁰¹³ So wurden mit dem Europäischen Raumentwicklungskonzept (EUREK) beispielsweise im Jahr 1999 erstmals gemeinsame Leitlinien der räumlichen Entwicklung Europas festgelegt.²⁰¹⁴ Zu beachten ist zudem auch der Fahrplan für ein ressourcenschonendes Europa aus dem Jahr 2011.²⁰¹⁵ Darin wird vorgeschlagen, die direkten und die indirekten Auswirkungen auf die Landnutzung auf EU-Ebene sowie weltweit spätestens 2020 bei der Ausarbeitung der verschiedenen EU-Politikbereiche zu berücksichtigen und eine Reduzierung der Landnahme (d.h. des Flächenverbrauchs) derart anzustreben, dass 2050 kein Nettoverbrauch von Landflächen mehr erfolgt.²⁰¹⁶

Gestützt auf den Fahrplan für ein ressourcenschonendes Europa wurden im Jahr 2012 die Leitlinien für bewährte Praktiken zur Begrenzung, Milderung und Kompensierung der Bodenversiegelung erlassen.²⁰¹⁷ Darin wird über das Ausmass und die Auswirkungen der Bodenversiegelung in der EU informiert, und es werden Beispiele für bewährte Praktiken zur Begrenzung, Milderung und Kompensierung der Bodenversiegelung erläutert, um eine bessere Bewirtschaftung der verfügbaren Böden sicherzustellen.²⁰¹⁸ Die Leitlinien sollen die Mitgliedstaaten dazu bewegen, die Begrenzung der Bodenversiegelung als zentrales Ziel in politische Steuerungsinstrumente zu integrieren und konkrete Massnahmen zu ergreifen.²⁰¹⁹ Dabei wird eine Kombination von Begrenzung, Milderung und Kompensierung als «modernstes Konzept» vorgestellt

2011 Vgl. World Bank, agricultural land (% of land area); LEUTHARD/TOBIAS, 11.

2012 LEUTHARD, 9f.

2013 LEUTHARD, 14.

2014 Vgl. dazu ausführlicher BRANDHUBER, 9f.

2015 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Fahrplan, 1ff.

2016 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Fahrplan, 18.

2017 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 1ff.

2018 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 9.

2019 LEUTHARD, 16.

und näher erläutert. Ziel der vorgeschlagenen Massnahmen ist nicht, die wirtschaftliche Entwicklung zu stoppen oder die aktuelle Flächennutzung als unbefristeten Status quo festzuschreiben, sondern eine effizientere und nachhaltigere Nutzung der natürlichen Ressourcen zu erreichen.²⁰²⁰ Dafür soll primär durch Begrenzung der Bodenversiegelung die Verbauung von Grünflächen und die damit verbundene Versiegelung von Böden verhindert werden. Subsidiär, falls eine Beanspruchung unvermeidlich ist, sollen Massnahmen zur Milderung getroffen werden, um zumindest gewisse Bodenfunktionen zu erhalten und erhebliche direkte oder indirekte Beeinträchtigungen der Umwelt oder der Lebensqualität der Bevölkerung zu verringern. Wenn vor Ort getroffene Milderungsmassnahmen unzureichend erscheinen, werden Kompensationsmassnahmen in Erwägung gezogen.²⁰²¹

852 Unter dem Titel «Kompensierung von Bodenversiegelung» wird in den Leitlinien primär darauf hingewiesen, dass eine Kompensierung nur zu erwägen ist, wenn die Bodenbeanspruchung unvermeidbar ist. Die Kompensierung stelle keine gleichwertige Ersatzmassnahme für eine Versiegelung an anderer Stelle dar, denn geeignete Flächen für die Durchführung von Kompensationsmassnahmen seien begrenzt, und da Bodenfunktionen boden- und standortspezifisch seien, müssten bei Kompensationen zahlreiche Einschränkungen hingenommen werden. Kommt es zur Kompensierung, sei vor allem wichtig, dass die Kompensierung tatsächlich den verlorenen Ökosystemfunktionen entspreche und mit diesen in Zusammenhang stehe. Ausserdem sollten die Massnahmen spätestens zum Zeitpunkt der geplanten Eingriffe oder sogar vorher durchgeführt werden. Das Ziel der Kompensierung bestehe darin, die Gesamtkapazität der Böden in einem bestimmten Gebiet zu erhalten oder wiederherzustellen, damit die Böden ihre Funktionen erfüllen können. Kompensationsmassnahmen seien also darauf ausgelegt, Bodenfunktionen wiederherzustellen oder zu verbessern, um grössere negative Auswirkungen von Bodenversiegelungen zu vermeiden. Als Methoden für die Kompensierung werden die Wiederverwendung des bei der Versiegelung des Bodens auf einer bestimmten Fläche abgetragenen Bodens an einem anderen Standort, die Entsiegelung einer bestimmten Fläche (Bodenrückgewinnung) zur Kompensierung einer Versiegelung an anderer Stelle, Ökokonten und Handel mit Entwicklungszertifikaten und die Erhebung von Gebühren für die Versiegelung von Flächen, die für den Bodenschutz oder andere Umweltschutzmassnahmen eingesetzt werden, aufgeführt.²⁰²²

2020 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 23.

2021 Vgl. detaillierter EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 23 ff.

2022 Vgl. zum Ganzen EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 33 f.

Weiter ist für den Kulturlandschutz auf europäischer Ebene insbesondere die Gemeinsame Agrarpolitik (GAP²⁰²³) zu beachten. Mit der Reform der GAP von 2013 wurde ein ganzheitlicher und stärker integrierter Ansatz eingeführt. Die GAP 2014-2020 verfolgt einerseits wirtschaftliche Ziele (wie die Gewährleistung der Ernährungssicherheit durch eine tragfähige landwirtschaftliche Erzeugung), andererseits aber auch umweltpolitische (wie der nachhaltige Einsatz der natürlichen Ressourcen und die Bekämpfung des Klimawandels) sowie territoriale Ziele.²⁰²⁴ Sie dient damit u. a. dem Kulturlandschutz sowie der nachhaltigen Nutzung des Bodens.

Trotz all dieser Massnahmen der EU, welche zum Kulturlandschutz und einem sparsamen Umgang mit dem Boden beitragen, ist festzuhalten, dass die EU keine eigentliche Kompensationspflicht kennt. Sie gibt ihren Mitgliedstaaten nicht vor, dass für gewisse Beanspruchungen Ersatz geleistet werden muss.²⁰²⁵

II. Deutschland

1. Vorbemerkungen

Als Erstes soll Deutschland vertieft betrachtet werden. Bei Deutschland handelt es sich um ein Land mit föderalen Gliedstaaten, welches betreffend Planungssystem mit der Schweiz vergleichbar ist. Ausserdem verfügen zumindest einzelne Bundesländer über eine ähnliche räumliche Struktur wie die Schweiz.²⁰²⁶ Die Raumplanung zeichnet sich in Deutschland durch ein mehrstufiges System aus, gegliedert in Bundes-, Länder- und Regionalebene. Ähnlich wie in der Schweiz obliegt den Bundesländern in ihren Landesplanungsgesetzen und Raumordnungsplänen die Konkretisierung der Rahmenvorgaben des Bundes. Sie legen zudem die Regelungen für die regionale und kommunale Ebene fest.²⁰²⁷ Der Länderebene kommt damit die meiste Kompetenz im Sachbereich Raumplanung zu.²⁰²⁸

In Deutschland wird zudem, ähnlich wie in der Schweiz, die Dringlichkeit zum Schutz des Kulturlandes als hoch eingestuft. In der deutschen Nachhaltigkeitsstrategie, die aus dem Jahr 2002 stammt, wird festgelegt, dass die

2023 Die GAP wurde gestützt auf Art. 38 bis 44 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) erlassen.

2024 LEUTHARD, 16; vgl. auch die Informationen zur GAP auf der Website der Europäischen Union.

2025 NORER, 448.

2026 LEUTHARD, 13; LEUTHARD/TOBIAS, 9.

2027 LEUTHARD, 20.

2028 BRANDHUBER, 16.

Flächeninanspruchnahme deutlich reduziert werden muss und bis 2030 (ursprünglich bis 2020) pro Tag maximal 30 ha neue Siedlungs- und Verkehrsflächen entstehen sollen.²⁰²⁹ Die Kommission für Bodenschutz fordert ihrerseits in einem Bericht aus dem Jahr 2009 zum Flächenverbrauch in Deutschland von den Bundesländern und Gemeinden eine konsequente Flächensparpolitik.²⁰³⁰ Zudem befürwortet die Kommission eine bundesweite Unterschutzstellung von Acker- und Grünlandböden sowie die Kompensation von Neuversiegelungen, indem Entsiegelungs- und Renaturierungsmaßnahmen an anderer Stelle vorgenommen werden.²⁰³¹ Im Jahr 2015 wurden in Deutschland täglich 70 ha Flächen beansprucht. Damit wurde einerseits ein markanter Rückgang erreicht, andererseits aber auch deutlich, dass das Ziel von 30 ha pro Tag bis 2030 ambitioniert ist.²⁰³²

2. Rahmenvorgaben auf Bundesebene

857 Zentrale Grundsätze und Ziele für den Kulturlandschutz sind in Deutschland insbesondere in den nationalen Gesetzen zur Raumentwicklung und Landwirtschaft, wie dem Raumordnungsgesetz (ROG), dem Baugesetzbuch (BauGB), dem Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) sowie dem Bundes-Bodenschutzgesetz (BBodSchG), verankert.²⁰³³ Die in diesen Gesetzen vorgesehenen Mechanismen für den Kulturlandschutz sollen nachfolgend dargestellt werden.

a) *Raumordnungsgesetz (ROG)*

858 Das Raumordnungsgesetz definiert als Leitvorstellung für die Raumordnung die nachhaltige Raumentwicklung (§ 1 Abs. 2 ROG), legt die Grundsätze der Raumordnung fest (§ 1 und 2 ROG) und verpflichtet die nachfolgenden Staatsebenen, diese bei ihren Planungen zu berücksichtigen (§ 4 ROG). Zu den Grundsätzen der Raumordnung gehört u.a., dass die erstmalige Inanspruchnahme von Freiflächen für Siedlungs- und Verkehrszwecke zu verringern ist. Dies soll insbesondere durch quantifizierte Vorgaben zur Verringerung der

2029 Im Jahr 2002 wurde in dieser Strategie noch vorgesehen, dass das Ziel, maximal 30 ha neue Siedlungs- und Verkehrsflächen pro Tag zu generieren, bis zum Jahr 2020 erreicht werden soll. Im Jahr 2016 ist eine Neuauflage der Nachhaltigkeitsstrategie erschienen, mit der die Frist vom Jahr 2020 auf das Jahr 2030 verlängert wurde, vgl. DIE BUNDESREGIERUNG, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie 2016, 1 ff., insbes. 38 und 159; darauf folgte eine weitere Aktualisierung im Jahr 2018, mit der das Ziel beibehalten wurde; vgl. DIE BUNDESREGIERUNG, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie 2018, 1 ff., insbes. 55; sowie eine Weiterentwicklung im Jahr 2021; vgl. DIE BUNDESREGIERUNG, Deutsche Nachhaltigkeitsstrategie 2021, 1 ff., insbes. 102.

2030 KOMMISSION BODENSCHUTZ, *Empfehlungen*, 4 ff.; vgl. auch LEUTHARD/TOBIAS, 25.

2031 KOMMISSION BODENSCHUTZ, *Empfehlungen*, 9 und 15.

2032 LEUTHARD, 19; LEUTHARD/TOBIAS, 24.

2033 LEUTHARD, 14.

Flächeninanspruchnahme sowie durch die vorrangige Ausschöpfung der Potenziale für die Wiedernutzbarmachung von Flächen, für die Nachverdichtung und für andere Massnahmen zur Innenentwicklung erfolgen (§ 2 Abs. 2 Ziff. 6 ROG). Das Ziel der nachhaltigen Raumentwicklung wird zudem als Ausgangspunkt von Kompensationsmechanismen verstanden. Nutzungsansprüche an den Raum können dessen ökologischen Funktionen entgegenstehen. Solche unterschiedliche Ansprüche sind grundsätzlich zu koordinieren, so dass die Raumentwicklung nachhaltig ist. Ist eine Koordination nicht möglich und müssen ökologische Raumfunktionen aufgrund von Festlegungen für bestimmte wirtschaftliche oder soziale Nutzungen zurücktreten, können Nachhaltigkeitsdefizite entstehen. In diesen Fällen kann es angezeigt sein, dass die ökologischen Funktionen im Sinne einer Kompensation an anderer Stelle gestärkt und vor Raumnutzungsansprüchen geschützt werden. Dabei bleibt aber zu beachten, dass der Grundsatz der nachhaltigen Raumentwicklung keine starre Eingriffs- und Ausgleichsarithmetik vorschreibt, sondern den Kompensationsgedanken als planerische Leitvorstellung der Aufgabenerfüllung mit den Instrumenten des Raumordnungsrechts zuordnet.²⁰³⁴

Im ROG werden zudem die Grundsätze für die Raumordnungspläne aufgestellt. Auch Raumordnungspläne können dem Kulturlandschutz dienen. So können darin beispielsweise Vorranggebiete und Vorbehaltsgebiete bezeichnet werden (§ 7 Abs. 3 Ziff. 1 und 2 ROG). Vorranggebiete sind Gebiete, die für bestimmte raumbedeutsame Funktionen oder Nutzungen vorgesehen sind und andere raumbedeutsame Funktionen oder Nutzungen in diesem Gebiet ausschliessen, soweit diese mit den vorrangigen Funktionen nicht vereinbar sind. Vorbehaltsgebiete sind Gebiete, die bestimmten raumbedeutsamen Funktionen oder Nutzungen vorbehalten bleiben sollen und denen bei der Abwägung mit konkurrierenden raumbedeutsamen Funktionen oder Nutzungen besonderes Gewicht beizumessen ist.²⁰³⁵

859

b) Baugesetzbuch (BauGB)

ba) Im Allgemeinen

Während für die Voraussetzungen eines Eingriffs in die Natur das Naturschutzrecht massgebend ist, regelt das Baugesetzbuch (BauGB) die Rechtsfolgen eines solchen Eingriffs.²⁰³⁶ Mit dem Baugesetzbuch werden ausserdem übergeordnete Vorgaben für die Planung aufgestellt (insbesondere Bauleitplanung durch die Gemeinden; § 1 BauGB) und das Verhältnis zwischen

860

2034 RUNKEL, in: Spannowsky et al. (Hrsg.), Raumordnungsgesetz, N 104 f. zu § 1 ROG.

2035 Vgl. dazu ausführlicher WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 57 ff.

2036 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 261.

Bauplanungsrecht und Umweltrecht präzisiert (§ 1a BauGB).²⁰³⁷ § 1a Abs. 2 BauGB verpflichtet explizit zu einem sparsamen und schonenden Umgang mit Grund und Boden; dabei sind zur Verringerung der zusätzlichen Inanspruchnahmen von Flächen für bauliche Nutzungen die Möglichkeiten zur Entwicklung der Gemeinde insbesondere durch Wiedernutzbarmachung von Flächen, Nachverdichtung und andere Massnahmen zur Innenentwicklung zu nutzen und die Bodenversiegelungen auf das notwendige Mass zu begrenzen. Indem der Flächenschutz in § 1a Abs. 2 BauGB ausserhalb des Katalogs der übrigen Belange aufgeführt wird, erhält dieser grössere Bedeutung und den Charakter einer die planerische Gestaltungsfreiheit einschränkenden Gewichtungsvorgabe (Abwägungsdirektive).²⁰³⁸ Die Bestimmung enthält die sog. «Bodenschutzklausel» ergänzt um die «Umwidmungssperrklausel». ²⁰³⁹ In § 1a Abs. 3 BauGB wird sodann die Berücksichtigung der Grundsätze der Vermeidung und des Ausgleichs voraussichtlich erheblicher Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes sowie der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts in der Abwägung nach § 1 Abs. 7 BauGB verlangt. Der Ausgleich soll durch geeignete Darstellungen und Festsetzungen im Planerlassverfahren als Flächen oder Massnahmen zum Ausgleich erfolgen. Damit ist auf Planungsstufe zu entscheiden, ob Eingriffe in Natur und Landschaft bauplanungsrechtlich zugelassen werden.²⁰⁴⁰

bb) Die «Bodenschutzklausel»

- 861 Die «Bodenschutzklausel» verlangt einen möglichst schonenden Umgang mit Grund und Boden. Den Belangen des Bodenschutzes soll auch in der Bauleitplanung Rechnung getragen und die zusätzliche Bodenversiegelung durch Bauvorhaben auf das notwendige Mass beschränkt werden.²⁰⁴¹ Eine Neuausweisung von Bauland in bisher unbebautem Gebiet ist damit aber nicht unmöglich, auch wenn dadurch bisher unbebauter Boden in Anspruch genommen wird. § 1a BauGB enthält weder ein Versiegelungsverbot noch eine Baulandsperrklausel. Die Bestimmung fordert lediglich eine umfassende Abwägung der verschiedenen Interessen sowie eine möglichst weitgehende Reduzierung des Flächenverbrauchs für bauliche Nutzungen.²⁰⁴²

2037 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 33 zu § 1a BauGB.

2038 KLOEPFER, § 11 N 146.

2039 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 42 ff. zu § 1a BauGB.

2040 SCHLACKE, § 10 N 39.

2041 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 4 zu § 1a BauGB.

2042 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 5 f. zu § 1a BauGB; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 42 und 54 zu § 1a BauGB; KLOEPFER, § 11 N 148.

bc) Die «Umwidmungssperrklausel»

Aus der «Umwidmungssperrklausel» folgt, dass Umnutzungen von land- 862
wirtschaftlich genutzten Flächen, Wald und für Wohnzwecke genutzten Flä-
chen nur «im notwendigen Umfang» erfolgen sollen und zu begründen sind
(§ 1a Abs. 2 BauGB). Damit werden die Belange der Siedlungsentwicklung
(«Wohnbedürfnisse») und die Belange der Land- und Forstwirtschaft her-
vorgehoben.²⁰⁴³ Diese besonderen Bodennutzungen werden gegenüber
anderen Nutzungsabsichten der Gemeinden geschützt und erhalten ein be-
sonderes Gewicht im Rahmen der Abwägung.²⁰⁴⁴ Die Inanspruchnahme
dieser Flächen ist jedoch ebenfalls nicht ausgeschlossen, sondern nur auf
den notwendigen Umfang beschränkt. Zudem sind Umnutzungen zu be-
gründen.²⁰⁴⁵

bd) Abwägung

Wesentliches Element bei der Frage, ob in Deutschland Flächen für bauliche 863
Nutzung in Anspruch genommen werden können, ist demnach die Abwä-
gung.²⁰⁴⁶ Sind durch Bauleitpläne Eingriffe in Natur und Landschaft zu er-
warten, hat die Gemeinde entsprechend dem naturschutzrechtlichen Ver-
meidungsgebot (vgl. §§ 13 und 15 BNatSchG) bereits im Planungsprozess alle
berührten öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander und unter-
einander abzuwägen (§ 1 Abs. 7 sowie § 1a Abs. 1 BauGB).²⁰⁴⁷ Sie hat dabei
insbesondere zu prüfen, in welchem Umfang die beabsichtigten Darstellun-
gen und Festsetzungen, die Eingriffe in Natur und Landschaft zur Folge ha-
ben können, zur Verwirklichung der Planungsabsichten der Gemeinde tat-
sächlich erforderlich sind. Um Bodenversiegelungen auf das notwendige
Mass zu begrenzen (§ 1a Abs. 2 BauGB), ist dabei auch zu prüfen, ob das Pla-
nungsziel auch mit einem geringeren Eingriff in Natur und Landschaft er-
reicht werden kann.²⁰⁴⁸

Weiter ist im Rahmen der Abwägung zu prüfen, inwieweit zur Verwirk- 864
lichung der Ziele des Naturschutzes und der Landschaftspflege Ausgleichs-

2043 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 9 zu § 1a BauGB; WAGNER, in: Ernst et al.,
Komm. BauGB, N 42 zu § 1a BauGB; KLOEPFER, § 11 N 156.

2044 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 9 zu § 1a BauGB; WAGNER, in: Ernst et al.,
Komm. BauGB, N 49 zu § 1a BauGB.

2045 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 10a zu § 1a BauGB; WAGNER, in: Ernst et al.,
Komm. BauGB, N 60 zu § 1a BauGB.

2046 Vgl. dazu ausführlicher WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 265 ff.

2047 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 36 zu § 1a BauGB.

2048 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 19 zu § 1a BauGB.

massnahmen erforderlich sind (§ 15 Abs. 2 BNatSchG).²⁰⁴⁹ In der Bauleitplanung ist entsprechend nicht nur darüber zu entscheiden, ob sich die Eingriffe in Natur und Landschaft rechtfertigen lassen, sondern auch darüber, ob und in welchem Umfang bei unvermeidbaren Beeinträchtigungen Ausgleich und Ersatz zu leisten ist.²⁰⁵⁰ Die Gemeinde hat also im Rahmen ihres Planungsauftrags auch ein Ausgleichskonzept für die Beeinträchtigung von Natur und Landschaft vorzusehen.²⁰⁵¹ Für erhebliche Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes sowie der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushaltes hat ein Ausgleich durch geeignete Darstellungen und Festsetzungen nach den §§ 5 und 9 BauGB als Flächen oder Massnahmen zum Ausgleich zu erfolgen (§ 1a Abs. 3 BauGB).²⁰⁵² Dabei soll die Gemeinde gemäss § 1a Abs. 3 Satz 5 BauGB i.V.m. § 15 Abs. 3 Satz 1 BNatSchG bei der Darstellung bzw. Festsetzung von geeigneten Ausgleichsflächen wiederum auf die «agrarstrukturellen Belange» der Land- und Forstwirtschaft, die in gleicher Weise auf die Nutzung des Aussenbereichs für ihre Produktion angewiesen sind, Rücksicht nehmen.²⁰⁵³ Ziel des Ausgleichs ist eine ökologische Aufwertung der nicht für die Bebauung vorgesehenen Flächen im Plangebiet entsprechend dem Ergebnis der städtebaulichen Abwägung.²⁰⁵⁴

be) Ausgleichsmassnahmen

- 865 Art und Umfang der Ausgleichs- resp. Kompensationsmassnahmen werden nicht pauschal festgelegt, sondern durch die Grundsätze der baurechtlichen Abwägung bestimmt. Sie sind so zu wählen, dass die gleichen bzw. möglichst ähnliche Funktionen und Werte wiederhergestellt werden.²⁰⁵⁵ Ausserdem

2049 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 20 zu § 1a BauGB; ein Ausgleich ist nicht erforderlich, soweit die Eingriffe bereits vor der planerischen Entscheidung erfolgt sind oder zulässig waren; vgl. § 1a Abs. 2 BauGB letzter Satz sowie N 28 zu § 1a BauGB; vgl. dazu auch WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 141 zu § 1a BauGB.

2050 Mit § 200a BauGB wird ein eigener städtebaulicher Ausgleichsbegriff eingeführt, der von dem des § 15 BNatSchG abweicht. Der Ausgleichsbegriff nach BauGB umfasst die naturschutzrechtlich unterschiedlichen Begriffe «Ausgleich» und «Ersatz». Die im BNatSchG getroffene Unterscheidung von Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen entfällt damit. Ebenso entfällt die in § 15 BNatSchG angelegte Stufenfolge von Eingriffsregelung und naturschutzrechtlicher Abwägung. Vielmehr wird die Eingriffsregelung umfassend unter die Anwendung des § 1 Abs. 7 BauGB gestellt; vgl. dazu BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 16 zu § 1a BauGB; SCHLACKE, § 10 N 37.

2051 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 22 zu § 1a BauGB.

2052 Vgl. zum Ganzen ausführlich BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 1 ff. sowie N 24 zu § 1a BauGB; daneben sind auch vertragliche Vereinbarungen möglich; vgl. DERSELBE, N 26 zu § 1a BauGB.

2053 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 138 zu § 1a BauGB.

2054 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 111 zu § 1a BauGB.

2055 KLOEPFER, § 11 N 178 ; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 278; zur Ermittlung des Ausgleichsbedarfs vgl. auch HOFMANN, 19 f.

sind der funktionale und räumliche Zusammenhang, der Zeitpunkt der Wirksamkeit sowie der Umfang der Massnahme zu berücksichtigen.²⁰⁵⁶ Die Flächen oder Massnahmen zum Ausgleich im Sinne von § 1a Abs. 3 BauGB können dabei auf den Grundstücken, auf denen Eingriffe in Natur und Landschaft zu erwarten sind, oder an anderer Stelle festgesetzt werden (§ 5 Abs. 2a sowie § 9 Abs. 1a BauGB). Ein unmittelbarer räumlicher Zusammenhang zwischen Eingriff und Ausgleich wird somit nicht verlangt (vgl. auch Art. 200a BauGB).²⁰⁵⁷ Der zeitliche Rahmen für die Durchführung ist so zu bestimmen, dass die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts und des Landschaftsbildes möglichst kontinuierlich erhalten bleiben.²⁰⁵⁸ Je nach konkreter örtlicher oder regionaler Situation kann zudem auch ein funktionaler Zusammenhang verlangt werden.²⁰⁵⁹

Der Ausgleich für die aufgrund der Bauleitplanung zu erwartenden Eingriffe kann demnach in räumlicher Hinsicht flexibel erfolgen. Erforderlich ist oftmals eine grossräumige, das gesamte Gemeindegebiet oder die Region umfassende Betrachtungsweise. WAGNER weist darauf hin, dass z.B. Ausgleiche in räumlicher Nähe der neuen Baugrundstücke zu städtebaulich unververtretbaren Ergebnissen führen können, etwa wenn in diesem Gebiet eine verdichtete Bebauung angestrebt wird, während nach den Zielen des Naturschutzes und der Landschaftspflege sowie der Raumordnung Ausgleiche an anderer Stelle möglich und ggf. auch positiver zu bewerten wären. Dabei ist zu beachten, dass § 1a Abs. 3 BauGB keinen 100-%-Ausgleich verlangt. Es kann jedoch alleine aufgrund der Tatsache, dass auf dem Eingriffsgrundstück kein Ausgleich möglich ist, auch nicht darauf verzichtet werden.²⁰⁶⁰ Die räumliche Entkoppelung darf zudem nicht so weit gehen, dass es durch den zu erwartenden Eingriff zu Funktionsverlusten im Naturraum kommt, die aufgrund der Entfernung des Ausgleichs nicht mehr kompensiert werden können.²⁰⁶¹ Der Ausgleich an anderer Stelle muss zudem einerseits mit den Zielen des Naturschutzes und der Landschaftspflege kompatibel und andererseits mit einer nachhaltigen städtebaulichen Entwicklung sowie den Zielen der Raumordnung vereinbar sein.²⁰⁶²

2056 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 278; vgl. jedoch auch MITSCHANG/REIDT, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 163 zu § 9 BauGB, wonach grundsätzlich kein funktionaler Zusammenhang zwischen Eingriff und Ausgleich verlangt wird.

2057 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 25 zu § 1a BauGB; KLOEPFER, § 11 N 180 f.; SCHLACKE, § 10 N 40; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 119 ff. zu § 1a BauGB.

2058 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 279.

2059 MITSCHANG/REIDT, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 163 zu § 9 BauGB.

2060 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 119 zu § 1a BauGB.

2061 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 120 zu § 1a BauGB.

2062 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 121 ff. zu § 1a BauGB.

867 Bei einem Ausgleich an einem anderen Standort und mit einem anderen Plan ist dieser entsprechend zu begründen und zu sichern. Dabei sind die Anforderungen unterschiedlich. Je grösser der räumliche Abstand zwischen Eingriff und Ausgleich sein soll, desto wichtiger ist es für die Gemeinde, den Ausgleich naturschutzfachlich zu begründen und rechtlich abzusichern. Zudem muss der Ausgleich zeitlich so umgesetzt werden, dass der Eingriff tatsächlich kompensiert werden kann.²⁰⁶³ Dem Flächennutzungsplan kann bei zeitlicher und räumlicher Entkoppelung von Eingriff und Ausgleich eine grosse Bedeutung für die Sicherung der Ausgleichsflächen zukommen.²⁰⁶⁴ Aber auch mit zwei formell selbständigen Bebauungsplänen können zeitlich entkoppelte Eingriffe und Ausgleiche koordiniert werden.²⁰⁶⁵ Eine Begrenzung findet die zeitliche Entkoppelung darin, dass nicht zuerst der Eingriffs- und erst danach der Ausgleichsbebauungsplan aufgestellt werden kann.²⁰⁶⁶ Es können also nur Flächen für Ausgleichsmassnahmen vorzeitig festgelegt werden. Dies ermöglicht beispielsweise die Anlegung eines Flächenpools für Ausgleichsmassnahmen, der nach dem Modell des Ökokontos bei späteren Eingriffen nach § 135a ff. BauGB eingesetzt werden kann.²⁰⁶⁷

868 Die Gemeinde hat im Abwägungsprozess zu beurteilen, ob und wie die festgestellten voraussichtlichen Eingriffe sachgemäss bewältigt werden können. Eine Bindung an zum Beispiel durch Verwaltungsvorschrift eines Landes eingeführte standardisierte Bewertungsfragen wird als heikel erachtet. Eine gewisse Pauschalisierung sollte jedoch möglich sein.²⁰⁶⁸ Die Massnahmen zum Ausgleich müssen vom Vorhabenträger ausgeführt werden (Versacherprinzip; § 135a BauGB).²⁰⁶⁹ Entsprechende Festsetzungen können der Bauherrschaft als Nebenbestimmungen zur Baugenehmigung überbunden werden, sofern sie nicht bereits Gegenstand des Bauantrags sind.²⁰⁷⁰ Bei Massnahmen an anderer Stelle als am Ort des Eingriffs kann der Ausgleich resp. Ersatz auch vertraglich vereinbart werden.²⁰⁷¹

2063 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 124 zu § 1a BauGB.

2064 MITSCHANG, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 35b zu § 5 BauGB.

2065 MITSCHANG/REIDT, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 161 zu § 9 BauGB; SÖFKER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 232 zu § 9 BauGB; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 127 f. zu § 1a BauGB.

2066 MITSCHANG/REIDT, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 162 zu § 9 BauGB.

2067 Sogleich in Rz. 869 hiernach; vgl. auch MITSCHANG, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 35b zu § 5 BauGB; MITSCHANG/REIDT, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 161 zu § 9 BauGB; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 129 zu § 1a BauGB.

2068 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 23 zu § 1a BauGB.

2069 SCHLACKE, § 10 N 41.

2070 MITSCHANG, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 2 zu § 135a BauGB.

2071 SCHLACKE, § 10 N 41.

bf) Ökokonten

Gemäss §135a Abs. 2 BauGB können Massnahmen zum Ausgleich aber nicht nur an anderer Stelle sowie auch bereits vor den Bauvorhaben und der Zuordnung durchgeführt werden. Das BauGB sieht somit nicht nur eine räumliche, sondern auch eine zeitliche Entkoppelung von Eingriff und Ausgleich vor.²⁰⁷² Die Gemeinde hat damit die Möglichkeit, bereits im Hinblick auf spätere Baugebietsfestsetzungen Massnahmen zum Ausgleich durchzuführen und diese dann den neuen Baugebieten zuzuordnen (System der Ökokonten).²⁰⁷³ Dazu muss bei der Umsetzung der Ausgleichsmassnahme bereits erkennbar sein, dass diese die Funktion eines an sich erst später erforderlichen Ausgleichs wahrnimmt.²⁰⁷⁴ Zudem darf die Führung eines Ökokontos durch die Gemeinde das Abwägungsergebnis beim Erlass des Bauleitplans nicht präjudizieren.²⁰⁷⁵ 869

*c) Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG)**ca) Verhältnis zum Bauplanungsrecht*

Die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung wird durch die vorstehend umschriebenen Regelungen im Bundesbaugesetzbuch (BauGB) als planerische Eingriffsregelung in die Bauleitplanung integriert. Sind aufgrund von Aufstellungen, Änderungen, Ergänzungen oder Aufhebung von Bauleitplänen oder von Satzungen gemäss BauGB Eingriffe in Natur und Landschaft zu erwarten, so ist nach den Vorschriften des BauGB über die Vermeidung, den Ausgleich und den Ersatz zu entscheiden (§18 Abs. 1 BNatSchG).²⁰⁷⁶ Damit sollen einerseits die Durchsetzungskraft der Naturschutzbelange in der Bauleitplanung erhöht und andererseits mühsame Streitigkeiten über Ausgleichsmöglichkeiten auf Vollzugsebene vermieden werden. Demnach wird bereits in der Bauleitplanung darüber entschieden, ob sich die Eingriffe in Natur und Landschaft im Planbereich überhaupt rechtfertigen lassen, sowie auch, ob und in welchem Umfang für – angesichts vorrangiger städtebaulicher Erfordernisse – unvermeidbare Beeinträchtigungen Ausgleich und Ersatz zu leisten ist.²⁰⁷⁷ Dennoch ist die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung, welche auch Grundlage für die Entscheide im Bereich der Bauleitplanung bildet, nachfolgend kurz darzulegen. 870

2072 KLOEPFER, §11 N184.

2073 MITSCHANG, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 5 zu §135a BauGB.

2074 HOFMANN, 25.

2075 MITSCHANG, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 5 zu §135a BauGB.

2076 KLOEPFER, §11 N171.

2077 Vgl. zum Ganzen WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 63 zu §1a BauGB.

cb) Vermeidungspflicht und Kompensation

- 871 Die im Bundesnaturschutzgesetz verankerte Eingriffsregelung sieht vor, dass erhebliche Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft vom Verursacher resp. von der Verursacherin vorrangig zu vermeiden sind (§ 13 sowie 15 Abs. 1 BNatSchG).²⁰⁷⁸ Nicht vermeidbare, erhebliche Beeinträchtigungen sind durch Ausgleichs- oder Ersatzmassnahmen oder, soweit dies nicht möglich ist, durch einen Ersatz in Geld zu kompensieren (§ 13 sowie 15 Abs. 2 BNatSchG).²⁰⁷⁹ Der Zustand von Natur und Landschaft darf also durch Eingriffe, insbesondere Baumassnahmen, nicht beeinträchtigt bzw. verschlechtert werden (Verschlechterungsverbot).²⁰⁸⁰ Dafür ist eine abgestufte Reihenfolge unterschiedlicher Rechtspflichten vorgesehen. Vorrangig sind Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft zu vermeiden. Nur wenn dies nicht möglich ist, ist der Verursacher oder die Verursacherin verpflichtet, diese durch Massnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege auszugleichen oder zu ersetzen. Unvermeidbare und nicht in angemessener Frist ausgleichbare oder ersetzbare Beeinträchtigungen sind zu untersagen, wenn die Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege anderen Belangen bei der gebotenen Abwägung im Range vorgehen. Nur wenn ein Eingriff aufgrund vorgehender Interessen zugelassen wird, obwohl die Beeinträchtigung nicht vermeidbar und nicht in angemessener Frist ausgleich- oder ersetzbar ist, ist vom Verursacher oder von der Verursacherin Ersatz in Geld zu leisten.²⁰⁸¹

cc) Ausgleich vs. Ersatz

- 872 Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen stehen in diesem Fall gleichrangig zur Wahl. Der Verursacher oder die Verursacherin eines Eingriffs muss also nicht vorrangig eine Ausgleichsmassnahme ergreifen, bevor er oder sie Ersatzmassnahmen in Betracht ziehen kann.²⁰⁸² Es besteht jedoch kein Wahlrecht des Verursachers resp. der Verursacherin über die Art der Kompensation. Die

2078 Dabei geht es nicht um die Unterlassung des Vorhabens an sich, sondern um die Unterlassung der Beeinträchtigung von Natur und Landschaft. Das Vorhaben soll also primär an einem anderen (schonenderen) Standort oder in einer schonenderen Variante realisiert werden. Ist dies nicht möglich, liegt eine unvermeidbare Beanspruchung vor; vgl. dazu BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 15 zu § 1a BauGB; EKARDT/HENNIG, 696; SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 8 zu § 15 BNatSchG; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 76 zu § 1a BauGB.

2079 Weiterführend BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 14 zu § 1a BauGB; EKARDT/HENNIG, 696; SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 13 ff. zu § 13 BNatSchG.

2080 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 39; SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 14 zu § 13 BNatSchG.

2081 SCHLACKE, § 10 N 31.

2082 EKARDT/HENNIG, 696.

Behörde entscheidet, ob den Zielsetzungen der Eingriffsregelung besser durch Ausgleichs- oder Ersatzmassnahmen oder eine Kombination beider Rechnung getragen wird.²⁰⁸³ Im Grundsatz wird eine Naturalkompensation gefordert, wobei Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen so zu treffen sind, dass aus Sicht von Natur und Landschaft keine Verschlechterung eintritt.²⁰⁸⁴

«Ausgeglichen» ist eine Beeinträchtigung, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts in gleichartiger Weise wiederhergestellt sind und das Landschaftsbild landschaftsgerecht wiederhergestellt oder neugestaltet ist. «Ersetzt» ist eine Beeinträchtigung, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts in dem betroffenen Naturraum in gleichwertiger Weise hergestellt sind und das Landschaftsbild landschaftsgerecht neugestaltet ist (§ 15 Abs. 2 BNatSchG). Der Unterschied zwischen Ausgleich und Ersatz ist damit derjenige zwischen «gleichartig wiederhergestellten Funktionen» am Ort des Eingriffs und «gleichwertig wiederhergestellten Funktionen» des Naturhaushalts in dem betroffenen Naturraum. Damit ein Ausgleich «in gleichartiger Weise» bejaht werden kann, muss der Ausgleich inhaltlich und räumlich eng an den beeinträchtigten Funktionen anlehnen. Eine Verbesserung anderer Funktionen oder an einer ganz anderen Stelle ohne räumlichen Bezug stellt keinen ausreichenden Ausgleich dar. Es muss ein räumlich-funktionaler Zusammenhang zwischen Eingriff und Ausgleich bestehen.²⁰⁸⁵ Bei der Bemessung der Beeinträchtigung des Landschaftsbildes sowie des notwendigen Ausgleichs ist auf den Durchschnittsbetrachter abzustellen.²⁰⁸⁶ Der Ersatz ist hingegen – anders als der Ausgleich – nicht zwingend identisch mit dem beeinträchtigten Schutzgut und erfolgt auch nicht unmittelbar an gleicher Stelle.²⁰⁸⁷ Beim Ersatz ist der räumliche Bezug gelockert; er muss jedoch auch hier vorhanden sein («im betroffenen Naturraum»).²⁰⁸⁸ Zudem ist beim Ersatz auch der funktionale Bezug zwischen Eingriff und Kompensation gelockert («gleichwertig»). Es genügt die Herstellung ähnlicher Funktionen, die aus dem Eingriff ableitbar sind.²⁰⁸⁹

2083 EKARDT/HENNIG, 696; SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 15 zu § 15 BNatSchG.

2084 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 14 zu § 13 BNatSchG.

2085 Vgl. ausführlicher SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 24 zu § 15 BNatSchG m.w.H.; vgl. dazu auch EKARDT/HENNIG, 696 f.

2086 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 25 zu § 15 BNatSchG.

2087 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 77 zu § 1a BauGB.

2088 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 27 zu § 15 BNatSchG; vgl. dazu auch EKARDT/HENNIG, 697; KLOEPFER, § 12 N 221.

2089 Wobei ein weiter Massstab angelegt wird; vgl. SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 28 zu § 15 BNatSchG.

cd) Kompensation

- 874 Voraussetzung für eine Kompensation ist, dass es sich bei den Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen nicht ihrerseits um unzulässige Eingriffe in Natur und Landschaft handelt.²⁰⁹⁰ Als Kompensationsflächen kommen vorrangig aufwertungsfähige und aufwertungsbedürftige Flächen in Betracht, das heisst Flächen, die in einen Zustand versetzt werden können, der im Vergleich zum ursprünglichen als ökologisch höherwertig angesehen werden kann und durch den ggf. neuer Lebensraum erschlossen wird.²⁰⁹¹ Es ist somit zunächst zu prüfen, ob der Ausgleich oder Ersatz durch Massnahmen zur Entsiegelung, durch Massnahmen zur Wiedervernetzung von Lebensräumen oder durch Bewirtschaftungs- oder Pflegemassnahmen, die der dauerhaften Aufwertung des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes dienen, erbracht werden kann, um möglichst zu vermeiden, dass Flächen aus der Nutzung genommen werden (§ 15 Abs. 3 BNatSchG). Bei der Inanspruchnahme von land- oder forstwirtschaftlich genutzten Flächen für Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen ist zudem auf agrarstrukturelle Belange Rücksicht zu nehmen, insbesondere sind für die landwirtschaftliche Nutzung besonders geeignete Böden nur im notwendigen Umfang in Anspruch zu nehmen (§ 15 Abs. 3 BNatSchG). Damit wurde den Bedenken der Landwirtschaft Rechnung getragen, die befürchteten, dass für Kompensationsmassnahmen über Gebühr landwirtschaftliche Flächen beansprucht werden.²⁰⁹² Als Kompensationsmassnahmen kommen bspw. das Herrichten von Biotopflächen, Rückhaltmassnahmen für Niederschlagswasser, Gradientenabsenkungen oder Tief- und Troglagen von Verkehrseinrichtungen infrage.²⁰⁹³ Kompensationsmassnahmen sind in dem jeweils erforderlichen Zeitraum zu unterhalten und rechtlich zu sichern.²⁰⁹⁴ Der Unterhaltungszeitraum ist durch die zuständige Behörde im Zulassungsbescheid festzusetzen. Verantwortlich für Ausführung, Unterhaltung und Sicherung der Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen ist der Verursacher oder die Verursacherin (§ 15 Abs. 4 BNatSchG).²⁰⁹⁵
- 875 Offen ist, inwieweit Kompensationsmassnahmen von der Naturalrestitution abweichen dürfen. Dies hängt u.a. vom Grad der Beeinflussung des

2090 KLOEPFER, § 12 N 213.

2091 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 17 zu § 15 BNatSchG; KLOEPFER, § 12 N 215.

2092 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 38 zu § 15 BNatSchG; vgl. dazu auch EKARDT/HENNIG, 697.

2093 KLOEPFER, § 12 N 214.

2094 Vgl. dazu ausführlicher SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 50 ff. zu § 15 BNatSchG.

2095 Vgl. dazu ausführlicher SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 54 zu § 15 BNatSchG.

Ökosystems durch den Menschen, von der Wiederherstellbarkeit der Entstehungsvoraussetzungen des Ökosystems, von der Präsenz der Arten und vom Alter des Ökosystems ab. In vielen Fällen wird eine optimale Wiederherstellung nicht möglich sein. In diesen Fällen wird eine approximative Kompensation, die sich dem Ziel des Vollausgleichs so weit als möglich nähert, als ausreichend erachtet.²⁰⁹⁶ Ausserdem muss die Grösse der Kompensationsfläche nicht zwingend identisch sein mit der Grösse der Eingriffsfläche. Wenn die Eingriffsfläche und die Kompensationsfläche eine naturschutzrechtlich unterschiedliche Wertigkeit besitzen, bedarf es eines Kompensationsfaktors. Kompensationsflächen können also im Verhältnis zur Eingriffsfläche umso kleiner sein, je mehr der ökologische Wert der Kompensationsfläche den der durch den Eingriff in Anspruch genommenen Fläche übersteigt.²⁰⁹⁷

ce) Geldersatz

Wenn eine Beeinträchtigung nicht vermeidbar ist und auch nicht in angemessener Frist ausgeglichen oder ersetzt werden kann, kann diese zugelassen werden, wenn sie nach Durchführung der naturschutzrechtlichen Abwägung gemäss § 15 Abs. 5 BNatSchG vorrangig ist. In diesem Fall hat der Verursacher oder die Verursacherin einen dem Verursacherprinzip entsprechenden Ersatz in Geld zu leisten (§ 15 Abs. 6 BNatSchG).²⁰⁹⁸ Die Kompensation mit Geld ist somit subsidiär zur Realkompensation.²⁰⁹⁹ Keine Kompensation in Geld kann angeordnet werden bei vom Verursacher oder von der Verursacherin behaupteten aber nicht bewiesenen Schwierigkeiten, Kompensationsflächen zu finden.²¹⁰⁰ Kommt es im Einzelfall zu einer Kompensation in Geld, so muss der Verursacher oder die Verursacherin den beeinträchtigten Zustand von Natur und Landschaft nicht real aufwiegen, sondern eine Geldzahlung leisten. Die Ersatzzahlung bemisst sich nach den durchschnittlichen Kosten der nicht durchgeführten Kompensationsmassnahmen inkl. sämtlicher Begleitkosten. Sind diese nicht feststellbar, bemisst sich die Ersatzzahlung nach Dauer und Schwere des Eingriffs unter Berücksichtigung der dem Verursacher resp. der Verursacherin daraus erwachsenden Vorteile.²¹⁰¹ Die Zahlung ist vor der Durchführung des Eingriffs zu leisten;

2096 KLOEPFER, § 12 N 217.

2097 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 18 zu § 15 BNatSchG.

2098 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 15 zu § 1a BauGB; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 78 zu § 1a BauGB; SCHLACKE, § 10 N 36; KLOEPFER, § 12 N 239 ff.; MASS/SCHÜTTE, in: Koch (Hrsg.), Umweltrecht, § 7 N 52.

2099 EKARDT/HENNIG, 695 und 698.

2100 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 70 zu § 15 BNatSchG.

2101 SCHLACKE, § 10 N 36; SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 71 ff. zu Art. 15 BNatSchG.

andernfalls soll eine Sicherheitsleistung verlangt werden. Sie ist zweckgebunden für Massnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege möglichst im betroffenen Naturraum zu verwenden (§ 15 Abs. 6 BNatSchG).²¹⁰²

cf) Ökokonten und Flächenpools

- 877 § 16 BNatSchG eröffnet sodann die Möglichkeit, Kompensationsmassnahmen mittels Ökokonten oder Flächenpools zeitlich vor zu erwartenden Eingriffen durchzuführen.²¹⁰³ § 16 Abs. 1 BNatSchG regelt bundesrechtlich abschliessend die materiellen Voraussetzungen für die Anerkennung solcher Massnahmen. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, müssen vor der Durchführung eines Eingriffs vorgenommene Massnahmen von der Eingriffszulassungsbehörde als Ausgleichs- oder Ersatzmassnahmen anerkannt werden. Darauf besteht ein entsprechender Rechtsanspruch.²¹⁰⁴ Mit den Ökokonten und Flächenpools soll eine gewisse Flexibilisierung ermöglicht werden. Allerdings kommt es auch in diesem Fall nicht zu einer Änderung der materiellen Kompensationsanforderungen. Entsprechend muss auch in diesem Fall ein funktionaler resp. räumlicher Bezug zwischen Eingriff und vorgezogener Kompensationsmassnahme vorhanden sein.²¹⁰⁵ Die Umsetzung erfolgt im Landesrecht.²¹⁰⁶

d) Bundes-Bodenschutzgesetz (BBodSchG)

- 878 Ebenfalls zu beachten ist das Bundes-Bodenschutzgesetz, das sich bereits seit 1998 der Sicherung der Bodenfunktionen widmet.²¹⁰⁷ Im Bereich des Bauplanungsrechts findet es nur subsidiär Anwendung (§ 3 Abs. 1 Ziff. 9 BBodSchG).²¹⁰⁸ Materiell soll mit dem Bundes-Bodenschutzgesetz nachhaltig die Funktion des Bodens gesichert oder wiederhergestellt werden (§ 1 BBodSchG). § 4 BBodSchG statuiert entsprechend, dass schädliche Bodenveränderungen zu vermeiden sind (allgemeine Vermeidungspflicht).²¹⁰⁹ Ausserdem ist der Verursacher resp. die Verursacherin, der Eigentümer resp. die Eigentümerin und der Inhaber resp. die Inhaberin der tatsächlichen Gewalt über ein Grundstück verpflichtet, schädliche Bodenveränderung zu sanieren (Sanierungs-

2102 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 77 f. zu § 15 BNatSchG.

2103 EKARDT/HENNIG, 698; KLOEPFER, § 12 N 229 f.

2104 EKARDT/HENNIG, 698 f.; MASS/SCHÜTTE, in: Koch (Hrsg.), Umweltrecht, § 7 N 56; SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 7 zu § 16 BNatSchG.

2105 SCHRADER, in: BeckOK Umweltrecht, N 11 zu § 16 BNatSchG.

2106 EKARDT/HENNIG, 699; WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 79 zu § 1a BauGB.

2107 BLW/ARE, Faktenblätter, 81.

2108 WAGNER, in: Ernst et al., Komm. BauGB, N 43 zu § 1a BauGB.

2109 GIESBERTS/HILF, in: BeckOK Umweltrecht, N 1 zu § 4 BBodSchG.

pflicht; § 4 Abs. 3 BBodSchG).²¹¹⁰ Weiter wird die Bundesregierung mit § 5 BBodSchG ermächtigt, die Grundeigentümerschaft mittels Rechtsverordnung zu verpflichten, bei dauerhaft nicht mehr genutzten Flächen, deren Versiegelung im Widerspruch zu planungsrechtlichen Festsetzungen steht, den Boden in seiner Leistungsfähigkeit so weit wie möglich und zumutbar zu erhalten oder wiederherzustellen (§ 5 BBodSchG). Bislang wurden die bestehenden Regelungen des Bundesnaturschutzgesetzes, des Raumordnungsgesetzes und des Baugesetzbuchs zur Flächeninanspruchnahme und zur Entsiegelung als ausreichend angesehen, sodass keine Rechtsverordnung erlassen wurde.²¹¹¹ Die Entsiegelung kann somit heute nur aufgrund von Einzelfallordnungen angeordnet werden.²¹¹²

3. Ausgewählte Umsetzungsbeispiele

a) Vorbemerkungen

Die Umsetzung der Vorgaben auf Bundesebene obliegt in Deutschland den Bundesländern. Neben Flächen- und Massnahmepools sowie Ökokonten hat sich in Deutschland insbesondere auch das System der Bodenfunktionsbewertung etabliert. Die Bundesländer Bayern, Baden-Württemberg, Hessen, Rheinland-Pfalz und Hamburg haben beispielsweise Instrumente und Arbeitshilfen entwickelt, um die Bodenfunktionen zu bewerten und in die Planungsprozesse einzubeziehen.²¹¹³ Neben den Bewertungsmethoden bieten mehrere Bundesländer auch Karten an, in denen die Bodenfunktionen dargestellt werden. Insgesamt übernimmt Deutschland eine Vorreiterrolle bei der Bewertung der Bodenfunktionen.²¹¹⁴

b) Flächen- und Massnahmepools

Im deutschen Bauplanungs- und Naturschutzrecht wird u.a. vorgesehen, dass Kompensationen unter gewissen Voraussetzungen bereits im Voraus erfolgen können.²¹¹⁵ Im Zentrum stehen dabei Flächen- und/oder Massnahmepools resp. Ökokonten.²¹¹⁶ Beim Flächenpool handelt es sich um ein Instrument der Flächenbereitstellung.²¹¹⁷ Dabei wird ein Vorrat an möglichen

2110 GIESBERTS/HILF, in: BeckOK Umweltrecht, N 15 ff. zu § 4 BBodSchG.

2111 GINZKY, in: BeckOK Umweltrecht, N 2 zu § 5 BBodSchG.

2112 SCHLACKE, § 13 N 59.

2113 BLW/ARE, Faktenblätter, 81.

2114 BLW/ARE, Faktenblätter, 81; LEUTHARD/TOBIAS, 46.

2115 Vgl. insbes. Rz. 877 hiervor.

2116 Wobei die Terminologie nicht einheitlich ist.

2117 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 284; detaillierter zu den möglichen Formen von Flächenpools vgl. WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 32 ff.

Kompensationsflächen geschaffen, indem im Hinblick auf mögliche Eingriffe vorgängig gezielt Flächen beschafft werden, welche dann zur Kompensation zur Verfügung gestellt werden können.²¹¹⁸ Bei einem Massnahmepool werden nicht (nur) Flächen, sondern (auch) Massnahmen vorgängig gesammelt. Im Hinblick auf mögliche Eingriffe werden also vorgängig auf den Kompensationsflächen gezielt Kompensationsmassnahmen festgesetzt, organisiert und gegebenenfalls auch ausgeführt, welche dann an den Eingriff angerechnet werden können.²¹¹⁹

881 Ausgangspunkt ist sowohl bei Flächen- wie auch bei Massnahmenpools die schwierige Verfügbarkeit der nötigen Ausgleichsflächen sowie der möglichen Kompensationsmassnahmen. Durch die vorzeitige und nicht personenbezogene Sammlung von Kompensationsflächen und -massnahmen soll dies vereinfacht werden.²¹²⁰ Zugleich kann eine sinnvolle Bündelung zu grösseren Massnahmekomplexen erfolgen.²¹²¹ Die vorausschauende vorgängige Sammlung von Flächen (und auch Massnahmen) vereinfacht die Planung und Realisierung von Kompensationsmassnahmen in der Praxis. Durch die geschaffene Auswahlmöglichkeit kann im Einzelfall entschieden werden, welche Flächen oder Massnahmen am besten zur Kompensation des konkreten Eingriffs geeignet sind.²¹²² Darüber hinaus kann dazu beigetragen werden, dass Kompensationsmassnahmen effektiv auf dazu geeigneten Flächen umgesetzt werden.²¹²³ Mit Flächen- oder Massnahmepools kann zudem der Planungs- und Bewilligungsprozess beschleunigt werden, da die aufwendige Suche nach Kompensationsflächen im Einzelfall weitgehend entfällt und Konflikte zwischen unterschiedlichen Interessen bereits vorgängig geklärt wurden.²¹²⁴

882 Mit Flächen- oder Massnahmepools geht jedoch auch das Risiko einher, dass kompensationspflichtige Eingriffe eher bewilligt werden (da Kompensationsflächen bereits zur Verfügung stehen).²¹²⁵ Ausserdem kostet die frühzeitige Beschaffung von Flächen und ggf. die vorgängige Umsetzung von

2118 EKARDT/HENNIG, 699; HOFMANN, 26; NORER, 452 f.; WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 32.

2119 HOFMANN, 26; WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 34 f.

2120 NORER, 453 f.; WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 29 ff.

2121 So betr. Flächenpools EKARDT/HENNIG, 699; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 284; WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 40.

2122 HOFMANN, 29.

2123 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 39.

2124 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 42.

2125 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 46.

Kompensationsmassnahmen Geld. Diese Kosten der Bevorratung können typischerweise erst mit Zuordnung zu einem konkreten Eingriffsprojekt einem oder einer Verantwortlichen zugeordnet und überbunden werden.²¹²⁶ Damit Pool-Systeme funktionieren, bedarf es weiter einer aktiven Bevorratung von Flächen durch Erwerb, Tausch oder vertragliche Sicherung der Flächen resp. von Massnahmen durch deren Festsetzung, Organisation und Umsetzung.²¹²⁷ Entsprechend kann es sinnvoll sein, die Poolführung einer eigens dafür eingesetzten Stelle (Trägerin des Pools) zu übertragen. Diesfalls kann diese vom oder von der Kompensationspflichtigen auch die Pflicht zur Kompensation übernehmen, sodass der oder die Kompensationspflichtige seine resp. ihre Pflicht im Ergebnis durch Einzahlung in den Flächenpool erfüllen kann.²¹²⁸

c) Ökokonten am Beispiel Sachsen

Das System der Ökokonten ist oft eng mit dem Flächen-/Massnahmenpool-System verbunden. Auch hierbei werden die Vorräte an Kompensationsflächen und -massnahmen bereits vor einem geplanten Eingriff geschaffen.²¹²⁹ Die Kompensationsmassnahmen erfolgen zeitlich vor und unabhängig von Eingriffen und werden dann mit sogenannten Ökopunkten versehen, die einem Ökokonto gutgeschrieben werden.²¹³⁰ Typische Kompensationsmassnahmen, welche mit Ökopunkten abgegolten werden, sind zum Beispiel die Verbesserung der biologischen Vielfalt von Lebensräumen und Landschaftsschutzgebieten sowie die Umstellung landwirtschaftlicher Praktiken von intensiven auf extensivere agrar- und waldwirtschaftliche Verfahren.²¹³¹ Die Ökopunkte werden durch zugelassene Agenturen vergeben.²¹³² Bauvorhaben, die gemäss dem BNatSchG Kompensationsmassnahmen erfordern, werden mit Ökopunkten belastet.²¹³³ Der Verursacher resp. die Verursacherin verfügt nun also entweder selber über ein Ökokonto, das er oder sie vor dem Eingriff angelegt hat oder aber er oder sie kauft von einer Drittperson die

2126 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 46 f.

2127 Vgl. betr. Flächenpools WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 284 f. mit Hinweisen auf Beispiele in der Praxis.

2128 EKARDT/HENNIG, 699.

2129 EKARDT/HENNIG, 700; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 285.

2130 EKARDT/HENNIG, 700; vgl. dazu auch WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 48 f.

2131 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 21.

2132 Dabei ist zu beachten, dass sich die jeweiligen Angebote an Kompensationsmassnahmen und die betreffenden Handelsbereiche (noch) beträchtlich unterscheiden; vgl. EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 21.

2133 EKARDT/HENNIG, 700; EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 21.

Ökopunkte, die für das Bauvorhaben notwendig sind.²¹³⁴ Der oder die Bauwillige muss so nachweisen, dass für das Bauvorhaben gleichwertige Kompensationsmassnahmen (an anderen Orten) getroffen werden.²¹³⁵

884 Auch im Bundesland Sachsen wurde das System der Ökokonten implementiert.²¹³⁶ Seit dem 1. August 2008 werden die Entwicklung und der Handel von Kompensationsflächen und -massnahmen in der Sächsischen Ökokonto-Verordnung (SächsÖKoVO) geregelt. Eigentümer resp. Eigentümerinnen und Nutzer resp. Nutzerinnen von Flächen können diese gezielt für den Naturschutz entwickeln und an Investoren verkaufen, die Kompensationsflächen für Eingriffe in Natur und Landschaft suchen. Der Handel wird über den Staatsbetrieb Zentrales Flächenmanagement Sachsen (ZFM) abgewickelt, der einen Pool aufgebaut hat und Ökokonto-Massnahmen an Investoren vermittelt.²¹³⁷

885 Für die Stadt Dresden, die ebenfalls über ein Ökokonto-System (Bodenausgleichskonto) verfügt, wurde als langfristiges Planungsziel festgelegt, dass die bebauten Flächen für Siedlungen und Infrastrukturen auf 40 % der gesamten Stadtfläche begrenzt werden sollen. Neue Projekte auf unerschlossenen Flächen setzen angemessene Begrünungsmassnahmen oder die Entsiegelung ungenutzter Infrastrukturen innerhalb der Stadtgrenzen voraus. Bauwillige haben die Möglichkeit, Kompensationsmassnahmen selbst durchzuführen oder eine Kompensationsgebühr an das Umweltamt der Stadt zu zahlen, das für die Durchführung verschiedener Entsiegelungsprojekte zuständig ist. Im Durchschnitt werden auf diese Weise seit dem Jahr 2000 rund vier Hektaren pro Jahr entsiegelt.²¹³⁸

886 Das System der Ökokonten führt grundsätzlich zu denselben Vorteilen wie die Flächen- und Massnahmepools. Hinzu kommt, dass die zeitliche Flexibilisierung typischerweise grösser ist – zwischen der Durchführung der Aufwertungsmassnahme und der Anrechnung kann eine sehr lange Zeitspanne liegen. Auf diese Weise kann auch dazu beigetragen werden, dass die Natur ihre Funktion ununterbrochen wahrnehmen kann. Die mit der herkömmlichen Kompensation einhergehende Gefahr, dass gewisse Lebensräume oder Funktionen vorübergehend (wenn das neue Vorhaben umgesetzt, die Kompensation jedoch noch nicht abgeschlossen ist) verloren gehen, kann

2134 NORER, 453.

2135 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 21.

2136 Vgl. für weitere Praxisbeispiele WEILAND/WOHLEBER-FELLER, 287 ff.; für das System der Ökokonten in Hessen vgl. EKARDT/HENNIG, 700 f.

2137 Vgl. die Informationen auf der Website des Bundeslandes Sachsen.

2138 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 22.

damit verringert werden.²¹³⁹ Trotz dieser Vorteile gibt es auch Kritik am Konzept des Ökokontos. So weist dieses System nicht nur die Vorteile der Flächen- und Massnahmepools auf, sondern auch deren Nachteile. Auch hier müssen Kompensationsflächen und -massnahmen vorfinanziert werden, und es bedarf u.U. grosser finanzieller Aufwendungen, um geeignete Kompensationsflächen zu erwerben und Massnahmen umzusetzen.²¹⁴⁰ Ebenfalls kritisiert wird, dass der notwendige Funktionszusammenhang zwischen Eingriff und Kompensation aufgelöst werde.²¹⁴¹ Schlussendlich gibt es auch praktische Probleme bezüglich der Bewertung und Vergleichbarkeit von bereits getroffenen Aufwertungsmassnahmen und Eingriffen.²¹⁴²

d) *Stuttgart: BOKS Stuttgart*

Ein interessantes Beispiel für den Einbezug von Bodenfunktionen zur Reduktion des Flächenverbrauchs findet sich in Stuttgart. Stuttgart hat aufgrund der alarmierenden Zahlen zum Flächen- und Bodenverbrauch durch Siedlungsaktivitäten und Verkehrserschliessungen ein Bodenschutz-Konzept ausgearbeitet (BOKS).²¹⁴³ Während der Gemeinderat das BOKS zu Beginn als unverbindliche Empfehlung zur Verfügung stellte, wurde dieses im Jahr 2006 durch einen Gemeinderatsbeschluss zum verbindlichen Bestandteil des kommunalen Planungsprozesses erklärt.²¹⁴⁴ Ziel des BOKS ist ein sparsamer und schonender Umgang mit dem Boden. Den kommunalen Planern und Entscheidungsträgern sollen geeignete Grundlagen und Methoden zur Verfügung gestellt werden, um die Qualität der Böden und den Verbrauch von Böden festzustellen. Dadurch sollen mögliche quantitative und qualitative Beeinträchtigungen der Böden (d.h. Flächenverluste sowie Verluste an Bodenfunktionen) bereits im Planungsprozess berücksichtigt werden können. Es sollen damit also nicht Planungen verhindert oder Entscheidungen vorweggenommen werden, sondern die planerischen Entscheidungsprozesse unterstützt werden.²¹⁴⁵ Dies wiederum soll zu einer möglichst guten Erhaltung der Böden über eine längere Zeit führen.²¹⁴⁶ Beim BOKS werden die Bodenfunktionen in die Bewertung der Bodenqualität einbezogen und spielen eine

887

2139 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 57f.

2140 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 59f.

2141 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 61 m.w.H.

2142 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 62.

2143 Beschluss BOKS, Teil I, 1f.; vgl. zur Entwicklung in der Stadt Stuttgart auch WOLFF, 13f.

2144 WOLFF, 56f.; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 84.

2145 WOLFF, 16.

2146 BLW/ARE, Faktenblätter, 82.

wichtige Rolle für planerische Entscheide und die nachhaltige Nutzung des Bodens. Leitgedanke des BOKS ist, dem Boden im Abwägungsprozess der Bauleitplanung einen gleichrangigen Stellenwert wie der Luft und dem Wasser zu verschaffen und eine qualifizierte Entscheidungsfindung zu ermöglichen. Dazu muss der Bodenverbrauch unter den Gesichtspunkten einer nachhaltigen Bewirtschaftung planbar, messbar und steuerbar gemacht werden.²¹⁴⁷ Das BOKS stellt den kommunalen Planern und Entscheidungsträgern Grundlagen und Methoden zur Verfügung, um die Qualität der Böden zu ermitteln, den Bodenverbrauch zu bilanzieren und die Handlungsspielräume nachhaltiger Bewirtschaftungsansätze aufzeigen und gezielt nutzen zu können.²¹⁴⁸

888

Konkret wird im BOKS zunächst mit einer Planungskarte, die von Zeit zu Zeit aktualisiert wird, lückenlos Auskunft zur Bodenqualität im Stadtgebiet gegeben (basierend auf dem Stuttgarter Bodenatlas und zusätzlichen Fachkarten).²¹⁴⁹ Der Boden wurde dafür mittels Bodenindexpunkten bewertet.²¹⁵⁰ Damit wird der Bodenverbrauch messbar gemacht und ermöglicht, dass die qualitativen Bodenbelange in den Abwägungsprozess miteingebracht werden und die bauliche Entwicklung von den wertvollen Böden weggelenkt wird (Steuerung).²¹⁵¹ Weiter wird mit einer einfachen Methode der «Bodenindizierung» ermöglicht, dass der Bodenverbrauch objektiv (quantitativ und qualitativ) registriert und in Form eines gebietspezifischen «Bodenindex» dargestellt werden kann.²¹⁵² Durch diesen flächenspezifischen Punktestand,²¹⁵³ der je nach Bodenverlusten oder -gewinnen ab- oder zunimmt, wird die Bodenanspruchnahme leicht bilanzierbar und einfach verständlich. Die Methode unterstützt die kommunale Entscheidungsfindung, weil mit ihrer Hilfe verschiedene Planungsvarianten gewichtet und Wirkungsprognosen erstellt werden können.²¹⁵⁴ Zusätzlich wird die gesetzliche Eingriffs-Ausgleichsregelung für Boden objektiviert und deren erfolgreiche Umsetzung kontrollierbar.²¹⁵⁵ Zudem eignet sich die «Bodenindizierung» zur Bilanzierung und Steuerung des Bodenverbrauchs. Durch sie können Qualitätsziele definiert werden, deren Einhaltung sich mit einem einfachen Monitoring beobachten

2147 Beschluss BOKS, Teil I, 2; WOLFF, 16; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 82.

2148 WOLFF, 16; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 82.

2149 WOLFF, 16 f. und 29 ff., betr. Aktualisierung, 33.

2150 Zur Ermittlung der Bodenqualität vgl. WOLFF, 20 ff.

2151 Beschluss BOKS, Teil I, 2 Ziff. 1; LEUTHARD/TOBIAS, 26; WOLFF, 17.

2152 WOLFF, 36.

2153 Zur Berechnung WOLFF, 36 f.

2154 WOLFF, 40.

2155 Beschluss BOKS, Teil I, 2 Ziff. 2; WOLFF, 40.

lassen.²¹⁵⁶ Entsprechend kann gestützt auf das BOKS der Gesamtumfang an übergangsweise tolerierbaren Bodenverlusten festgelegt werden.²¹⁵⁷ Es handelt sich dabei um eine Menge an Bodenindexpunkten, die proportional zu jeder Bodeninanspruchnahme abnimmt und möglichst sparsam bewirtschaftet werden soll (sog. Bodenkontingent). Zur Berechnung des Bodenkontingents müssen zuerst die Flächen ermittelt werden, welche theoretisch für eine Inanspruchnahme zur Verfügung stehen.²¹⁵⁸ Böden mit einer hohen Qualität sollen durch eine hohe Punktzahl vorrangig geschützt werden. Weiter wird festgelegt, um wie viele Punkte der Punktevorrat pro Jahr abnehmen darf.²¹⁵⁹ Mit jedem Bodenverbrauch wird das Bodenkontingent kleiner und bei der Inanspruchnahme von qualitativ hochwertigen Böden verringert sich das Bodenkontingent umso schneller. Ist das Bodenkontingent aufgebraucht, darf kein weiterer Boden verbraucht werden.²¹⁶⁰ Neben den jährlichen Zielwerten werden langfristige Ziele festgelegt, die den Flächenverbrauch der Stadt deutlich reduzieren sollen.²¹⁶¹ Eine nachhaltige Entwicklung ist erreicht, wenn ein Höchstmass an Qualität möglichst dauerhafter erhalten bleibt.²¹⁶²

4. Würdigung

a) *Im Allgemeinen*

Dem Kulturlandschutz wird sowohl in Deutschland wie auch in der Schweiz 889 eine grosse Bedeutung beigemessen. Entsprechend kennt auch Deutschland sowohl im Bau- und Planungsrecht wie auch im Naturschutzrecht verschiedene Massnahmen, um die Inanspruchnahme von Kulturland für bauliche Zwecke zu reduzieren. Diese sind im Ergebnis mit den Massnahmen in der Schweiz vergleichbar, gehen jedoch teilweise auch weiter. Zudem ist Deutschland auch betreffend Planungssystem mit der Schweiz vergleichbar. Auf Bundesebene werden Rahmenvorgaben vorgegeben, die sodann auf Landesebene umgesetzt werden.

2156 Beschluss BOKS, Teil I, 2 Ziff. 3; zur Darstellung von Trendentwicklungen vgl. WOLFF, 39.

2157 Beschluss BOKS, Teil II, 1 Ziff. 1 und 2; WOLFF, 46 f.

2158 WOLFF, 47 f.; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 84.

2159 BLW/ARE, Faktenblätter, 84; LEUTHARD, 21.

2160 WOLFF, 48.

2161 LEUTHARD, 21.

2162 WOLFF, 44 f. sowie 52 ff.

b) Vorgaben für den Flächenverbrauch

890 In Deutschland wird auf Bundesebene, ähnlich wie in der Schweiz, verschiedentlich der Grundsatz hervorgehoben, dass sparsam mit dem Boden umzugehen ist. Zusätzlich werden im Unterschied zur Schweiz mit der deutschen Nachhaltigkeitsstrategie Richtwerte für den maximalen jährlichen Flächenverbrauch aufgestellt.²¹⁶³ Diese dienen primär zu Überwachungszwecken und stellen keine verbindlichen Grenzen für den Flächenverbrauch dar. Sie ermöglichen es aber, die Entwicklungen und die erreichten Erfolge zu bewerten. Obwohl in Deutschland in den letzten Jahren Erfolge erzielt wurden, zeigt sich, dass das gesetzte Ziel, dass bis 2030 (ursprünglich bis 2020) täglich maximal 30 ha neue Siedlungs- und Verkehrsfläche entstehen soll, bei Weitem noch nicht erreicht ist.²¹⁶⁴ Nachteil solcher Richtwerte ist, dass diese, wie sich in Deutschland zeigt, ohne verbindliche Massnahmen und Programme oftmals nicht ausreichen, um die gesetzten Ziele zu erreichen. Nichtsdestotrotz können solche Zielvorgaben für eine umfassende Sensibilisierung für die Dringlichkeit der Lage hilfreich sein.²¹⁶⁵ Damit die Ziele aber effektiv erreicht werden können, sind also i.d.R. verbindliche Vorgaben und eine Zusammenarbeit der verschiedenen Planungsträger und -ebenen notwendig.²¹⁶⁶ In diese Richtung wird beispielsweise in Stuttgart mit dem BOKS gegangen. Damit werden nicht nur Richtwerte, sondern auf kommunaler Ebene verbindliche Vorgaben für den Flächenverbrauch aufgestellt.

c) Vorrang- und Vorbehaltsgebiete

891 Mit der in Deutschland vorgesehenen Möglichkeit, landwirtschaftliche Vorrang- oder Vorbehaltsgebiete auszuscheiden, können bestimmte landwirtschaftliche Flächen ebenfalls vor der baulichen Inanspruchnahme geschützt werden. Die Ausscheidung solcher Gebiete trägt jedoch nicht direkt zur Reduzierung der Flächeninanspruchnahme bei. Ähnlich ist die Situation bei den Fruchtfolgeflächen in der Schweiz. Durch die Aufnahme einer Fläche als Fruchtfolgefläche im Fruchtfolgeflächeninventar wird diese zwar stärker vor der Einzonung oder baulichen Inanspruchnahme geschützt, die Beanspruchung von Kulturland insgesamt wird aber primär verlagert und in nicht geschützte Gebiete gelenkt. Mit der Ausscheidung von Vorranggebieten wie auch

2163 Solche Richtwerte gibt es im Übrigen auch in anderen europäischen Ländern.

2164 Vgl. Rz. 856 hiervor.

2165 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 17; vgl. auch LEUTHARD, 33; LEUTHARD/TOBIAS, 39.

2166 LEUTHARD, 33; LEUTHARD/TOBIAS, 39.

mit der Qualifikation als Fruchtfolgeflächen in der Schweiz kann also zwar kein direkter Flächenschutz, aber zumindest eine räumliche Lenkung stattfinden und dem Schutz bestimmter Böden Priorität eingeräumt werden.²¹⁶⁷

d) Abwägung / kein absoluter Vorrang

Ähnlich wie in der Schweiz wird auch das deutsche Raumplanungsrecht vom Grundsatz der Interessenabwägung geprägt. Den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege kommt dabei auch im deutschen Raumplanungsrecht zwar ein grosses Gewicht, jedoch kein absoluter Vorrang vor den in der Bauleitplanung zu berücksichtigenden anderen Belangen zu. So verlangt beispielsweise die in § 1a BauGB verankerte Bodenschutz- und Umwidmungssperrklausel einen sparsamen Umgang mit Grund und Boden. Sie beinhaltet jedoch weder ein Beanspruchungs- oder Versiegelungsgebot noch eine Baulandsperrklausel. Dies gilt darüber hinaus auch für den Ausgleich unvermeidbarer Beeinträchtigungen. Die Ansprüche von Naturschutz und Landschaftspflege müssen sich mit den sonstigen Erfordernissen der städtebaulichen Entwicklung und Ordnung messen lassen, und zwar «entsprechend dem ihnen in der konkreten Planungssituation zukommenden Gewicht».²¹⁶⁸

e) Stufenweises Vorgehen

Geht es um Eingriffe in Natur und Landschaft, wird in Deutschland ein stufenweises Vorgehen verlangt. Primär sind solche Eingriffe zu vermeiden. Bei der Beurteilung, ob ein Eingriff vermeidbar ist, sind alle berührten öffentlichen und privaten Interessen gegeneinander abzuwägen und Alternativen zu prüfen. Unvermeidbare Eingriffe sind zulässig, jedoch durch Ausgleichs- oder Ersatzmassnahmen zu kompensieren. Dieses naturschutzrechtliche Vermeidungs- und Kompensationskonzept wird mit § 1a BauGB Grundlage der Bauleitplanung und nimmt steuernden Einfluss auf diese. Kommt also eine Gemeinde zur Erkenntnis, dass sich die von der Planverwirklichung zu erwartenden Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft unter Berücksichtigung der konkreten örtlichen Gegebenheiten vermeiden oder zumindest durch Ausgleichs- oder Ersatzmassnahmen kompensieren lassen, so hat sie dies bei der Abwägung gemäss § 1 Abs. 7 BauGB zu berücksichtigen. Es kann also grundsätzlich auch besonders wertvolles Kulturland beansprucht werden, sofern die Bodenversiegelung auf das notwendige Mass beschränkt

²¹⁶⁷ LEUTHARD, 33.

²¹⁶⁸ BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N22 zu § 1a BauGB m.w.H.

wird. Eine Zurückstellung der Belange des Naturschutzes und der Landschaftspflege kommt allerdings nur zugunsten von wichtigen anderen Belangen in Betracht und bedarf besonderer Rechtfertigung.²¹⁶⁹

894 Auch hier sind somit Ähnlichkeiten mit der Schweiz zu erkennen. Namentlich ist insbesondere die Beanspruchung oder Einzonung von Fruchtfolgefächern in der Schweiz vorrangig zu vermeiden. Nur wenn die Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme überhaupt erfüllt sind, kommt es zu einer Interessenabwägung und – sofern diese zuungunsten der Fruchtfolgefächern ausfällt – zu einer zulässigen Inanspruchnahme mit Kompensation. Das Schweizer Recht scheint den Schutz teilweise sogar etwas strenger zu handhaben als Deutschland. Dies namentlich, indem konkrete, vorgelagerte Voraussetzungen normiert werden (bspw. Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV sowie bspw. Art. 8b Abs. 3 BauG BE), unter denen eine Inanspruchnahme überhaupt infrage kommt. Sind diese Voraussetzungen nicht erfüllt, kommt es nicht zu einer Interessenabwägung. Damit werden an die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefächern in der Schweiz tendenziell höhere Anforderungen gestellt.

f) Auswahl von Kompensationsflächen

895 Bei der Umsetzung von Kompensationsmassnahmen besteht – ähnlich wie in der Schweiz – ein Konfliktpotenzial, falls bisher landwirtschaftlich genutzte Flächen zur Kompensation beigezogen werden sollen. Der deutsche Gesetzgeber hat versucht, diesen Konflikt im Bundesnaturschutzgesetz zu entschärfen, indem vorgesehen wird, dass bei der Inanspruchnahme von land- oder forstwirtschaftlich genutzten Flächen für Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen auf die «agrарstrukturellen Belange» Rücksicht zu nehmen ist. Insbesondere sind für die landwirtschaftliche Nutzung besonders geeignete Böden nur im notwendigen Umfang in Anspruch zu nehmen. Weiter ist vorrangig zu prüfen, ob der Ausgleich oder Ersatz nicht auch durch Massnahmen zur Entsiegelung, zur Wiedervernetzung von Lebensräumen oder durch Bewirtschaftungs- oder Pflegemassnahmen, die der dauerhaften Aufwertung des Naturhaushalts oder des Landschaftsbildes dienen, erbracht werden kann, damit die Herausnahme von Flächen aus der landwirtschaftlichen Nutzung möglichst vermieden werden kann (§ 15 Abs. 3 BNatSchG).²¹⁷⁰

g) Flächen-/Massnahmepools und Ökokonten

896 Die in Deutschland bereits teilweise etablierten Systeme der Flächen- oder Massnahmepools sowie der Ökokonten stellen einen interessanten Ansatz

2169 BATTIS, in: Battis et al., Komm. BauGB, N 23 zu § 1a BauGB m.w.H.

2170 Vgl. auch NORER, 455.

dar, der auch in der Schweiz weiterzuerfolgen ist.²¹⁷¹ Mit solchen Poollösungen und Ökokonten können einerseits Massnahmen zusammengefasst und so grössere Projekte ermöglicht werden. Einzelne vorhabenbezogene Ausgleichs- und Ersatzmassnahmen können dadurch in ein naturschutzfachliches Gesamtkonzept eingebunden werden.²¹⁷² Andererseits werden dadurch die Kompensationsmassnahmen frühzeitig geplant und umgesetzt. Im Idealfall entfaltet die Kompensationsfläche im Zeitpunkt des Eingriffs bereits ihre volle Funktionsfähigkeit und kann somit die durch den Eingriff verursachten Funktionsverluste direkt übernehmen.²¹⁷³ Zusätzlich kann die Qualität der Massnahmen durch die zentrale Organisation besser kontrolliert werden, und das System ist einerseits transparent und einfach für den Bauwilligen oder die Bauwillige und sichert andererseits die Durchführung und den Unterhalt der Kompensationsprojekte.²¹⁷⁴

Dennoch weist gerade auch das System der Ökokonten Nachteile auf. So liegt beispielsweise der Schwerpunkt der Kompensation nicht im Bereich der Bodenversiegelung und des Flächenverbrauchs, sondern auf den allgemeinen Auswirkungen auf die Natur. Da ausschliesslich zusätzliche Kosten berücksichtigt werden, gibt es keine Begrenzung der Bodenversiegelung oder des Flächenverbrauchs, und der Umfang der umgesetzten Kompensationsmassnahmen erscheint eher mässig.²¹⁷⁵ Als zusätzliche Schwierigkeit stellt sich auch heraus, dass die Kompensation und der Eingriff zeitlich voneinander entkoppelt werden. Bei Kompensationen, die vor dem eigentlichen Eingriff vorgenommen werden, besteht einerseits immer das Risiko, dass sie im konkreten Einzelfall den Anforderungen an die Kompensation nicht genügen.²¹⁷⁶ Andererseits können zahlreiche bereits umgesetzte Kompensationsmassnahmen aber auch dazu führen, dass das Interesse an der Vermeidung von Eingriffen in die Natur sinkt und solche eher zugelassen werden.²¹⁷⁷ Zudem stellen sich auch Fragen der Bewertbarkeit und Gleichwertigkeit von Kompensationsmassnahmen sowie zu deren tatsächlichen Durchsetzung und dauerhaften Sicherung.²¹⁷⁸ Wichtig ist in diesem Zusammenhang, dass bei der

2171 Vgl. dazu Rz. 1032 ff. hiernach.

2172 So auch EKARDT/HENNIG, 701.

2173 EKARDT/HENNIG, 701.

2174 Vgl. zu den Vorteilen insgesamt EKARDT/HENNIG, 701 f.; EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 21 f.; HOFMANN, 54 f.

2175 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 22.

2176 NORER, 454.

2177 EKARDT/HENNIG, 702 f.

2178 EKARDT/HENNIG, 702; kritisch NORER, 454.

Einführung eines Flächenpools, eines Massnahmepools oder eines Ökokontosystems geeignete Bewertungs- und Auswahlkriterien für die Flächen und Massnahmen aufgestellt werden. Massgebend ist dabei insbesondere, ob die Fläche aus naturschutzfachlicher Sicht sinnvoll aufgewertet und bei Bedarf verfügbar gemacht werden kann, die Fläche also ökologisches Entwicklungspotenzial aufweist.²¹⁷⁹

- 898 Mit der Einführung von Pool- oder Ökokonto-Lösungen wird die Verantwortung des Gemeinwesens in den Vordergrund gestellt, welches die Kompensationsmassnahmen organisiert und vollzieht. Durch dessen Koordination können betroffene Landschaftsteile von besonderer ökologischer Bedeutung geschont, städtebauliche und strategische Aspekte berücksichtigt und die bauliche Entwicklung gesteuert werden. Es können verschiedene Massnahmen koordiniert und auch hohe Ansprüche an die Qualität des Ausgleichs gestellt werden, bspw. in Bezug auf eine möglichst enge funktionale Koppelung von Eingriff und Kompensation. Zudem kann die Verfügbarkeit von Kompensationsflächen frühzeitig sichergestellt werden. Muss immer erst bei einem anstehenden Eingriff in Natur und Landschaft nach einer Kompensationsmöglichkeit gesucht werden, können Flächenknappheit in diesem Zeitpunkt sowie konkurrierende Interessen zu hohen Bodenpreisen und zur Erschwerung der Beschaffung geeigneter Kompensationsflächen führen. Eine vorausschauende Flächenbevorratung im Rahmen eines Ökokontos oder Flächenpools kann vor diesem Hintergrund für die künftige bauliche Entwicklung einer Gemeinde entscheidend sein.²¹⁸⁰

h) Geldersatz

- 899 Nicht vermeidbare und nicht in angemessener Frist kompensierbare Beeinträchtigungen können in Deutschland zugelassen werden, wenn sie nach Durchführung der naturschutzrechtlichen Abwägung vorrangig sind. In diesem Fall hat der Verursacher oder die Verursacherin einen dem Verursacherprinzip entsprechenden Ersatz in Geld zu leisten. Diese Möglichkeit des Geldersatzes ist aus Sicht des resp. der Bauwilligen zu begrüßen und kann dazu beitragen, wichtige Vorhaben trotz mangelnder Kompensationsmöglichkeiten zu ermöglichen. Geldersatz kann jedoch auch problematisch sein, weil die ersatzweise Abgabe zur blossen Ablasszahlung verkümmern kann.²¹⁸¹ Ein besonderes Augenmerk ist insbesondere darauf zu legen, dass solche Entschädigungen konsequent für Kompensationsmass-

2179 HOFMANN, 36 ff. m.w.H.

2180 Vgl. zum Ganzen HOFMANN, 30.

2181 KLOEPFER, §12N240; SCHLACKE, §10N36.

nahmen resp. Massnahmen zugunsten des Natur- und Landschaftsschutzes eingesetzt werden. In der Schweiz wird die Möglichkeit des Geldersatzes de lege lata nicht vorgesehen. Es wird jedoch zu prüfen sein, ob eine solche sachgerecht wäre.²¹⁸²

i) Bodenfunktionen / BOKS

Auf regionaler und kommunaler Ebene werden in Deutschland zur Erhaltung von qualitativ wertvollem Boden vermehrt auch die Bodenfunktionen 900 miteinbezogen. Damit wird vom traditionellen raumplanerischen Verständnis des Bodens als zweidimensionale Fläche abgewichen und davon ausgegangen, dass die Ressource Boden ein dreidimensionales System darstellt, das zahlreiche Funktionen erfüllt (Multifunktionalität des Bodens).²¹⁸³ Mit dem in Stuttgart etablierten BOKS wird aufgezeigt, dass die Ziele, den Bodenverbrauch zu reduzieren und verschiedene Bodenfunktionen zu schützen, kombiniert werden können.²¹⁸⁴ Bodenfunktionsbewertungen können zudem dabei helfen, pedologisches Fachwissen für Nicht-Experten zugänglich zu machen. Insbesondere kartografische Darstellungen können für Planer ein sehr wertvolles Hilfsmittel bei der Planung der Siedlungsentwicklung sein.²¹⁸⁵

Der Bodenschutz in der Schweiz, namentlich durch den Sachplan Fruchtfolgefleichen, fokussiert derzeit stark auf die Produktionsfunktion des Bodens.²¹⁸⁶ Weitere Bodenfunktionen werden kaum mitberücksichtigt. Die Anwendung eines dem BOKS ähnlichen Systems wäre aber durchaus auch in der Schweiz denkbar.²¹⁸⁷ Obwohl mit den Systemen der Bodenfunktionsbewertung primär die Siedlungsentwicklung gelenkt und nicht die Siedlungsausdehnung verhindert wird, können dadurch auch die Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme der Böden grundsätzlich restriktiver werden. Systeme der Bodenfunktionsbewertung könnten einen wertvollen Beitrag zum Kulturlandschutz leisten. Darüber hinaus könnte ein dem BOKS ähnliches System auch direkt der Kompensation dienen, indem Flächen vergleichbarer werden und die Gleichwertigkeit einer Kompensation durch einen Ausgleich der Bodenpunkte erstellt werden kann. Dabei ist aber wiederum zu berücksichtigen, dass es sich um eine theoretische Gleichwertigkeit

2182 Vgl. dazu Rz. 1100 ff. hiernach.

2183 LEUTHARD/TOBIAS, 44 und 46.

2184 LEUTHARD, 33f.

2185 LEUTHARD/TOBIAS, 44.

2186 LEUTHARD/TOBIAS, 44f.

2187 Vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 86f.

handeln wird, die massgebend davon abhängt, wie viele Punkte welchem Boden bei der Aufnahme im System zugeteilt wurden. Ausserdem würde man damit vom System der flächengleichen Kompensation abkommen.

j) Schlussbemerkungen

- 902 Abschliessend kann festgehalten werden, dass der Kulturlandschutz in Deutschland einige Ähnlichkeiten zum Schweizer System aufweist und darüber hinaus einige interessante Ansatzpunkte für einen effizienten Kulturlandschutz aufzeigt. Darüber hinaus ist aber ebenfalls festzustellen, dass das deutsche Recht in einzelnen Bereichen weniger konkret ist als das Schweizer Recht. So werden beispielsweise an die Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen in der Schweiz tendenziell höhere und konkretere Anforderungen gestellt als an eine Inanspruchnahme von Kulturland in Deutschland. Hinzu kommt, dass in der Schweiz eine dauerhaft zu erhaltende Mindestfläche an Fruchtfolgeflächen festgesetzt wurde. Auch wird der Grundsatz der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet in Deutschland weniger konkret zum Ausdruck gebracht und die Voraussetzungen für die Einzonung von neuem Land sind offener formuliert. Auch betreffend Kompensationsmassnahmen sind in Deutschland die Voraussetzungen und Folgen weniger konkret normiert. Für die Schweiz interessant können demgegenüber die in Deutschland verfolgten Ansatzpunkte für die Umsetzung der Kompensation sein. Im Vordergrund stehen dabei die Flächen- und Massnahmepools, die Ökokonten sowie die Möglichkeit des Geldersatzes. Für das Schweizer Recht ebenfalls interessant ist der verstärkte Miteinbezug der Bodenfunktionen, um den Boden in seiner Multifunktionalität zu erhalten. Ob und inwieweit solche Ansätze auch im Schweizer Recht weiterzuerfolgen sind, wird noch zu diskutieren sein.

III. Frankreich

1. Vorbemerkungen

- 903 Auch Frankreich soll genauer betrachtet werden. Anders als das Planungssystem in Deutschland unterscheidet sich dasjenige in Frankreich wesentlich vom Schweizer System.²¹⁸⁸ Die Raumplanung in Frankreich findet primär auf nationaler Ebene statt. Diese ist entsprechend mit vielen Regelungsbefugnissen ausgestattet und bestimmt namentlich die auf regionaler und subregionaler Ebene zu implementierenden Instrumente und kontrolliert deren Umsetzung.²¹⁸⁹ Die Regionen, Departemente und Gemeinden sind

2188 LEUTHARD/TOBIAS, 9.

2189 LEUTHARD/TOBIAS, 21.

demgegenüber in Frankreich eher schwache Akteure.²¹⁹⁰ Die Regionen sind beispielsweise zusammen mit dem Staat für die «plans régionaux de l'agriculture durable» (PRAD) verantwortlich.²¹⁹¹ Die Departemente ihrerseits sind beauftragt, eine «commission départementale de préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers» (CDPENAF) einzurichten, und sind zuständig für die Bestimmung der «périmètres de protection et de mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains» (PAEN) sowie der «zones agricoles protégées» (ZAP).²¹⁹² Die Gemeinden sind zuständig für die strategische Planung (mittels «schémas de cohérence territoriale» [SCOT²¹⁹³]) und die Nutzungsplanung (mittels «plan local d'urbanisme» [PLU]²¹⁹⁴).²¹⁹⁵

In Frankreich lebten im Jahr 2018 rund 66,9 Millionen Menschen.²¹⁹⁶ Bis 2050 wird eine Bevölkerungszunahme auf rund 70 Millionen prognostiziert.²¹⁹⁷ Im Jahr 2016 wurden 52,4 % der Fläche Frankreichs landwirtschaftlich genutzt.²¹⁹⁸ Obwohl auch in Frankreich in den letzten Jahren die Landwirtschaftsflächen massiv abgenommen haben, verfügt Frankreich noch immer über die grössten Landwirtschaftsflächen in der EU.²¹⁹⁹ Ausserdem verfügt Frankreich über absolut und relativ wesentlich grössere Landwirtschaftsflächen als die Schweiz.²²⁰⁰ Nichtsdestotrotz ist auch in Frankreich der Flächenverbrauch ein Problem und der Kulturlandschutz ein aktuelles Thema. Seit 2010 wurden verschiedene Neuerungen zur Erhaltung der Landwirtschaftsflächen in die französische Gesetzgebung aufgenommen.²²⁰¹ So sollen beispielsweise die PRAD der nachhaltigen Entwicklung dienen und soll mit den PAEN und den ZAP das Kulturland im Umland von Städten geschützt werden.²²⁰² 904

2190 LEUTHARD, 63; LEUTHARD/TOBIAS, 55.

2191 LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2192 LEUTHARD/TOBIAS, 31f.

2193 Zum Inhalt der SCOT vgl. BRANDHUBER, 76f.

2194 Zum Inhalt der PLU vgl. BRANDHUBER, 78.

2195 LEUTHARD/TOBIAS, 15.

2196 Vgl. BFS, Länderportraits, Frankreich.

2197 Vgl. die Pressemitteilung von Eurostat vom 28. Juni 2018.

2198 Vgl. World Bank, agricultural land.

2199 BRANDHUBER, 34; vgl. die Pressemitteilung von Eurostat vom 28. Juni 2018.

2200 LEUTHARD, 13; LEUTHARD/TOBIAS, 9.

2201 LEUTHARD, 3.

2202 LEUTHARD/TOBIAS, 30 ff.

2. Umsetzung

a) Vorbemerkungen

905 Die zentralen Grundsätze und Ziele zum Kulturlandschutz sind in Frankreich in den nationalen Gesetzen zur Raumentwicklung und Landwirtschaft verankert.²²⁰³ Insbesondere wurde mit dem Gesetz über die Modernisierung der Landwirtschaft («Loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche», Gesetz Nr. 2010-874) das Ziel festgesetzt, bis 2020 den Verlust des Kulturlandes auf die Hälfte zu reduzieren. Zudem wurden verschiedene Instrumente zur Stärkung des Kulturlandschutzes eingeführt (bspw. PRAD) sowie die Departemente mit der Einrichtung von Kommissionen zum Schutz des Kulturlandes beauftragt. Darüber hinaus wurde auch eine Raubeobachtung mit Fokus auf die landwirtschaftlich genutzten Flächen eingeführt.²²⁰⁴ Mit dem im Jahr 2014 eingeführten Gesetz über die Zukunft der Landwirtschaft («Loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt», Gesetz Nr. 2014-1170) wurde sodann der Kulturlandschutz weiter verstärkt (insbes. Art. 28 dieses Gesetzes). Namentlich wurden die Kommissionen zum Schutz des Kulturlandes mit mehr Kompetenzen ausgestattet und die «compensation agricole» eingeführt.²²⁰⁵ Zudem werden sowohl im «Code de l'environnement» (Art. L. 110-1) wie auch im «Code d'urbanisme» (Art. L. 110) die Bedeutung des Umweltschutzes und der Landschaft betont.

b) Eingesetzte Kommissionen und Stellen

906 Für die Beobachtung und Messung des Flächenverbrauchs wurde die Beobachtungsstelle für Natur-, Land- und Forstflächen («Observatoire de la consommation des espaces agricoles») eingesetzt. Diese entwickelt geeignete Instrumente, um die Veränderung der Bestimmung von Natur-, Wald- und Agrarflächen zu messen (Art. L. 112-1 des Code rural et de la pêche maritime [CRPM]). In Zusammenarbeit mit den regionalen Observatorien für Natur-, Land- und Waldflächen bewertet sie den Verbrauch dieser Flächen und unterstützt die lokalen Behörden und eingesetzten Kommissionen bei der Analyse des Verbrauchs dieser Flächen methodisch. Die Beobachtungsstelle erfüllt ihre Aufgaben mit Unterstützung des «Institut national de l'information géographique et forestière».²²⁰⁶

2203 LEUTHARD, 14.

2204 LEUTHARD, 25; LEUTHARD/TOBIAS, 30.

2205 LEUTHARD, 25; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2206 COUTURIER, Art. L. 112-1 CRPM, 12.

In jedem Departement gibt es zudem eine Kommission zur Erhaltung von Natur-, Land- und Forstflächen (CDPENAF) unter dem Vorsitz des Préfet (Art. L. 112-1-1 CRPM; vgl. Art. 51 des Gesetzes Nr. 2010-874 über die Modernisierung der Landwirtschaft).²²⁰⁷ Diese ist insbesondere für die Beurteilung von Planungsdokumenten im Hinblick auf den Schutz des Kulturlandes, der Wälder und weiterer Naturräume zuständig. Sie kann zu allen Fragen im Zusammenhang mit der Verringerung von Naturflächen, Waldflächen und Flächen für die landwirtschaftliche Nutzung und zu Möglichkeiten zur Begrenzung des Verbrauchs dieser Flächen angehört werden. Zudem ist sie bei Planungen, die zu einer substanziellen Verringerung des Kulturlandes führen, beizuziehen. Eine Genehmigung der Pläne ist in diesen Fällen nur mit Zustimmung der Kommission möglich (vgl. Art. L. 112-1-1 CRPM). Bei der Erarbeitung der «documents d'urbanisme» (wie SCOT, PLU, cartes communales) und bei der Erteilung von Baubewilligungen ist der Beizug der Kommission ebenfalls obligatorisch. Unter den im Code de l'urbanisme festgelegten Bedingungen gibt sie eine Stellungnahme dazu ab, ob im Hinblick auf das Ziel der Erhaltung von natürlichen, land- oder forstwirtschaftlichen Flächen bestimmte städtebauliche Verfahren oder Genehmigungen wünschenswert sind. Darüber hinaus ist die Kommission für die Erstellung eines Inventars mit Flächen, die saniert und wieder landwirtschaftlich genutzt werden könnten, zuständig.²²⁰⁸

c) *Compensation agricole*

Mit dem Gesetz über die Zukunft der Landwirtschaft (Gesetz Nr. 2014-1170) wurde versucht, die weitere Versiegelung und den Verbrauch von landwirtschaftlichen Flächen zu verhindern, resp. einzuschränken.²²⁰⁹ Durch dessen Art. 28 wurde dazu insbesondere Art. L. 112-1-3 CRPM eingeführt, wonach für öffentliche und private Bau- oder Entwicklungsprojekte, die aufgrund ihrer Art, Grösse oder Lage erhebliche negative Auswirkungen²²¹⁰ auf die Landwirtschaft haben können, eine Vorstudie (landwirtschaftliche Folgenabschätzung) erstellt werden muss. Diese Studie beschreibt das Vorhaben sowie die Ausgangslage und umfasst insbesondere die vom Auftraggeber geplanten Massnahmen zur Vermeidung und Verringerung der erheblichen negativen Auswirkungen des Projekts sowie kollektive Ausgleichsmassnahmen zur Auf-

2207 LEUTHARD, 26; COUTURIER, Art. L. 112-1-1 CRPM, 13 f.

2208 Vgl. zum Ganzen LEUTHARD, 26; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2209 COUTURIER, Art. 112-1-3 CRPM, 14.

2210 Für die Frage, wann ein Projekt mit erheblichen negativen Auswirkungen vorliegt, vgl. Art. D. 112-1-18 CRPM sowie DELPOUVE, *compensations collectives agricoles*, 1.

wertung der Agrarwirtschaft in diesem Gebiet (vgl. Art. D. 112-1-19 CRPM).²²¹¹ Damit wurde eine Kompensationspflicht (sog. «compensation agricole») eingeführt. Gemäss dieser wird bei der Beanspruchung von Landwirtschaftsflächen durch grosse Bauprojekte eine Kompensation in Form einer Einzahlung in einen Fonds fällig.²²¹² Das Konzept der kollektiven landwirtschaftlichen Kompensation wurde an das Konzept der Umweltkompensation (vgl. Art. L. 110-1 Code de l'environnement) angelehnt.²²¹³

909 Bei der «compensation agricole» wird vom Prinzip vermeiden – reduzieren – kompensieren ausgegangen. Um Auswirkungen zu vermeiden, kann ein Projekt beispielsweise an einem bereits besiedelten Standort erstellt werden und so auf die Beanspruchung von Landwirtschaftsflächen verzichtet werden. Zur Reduktion der Auswirkungen auf die Landwirtschaft kann hingegen beispielsweise versucht werden, die beanspruchte Fläche soweit möglich zu verkleinern oder die Fortsetzung einer landwirtschaftlichen Tätigkeit trotz Bauvorhaben zu ermöglichen. Um nicht vermeidbare Auswirkungen auf die Landwirtschaft auszugleichen, sind sodann Möglichkeiten der Wiederherstellung (Kompensationsmassnahmen) zu prüfen.²²¹⁴ Bei diesen Kompensationsmassnahmen handelt sich um kollektive Massnahmen zum Ausgleich von wirtschaftlichen Verlusten im betroffenen Gebiet.²²¹⁵ Aus Sicht des oder der Bauwilligen erfolgt die Kompensation durch Einzahlung in einen Fonds. Das Geld aus dem Fonds wird für Projekte zur Förderung der Landwirtschaft eingesetzt.²²¹⁶ Infrage kommen beispielsweise Investitionsbeihilfen, Forschungs- und Entwicklungsmassnahmen zur Effizienzsteigerung, die Förderung von Agrarprodukten, die Erschliessung neuer Märkte wie auch die Rückgewinnung von ungenutzten Flächen, die mindestens die gleichen agronomischen Eigenschaften und technischen Merkmale aufweisen wie die verlorenen Flächen und die den Produktionssystemen der bestehenden Betriebe entsprechen.²²¹⁷ Die kollektiven landwirtschaftlichen Ausgleichsmassnahmen müssen mit einem Zeitplan zur Umsetzung ergänzt werden.²²¹⁸

2211 DELPOUVE, compensations collectives agricoles, 2; für die Beurteilung dieser Vorstudien vgl. CDPENAF, compensation collective agricole, 1 ff.; vgl. auch die Informationen auf der Website «la compensation agricole».

2212 LEUTHARD, 25; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2213 COUTURIER, Art. 112-1-3 CRPM, 14; vgl. auch die Informationen auf der Website «la compensation agricole».

2214 Vgl. auch die Informationen auf der Website «la compensation agricole».

2215 DELPOUVE, compensations collectives agricoles, 3.

2216 LEUTHARD, 25; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2217 DELPOUVE, compensations collectives agricoles, 4; vgl. auch die Informationen auf der Website «la compensation agricole».

2218 DELPOUVE, compensations collectives agricoles, 4.

In der Vorstudie ist entsprechend darzulegen, wie diesem Prinzip Rechnung 910 getragen wird und welche Massnahmen zur Kompensation infrage kommen. Mit dem Antrag auf Genehmigung eines Projekts wird auch die Vorstudie an die Genehmigungsbehörde eingereicht. Diese wird anschliessend der CDPE-NAF zur Stellungnahme unterbreitet, die sich insbesondere zur Notwendigkeit, Relevanz und Verhältnismässigkeit der vorgeschlagenen Ausgleichsmassnahmen äussert (vgl. Art. D. 112-1-21 CRPM).²²¹⁹

d) Plan régional de l'agriculture durable (PRAD)

Mit dem Gesetz zur Modernisierung der Landwirtschaft wurden auch die 911 sogenannten «plans régionaux de l'agriculture durable» (PRAD) eingeführt, deren Erlass-Verfahren sowie Inhalt mit dem Gesetz über die Zukunft der Landwirtschaft weiter konkretisiert wurden (Art. 51 des Gesetzes zur Modernisierung der Landwirtschaft sowie Art. 24 des Gesetzes über die Zukunft der Landwirtschaft). Mit den PRAD sollte ein Instrument geschaffen werden, um dem Verlust von Landwirtschaftsflächen entgegenzuwirken und die Landwirtschaft mit der nachhaltigen Entwicklung von ländlichen Regionen zu verbinden.²²²⁰ Ein PRAD enthält auf regionaler Ebene eine Analyse des Ist-Zustands sowie eine Vision für die Landwirtschaft in der Region inkl. der prioritären Massnahmen, um diese Vision zu erreichen. Dazu werden die Grundzüge der staatlichen Agrar-, Ernährungs- und Agroindustriepolitik in den Regionen unter Berücksichtigung der spezifischen Merkmale der Gebiete sowie aller wirtschaftlichen, sozialen und ökologischen Fragen festgelegt und die staatlichen Ziele der Landwirtschafts- und Lebensmittelpolitik in den Regionen, angepasst auf die regionalen Besonderheiten, festgesetzt und die Umsetzung ausgearbeitet (Art. L. 111-2-1 CRPM). Durch den Einbezug unterschiedlicher Akteure bei der Erarbeitung der PRAD sollen der Austausch und das gegenseitige Verständnis gefördert werden. Die PRAD sind jedoch nicht verbindlich, sondern müssen bei der Überarbeitung der «documents d'urbanisme» lediglich zu Kenntnis genommen werden.²²²¹ Die meisten PRADs wurden in der zweiten Jahreshälfte des Jahres 2011 gestartet und Anfang 2012 konnten bereits die ersten PRADs unterzeichnet werden.²²²² Seither sind weitere PRADs hinzugekommen.

Dabei fällt auf, dass die PRADs oft mehr als Leitlinien statt als konkrete 912 Aktionspläne wahrgenommen werden. Ausserdem weisen sie häufig keine

2219 DELPOUVE, *compensations collectives agricoles*, 4; vgl. auch die Informationen auf der Website «la compensation agricole».

2220 COUTURIER, Art. L. 111-2-1 CRPM, 9 f.; LEUTHARD, 25; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2221 Vgl. zum Ganzen LEUTHARD, 25 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2222 BALNY ET AL., 10.

wirkliche Strategie auf und sind immer noch Instrumente, die allen Arten von Landwirtschaft und Produktionssystemen gerecht werden (wollen). Angesichts dieses «Universalismus» haben einige Regionen den Wunsch nach selektiveren Instrumenten geäußert. Zudem sind verschiedene Arbeiten zur Aktualisierung der PRADs erforderlich, welche als Gelegenheit gesehen werden können, die agroökologische Dimension besser miteinzubeziehen.²²²³ Nichtsdestotrotz haben die PRADs insgesamt zu einem erhöhten Bewusstsein geführt, und es kann festgestellt werden, dass die überwiegende Mehrheit der regionalen Landwirtschaftskammern die PRADs bei der Entwicklung ihres regionalen Programms für die landwirtschaftliche und ländliche Entwicklung für 2014 bis 2020 stark berücksichtigt hat. Dies ist ein Zeichen der Anerkennung der geleisteten Arbeit.²²²⁴ Insgesamt trugen sie zu einem neuen Gleichgewicht der gemeinsamen Verantwortung für die Agrarpolitik bei.²²²⁵

e) *Landwirtschaftliche Schutzgebiete («zones agricoles protégées»)*

- 913 Die «zones agricoles protégées» (ZAP) wurden im Jahr 1999 mit dem Loi d'orientation agricole (Gesetz Nr. 1999-574) eingeführt. Landwirtschaftliche Flächen, deren Erhaltung aufgrund ihrer Produktionsfunktion, ihrer geografischen Lage oder ihrer agronomischen Qualität von allgemeinem Interesse ist, können seither als landwirtschaftliche Schutzgebiete eingestuft werden (Art. L. 112-2 Abs. 1 CRPM).²²²⁶ Im Jahr 2014 wurden mittels 42 ZAP etwa 29'700 ha geschützt.²²²⁷ Das Ziel der ZAP ist es, bestimmte Landwirtschaftsflächen von besonderer Qualität im Umland von Städten, die oftmals einem besonderen Siedlungsdruck ausgesetzt sind, zu schützen. Dadurch sollen Nutzungsänderungen in periurbanen Gebieten deutlich erschwert werden.²²²⁸ Zuständig für den Erlass der ZAP ist der Préfet.²²²⁹ Sie werden festgesetzt, bevor konkrete Entwicklungen geplant sind, und stellen damit eine Präventionsmassnahme dar. Nach ihrer Festsetzung müssen Zweckänderungen, die das Produktionspotenzial der Böden verändern, vom zuständigen Departement genehmigt werden (Art. L. 112-2 Abs. 2 CRPM).²²³⁰ Vorbehalten bleiben Bewirtschaftungsänderungen, die einer Genehmigung

2223 BALNY ET AL., 12.

2224 BALNY ET AL., 12.

2225 BALNY ET AL., 16.

2226 COUTURIER, Art. L. 112-2 CRPM, 14 f.; DUBOIS, 6; vgl. auch CEREMA, ZAP, 2.

2227 LEUTHARD, 36; LEUTHARD/TOBIAS, 32.

2228 COUTURIER, Art. L. 112-2 CRPM, 15; LEUTHARD, 26; LEUTHARD/TOBIAS, 31.

2229 Vgl. zum Erlassverfahren Art. L. 112-2 Abs. 1 CRPM sowie DUBOIS, 6; vgl. auch CEREMA, ZAP, 3.

2230 DUBOIS, 6; LEUTHARD, 26; LEUTHARD/TOBIAS, 32.

nach dem Code d'urbanisme unterliegen, oder bei Grundstücken innerhalb eines Flächennutzungsplans («plan d'occupation des sols» oder «document d'urbanisme»); vgl. Art. L. 112-2 Abs. 3 CRPM).

f) *Périmètres de protection et de mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains (PAEN)*

Die «périmètres de protection et de mise en valeur des espaces agricoles et naturels périurbains» (PAEN) wurden im Jahr 2005 mit dem Gesetz über die Entwicklung des ländlichen Raums («Loi relative au développement des territoires ruraux» (DTR; Gesetz Nr. 2005-157)) eingeführt und in Art. L. 143 ff. Code de l'urbanisme (Version 2005) aufgenommen. Dieses System wurde mit der Verordnung vom 23. September 2015 (Ordonnance n° 2015-1174) durch die «espaces naturels agricoles et périurbains» ersetzt. Durch die Departemente können aber PAENs oder vergleichbare Instrumente weitergeführt resp. neu eingeführt werden (vgl. Art. L. 113-15 ff. Code de l'urbanisme).

Anlass für die Einführung der PAEN war, dass die ZAP in erster Linie auf die landwirtschaftliche Nutzung ausgerichtet waren, man aber für den periurbanen Raum nach einem Instrument suchte, das eine Kombination aus Sicherung der landwirtschaftlichen Produktion und Umweltschutz ermöglicht.²²³¹ Die PAEN sollen insbesondere dem Schutz und der Entwicklung von landwirtschaftlichen und natürlichen Gebieten in definierten Randgebieten (Perimetern) dienen.²²³² Der Umfang der Perimeter wird vom Departement mit Zustimmung der betreffenden Gemeinde(n) und auf Empfehlung der Landwirtschaftskammer festgelegt. Der Perimeter muss mit dem SCOT sowie den PLU vereinbar sein und darf keine Parzellen beinhalten, die sich in städtischen Gebieten befinden oder durch andere Planungsinstrumente abgegrenzt werden sollen. Für die festgelegten Perimeter wird ein Programm erarbeitet, das darlegt, wie die land- und forstwirtschaftliche Bewirtschaftung unterstützt und die Landschaft erhalten werden kann. Die Parzellen dürfen – unter Vorbehalt einer Anpassung des Perimeters – keiner Bauzone zugewiesen werden.²²³³

g) *Safer / Vorkaufsrecht für landwirtschaftliche Böden*

In Frankreich werden landwirtschaftliche Böden auch geschützt, indem Gemeinwesen resp. staatliche Institutionen über ein Vorkaufsrecht an solchen Böden verfügen. Namentlich werden «sociétés d'aménagement foncier et

2231 LEUTHARD, 26; LEUTHARD/TOBIAS, 32.

2232 DUBOIS, 5.

2233 DUBOIS, 5; LEUTHARD, 26 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 32.

d'établissement rural» (Safer) eingerichtet, denen eine wichtige Rolle in der ländlichen Raumentwicklung zukommt. Sie sind beauftragt, die Landwirtschaft und die ländliche Entwicklung zu unterstützen und gleichzeitig die Landschaft und die natürlichen Ressourcen zu erhalten.²²³⁴ Gemäss Art. L. 143-1 CRPM steht den Safer ein Vorkaufsrecht für landwirtschaftlich genutzte Böden, Anlagen und Gebäude zu.²²³⁵ Damit dieses Vorkaufsrecht ausgeübt werden kann, müssen Safer über alle geplanten Grundstücksverkäufe informiert werden. Durch den Kauf und Verkauf von Landwirtschaftsland sollen die Safer die landwirtschaftlichen Familienbetriebe unterstützen und die langfristige landwirtschaftliche Nutzung der Böden sicherstellen.²²³⁶

h) Prinzip der «extension limitée de l'urbanisation»

- 917 Viele kleine und ländlichen Gemeinden in Frankreich hatten lange Zeit keine «schémas de cohérence territoriale» (SCOT) und «plans locaux d'urbanisme» (PLU) oder die SCOT waren sehr allgemein gehalten, da sonst kein Konsens gefunden werden konnte.²²³⁷ In den letzten Jahren wurde erkannt, dass dies mit Blick auf den Kulturlandschutz problematisch ist, weil in den SCOT das Verhältnis von Siedlungsfläche, Landwirtschaft und Wald festgelegt wird.²²³⁸ Wird dabei der Grundsatz des Kulturlandschutzes und der nachhaltigen Raumentwicklung nicht konsequent berücksichtigt, führt dies oft zu keinen oder sehr grosszügigen Vorgaben für die Zonierungen, die anschliessend in den PLU festgelegt werden. Um diesen Problemen entgegenzuwirken, gilt ab 2017 für alle Gemeinden das Prinzip der «extension limitée de l'urbanisation». Demnach dürfen Gemeinden ohne genehmigtes SCOT kein neues Bauland ausweisen.²²³⁹

3. Würdigung

a) Im Allgemeinen

- 918 Bei der Würdigung der Instrumente zum Schutz des Kulturlandes im französischen Recht ist vorab festzustellen, dass die Situation nur beschränkt mit der Schweiz vergleichbar ist. Einerseits verfügt Frankreich über einen we-

2234 COUTURIER, Art. L. 143-1 CRPM, 111; vgl. auch LEUTHARD, 27; LEUTHARD/TOBIAS, 32.

2235 Durch das Loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt (Gesetz Nr. 2014-1170) wurde das Vorkaufsrecht der Safer für landwirtschaftliche Böden weiter gestärkt.

2236 COUTURIER, Art. L. 143-1 CRPM, 111; vgl. auch LEUTHARD, 27; LEUTHARD/TOBIAS, 32.

2237 LEUTHARD, 35 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 41; BALNY/BETH/VERLHAC, 12.

2238 MINISTÈRE DES AFFAIRES ÉTRANGÈRES, Spatial planning and sustainable development policy, 52.

2239 LEUTHARD, 36; LEUTHARD/TOBIAS, 42.

sentlich höheren Anteil an Landwirtschaftsflächen, womit der Druck zum Erhalt des verbleibenden Kulturlandes noch nicht derart hoch ist wie in der Schweiz. Andererseits weist das Planungssystem in Frankreich doch einige Unterschiede zum Schweizer System auf. Im Vergleich zur Schweiz, aber auch zu Deutschland, kommt in Frankreich der nationalen Ebene ein grosses Gewicht zu. Die Regionen und Departemente sind hingegen eher schwache Akteure. Infolgedessen besteht eine grössere Regelungsdichte, aber auch eine grössere Steuerungswirkung auf Bundesebene.

Nichtsdestotrotz gibt es auch bei einem Vergleich mit den in Frankreich getroffenen Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes Ähnlichkeiten. So setzt auch Frankreich zur Steuerung der Raumentwicklung und zum Schutz des Kulturlandes – wie Deutschland und die Schweiz – auf eine Kombination von verschiedenen Instrumenten. Allerdings handelt es sich bei den in Frankreich eingesetzten Instrumenten um vergleichsweise junge Instrumente (viele dieser Instrumente wurden Ende 2014 neu eingeführt oder revidiert).²²⁴⁰ Der Vollzug erfolgt somit erst seit Kurzem, weswegen konkrete Aussagen zu deren Wirksamkeit noch schwierig sind.

b) *Eingesetzte Kommissionen*

In Frankreich gibt es, wie auch in anderen Ländern wie beispielsweise Deutschland, beratende Gremien und Kommissionen, die den Auftrag haben, den Kulturlandschutz zu unterstützen. Anders als in Deutschland ist die Wirkung der Kommissionen in Frankreich jedoch unmittelbarer. Dies, weil die Kommissionen in Frankreich in die Interessenabwägung und Genehmigung bestimmter Planungen miteinbezogen werden (müssen). So ist beispielsweise die CDPENAF bei Planungen, die zu einer substantziellen Verringerung des Kulturlandes führen, sowie bei der Erarbeitung weiterer Planungen und bei der Erteilung von Baubewilligungen beizuziehen.²²⁴¹ Durch diese Bezugspflicht werden die Interessen des Kulturlandschutzes in Frankreich im Genehmigungsprozess von Planungen zwingend thematisiert, was tendenziell dazu führt, dass diese ernster genommen werden. Dies insbesondere im Unterschied zu Deutschland, wo die eingesetzten Kommissionen in erster Linie den Bundesämtern Lösungen vorschlagen und Diskussionen anregen.²²⁴²

2240 LEUTHARD, 35; LEUTHARD/TOBIAS, 41.

2241 Vgl. Rz. 907 hiervor.

2242 Vgl. zum Ganzen LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 46.

c) *Einschränkungen der Siedlungsausdehnung*

921 Wie die Schweiz hat auch Frankreich Massnahmen eingeführt, um die weitere Siedlungsausdehnung und die Inanspruchnahme von Landwirtschaftsland zu beschränken. Dazu gehört einerseits das Prinzip der «*extension limitée de l'urbanisation*» sowie der Erlass der PRAD, PAEN und ZAP. Während mit dem Prinzip der «*extension limitée de l'urbanisation*» direkt die Möglichkeiten der Siedlungsausdehnung beschränkt werden, werden mit den PRAD, PAEN und ZAP Schutzgebiete oder landwirtschaftliche Vorrangzonen geschaffen. Diese unterstützen die Steuerung der räumlichen Entwicklung, geben bestimmten Flächen ein besonderes Gewicht in der raumplanerischen Interessenabwägung und limitieren die Siedlungsausdehnung auf diese Weise. Diese besonderen Vorrang- und Schutzzonen sind nicht ausschliesslich auf die landwirtschaftliche Nutzung fokussiert, sondern verfolgen zumindest teilweise einen ganzheitlichen Ansatz. Namentlich die PAEN umfassen auch Räume für den Umweltschutz und schützen damit nicht nur ackerfähige Böden, sondern auch Grünland und weitere Naturräume vor Überbauung.²²⁴³ Auch die PRAD werden nicht immer ausschliesslich auf den Kulturlandschutz ausgerichtet, sondern oft eher auf die Aufwertung der Landwirtschaft als Ganzes.²²⁴⁴ Durch den Einbezug unterschiedlicher Akteure bei der Erarbeitung dieser Plangrundlagen werden zudem deren Akzeptanz und das gegenseitige Verständnis gefördert.

922 Als nachteilig erachtet werden kann hingegen, dass mit den in Frankreich vorgesehenen Instrumenten oftmals nur bestimmte Gebiete einen besonderen Schutz erfahren. Indem oft nur ein kleiner Anteil des vorhandenen Kulturlandes geschützt wird, ist die Wirkung solcher Instrumente teilweise nicht so stark wie möglicherweise erhofft. So konzentrieren sich beispielsweise die ZAP darauf, das Umland von Städten, das oftmals einem besonderen Siedlungsdruck ausgesetzt ist, zu schützen.²²⁴⁵ Auch die PAEN sollen primär die Landwirtschaft und den Umweltschutz im periurbanen Raum fördern.²²⁴⁶ Insbesondere bei den PAEN und den ZAP besteht darüber hinaus die Schwierigkeit, dass sich diese nur sehr langsam etablieren.²²⁴⁷ Die flächendeckende Umsetzung der nationalen Vorgaben in den Departementen und Gemeinden dauert lange, was die Wirkung der neuen Instrumente

2243 LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 47; vgl. auch Rz. 915 hiavor.

2244 LEUTHARD, 35; LEUTHARD/TOBIAS, 41.

2245 Vgl. Rz. 913 hiavor.

2246 Vgl. Rz. 915 hiavor.

2247 Vgl. ausführlicher LEUTHARD, 36; LEUTHARD/TOBIAS, 42.

vorläufig vermindert. Hinzu kommt, dass die PLU, in denen die Zonierung vorgenommen wird, üblicherweise alle sechs bis acht Jahre überarbeitet werden und sich damit die Möglichkeit bietet, die ZAP und PAEN anzupassen.²²⁴⁸

Darüber hinaus führen die teilweise Freiwilligkeit der Instrumente sowie die Tatsache, dass oftmals keine konkrete Umsetzungsfrist besteht, zusätzlich zu einer eher langsamen Umsetzung in der Praxis.²²⁴⁹ So sind beispielsweise die PRAD nicht verbindlich, sondern müssen bei der Überarbeitung der «documents d'urbanisme» lediglich zu Kenntnis genommen werden.²²⁵⁰ Einige der genehmigten PRAD haben zudem eher den Charakter einer Orientierungshilfe als eines Aktionsplans.²²⁵¹ Hier geht der Sachplan Fruchtfolgeflächen bedeutend weiter. Dieser wurde auf nationaler Ebene erarbeitet und gilt flächendeckend für die ganze Schweiz. Er schützt verbindlich einen quantitativ festgelegten Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen, der rund 40 % der landwirtschaftlichen Nutzfläche der Schweiz umfasst.²²⁵²

d) *Compensation agricole*

Bei der «compensation agricole» handelt es sich um eine kollektive Kompensation zur Verhinderung resp. Einschränkung der weiteren Versiegelung und des Verbrauchs von landwirtschaftlichen Flächen. Mit der verlangten Vorstudie werden die Auswirkungen von öffentlichen und privaten Bau- oder Entwicklungsprojekten, die aufgrund ihrer Art, Grösse oder Lage erhebliche negative Auswirkungen auf die Landwirtschaft haben könnten, vorgängig geprüft. Dabei sind erhebliche negative Auswirkungen primär zu vermeiden. Können diese nicht vermieden werden, sind sie zu minimieren und die verbleibenden Auswirkungen durch Kompensationsmassnahmen auszugleichen.²²⁵³ Damit wird in Frankreich, ähnlich wie in der Schweiz und auch in Deutschland, stufenweise vorgegangen. Der Erhalt des Kulturlandes ist vorrangig zur Kompensation, die erst bei unvermeidbaren Beeinträchtigungen infrage kommt.

Die Kompensation an sich weist jedoch erhebliche Unterschiede zu den in der Schweiz bekannten Kompensationsmechanismen auf. Die Kompensation erfolgt durch Einzahlung in einen Fonds. Das Geld aus dem Fonds wird zudem nicht für Realersatz eingesetzt, sondern allgemein für Projekte zur Förderung der Landwirtschaft. Im Vordergrund steht damit nicht wie in der

2248 BALNY/BETH/VERLHAC, 12.

2249 LEUTHARD, 35f.; LEUTHARD/TOBIAS, 41f.

2250 Vgl. Rz. 911 hiervor.

2251 Vgl. Rz. 912 hiervor.

2252 LEUTHARD, 41; LEUTHARD/TOBIAS, 47.

2253 Vgl. Rz. 908f. hiervor.

Schweiz der Flächenersatz, sondern die Landwirtschaft im wirtschaftlichen Sinne. Zwar ist die Rückgewinnung von ungenutzten Flächen als Kompensationsmassnahme durchaus denkbar. Daneben kommen aber auch Investitionsbeihilfen, die Förderung von Agrarprodukten und die Erschliessung neuer Märkte etc. infrage.²²⁵⁴ Im Unterschied zur Schweiz werden also als Kompensationsmassnahmen kollektive Massnahmen zum Ausgleich von wirtschaftlichen Verlusten im betroffenen Gebiet eingesetzt.²²⁵⁵ Dieser wirtschaftliche Aspekt der Kompensation ist dem Schweizer System bis heute fremd.

e) *Vorkaufsrecht*

- 926 Mit dem Vorkaufsrecht der Gemeinwesen und staatlichen Institutionen für landwirtschaftliche Böden werden diese ebenfalls geschützt. Durch einen Erwerb der Flächen sowie durch einen gezielten Wiederverkauf oder eine anderweitige Überlassung zur Nutzung kann sichergestellt werden, dass Flächen auch künftig für die landwirtschaftliche Nutzung zur Verfügung stehen.²²⁵⁶ Bei diesem in der Schweiz bis heute ebenfalls unbekanntem Instrument zum Kulturlandschutz haben die Gemeinwesen und staatlichen Institutionen eine zentrale Position inne. Sie übernehmen wesentliche Aufgaben und Verantwortung zur Unterstützung der Landwirtschaft und der ländlichen Entwicklung. Die Gemeinwesen und staatlichen Institutionen übernehmen dabei eine Funktion, die ihnen im Schweizer Raumplanungsrecht bis heute nicht zukommt.

f) *Schlussbemerkungen*

- 927 Insgesamt ist festzustellen, dass in Frankreich Instrumente zum Schutz des Kulturlandes vorhanden sind, der Vollzug aber Zeit benötigt und durch den fehlenden politischen Willen verlangsamt oder gar verhindert wird. Zu einer Verbesserung der Situation in Frankreich könnten flächendeckende und obligatorische Instrumente führen.²²⁵⁷ Ebenfalls wichtig sind ein verstärkter Dialog und eine Sensibilisierung der Akteure für den Kulturlandschutz. Auch die interkommunale Zusammenarbeit sowie regionale Lösungen sollten gestärkt werden.²²⁵⁸ Nichtsdestotrotz gibt es auch in Frankreich gute Beispiele für die Umsetzung der neuen Instrumente zum Schutz des Kulturlandes.²²⁵⁹

2254 Vgl. Rz. 909 hiervor.

2255 DELPOUVE, *compensations collectives agricoles*, 3.

2256 Vgl. Rz. 916 hiervor.

2257 LEUTHARD, 35f. und 43f.; LEUTHARD/TOBIAS, 41f. und 50.

2258 LEUTHARD, 36; LEUTHARD/TOBIAS, 42.

2259 LEUTHARD, 35; LEUTHARD/TOBIAS, 41, je m.w.H.

Zum Inhalt der in Frankreich bekannten Instrumente ist zusammenfassend festzustellen, dass diese einige Ähnlichkeiten zu den in der Schweiz bekannten Instrumenten aufweisen. Auch Frankreich setzt zum Schutz des Kulturlandes auf eine Kombination von verschiedenen Instrumenten.²²⁶⁰ Wie viele andere europäische Länder werden in Frankreich beispielsweise landwirtschaftliche Vorrangflächen ausgeschieden, wobei deren Schutz tendenziell tiefer ist als der Schutz der Fruchtfolgeflächen in der Schweiz. Namentlich sind die Voraussetzungen für Bauvorhaben in solchen Flächen weniger strikt und es besteht kein flächenmässig zu erhaltender Mindestumfang solcher Flächen. Ausserdem werden in Frankreich primär die landwirtschaftlichen Flächen im Umland der Städte geschützt. Weiter setzt auch Frankreich auf beratende Fachbehörden, wobei in Frankreich der Einfluss dieser Behörde unmittelbarer ist als in anderen Ländern. Darüber hinaus ist auffällig, dass bei der «compensation agricole» die kollektive, wirtschaftliche Kompensation aus Sicht der Landwirtschaft im Vordergrund steht. Es geht dabei nicht in erster Linie um einen Flächenersatz und somit also nicht primär um den Erhalt des Kulturlandes. Ausserdem kommt in Frankreich den Gemeinden, staatlichen Institutionen und eingesetzten Kommissionen ein hohes Gewicht zu, was primär auf das zentral organisierte Planungssystem in Frankreich zurückgeführt werden kann. 928

IV. Grossbritannien

1. Vorbemerkungen

Als weiteres Beispiel wird Grossbritannien betrachtet. Was das Planungssystem anbelangt, ist Grossbritannien als regionalisierter Einheitsstaat mit föderalen Charakteristiken nur beschränkt mit der Schweiz vergleichbar.²²⁶¹ Ähnlich wie in Frankreich kommt auch in Grossbritannien der nationalen Ebene grosses Gewicht zu. Auf nationaler Ebene gibt es Richtlinien, in denen die Grundlagen und übergeordneten Ziele der Raumplanung festgelegt werden.²²⁶² Im Vordergrund steht das National Planning Policy Framework (NPPF), das im Rahmen der Reformation des Planungssystems in Grossbritannien im Jahr 2012 erarbeitet wurde und mit dem auch den lokalen Ebenen mehr Entscheidungskompetenzen übertragen werden.²²⁶³ Darüber hinaus verfügt Grossbritannien über eine lange Planungstradition und schützt das 929

2260 Vgl. dazu auch LEUTHARD, 35; LEUTHARD/TOBIAS, 41.

2261 LEUTHARD, 10; LEUTHARD/TOBIAS, 14.

2262 LEUTHARD, 12; LEUTHARD/TOBIAS, 16.

2263 LEUTHARD, 37; LEUTHARD/TOBIAS, 43.

Kulturland resp. die Freiflächen bereits seit mehreren Jahrzehnten.²²⁶⁴ Bereits in den 1930er-Jahren wurde ein Grüngürtel (sog. Green Belt) um den Grossraum London angelegt und 1955 wurde das Instrument des Green Belt auf weitere Gebiete ausgedehnt.²²⁶⁵ Im Jahr 1966 wurde dann die Agricultural Land Classification (ALC) eingeführt und bis 1974 eine erste Kartierung und Bewertung der Böden vorgenommen.²²⁶⁶ Sowohl die Green Belts wie auch die Agricultural Land Classification werden bis heute fortgeführt und wurden in den letzten Jahren ausgebaut und revidiert. Zudem wurden neue Instrumente etabliert. So hat beispielsweise das DEFRA (Department for Environment, Food and Rural Affairs) im Jahr 2009 eine Strategie zur Erhaltung der Böden in Grossbritannien veröffentlicht («Safeguarding our Soils – A Strategy for England»)²²⁶⁷ Weiter besteht auf nationaler Ebene das Fachgremium «Natural England».²²⁶⁸

930 Beim Vergleich mit der Schweiz ist zu beachten, dass Grossbritannien räumlich viel homogener ist. Während sich in der Schweiz mosaikartig unterschiedliche Nutzungen abwechseln, dominieren in Grossbritannien grosse zusammenhängende Gebiete mit derselben Bodenbedeckung.²²⁶⁹ Im Jahr 2012 wurden 63,5 % der Flächen in Grossbritannien landwirtschaftlich genutzt, etwas mehr als 20 % davon als Ackerflächen.²²⁷⁰ Wie in der Schweiz ist auch in Grossbritannien der Druck auf das Kulturland gross. In den Jahren vor der Reform des Planungssystems (2006 bis 2012) wurden rund 14'000 ha landwirtschaftlich genutzte Flächen für die Siedlungs- und Infrastrukturentwicklung beansprucht.²²⁷¹ Nach der Reform ist die Bautätigkeit in den ländlichen Gebieten nochmals deutlich gestiegen, und trotz der Schutzvorschriften stehen insbesondere die Green Belts stark unter Druck, und ihre Gesamtfläche schrumpft von Jahr zu Jahr.²²⁷² Im März 2019 wurde die Gesamtfläche der Green Belts auf 1'621'150 ha geschätzt, was etwa 12,4 % der Landfläche Englands entspricht.²²⁷³ Im Vergleich zum März 2018 ist damit eine Reduktion

2264 LEUTHARD, 13; LEUTHARD/TOBIAS, 9.

2265 EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 18; CPRE, *Green Belt myths*, 1; vgl. auch LEUTHARD, 29; LEUTHARD/TOBIAS, 34.

2266 NATURAL ENGLAND, *Agricultural Land Classification*, 2; vgl. auch LEUTHARD, 30; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2267 DEFRA, *Safeguarding*, 1 ff.

2268 LEUTHARD, 29 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2269 LEUTHARD, 7; LEUTHARD/TOBIAS, 11.

2270 LEUTHARD, 7 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 11 f.

2271 MATHIESEN, 1 ff.; vgl. auch UNIVERSITY OF LEICESTER, 1 ff.

2272 LEUTHARD, 29; LEUTHARD/TOBIAS, 34 f.

2273 MINISTRY OF HOUSING, COMMUNITIES & LOCAL GOVERNMENT / NATIONAL STATISTICS, *Green Belt*, 3.

um 3'290 ha (resp. 0,2%) festzustellen. Im Jahr davor war die Reduktion mit 5'070 ha gar noch grösser.²²⁷⁴ Hinzu kommt, dass auch die Bautätigkeit innerhalb der Green Belts in den letzten Jahren zugenommen hat. Im Jahr 2009/2010 wurden knapp über 2'000 Häuser in Green Belts genehmigt. Im Jahr 2013/2014 ist diese Zahl auf über 5'500 gestiegen und im Folgejahr 2014/2015 hat sie sich mit knapp 12'000 mehr als verdoppelt.²²⁷⁵ Eine im Jahr 2017 von CPRE durchgeführte Analyse ergab, dass in den bestehenden und den bereits im Entwurf vorliegenden Plänen mehr als 425'000 Häuser in den Green Belts vorgesehen werden.²²⁷⁶ Dies im Vergleich zur Analyse im Jahr 2015, wo noch von 219'000 geplanten Häusern ausgegangen wurde.²²⁷⁷ Ausserdem wird auch in Grossbritannien in den nächsten Jahren von einem verhältnismässig hohen Bevölkerungswachstum ausgegangen.²²⁷⁸ Im Jahr 2020 wohnten rund 67,1 Millionen Personen in Grossbritannien (UK).²²⁷⁹ Es wird erwartet, dass die Bevölkerung bis ins Jahr 2030 um 3,2% auf rund 69,2 Millionen ansteigt und die 70-Millionen-Grenze im Jahr 2036 überschritten wird. Bis 2045 wird gar eine Bevölkerungszunahme bis auf 71 Millionen Personen erwartet.²²⁸⁰

2. Umsetzung

a) Vorbemerkungen

Die Ziele und Leitlinien für die Raumplanung und den Kulturlandschutz sind in Grossbritannien im NPPF auf nationaler Ebene verankert. Die Umsetzung dieser nationalen Vorgaben obliegt der lokalen Ebene. Diese vollzieht die nationalen Vorgaben und erarbeitet die «local plans» und «neighbourhood plans».²²⁸¹ Sie ist dabei verpflichtet, das NPPF zu berücksichtigen, hat aber auch Gestaltungsspielraum, um auf lokale Gegebenheiten einzugehen.²²⁸² Die Umsetzung wird von auf nationaler Ebene eingerichteten

2274 MINISTRY OF HOUSING, COMMUNITIES & LOCAL GOVERNMENT / NATIONAL STATISTICS, Green Belt, 5f.

2275 CPRE, Green Belt myths, 2.

2276 CPRE, Green Belt myths, 2.

2277 CPRE, Houses planned for Green Belt, 1; LEUTHARD, 37; LEUTHARD/TOBIAS, 43.

2278 LEUTHARD, 6; LEUTHARD/TOBIAS, 10.

2279 Vgl. die Angaben des Office for National Statistics zur Bevölkerungsentwicklung der letzten Jahre.

2280 Vgl. die Angaben des Office for National Statistics zur «National population projections: 2020-based interim».

2281 Vgl. auch zum Inhalt der «Local Plans» und «Neighbourhood Plans» LEUTHARD, 18 und 65; LEUTHARD/TOBIAS, 21 und 57.

2282 LEUTHARD, 65; LEUTHARD/TOBIAS, 57.

Stellen überwacht. Diese stehen in vielen Fällen auch beratend zur Seite oder müssen im Plangenehmigungs- und/oder Baubewilligungsverfahren konsultiert werden.²²⁸³

b) Kulturlandschutz im Allgemeinen

932 Das NPPF beschreibt insbesondere die zum Schutz des Kulturlandes zur Verfügung stehenden Raumplanungsinstrumente und formuliert als zentrales Ziel die nachhaltige Entwicklung des Landes (Art. 7 ff. sowie 174 ff. NPPF). Beim Erlass von lokalen Plänen und Strategien ist dem Nachhaltigkeitsgrundsatz Rechnung zu tragen (Art. 9 NPPF). Vorhaben mit signifikanten nachteiligen Auswirkungen sollten, wenn immer möglich, vermieden oder zumindest deren nachteiligen Auswirkungen durch Optimierung oder Anpassung des Vorhabens minimiert werden. Sind erhebliche negative Auswirkungen unvermeidlich, sollten geeignete Minderungsmaßnahmen getroffen oder, wenn dies nicht möglich ist, Ausgleichsmaßnahmen in Betracht gezogen werden (Art. 32 NPPF). Durch die Festsetzung von Freiflächen «Open Space Areas» (Art. 98 ff. NPPF) und Grüngürteln rund um Städte («Green Belts»; Art. 137 ff. NPPF) sollen heute noch unbebaute Flächen auch künftig von Überbauungen freigehalten werden. Entsprechend ist bei der Festlegung der Entwicklung des Siedlungsgebiets zu prüfen, ob um neue grössere Siedlungsgebiete ein neuer Green Belt gelegt werden soll (Art. 73 NPPF). Weiter müssen bei Planungsentscheiden die Leistungen landwirtschaftlich genutzter Böden berücksichtigt werden (Art. 174 lit. b NPPF). Das «best and most versatile agricultural land» soll erhalten und für bauliche Entwicklungen sollen, wenn immer möglich, Böden mit geringerer Qualität gewählt werden (Art. 175 NPPF).²²⁸⁴

933 Das NPPF wird auf nationaler Ebene durch verschiedene Richtlinien und Strategien konkretisiert. So wurden beispielsweise Richtlinien für die Beurteilung von Entwicklungsvorschlägen auf landwirtschaftlichen Flächen («Guide to assessing development proposals on agricultural land») erlassen, auf die die Bauherrschaft und lokalen Planungsträger bei Bauvorhaben, die landwirtschaftliche Flächen betreffen, zurückgreifen können.²²⁸⁵ Diese Richtlinien haben ebenfalls zum Ziel, das «best and most versatile agricultural land» vor bedeutenden, unangemessenen oder nicht nachhaltigen Entwicklungsvorhaben zu schützen. Auch Natural England nutzt diese Richtlinien, soweit sie als Berater bei Vorhaben beigezogen wird (Ziff. 1 Abs. 3).

2283 LEUTHARD, 29 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2284 Vgl. zu den Massnahmen des NPPF zum Schutz des Kulturlandes zusammenfassend auch LEUTHARD, 29; LEUTHARD/TOBIAS, 34.

2285 Guide to assessing development proposals on agricultural land.

Weiter hat das DEFRA eine Strategie zur Erhaltung der Böden in England («Safeguarding our Soils – A Strategy for England») veröffentlicht. Ziel dieser Strategie ist, dass bis 2030 alle Böden Englands nachhaltig bewirtschaftet und Degradationsbedrohungen erfolgreich bekämpft werden. Dadurch soll die Qualität der englischen Böden verbessert und ihre Fähigkeit, wichtige Funktionen für zukünftige Generationen zu erbringen, gesichert werden.²²⁸⁶ Die Strategie enthält zudem auch Grundsätze für den Umgang mit dem anhaltenden Siedlungsdruck. Namentlich wird festgehalten, dass der Druck auf die Böden und der Wettbewerb um das Land auch in Zukunft mit dem erwarteten Bevölkerungswachstum zunehmen dürften. Während einerseits anerkannt wird, dass ein gewisses Mass an Bodenversiegelung für die Siedlungsentwicklung unvermeidlich ist, wird andererseits verlangt, dass sichergestellt wird, dass bei Planungsentscheiden die Bodenqualität ausreichend berücksichtigt wird, insbesondere wenn es um «best and most versatile agricultural land» geht. Dazu wird ein «Toolkit» für Planer veröffentlicht, das hilft, Bodenfunktionen im Planungssystem zu berücksichtigen.²²⁸⁷ Demnach bietet das Planungssystem den Rahmen für eine nachhaltige Entwicklung, indem es ermöglicht, die ökologischen, wirtschaftlichen und sozialen Kosten und Nutzen verschiedener Nutzungen gegeneinander abzuwägen. Es soll sicherstellen, dass die richtige Entwicklung am richtigen Ort zur richtigen Zeit erfolgt. Als Leitlinie wird festgehalten, dass die Siedlungsentwicklung primär auf die brachliegenden Flächen innerhalb des Siedlungsgebiets konzentriert werden soll.²²⁸⁸ Erscheint eine Inanspruchnahme von Kulturland unvermeidlich, sind die sich gegenüberstehenden Interessen gegeneinander abzuwägen. Bei der Abwägung zwischen den Bedürfnissen der Siedlungsentwicklung und dem Erhalt des Kulturlandes ist nicht nur das «best and most versatile agricultural land» zu schützen. Auch andere Aspekte, wie biologische Vielfalt, Qualität und Charakter einer Landschaft, Zugang zu Infrastrukturen und die Erhaltung lebensfähiger Gemeinschaften, sind in den planerischen Abwägungsprozess miteinzubeziehen. Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Schutzniveau des Bodens davon abhängt, wie die nationale Planungspolitik umgesetzt und welches relative Gewicht dem Boden in einem bestimmten Gebiet beigemessen wird.²²⁸⁹ Das DEFRA nimmt diesbezüglich auch eine Aufsichtsfunktion wahr, indem sie dies überprüft und beurteilt, ob die bestehende Planungspolitik zum geforderten Schutz der Böden führt.²²⁹⁰

2286 DEFRA, *Safeguarding*, 4.

2287 DEFRA, *Safeguarding*, 7f. und 31ff.

2288 DEFRA, *Safeguarding*, 31f.

2289 DEFRA, *Safeguarding*, 32f.

2290 DEFRA, *Safeguarding*, 34.

c) *Natural England*

935 Bei dem auf nationaler Ebene eingesetzten Fachgremium Natural England handelt es sich um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft, die die Regierung in Umwelt- und Naturschutzfragen berät. Natural England wurde im Jahr 2006 durch den Natural Environment and Rural Communities (NERC) Act 2006²²⁹¹ eingesetzt.²²⁹² Einerseits muss Natural England von den Planungsträgern bei der Bewilligung von Plandokumenten beigezogen werden. Planungsträger können sich aber darüber hinaus auch allgemein in Umwelt- und Naturschutzfragen an Natural England wenden, wenn sie technische Informationen oder Beratung benötigen. Andererseits muss Natural England von den Bewilligungsbehörden in Baubewilligungsverfahren konsultiert werden, wenn durch ein Bauvorhaben von einem genehmigten Local Plan abgewichen werden soll und mindestens 20 ha «best and most versatile agricultural land» betroffen sind.²²⁹³ Ausserdem übernimmt Natural England wesentliche Aufgaben im Bereich Monitoring und stellt die erforderlichen Grundlagendaten zum Kulturlandschutz zur Verfügung.²²⁹⁴

d) *Green Belts*

936 Grossbritannien setzt zum Schutz des Kulturlandes bereits seit langer Zeit auf das Instrument der Green Belts (Art. 137 ff. NPPF).²²⁹⁵ Diese werden rund um grössere Städte festgelegt und sollen primär die Zersiedelung durch Ausdehnung von Städten beschränken, das Land im periurbanen Raum langfristig als Naherholungsraum offenhalten und verhindern, dass benachbarte Städte ineinander verwachsen (Art. 137 NPPF). Das Umland von Städten soll der städtischen Bevölkerung als Naherholungsraum zur Verfügung stehen und der ländliche Raum vor Überbauung resp. Verstädterung geschützt werden. Weiter sollen Green Belts dazu beitragen, den Charakter der (historischen) Städte zu erhalten und deren Umgebung und besonderen Charakter zu schützen. Letztlich sollen Green Belts durch Förderung der Renaturierung von Industriebrachen und anderen städtischen Flächen auch der Stadterneuerung dienen (Art. 138 NPPF).²²⁹⁶

2291 Vgl. Natural Environment and Rural Communities Act 2006.

2292 NATURAL ENGLAND, Monitoring Strategy, 5.

2293 NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification, 3; vgl. auch LEUTHARD, 29 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2294 NATURAL ENGLAND, Monitoring Strategy, 5 ff.

2295 Vgl. Rz. 929 hiervor.

2296 Vgl. zum Ganzen CPRE, Green Belt myths, 1 ff.; MINISTRY OF HOUSING, COMMUNITIES & LOCAL GOVERNMENT / NATIONAL STATISTICS, Green Belt, 2; EUROPÄISCHE KOMMISSION, Leitlinien, 18; LEUTHARD, 29; LEUTHARD/TOBIAS, 34.

Green Belts wurden im ganzen Land festgelegt. Neue Green Belts sollen jedoch nur noch in Ausnahmefällen errichtet werden, beispielsweise bei der Planung grösserer Entwicklungsvorhaben wie neuer Siedlungen oder massgeblicher Stadterweiterungen. Bei der Etablierung eines neuen Green Belt ist darzulegen, weshalb die normale Planungs- und Entwicklungsstrategie zum Schutz des städtischen Umlands nicht ausreicht sowie dass wesentliche Änderungen der Umstände den Erlass des Green Belt erforderlich machen. Zusätzlich ist aufzuzeigen, welche Folgen der Green Belt für die nachhaltige Entwicklung hat (Art. 139 NPPF). Namentlich soll bei der Festlegung von Green Belts der Entwicklungsbedarf der Städte über den Planungshorizont hinaus mitberücksichtigt werden (Flächen zwischen dem Stadtgebiet und dem Green Belt; vgl. Art 143 NPPF). 937

Die Green Belts sollen, wenn immer möglich, vor Überbauung geschützt werden. Die Erschliessung und Bebauung des Landes innerhalb eines Green Belts ist somit grundsätzlich erst möglich, wenn der Perimeter des Green Belts planerisch angepasst wurde (Art. 143 lit. d NPPF). Für die Änderung der Grenzen eines festgelegten Green Belts ist in strategischen Entwicklungsprogrammen deren Notwendigkeit aufgrund aussergewöhnlicher Umstände nachzuweisen und es müssen deren Folgen aufgezeigt werden (Art. 140 NPPF). Insbesondere ist aufzuzeigen, dass alle anderen angemessenen Optionen zur Deckung des festgestellten Entwicklungsbedarfs geprüft wurden, namentlich dass Brachflächen und andere nicht genutzte Flächen so weit als möglich reaktiviert wurden, dass die Dichte in den Städten optimiert ist und dass der Entwicklungsbedarf nicht in Nachbarstädten abgedeckt werden kann (Art. 141 NPPF). Gelingt der Nachweis der Notwendigkeit, Flächen in Green Belts für bauliche Entwicklungen zu beanspruchen, so sind bereits erschlossene Flächen zu bevorzugen. Zusätzlich ist darzulegen, wie die Auswirkungen der Landablösung aus dem Green Belt durch kompensatorische Verbesserung der Umweltqualität und der Zugänglichkeit der verbleibenden Flächen im Green Belt ausgeglichen werden können (Art. 142 NPPF). Solche Ausgleichsmassnahmen können beispielsweise Massnahmen zur Förderung der Landschaft, der Biodiversität oder der Freizeitbedürfnisse (bspw. Fuss- und Fahrradwege) sein. Für die Ermittlung der Möglichkeiten von Ausgleichsmassnahmen ist ein frühzeitiger Miteinbezug der Grundeigentümerschaft und anderer Interessengruppen erforderlich.²²⁹⁷ 938

Bauvorhaben innerhalb der Green Belts gelten per Definition als schädlich und sollen nicht genehmigt werden (Art. 147 NPPF). Besondere Umstände, die einen Eingriff rechtfertigen können, liegen nur vor, wenn andere Interessen die 939

2297 Vgl. die Informationen auf der Website des UK.

Beeinträchtigung des Green Belt überwiegen (Art. 148 NPPF). Bei Bauanträgen für Bauvorhaben innerhalb der Green Belts haben die lokalen Planungsträger sicherzustellen, dass Eingriffe in den Green Belt entsprechend gewichtet werden. Gewisse Bauvorhaben, wie landwirtschaftliche Gebäude und Infrastrukturen für Naherholung und Sport sowie Vorhaben zur Energiegewinnung, sind jedoch auch in den Green Belts zulässig (Art. 149 und 150 NPPF).²²⁹⁸

e) *Agricultural Land Classification (ALC)*

- 940 Die Qualität der Böden in Grossbritannien variiert von Ort zu Ort und ist von vielen verschiedenen Faktoren abhängig. Mit der Agricultural Land Classification (ALC) werden die Böden in England und Wales nach ihrer Vielseitigkeit und Eignung für den Ackerbau klassifiziert.²²⁹⁹ Es handelt sich um ein Bewertungssystem, mit dem die Qualität der landwirtschaftlichen Flächen auf nationaler, regionaler und lokaler Ebene bewertet und vergleichbar gemacht wird. Konkret werden die Böden in fünf Kategorien eingeteilt, wobei die Kriterien Klima,²³⁰⁰ Gelände²³⁰¹ und Boden²³⁰² berücksichtigt werden. Daneben wird auch das Potenzial von Flächen zur Unterstützung verschiedener landwirtschaftlicher Nutzungen, wie z.B. für den Anbau von Nutzpflanzen für Lebensmittel, bewertet. Nicht berücksichtigt wird demgegenüber die aktuelle Nutzung und Nutzungsintensität des Bodens.²³⁰³ Eine gute Bewertung erhalten diejenigen Böden, die vielseitig genutzt werden und ohne grosse Düngerabgaben langfristig viel Ertrag erbringen können. Die Böden der Kategorien 1, 2 und 3a machen etwa 21% der landwirtschaftlichen Nutzfläche aus und gelten als besonders gute landwirtschaftliche Böden (sog. «best and most versatile land»). Es handelt sich dabei um das Land, das am flexibelsten, produktivsten und effizientesten genutzt werden kann und das am ertragreichsten ist.²³⁰⁴ Dieses soll bei Planungsentscheiden, wenn immer möglich, vor der Beanspruchung durch Überbauung geschützt werden. Bauliche Entwicklungen sollen in erster Linie auf für den Ackerbau schlecht geeigneten Böden stattfinden.²³⁰⁵

2298 LEUTHARD, 29; LEUTHARD/TOBIAS, 34.

2299 NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification, 2.

2300 Insbes. Temperatur, Niederschlag, Exposition und Frostrisiko; vgl. dazu LEUTHARD, 30; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2301 Insbes. Relief und Hochwasserrisiko; vgl. dazu LEUTHARD, 30; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2302 Insbes. Textur, Gründigkeit und Skelettgehalt; vgl. dazu LEUTHARD, 30; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2303 NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification, 2.

2304 NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification, 2.

2305 LEUTHARD, 29f.; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

Die ALC bietet eine Grundlage, um fundierte Entscheidungen über die zukünftige Nutzung innerhalb des Planungsgebiets zu treffen. Dadurch wird die nachhaltige Entwicklung gefördert.²³⁰⁶ Seit der ersten Erhebung der Qualität der Böden in den Jahren 1967 bis 1974 wurden die Karten für bestimmte Gebiete aktualisiert und digitalisiert. Da diese Aktualisierung aber nicht flächendeckend stattfand, liegen die Informationen nicht für alle Standorte in gleicher Aktualität vor. Zudem sind aufgrund des verwendeten Massstabs parzellenscharfe Aussagen kaum möglich. Die Karten sind demnach vor allem als allgemeiner Leitfaden zu verstehen und den Behörden wird empfohlen, vor wichtigen Planungsentscheiden und Projektierungen eine detaillierte Feldaufnahme in Auftrag zu geben, um über aktuelle Datengrundlagen zu verfügen.²³⁰⁷

3. Würdigung

a) *Im Allgemeinen*

Auch bei der Würdigung der Instrumente zum Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Kompensationsmechanismen in Grossbritannien ist vorab festzustellen, dass die Situation nur beschränkt mit der Schweiz vergleichbar ist. Einerseits ist Grossbritannien räumlich viel homogener und verfügt über einen wesentlich grösseren Anteil an Landwirtschaftsflächen als die Schweiz. Andererseits ist das Planungssystem im Grossbritannien aufgrund der politischen Struktur nur beschränkt mit der Schweiz vergleichbar, und Grossbritannien verfügt über eine wesentlich längere Planungstradition als die Schweiz und viele andere europäische Länder. Im Gegenzug ist aber auch zu berücksichtigen, dass das Planungssystem in Grossbritannien erst im Jahr 2012 erneut revidiert wurde und die Umsetzung dieser neusten Revision Zeit beansprucht. Aussagen zum Erfolg oder Misserfolg dieser Planungsrevision nach knapp 10 Jahren sind kaum möglich. In der Praxis scheint sich jedoch zu zeigen, dass die Bautätigkeit innerhalb der Green Belts nach der Planungsrevision tendenziell zugenommen hat.²³⁰⁸

Trotz der unterschiedlichen Ausgangslage betreffend Planungssystem und örtlichen Voraussetzungen ist auch in Grossbritannien der Druck auf das Kulturland gross und es sind einige Parallelen zum Kulturlandschutz in der Schweiz erkennbar. Zum Schutz des Kulturlandes werden in Grossbritannien einige interessante Ansätze verfolgt, die nachfolgend aufgezeigt werden.

2306 NATURAL ENGLAND, *Agricultural Land Classification*, 1.

2307 NATURAL ENGLAND, *Agricultural Land Classification*, 2; LEUTHARD, 30; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

2308 Vgl. Rz. 930 hiervor.

b) NPPF / Reform des Planungssystems

944 Das NPPF wurde im Rahmen der Reform des Planungssystems in Grossbritannien erarbeitet und gilt seit dem Jahr 2012. Mit diesem nationalen Konzept werden einheitliche Grundlagen für den Kulturlandschutz festgelegt, Stossrichtungen und Ziele für die räumliche Entwicklung formuliert und die umzusetzenden Instrumente bestimmt.²³⁰⁹ Obwohl mit dem NPPF verschiedene Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes in Grossbritannien vorgesehen werden, gibt es verschiedene kritische Stimmen. Namentlich wird kritisiert, die Bautätigkeit in den ländlichen Gebieten und in den Green Belts sei im Vergleich zur Situation vor der Reform noch einmal angestiegen. Zudem sei innerhalb des Siedlungsgebiets nach wie vor viel Entwicklungspotenzial vorhanden, das für neue Wohnsiedlungen genutzt werden könnte.²³¹⁰ Der im NPPF verankerte Grundsatz der nachhaltigen Entwicklung ist nach wie vor wenig greifbar, und es fällt den Gerichten und Behörden offenbar schwer, die Siedlungsentwicklung zu lenken und die weitere Zersiedelung effektiv einzuschränken. Erschwerend kommt hinzu, dass im NPPF kaum oder zumindest nur sehr lockere Kriterien definiert werden, wann eine nachhaltige Entwicklung vorliegt.²³¹¹

945 Zudem besteht in Grossbritannien auch nach der Reform des Planungssystems keine eigentliche Kompensationspflicht im Raumplanungsrecht. Zumindest wird in Art. 32 NPPF aber vorgesehen, dass Vorhaben mit signifikanten nachteiligen Auswirkungen, wenn immer möglich, vermieden oder aber zumindest deren nachteiligen Auswirkungen durch Optimierung oder Anpassung des Vorhabens minimiert werden sollen.²³¹² Sind erhebliche negative Auswirkungen unvermeidlich, sollen geeignete Minderungsmaßnahmen getroffen oder, wenn dies nicht möglich ist, Ausgleichsmaßnahmen in Betracht gezogen werden. Damit findet das Prinzip der Kompensation, wenn auch nicht so konkret wie in der Schweiz, in Deutschland und in Frankreich, Eingang in das Planungssystem Grossbritanniens. Die fehlenden definierten Voraussetzungen sowie die fehlende eigentliche Kompensationspflicht führen jedoch dazu, dass die Kompensation in Grossbritannien wenig etabliert ist. Entsprechend kommen den weiteren Massnahmen, namentlich dem Schutz des «best and most versatile agricultural land» sowie der Green Belts in Grossbritannien ein höheres Gewicht zu als der eigentlichen Kompensation.

2309 LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 46.

2310 CPRE, Houses planned for Green Belt; LEUTHARD, 37; LEUTHARD/TOBIAS, 43; vgl. dazu auch Rz. 930 hiervor.

2311 Vgl. dazu auch MATHIESEN, 1 ff.

2312 Zu den Green Belts vgl. Rz. 947 ff. hiernach.

c) *Natural England*

Mit Natural England wurde in Grossbritannien eine Behörde eingesetzt, die den Kulturlandverlust überwacht. Indem Natural England im Plangenehmigungsverfahren sowie bei gewissen Bauvorhaben beigezogen werden muss, kann zudem sichergestellt werden, dass die Interessen des Kulturlandschutzes im Planungs- und Bewilligungsprozess ernst genommen werden und in die Interessenabwägung miteinfließen.²³¹³ Natural England verfügt über einen unmittelbaren Einfluss und kann den Kulturlandschutz wesentlich stärken. Darüber hinaus stellt Natural England die erforderlichen Grundlagendaten zum Kulturlandschutz zur Verfügung und führt ein Monitoring. Wie bereits im Zusammenhang mit dem Kompensationsprinzip in der Schweiz ausgeführt, stellen vollständige und genaue Grundlagendaten eine wesentliche Voraussetzung für einen effektiven Kulturlandschutz dar. 946

d) *Green Belts*

Mit den Green Belts kennt Grossbritannien bereits seit langer Zeit ein Instrument, um die weitere Siedlungsausdehnung und Inanspruchnahme von Kulturland rund um die Städte zu beschränken. Es handelt sich dabei um ein Kulturlandschutz-System, das einen ganzheitlichen Ansatz verfolgt und neben Flächen für die landwirtschaftliche Produktion auch wichtige Erholungsräume für die städtische Bevölkerung schützt.²³¹⁴ Der Kulturlandschutz fokussiert sich jedoch – ähnlich wie in Frankreich – auf den periurbanen Raum. Entsprechend erstaunt es wenig, dass auch in Grossbritannien verschiedentlich auf die wirtschaftlichen Interessen hingewiesen wird und Stimmen laut werden, die eine Aufweichung des Schutzes der Flächen in den Green Belts zugunsten der Siedlungsentwicklung fordern.²³¹⁵ Ausserdem kam es trotz der bestehenden Schutzvorschriften in den letzten Jahren immer häufiger zu Bauvorhaben in den Green Belts. Diesbezüglich ist die Politik gefordert. Diese muss nun auf die nationale Notwendigkeit des Schutzes der Green Belts bestehen, indem sie deutlich macht, dass das Land in den Green Belts nur in Ausnahmefällen entwickelt werden sollte und dass Wirtschaftswachstum an sich keinen «Ausnahmefall» darstellt.²³¹⁶ 947

Trotz der langen Tradition der Green Belts muss angesichts der Entwicklungen in den letzten Jahren die Frage aufgeworfen werden, ob das System 948

2313 LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 46.

2314 LEUTHARD, 38; LEUTHARD/TOBIAS, 44.

2315 CPRE, *Green Belt myths*, 1.

2316 CPRE, *Green Belt myths*, 2.

mit den Green Belts zu den gewünschten Resultaten führt. Auch in Grossbritannien stehen die Interessen am Kulturlandschutz den wirtschaftlichen Interessen gegenüber, und es besteht ein Spannungsverhältnis zwischen den Interessen an der Freihaltung der Green Belts und den Entwicklungsinteressen der Städte. Werden Green Belts verkleinert oder an Siedlungsändern nicht ausgeschieden, um die wirtschaftliche Entwicklung der betroffenen Regionen nicht zu behindern, so wird deren Wirkung massiv geschwächt.²³¹⁷ Andererseits kann gerade in London, wo bis 2030 ein starkes Bevölkerungswachstum prognostiziert wird, durch die Green Belts das Wachstum am Stadtrand erschwert werden, und es wird befürchtet, dass das Wachstum hinter den Green Belts in den ländlichen Gebieten stattfinden wird, was wiederum zu einer zusätzlichen Zersiedelung führen würde.²³¹⁸ Weiter ist zu bedenken, dass die Green Belts auf den urbanen Raum fokussiert sind und oftmals in erster Linie als lokaler Freifächenschutz in Stadtnähe aufgefasst werden. Kulturlandschutz braucht es aber auch in ländlichen Regionen. Obwohl Instrumente zum Schutz des Kulturlandes gerade in ländlichen Gegenden oftmals als zusätzliches Hemmnis und als Benachteiligung wahrgenommen werden, sind diese auch dort von grosser Wichtigkeit. Der volle Leistungsumfang des Kulturlandes und eine langfristig nachhaltige Raumentwicklung können nur mit einem flächendeckenden Kulturlandschutz, einer flächendeckenden Umsetzung der Planungsinstrumente und einer überregionalen Verantwortung erreicht werden.²³¹⁹ Nachteilig beim System der Green Belts kann zudem sein, dass damit oftmals kein langfristiger Schutz des Kulturlandes erreicht wird. Anders als beim Sachplan Fruchtfolgeflächen wird mit den Green Belts kein festgelegter Mindestumfang gesichert. Ausserdem muss bei einer Überarbeitung der Planungsdokumente die Interessenabwägung immer wieder neu durchgeführt werden, was zu einer Anpassung der Green Belts führen kann. Die Entwicklungen der letzten Jahre bestätigen dies. Immer wieder kam es primär aus wirtschaftlichen Interessen zu Reduktionen der geschützten Flächen und man gab sich mit immer kleineren Flächen zufrieden.²³²⁰

e) *Agricultural Land Classification (ALC)*

- 949 Durch die im Rahmen der Agricultural Land Classification (ALC) vorgenommene Bewertung und Klassifizierung der Böden in Ergänzung mit weiteren Kriterien können die Auswirkungen von Entwicklungsvorhaben auf die be-

2317 LEUTHARD, 42; LEUTHARD/TOBIAS, 48.

2318 LEUTHARD, 37; LEUTHARD/TOBIAS, 43.

2319 LEUTHARD, 42 f.; LEUTHARD/TOBIAS, 48 f.

2320 LEUTHARD, 42; LEUTHARD/TOBIAS, 48.

troffenen landwirtschaftlichen Flächen besser beurteilt werden. Ausserdem kann ein wirksamer Schutz der besten Böden (insbes. des «best and most versatile land») und eine Steuerung der Siedlungsentwicklung auf weniger wertvolle Böden erreicht werden. Dementsprechend kann die ALC eine wertvolle Grundlage in Planungsprozessen darstellen. Wichtig ist dabei aber, dass nicht einzig auf die ALC abgestellt wird, sondern weitere Überlegungen miteinbezogen werden. Die Planungsträger haben sich am NPPF zu orientieren, um die Böden umfassender zu schützen und den Bodenschutz zu verbessern.²³²¹ Weiter ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den ALC eher um Karten mit Übersichtscharakter als um exakte Plangrundlagen handelt. Hinzu kommt, dass die Karten aus dem Jahr 1970 stammen und damit relativ alt sind.²³²² Es ist infolgedessen die Frage aufzuwerfen, ob die Bewertungen überhaupt noch mit den heutigen Gegebenheiten übereinstimmen. So gewichtet beispielsweise das verwendete Klassifikationssystem die klimatischen Bedingungen (v.a. Temperatur und Niederschlag) relativ stark, was dazu führen könnte, dass der Klimawandel die Bewertung verändert.²³²³ Die Karten sollten demnach als allgemeine Empfehlung verstanden werden, und vor wichtigen Planungsentscheidungen und Projektierungen sollten die Daten im betroffenen Gebiet aktualisiert werden.²³²⁴

f) Schlussbemerkungen

Zusammenfassend ist festzustellen, dass auch Grossbritannien über verschiedene Instrumente zum Kulturlandschutz verfügt. Auf nationaler Ebene bestehen insbesondere Strategien und Leitlinien mit Hinweisen und Grundsätzen zum Kulturlandschutz, und es werden landwirtschaftliche Vorrangflächen («Green Belts» sowie «best and most versatile land») besonders geschützt. Auch in Grossbritannien ist der Schutz dieser Flächen jedoch weniger konkret ausgeprägt als der Schutz der Fruchtfolgeflächen in der Schweiz und es besteht auch in Grossbritannien kein flächenmässig zu sichernder Mindestumfang an solchen Flächen. Ähnlich wie in Frankreich verfügen in Grossbritannien die eingesetzten Kommissionen, namentlich Natural England, über unmittelbarere Wirkung als in anderen Ländern. Mit der ALC verfügt sodann auch Grossbritannien über ein System, um die Qualität des Bodens zu bewerten und in den Planungsprozess miteinzubeziehen.

2321 NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification, 3.

2322 Vgl. Rz. 941 hiervor sowie LEUTHARD, 37; LEUTHARD/TOBIAS, 43.

2323 LEUTHARD, 37; LEUTHARD/TOBIAS, 43.

2324 NATURAL ENGLAND, Agricultural Land Classification, 2; vgl. auch LEUTHARD, 30; LEUTHARD/TOBIAS, 35.

- 951 Im Zusammenhang mit dem flächenmässigen Schutz des Kulturlandes steht in Grossbritannien klar das Instrument der Green Belts im Vordergrund. Eigentliche Kompensationsmechanismen bestehen jedoch nicht. Im Unterschied zur Schweiz, wo mit dem Sachplan Fruchtfolgeflächen stark auf die Produktionsfunktion des Bodens fokussiert wird, wird mit den Green Belts einerseits ein ganzheitlicher Ansatz verfolgt. Die Green Belts schützen neben Flächen für die landwirtschaftliche Produktion auch wichtige Erholungsräume für die städtische Bevölkerung. Andererseits wird mit den Green Belts lediglich das Umland um die (grösseren) Städte herum geschützt. Das System der Green Belts ist denn auch verschiedentlich Kritik ausgesetzt und der Druck auf die Green Belts hält an.

V. Fazit

- 952 Der Vergleich mit anderen europäischen Ländern zeigt, dass auch die betrachteten Länder eine nachhaltige Raumentwicklung anstreben. Der Kulturlandschutz verfügt in den verschiedenen Ländern zwar über unterschiedlich lange Tradition. Gemeinsam ist den betrachteten Ländern jedoch, dass in den letzten Jahren eine dynamische Entwicklung zugunsten des Kulturlandes festgestellt werden kann. Die Bemühungen zum Schutz des Kulturlandes wurden in den letzten Jahren tendenziell intensiviert und es wurden neue Massnahmen getroffen oder die bestehenden Massnahmen revidiert.²³²⁵ Gleichzeitig sind auch alle betrachteten Länder mit den Herausforderungen des steigenden Siedlungsdrucks sowie der Zersiedelung konfrontiert. Dies wiederum führt dazu, dass die Kulturlandfläche trotz der getroffenen Massnahmen weiter abnimmt und der Kulturlandschutz in allen betrachteten Ländern weiterhin ein dringendes Anliegen darstellt.²³²⁶
- 953 Wie die Schweiz setzen auch die betrachteten Länder für den Kulturlandschutz auf eine Kombination unterschiedlicher Massnahmen und Instrumente. Ein effektiver und langfristiger Kulturlandschutz kann am ehesten erreicht werden, wenn mehrere, sich verstärkende und zwingende Instrumente eingesetzt werden.²³²⁷ Die eingesetzten Instrumente verfügen über gewisse Ähnlichkeiten zu den in der Schweiz bekannten Instrumenten, weisen aber auch Unterschiede auf, indem sie teilweise weiter gehen und auch andere Ansätze verfolgen. So richtet beispielsweise Deutschland den

2325 LEUTHARD, 39; LEUTHARD/TOBIAS, 45.

2326 Vgl. dazu auch LEUTHARD, 38; LEUTHARD/TOBIAS, 44.

2327 LEUTHARD, 3; LEUTHARD/TOBIAS, 6.

Kulturlandschutz stark auf die verschiedenen Bodenfunktionen aus. In verschiedenen betrachteten Ländern eingesetzte Instrumente sind raumplanerische und landwirtschaftspolitische Strategien, Leitbilder und Pläne oder aber Zielvorgaben für den maximalen Flächenverbrauch durch Siedlungen und Infrastrukturen. Namentlich quantitative Festlegungen durch Zielvorgaben für den Flächenverbrauch können den Kulturlandschutz konkreter und die Ergebnisse besser vergleichbar machen. Gerade in Deutschland zeigt sich aber auch, dass solche Zielvorgaben ohne konkrete Einbindung der Bundesländer nur schwierig erreichbar sind.²³²⁸ In vielen Ländern werden zudem landwirtschaftliche Vorrangzonen resp. Vorrangflächen geschaffen, wobei die Begründung und die Qualifikationsvoraussetzungen unterschiedlich sind. Die Schweiz geht mit der Ausscheidung der Fruchtfolgeflächen in die gleiche Richtung. Mit der Qualifikation als Vorrangzone oder Vorrangfläche wird diesen Flächen in der raumplanerischen Interessenabwägung ein besonderes Gewicht zugemessen.²³²⁹ Weiter werden teilweise besondere Kommissionen eingesetzt, und es gibt verschiedene Instrumente für die Bewertung der Bodenfunktionen sowie deren Einbezug in die raumplanerische Interessenabwägung.²³³⁰

Ebenfalls ein wesentliches Element für einen erfolgreichen Kulturlandschutz stellen in allen betrachteten Ländern hochaufgelöste, flächendeckende und aktuelle Bodendaten dar, denn erst diese ermöglichen eine qualifizierte räumliche Interessenabwägung. Hier verfügt die Schweiz im Vergleich zu den anderen betrachteten Ländern über Defizite.²³³¹ Ein besonderes Augenmerk ist auch auf den Vollzug und die Umsetzung der Instrumente zu legen, da davon die Wirkung der Instrumente im Wesentlichen abhängt. Erfolgreicher Kulturlandschutz ist nur möglich, wenn anhand von klaren Zielen verbindliche Regeln bestehen, konkrete Massnahmen getroffen werden und eine aktive Vollzugskontrolle erfolgt. Aktive Behörden, die das Interesse des Kulturlandschutzes bei der Plangenehmigung und bei Bewilligungen konsequent einfordern und die Umsetzung der Instrumente überwachen, spielen hier eine wichtige Rolle.²³³² In Bezug auf die betrachteten Länder kann festgestellt werden, dass auch in diesen Vollzugsschwierigkeiten bestehen und dass eine flächendeckende Umsetzung mehrerer, sich verstärkender und

2328 LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 46.

2329 LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 47.

2330 LEUTHARD, 40; LEUTHARD/TOBIAS, 46.

2331 LEUTHARD, 41; LEUTHARD/TOBIAS, 47; vgl. zu den Defiziten in der Schweiz Rz. 674 ff. hiervor.

2332 LEUTHARD, 42; LEUTHARD/TOBIAS, 49.

untereinander koordinierter Instrumente am besten zur Steuerung der Siedlungsentwicklung und zum Schutz des Kulturlandes beitragen kann.²³³³

955 In der Schweiz ist in diesem Zusammenhang der Sachplan Fruchtfolgeflächen zu beachten. Durch eine aktive Einforderung von Massnahmen zur Erhaltung des Mindestumfangs durch das ARE konnten bis heute sämtliche Kantone das ihnen zugewiesene Mindestkontingent an Fruchtfolgeflächen erhalten. Der Sachplan Fruchtfolgeflächen stellt jedoch mit Blick auf die weiteren betrachteten Länder in mehreren Hinsichten eine Besonderheit dar.²³³⁴ So wird in den betrachteten Ländern kein direkter Zusammenhang zwischen dem Kulturlandschutz und der Ernährungssicherung in Krisenzeiten hergestellt.²³³⁵ Zudem wurde der Sachplan FFF auf nationaler Ebene erarbeitet und gilt flächendeckend für das gesamte Gebiet der Schweiz. Hinzu kommt, dass mit ihm ein flächenmässig bestimmter Mindestumfang an besonders wertvollen Ackerflächen quantitativ festgesetzt und geschützt wird.²³³⁶ Dies im Unterschied zu den betrachteten Ländern, in denen auch bei als besonders wertvoll qualifizierten Böden kein dauerhaft zu sichernder Mindestumfang flächenmässig festgelegt wird. So wurden die geschützten Flächen in den Green Belts in Grossbritannien im Verlauf der letzten Jahre immer wieder verkleinert.²³³⁷ Auch in Frankreich können PAEN und ZAP alle sechs bis acht Jahre im Rahmen der Raumplanung wieder infrage gestellt werden.²³³⁸ Im Vergleich mit namentlich Frankreich und Grossbritannien ist betreffend Sachplan Fruchtfolgeflächen ebenfalls als Vorteil festzustellen, dass dieser den Kulturlandschutz nicht in erster Linie als lokaler Freiflächenschutz in Stadtnähe versteht. In Frankreich und Grossbritannien besteht diese Problematik, die sich insbesondere darin zeigt, dass damit nicht der volle Leistungsumfang des Kulturlandes erfasst wird und der Kulturlandschutz primär als lokale Aufgabe aufgefasst wird. Die mit dem Sachplan Fruchtfolgefläche erfolgende einheitliche Ausrichtung der nationalen, regionalen und lokalen Kulturlandschutzinstrumente wirkt sich unter diesem Aspekt positiv aus.²³³⁹ Allerdings fokussiert der Sachplan Fruchtfolgeflächen stark auf die Produktionsfunktion des Bodens und lässt andere Funktionen ausser Acht. Dies beispielsweise im Unterschied zu Frankreich und Grossbritannien, wo

2333 LEUTHARD, 42; LEUTHARD/TOBIAS, 48 m.H. auf die verschiedenen Länder.

2334 MESSER ET AL., 23.

2335 LEUTHARD, 39; LEUTHARD/TOBIAS, 44.

2336 LEUTHARD, 44; LEUTHARD/TOBIAS, 47.

2337 LEUTHARD, 42; LEUTHARD/TOBIAS, 48.

2338 Vgl. Rz. 922 hiervor.

2339 LEUTHARD, 43; LEUTHARD/TOBIAS, 49.

ganzheitliche Ansätze verfolgt werden. In Grossbritannien werden mit den Green Belts neben den Flächen für die landwirtschaftliche Produktion auch wichtige Erholungsräume für die städtische Bevölkerung geschaffen, und die französischen PAEN umfassen auch Räume für den Umweltschutz.²³⁴⁰

Darüber hinaus ist festzustellen, dass sich Kompensationsmechanismen in den betrachteten Ländern primär auf die Beanspruchung von Kulturland und landwirtschaftlichen Flächen sowie auf Eingriffe in Natur und Landschaft beziehen. Betreffend Bauzonendimensionierung kennen andere Länder zwar auch restriktive Vorgaben. Kompensationsmechanismen für die Einzonung von Bauland oder auch für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sind in den betrachteten Ländern jedoch nicht etabliert. 956

Insgesamt kann nach diesem Vergleich festgehalten werden, dass die Schweiz über gute Voraussetzungen für einen wirksamen Kulturlandschutz verfügt. Mit den Bundesvorgaben wird sichergestellt, dass der Kulturlandschutz in den Kantonen auf einheitlichen Grundlagen basiert und in eine schweizweite Gesamtbetrachtung eingebettet wird. Zudem werden die Kantone durch die bundesrechtlichen Vorgaben verpflichtet, sich mit dem Kulturlandschutz und auch der Siedlungsentwicklung zu beschäftigen. Trotzdem haben die Kantone bei der Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben auch Handlungsspielräume und die Möglichkeit, auf kantonale und regionale Besonderheiten Rücksicht zu nehmen. Hinzu kommt, dass in der Schweiz die Planungsinstrumente wie insbesondere die Richt- und Zonenpläne flächendeckend vorhanden sind und mit den Richtplänen auch eine gemeindeübergreifende Abstimmung stattfindet. Mit den in verschiedenen Anwendungsbereichen bestehenden Kompensationsmechanismen besteht in der Schweiz zudem ein weiteres Instrument, das einerseits Handlungsspielraum schafft, andererseits aber auch zum Schutz wertvoller Flächen beiträgt. Nichtsdestotrotz sind auch im Schweizer System Schwachstellen zu erkennen. Verbesserungsbedarf besteht insbesondere im Bereich der Grundlagendaten sowie beim Bauen ausserhalb der Bauzonen (zweite Etappe der RPG-Revision sowie Landschaftsinitiative).²³⁴¹ 957

2340 LEUTHARD, 38; LEUTHARD/TOBIAS, 44.

2341 Vgl. zum Ganzen LEUTHARD, 44; LEUTHARD/TOBIAS, 45 ff.; vgl. dazu auch Rz. 46 ff. hiervor.

5. Teil:

Ausblick und Zusammenfassung

§1 Zukunft des Kompensationsprinzips

I. Vorbemerkungen

Das Kompensationsprinzip hat in den letzten Jahren in der Schweizer Raumplanung stetig an Bedeutung gewonnen und wird heute in verschiedenen Bereichen angewendet. Zusammen mit anderen getroffenen Massnahmen und Bemühungen im Raumplanungsrecht hat es auch dazu beigetragen, den Kulturlandverlust zu verlangsamen. Dennoch konnten die verfassungsmässigen Ziele der haushälterischen Nutzung des Bodens sowie der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet in den letzten Jahrzehnten nicht wunschgemäss erreicht werden. So sind die Siedlungsflächen ausserhalb der Bauzonen, obwohl sie in den letzten Jahren reduziert werden konnten, nach wie vor gross.²³⁴² Das BFS geht zudem beim 2020 aktualisierten Referenzszenario von einer Bevölkerungsentwicklung von 8,69 Millionen Personen im Jahr 2020 auf 10,44 Millionen im Jahr 2050 aus.²³⁴³ Die erwartete Bevölkerungszunahme wird unweigerlich zu weiterem Raumbedarf und zu weiterer Bautätigkeit führen. Der Siedlungsdruck wird somit klar anhalten und auch in Zukunft gross bleiben.²³⁴⁴ Gleichzeitig stehen die Planungsträger vor der Herausforderung, das Kulturland und die landwirtschaftlichen Flächen, insbesondere die Fruchtfolgeflächen, als Grundlage für die Ernährungssicherung langfristig zu bewahren. Aufgrund dessen wird künftig aus siedlungspolitischer Sicht sowie mit Blick auf die Ziele und Grundsätze des Raumplanungsrechts klar die Siedlungsentwicklung nach innen im Fokus stehen. Auf diese Weise sollen die Bedürfnisse nach zusätzlichem Wohnraum ohne weitere oder zumindest mit einer möglichst geringen Ausdehnung der Bauzonen befriedigt werden. Die Siedlungsentwicklung nach innen ist jedoch anspruchsvoll und muss langfristig

2342 ARE, Monitoring 2019, 10.

2343 BFS, Bevölkerungsentwicklung 2020-2050, 9; vgl. dazu auch die Szenarien ab 2015 gem. BFS, Bevölkerungsentwicklung 2015-2045, 33; vgl. zur erwarteten demografischen Entwicklung auch BUNDES RAT, Demografischer Wandel, 10; WEHRLI-SCHINDLER/WIDMER PHAM, 33.

2344 BLW/ARE, Faktenblätter, 19.

angedacht werden. Typischerweise stehen bereits überbaute Gebiete erst bei Generationenwechsellern oder bei Totalsanierungsbedarf zu einer effektiven inneren Verdichtung zur Verfügung.²³⁴⁵ Die Bedürfnisse der Bevölkerung nach Wohnraum an zentralen Orten werden infolgedessen in den nächsten Jahren kaum ohne eine weitere Siedlungsausdehnung oder zumindest eine Bauzonenumlagerung befriedigt werden können.

959 Die bereits diskutierten raumplanerischen Herausforderungen der Zersiedelung und Inanspruchnahme von Kulturland werden somit auch in den nächsten Jahren zentral bleiben. Die Nutzungsansprüche an den Raum werden weiter sehr gegensätzlich sein und kaum alle befriedigt werden können. Ein Gleichgewicht zwischen diesen Ansprüchen zu finden, wird weiterhin schwierig sein und alle Betroffenen vor grosse Herausforderungen stellen.²³⁴⁶ Aufgrund dessen ist die Frage aufzuwerfen, ob und wie die *de lege lata* bestehenden und *de lege ferenda* vorgesehenen Kompensationsmechanismen durch Ausdehnung der Anwendungsbereiche oder Weiterentwicklung dazu beitragen können, diesen Herausforderungen zu begegnen.²³⁴⁷

II. Ausdehnung der Anwendungsbereiche

1. Vorbemerkung

960 Kompensationsmechanismen kommen *de lege lata* in verschiedenen Bereichen der Schweizer Raumplanung vor. Zudem sind solche *de lege ferenda* in den Vorlage für die zweite Etappe der RPG-Revision für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vorgesehen. In den bereits bekannten Anwendungsbereichen sind teilweise Ausdehnungen der Kompensationsmechanismen denkbar. Darüber hinaus gibt es weitere Bereiche, in denen die Anwendung von Kompensationsmechanismen ebenfalls möglich erscheint. Nachfolgend sollen einige mögliche Ausdehnungen der Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips skizziert und gewürdigt werden. Dabei werden auch einige Gedanken zu einer möglichen Umsetzung erfolgen, wobei stets zu bedenken ist, dass einerseits unklar ist, ob es überhaupt zu einer Umsetzung kommt, und andererseits, dass die Umsetzung jeweils auch auf andere Weise erfolgen könnte und weitgehend von politischen Entscheiden abhängt.

2345 Diesem Aspekt der langfristigen Umsetzung tragen die TRB Rechnung, indem die inneren Nutzungsreserven bei der Bauzonenauslastung nicht von Beginn weg voll angerechnet werden; vgl. UVEK, Technische Richtlinien Bauzonen, 7.

2346 RÖÖSLI, 124.

2347 Hingegen wird an dieser Stelle nicht mehr auf mögliche Verbesserungen der aktuellen Anwendungsbereiche, wie beispielsweise die Verankerung der Kompensationspflicht für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen auf Gesetzesstufe, eingegangen. Diesbezüglich wird auf die bereits erfolgten Ausführungen verwiesen.

2. Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen

Für die Einführung des Kompensationsprinzips als Planungs- und Kompensationsansatz bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen liegt mit der Vorlage des Bundesrats für die zweite Etappe der RPG-Revision ein ausgearbeiteter Regelungsvorschlag vor, der von der UREK-S aufgegriffen und überarbeitet wurde und vom Ständerat im Juni 2022 beschlossen wurde.²³⁴⁸ Da die zweite Etappe der RPG-Revision bis zur Abgabe dieser Dissertation noch nicht verabschiedet ist, sind die konkrete Ausgestaltung möglicher künftiger Vorschriften für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen sowie deren Inkrafttreten derzeit noch ungewiss. Die Anwendung des Kompensationsprinzips bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen stellt einen weiteren Anwendungsbereich dar, der aufgrund seiner Bedeutung sowie des ausgearbeiteten Regelungsvorschlags als «de lege ferenda» bereits im 2. und 3. Teil dieser Dissertation abgehandelt wurde.²³⁴⁹ Die Kompensationspflicht bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen wird bei entsprechend konkreter und konsequenter Umsetzung als wichtiger und zukunftsweisender Ansatz erachtet, um das Nichtbaugelände langfristig von Überbauungen freizuhalten.²³⁵⁰

3. Einfrieren der Bauzonen

a) Vorbemerkung

Bereits de lege lata können in Kantonen, die über eine ungenügende Bauzonenauslastung verfügen, Einzonungen nur bei entsprechender Kompensation vorgenommen werden (Art. 15 RPG).²³⁵¹ Mit Blick auf das Ziel der Schweiz, bis 2050 netto keinen Boden mehr zu verbrauchen,²³⁵² ist die Frage aufzuwerfen, ob die Kompensationspflicht unabhängig von der aktuellen Bauzonenauslastung im jeweiligen Kanton auf sämtliche Einzonungen ausgedehnt werden sollte. Dabei würde die Gesamtfläche der Bauzonen innerhalb eines Kantons oder in der Schweiz für unbestimmte Zeit oder aber auch für eine bestimmte Dauer (bspw. 20 Jahre) auf dem aktuellen Stand eingefroren (sog. «Bauzonenmoratorium»). Neueinzonungen würden nur noch gestattet, wenn eine Kompensation stattfindet, das heisst, wenn gleichzeitig eine entsprechende Fläche ausgezont wird.²³⁵³ Die Auszonung könnte entweder in

2348 Vgl. zum Revisionsverfahren Rz. 43 ff. hiavor.

2349 Vgl. Rz. 249 ff. hiavor.

2350 Vgl. dazu auch ARE, Erläuternder Bericht RPG 2, 18.

2351 Vgl. Rz. 188 hiavor.

2352 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 22.

2353 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236.

derselben oder in einer anderen Gemeinde stattfinden, wobei zu klären wäre, ob die gemeindeübergreifende Kompensation nur innerhalb des betroffenen Kantons oder schweizweit möglich sein soll. Politisch thematisiert wurde dieser Ansatz bereits im Jahr 2008 mit der Landschaftsinitiative «Raum für Mensch und Natur», die ein Verbot der Vergrösserung der Gesamtfläche der Bauzonen (Bauzonenmoratorium) für eine fixe Dauer von 20 Jahren verlangte.²³⁵⁴ Auch die Zersiedelungsinitiative verlangte, dass die Gesamtfläche der Bauzonen auf unbefristete Zeit eingefroren wird und Einzonungen nur noch möglich sind, wenn eine gleich grosse unversiegelte Fläche von vergleichbarem landwirtschaftlichem Ertragswert ausgezont wird.²³⁵⁵

b) Rechtsgrundlagen

- 963 Im Rahmen der Umsetzung eines solchen Bauzonenmoratoriums müssten zunächst die entsprechenden Rechtsgrundlagen geschaffen werden. Soll die Gesamtfläche der Bauzonen auf Bundesebene festgelegt und den Kantonen zugewiesen werden, müssten die Grundlagen dafür ebenfalls auf Bundesebene angelegt sein. Bei der Festlegung einer verbindlichen Gesamtfläche an Bauzonen sowie einer Kompensationspflicht handelt es sich um relativ konkrete und weitreichende Bestimmungen. Entsprechend ist fraglich, ob diese durch die heute im Raumplanungsrecht bestehende Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes abgedeckt wären oder einer Verfassungsänderung bedürften.²³⁵⁶ Grundsätzlich hat der Bund die Möglichkeit, im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz Teilbereiche auch konkret zu regeln.²³⁵⁷ Mit der Einführung eines Bauzonenmoratoriums auf Bundesebene würden dem Bund jedoch flächendeckende Raumplanungskompetenzen zugesprochen, die über seine spezifischen, in der Bundesverfassung verankerten Sachplanzuständigkeiten hinausreichen. Die Kantone könnten nicht mehr selbständig in Abwägung der raumplanerischen Ziele und Grundsätze über das Ausmass und die Geschwindigkeit ihrer Entwicklung bestimmen und würden so substantielle Befugnisse in der Raumplanung verlieren.²³⁵⁸

2354 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1034 ff., insbes. 1040; vgl. dazu auch Rz. 33 f. hiavor.

2355 Vgl. Rz. 64 hiavor; vgl. auch Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6786.

2356 Zur Schwierigkeit, den Rahmen der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes abzustecken, sowie zum Umstand, dass es weitgehend dem Bundesgesetzgeber überlassen ist, zu bestimmen, welche Aspekte er im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz regelt, vgl. Rz. 321 hiavor.

2357 Vgl. Rz. 320 hiavor.

2358 Analog WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237, der diese Kriterien für die Notwendigkeit einer Verfassungsänderung bei der Einführung von Einzonungskontingenten vorbringt; gl.M. auch HAAG, 13; BERTSCHI, Umsetzung, N 913; JOST, 161 f.

Entsprechend wäre für die Einführung eines Bauzonenmoratoriums eine Verfassungsänderung angezeigt.

Umzusetzen wäre das Bauzonenmoratorium auf Gesetzesstufe (Raumplanungsgesetz). Da mit einem Bauzonenmoratorium mit entsprechender Kompensationspflicht der Handlungsspielraum der Kantone wesentlich eingeschränkt würde und die Grundeigentümerschaft direkt betroffen wäre, erscheint eine andere Rechtsgrundlage (tiefere Normstufe) für dessen Grundsätze kaum vertretbar. Dies umso weniger, als insbesondere durch die Kompensation Grundrechte, wie die Eigentumsgarantie, tangiert werden können. Durch eine Umsetzung auf Gesetzesstufe würde auch eine ausreichende demokratische Legitimation sichergestellt. Eine weitere Ausführung und Detailregelung könnte alsdann auf Verordnungsstufe stattfinden. Für die Festlegung der bestehenden Bauzonen würden sich Plangrundlagen eignen. 964

c) Ansätze für die Umsetzung

Die Umsetzung eines Bauzonenmoratoriums mit Kompensationspflicht wäre auf verschiedene Weisen denkbar. Eine ähnliche, wenn auch zeitlich viel beschränktere Regelung findet sich in Art. 38a RPG.²³⁵⁹ Diese könnte als Vorlage dienen. Im Grundsatz wäre vorzusehen, dass die Gesamtfläche der bestehenden Bauzonen auf einem bestimmten Stand eingefroren wird und während einer bestimmten Dauer oder gar während unbestimmter Dauer nicht vergrössert werden darf. Für die rechtliche Umsetzung und Konkretisierung müssten vorgängig verschiedene Fragen, Aufgaben und Kompetenzen geklärt werden, wie beispielsweise, wer die Gesamtfläche der Bauzonen festlegt, die nicht vergrössert werden darf. Weiter wäre zu definieren, auf welchem Stand die Gesamtfläche ermittelt wird, ob diese schweizweit oder kantonsweise bestimmt wird und in welchem Umfang z.B. überdimensionierte Bauzonenreserven zur Gesamtfläche gezählt werden.²³⁶⁰ 965

Da die Gesamtfläche der Bauzonen nicht vergrössert werden dürfte, wären Neueinzonungen generell nur noch bei Kompensation gestattet, das heisst, wenn eine entsprechende Fläche anderswo ausgezont wird. Als Kompensationsmassnahme käme lediglich die Auszonung von Bauland infrage. Offener und zu klären wären die Anforderungen an die Kompensation. Geht man davon aus, dass im Zentrum die Nichtvergrösserung der Gesamtfläche der Bauzonen steht, müsste eine flächengleiche Kompensation erfolgen. Wird mit dem Bauzonenmoratorium zusätzlich das Ziel der inneren Verdichtung verfolgt 966

2359 Vgl. Rz. 232ff. hiervor.

2360 Vgl. zu den sich stellenden Fragen auch WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237; HAAG, 13f.

oder eine konkrete Siedlungsentwicklung angestrebt, so könnten zusätzliche Anforderungen an die Kompensation gestellt werden. Es könnte beispielsweise verlangt werden, dass die eingezonte Fläche der kantonalen Siedlungsentwicklungsstrategie entspricht und zur Siedlungserweiterung besser geeignet ist als die kompensatorisch ausgezonte Fläche. Mit Blick auf die innere Verdichtung könnte sodann beispielsweise verlangt werden, dass die einzuzonende Fläche eine grössere Ausnützung zulässt als die kompensatorisch ausgezonte Fläche.²³⁶¹ Angesichts des Bauzonenmoratoriums wäre es aber auch in diesem Fall wohl nicht möglich, eine kleinere Fläche auszuzonen. Zu klären wäre weiter, ob und unter welchen Voraussetzungen eine gemeindeübergreifende Kompensation möglich sein soll sowie ob diese nur innerhalb des betroffenen Kantons oder schweizweit zulässig wäre. Gemeindeübergreifende Kompensationen sind mit Blick auf die Siedlungsentwicklung sowie die Umsetzbarkeit des Systems grundsätzlich zu begrüssen. Um unerwünschte Verschiebungen und Benachteiligungen einzelner Kantone zu vermeiden, sollte die Kompensation jedoch auf den betroffenen Kanton begrenzt werden. Darüber hinaus wären eventuell gar weitere Mechanismen nötig, um grössere unerwünschte Bauzonenverschiebungen zu vermeiden und die Ein- und Auszonungen so zu lenken, dass damit die kantonalen Siedlungsentwicklungsstrategien umgesetzt werden.

967 Zur Kompensation verpflichtet wäre der Planungsträger, i.d.R. somit die Gemeinde. Will eine Gemeinde eine Einzonung vornehmen, müsste sie dafür sorgen, dass anderswo eine kompensatorische Auszonung erfolgt. Hat ein Grundeigentümer oder eine Grundeigentümerin ein Interesse daran, sein oder ihr Grundstück einzonen zu lassen, könnten ihm oder ihr die mit der Kompensation verbundenen Aufgaben, namentlich die Suche nach einem Grundstück, das zu kompensatorischen Auszonung zur Verfügung steht, überbunden werden. Auch in diesem Fall bliebe aber die Gemeinde als Planungsträgerin für die Kompensation und deren Vollzug verantwortlich. Dabei erscheint wichtig, dass insbesondere bei gemeindeübergreifenden Kompensationen oder nicht zeitgleicher Ein- und Auszonung die Abhängigkeit der Einzonung von der kompensatorischen Auszonung sichergestellt würde.²³⁶²

968 Ebenfalls – wie bereits im Zusammenhang mit der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG bekannt – wäre zu diskutieren, in welchen Fällen Ausnahmen bestehen sollen. Dabei wäre zu berücksichtigen, dass, je grösszügiger die Ausnahmen formuliert werden, desto geringer die Wirkung des Bauzonenmoratoriums sein würde. Infrage kämen Ausnahmen primär für

2361 Vgl. dazu auch Rz. 530 f. hiervor.

2362 Vgl. dazu auch Rz. 604 hiervor.

im öffentlichen Interesse liegende kantonale und nationale Infrastrukturvorhaben oder andere Vorhaben von mindestens kantonaler Bedeutung (analog den Ausnahmen gemäss Art. 52a Abs. 2 lit. b und c RPV, wobei auf das Erfordernis der Dringlichkeit zu verzichten ist, da dieses lediglich im Zusammenhang mit einem kurzfristigen Moratorium zweckmässig ist). Als heikel erachtet würden insbesondere Ausnahmen, die mit wirtschaftlichen Interessen gerechtfertigt werden können. Die Grundzüge der Ausnahmen resp. zumindest der Umstand, dass Ausnahmen vorgesehen werden können, sollte auf Gesetzesstufe vorgesehen werden.²³⁶³

d) Würdigung

Mit einem Bauzonenmoratorium mit einer generellen Kompensationspflicht bei Einzonungen würde das System des Kulturlandschutzes enger an den Waldschutz angelehnt.²³⁶⁴ Das Kulturland würde, wie heute bereits der Wald, nahezu absolut geschützt. Positiv wäre dabei, dass damit die anhaltenden Probleme der Raumplanung angegangen würden. Namentlich würde das Kulturland klar besser geschützt und eine weitere Ausdehnung der Siedlungsflächen für die Dauer des Moratoriums weitgehend vermieden. Zusätzlich würde dadurch einerseits zu einer besseren Ausnutzung der Bauzonen und zur Siedlungsentwicklung nach innen sowie andererseits zum Erhalt und zur Sicherung des Lebensraums von Tieren und Pflanzen sowie der landwirtschaftlichen Nutzflächen und Erholungsgebiete beigetragen.²³⁶⁵ Dass es sich dabei um einen Ansatz handelt, der auch in der Politik Befürworter findet, zeigt die Landschaftsinitiative aus dem Jahr 2008, mit der bereits einmal ein Einzonungsmoratorium von 20 Jahren gefordert wurde.²³⁶⁶

Nichtsdestotrotz hätte ein generelles Bauzonenmoratorium schwerwiegende Nachteile und würde den unterschiedlichen Verhältnissen in den Kantonen nicht gerecht werden. Baulandangebot und -nachfrage sind heute von Gegend zu Gegend sehr unterschiedlich. Während in Städten und Agglomerationen die Nachfrage das Angebot an Bauland typischerweise übersteigt, ist die Situation in vielen ruralen Gegenden gerade umgekehrt. Mit einem Bauzonenmoratorium würde auf dieser unzweckmässige Verteilung aufgebaut und die Bautätigkeit würde sich mangels Baulandangebot von zentralen

2363 Was im Zusammenhang mit der Übergangsbestimmung gemäss Art. 38a RPG nicht der Fall war. Vgl. für die diesbezügliche Kritik Rz. 478f. hiavor.

2364 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236; vgl. zum Schutz des Waldes Rz. 755ff. hiavor.

2365 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236; Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1041 und 1043.

2366 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1034ff.

Lagen in (oftmals abgelegene) Gebiete verschieben, die heute noch über unüberbaute Bauzonen verfügen.²³⁶⁷ Das Problem der Zersiedelung würde damit nicht gelöst, sondern im Gegenteil noch akzentuiert.²³⁶⁸ Ausserdem würden tendenziell diejenigen Kantone oder Gegenden belohnt, die bereits heute über zu grosse Bauzonen verfügen, während diejenigen bestraft würden, die sorgfältig und bedarfsgerecht geplant haben. Kantonen oder Gemeinden, die in der Vergangenheit zu grosse Bauzonen ausgeschieden haben, würden weiterhin Wachstumsmöglichkeiten offenstehen, während den anderen Entwicklungsmöglichkeiten genommen werden.²³⁶⁹ Hinzu kommt, dass oftmals dort, wo der grösste Baulandbedarf besteht, auch die innere Verdichtung bereits am weitesten fortgeschritten ist. In diesen Gebieten fehlt es somit auch am Innenentwicklungspotenzial, und es käme zu einem Entwicklungsstillstand in den nächsten Jahren, sofern diese Gebiete nicht bereit sind oder keine Möglichkeit besteht, in gemeindeübergreifende Kompensationen zu investieren.²³⁷⁰

971 Obwohl eines der Hauptziele eines Bauzonenmoratoriums ist, das Kulturland zu schützen, besteht zudem das Risiko, dass die Dispersion in gewissen Gebieten eher noch verstärkt werden könnte. Aufgrund des Bauzonenmoratoriums stehen für bauliche Tätigkeiten die bereits vorhandenen, jedoch noch unüberbauten Bauzonen im Zentrum. Diese befinden sich oftmals in ruralen Gebieten und entsprechen nicht oder nur beschränkt der Raumentwicklungsstrategie. Sie können nun entweder mittels Kompensationsverfahren an raumplanerisch besser geeignete Stelle verlegt oder aber überbaut werden. Dabei erscheint es durchaus plausibel, dass sich zumindest in der ersten Phase nach Einführung eines Bauzonenmoratoriums – solange sich die gemeinde- oder gar kantonsübergreifende Kompensation noch nicht etabliert hat – die Bautätigkeit auf diese Gebiete «im Grünen» konzentriert. In anderen Gebieten, in denen keine Bauzonenreserven mehr bestehen, könnte es hingegen zu einschneidenden Erhöhungen der Grundstückspreise und Mietzinse und damit verbunden zu Nachteilen für den Wirtschaftsstandort Schweiz kommen.²³⁷¹

972 Hinzu kommt, dass der Handlungs- und Entwicklungsspielraum der Kantone und Gemeinden mit einem Bauzonenmoratorium massiv eingeschränkt würde. Ausserdem würde voraussichtlich der Druck auf die Be-

2367 REBSAMEN, 263.

2368 Botschaft Zersiedelungsinitiative, 6793.

2369 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1041 und 1043; vgl. dazu auch HAAG, 13 f.; JOST, 163.

2370 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1041.

2371 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1043.

stimmungen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen ansteigen. Durch eine grosszügigere Handhabung der Ausnahmetatbestände, um punktuelle Entwicklungen doch zu ermöglichen, könnte die Bautätigkeit ausserhalb der Bauzonen zunehmen.

Soweit ein Bauzonenmoratorium nicht nur dazu führen soll, dass die Siedlungsflächen nicht weiter zunehmen, sondern durch Kompensationslösungen auch zu einer Verbesserung der Lage der bestehenden beitragen wird, muss zwingend eine gemeinde- oder gar kantonsübergreifende Kompensation möglich sein. Auch dann ist aber fraglich, ob überhaupt ausreichend Kompensationsflächen zur Verfügung stehen würden, damit dieser Ansatz wirtschaftlich funktioniert, und ob der politische Wille ausreichend gross ist, damit eine solche kantonsübergreifende Kompensation nicht Theorie bleibt.²³⁷² Eine erfolgreiche Verlagerung der Bauzonen in Gebiete, in denen raumplanerisch eine Entwicklung wünschenswert ist, ist letztlich davon abhängig, ob Gemeinden mit Bauzonenreserven (an nicht geeigneten Lagen) bereit sind, diese zur Kompensation zur Verfügung zu stellen. Dies wird ohne Gegenleistung kaum der Fall sein.²³⁷³ Ein funktionierendes Bauzonenmoratorium mit Kompensationspflichten müsste also so ausgestaltet werden, dass es für diejenigen Gemeinden, die Flächen zur Kompensation zur Verfügung stellen (sollen), wirtschaftlich «lohnenswert» ist. Dabei ist auch zu beachten, dass Planungsträger gerade in kleineren Gemeinden durch die Grundeigentümerschaft unter Druck geraten können. Auszonungen sind äusserst unattraktive Planungsschritte und deren politische und gesellschaftliche Akzeptanz gering.²³⁷⁴ Bei Auszonungen gegen den Willen der Grundeigentümerschaft stellt sich mit Blick auf die Eigentumsgarantie auch hier die Frage der Zulässigkeit des Eingriffs sowie der Entschädigungspflicht infolge materieller Enteignung.²³⁷⁵ Um kleineren Gemeinden Auszonungen zu erleichtern, sollte das System so konzipiert werden, dass solche kompensatorischen Auszonungen durch Zahlungen der einzonenden Gemeinde für die Kompensationsfläche finanziert werden können.

Insgesamt ist somit davon auszugehen, dass die politische und gesellschaftliche Akzeptanz für die Einführung eines Bauzonenmoratoriums gering ist. Ein längeres Bauzonenmoratorium mit Kompensationspflicht ist aus den aufgeführten Gründen klar abzulehnen. Sollte es dennoch zu einer Ein-

2372 Vgl. bspw. Votum Wasserfallen, AB NR 2019, 2033.

2373 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236.

2374 HAAG, 12.

2375 Vgl. dazu Rz. 681ff. hiervor.

führung kommen, sind verschiedene offene Fragen zu klären.²³⁷⁶ Ausserdem wäre im Rahmen der Konkretisierung das Augenmerk auf die rechtlichen Rahmenbedingungen sowie die vorerwähnten Risiken zu legen und wären die gesellschaftlichen, politischen und sozialen Auswirkungen vertieft abzuklären. Dabei ist zu beachten, dass die effektive Wirkung eines Bauzonenmoratoriums mit Kompensationspflicht wesentlich von der Umsetzung abhängig wäre. Massgebend wären insbesondere die Anforderungen an die Kompensation (flächengleich oder werden zusätzlich qualitative Aspekte berücksichtigt?), die Ausgestaltung der Kompensation (muss diese vorgängig/gleichzeitig stattfinden oder genügt eine rechtliche Sicherstellung? Welche Anforderungen werden an die rechtliche Sicherstellung gestellt?) und die für die Kompensation zulässigen Perimeter (Gemeinde/Kanton/Region) sowie die Ausnahmen von der Kompensationspflicht. Wird versucht, ein politisch und gesellschaftlich akzeptables Bauzonenmoratorium einzuführen, besteht die erhöhte Gefahr, dass bei der Umsetzung Kompromisse eingegangen werden, sodass dieses letztlich seine Ziele kaum erreichen wird.

4. Alternative: Einzonungskontingente

a) Vorbemerkungen

- 975 Als Alternative zu einem Bauzonenmoratorium mit Kompensationspflicht sind weitere Varianten und Subvarianten möglich. Denkbar wäre beispielsweise die Einführung von klar definierten Wachstumsgrenzen für das Baugebiet in Form von Einzonungskontingenten (Einzonungsrechte). Ein Wachstum wäre damit immer noch möglich, allerdings nur noch innerhalb klar definierter Grenzen und nicht mehr rein «bedarfsorientiert», wie dies heute der Fall ist.²³⁷⁷

b) Rechtsgrundlagen

- 976 Auch für die Einführung eines Systems mit Einzonungskontingenten müssten zuerst die entsprechenden Rechtsgrundlagen geschaffen werden. Die Grundlagen für die Bestimmung der Einzonungskontingente sowie deren Verteilung sollten dabei ebenfalls auf Bundesebene angelegt werden. Dabei handelt es sich um relativ konkrete und weitreichende Bestimmungen. Entsprechend stellt sich analog zum Bauzonenmoratorium auch hier die Frage, ob die Einführung von Einzonungskontingenten auf Bundesebene durch die Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes abgedeckt wäre oder einer

²³⁷⁶ Vgl. dazu bspw. die bei WALDMANN, *Der Raum wird knapp*, 237 aufgeworfenen Fragen.

²³⁷⁷ WALDMANN, *Der Raum wird knapp*, 235 f.

Verfassungsänderung bedürfte.²³⁷⁸ Grundsätzlich hat der Bund die Möglichkeit, im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz Teilbereiche auch konkret zu regeln.²³⁷⁹ Wenn der Bund aber für die Verteilung der Einzonungskontingente zuständig sein soll, würden ihm flächendeckende Kompetenzen in der Raumplanung eingeräumt, die über seine spezifischen, in der Bundesverfassung verankerten Sachplanzuständigkeiten hinausreichen. Gleichzeitig könnten die Kantone auch in diesem Fall nicht mehr selbständig in Abwägung der raumplanerischen Ziele und Grundsätze über das Ausmass und die Geschwindigkeit ihrer Entwicklung bestimmen und würden substantielle Befugnisse in der Raumplanung verlieren.²³⁸⁰ Die Kompetenzerweiterung des Bundes und die Kompetenzeinschränkung der Kantone geht im Falle der Einzonungskontingente zwar etwas weniger weit als bei einem Bauzonenmoratorium, ist aber immer noch wesentlich. Entsprechend wäre eine Verfassungsänderung dringend angezeigt.

Da auch mit Einzonungskontingenten der Handlungsspielraum der Kantone wesentlich eingeschränkt würde und Grundeigentümer sowie Grundeigentümerinnen direkt betroffen sein können, sollten die Grundzüge dazu zudem auf Gesetzesstufe (Raumplanungsgesetz) umgesetzt werden. Dies umso mehr, weil – sollte es zu Kompensationen kommen, um mehr Land einzonen zu können, als das Kontingent erlaubt – Grundrechte wie die Eigentumsgarantie tangiert werden können. Dadurch würde auch eine ausreichende demokratische Legitimation sichergestellt. Eine Konkretisierung und Ausführung der Grundsätze könnte alsdann wiederum auf Verordnungsstufe stattfinden. Darüber hinaus wäre für die konkrete Zuweisung der Kontingente eine geeignete Grundlage zu erarbeiten, welche mit angemessenem Aufwand veränderten Gegebenheiten angepasst werden können soll. Dazu könnte sich ein Sachplan gemäss Art. 13 RPG («Sachplan Siedlung»²³⁸¹) eignen. Alternativ könnte die Zuweisung u.U. auch mittels Verordnung erfolgen. Für die Umsetzung auf kantonaler Ebene käme der kantonale Richtplan infrage, u.U. ergänzt mit Grundsätzen im Gesetz.

2378 Vgl. Rz. 963 hiervor sowie zur Schwierigkeit, den Rahmen der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes abzustecken, sowie zum Umstand, dass es weitgehend dem Bundesgesetzgeber überlassen ist, zu bestimmen, welche Aspekte er im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz regelt, vgl. Rz. 321 hiervor.

2379 Vgl. Rz. 320 hiervor.

2380 So auch WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237; gl.M. auch HAAG, 13; BERTSCHI, Umsetzung, N 913; JOST, 161 f.; REBSAMEN, 285.

2381 HAAG, 13.

c) *Ansätze für die Umsetzung*

978 Wie auch bei einem Bauzonenmoratorium mit Kompensationspflicht müssten für die Konkretisierung und rechtliche Umsetzung zunächst einige rechtliche und praktische Fragen geklärt werden. Namentlich wäre wiederum zu klären, wer die massgebende Gesamtfläche der Bauzonen (für Bund, Kantone und Gemeinden) sowie das Ausmass, um das diese vergrössert werden darf (Ausdehnungsfläche), festlegt und in welcher Form (Verordnung, Sachplan o. dgl.) dies zu geschehen hat. Auch müsste festgelegt werden, auf welchem Stand die Gesamtfläche ermittelt und in welchem Umfang bspw. überdimensionierte Bauzonenreserven zur Gesamtfläche gerechnet werden.²³⁸² Konkret in Bezug auf die Kontingente wäre zu entscheiden, ob gesamtschweizerische, kantonale oder regionale Kontingente eingeführt werden sowie wie diese verteilt werden. Soll ein Handel mit den Einzonungsrechten stattfinden können, wäre zudem zu definieren, unter welchen Rahmenbedingungen ein solcher möglich ist.²³⁸³

979 Für die Zuteilung der Kontingente gäbe es verschiedene Möglichkeiten. So könnten diese beispielsweise vom Bund oder von den Kantonen verbindlich vergeben werden. Dabei könnte auf Gesetzesstufe vorgesehen werden, dass die Gesamtfläche an Bauzonen innert eines Planungshorizonts von beispielsweise 20 Jahren jeweils nur um eine vom Bundesrat mittels Sachplan festgesetzte Fläche vergrössert werden darf. Weiter könnten auf Gesetzesstufe die Kriterien für die Verteilung der Kontingente auf die Kantone festgesetzt werden. Der Bundesrat könnte sodann einen Sachplan erarbeiten, in dem einerseits gestützt auf Datenerhebungen die im Jahr 0 massgebende Gesamtfläche an Bauzonen und andererseits die Ausdehnungsfläche während der Planungsperiode festgelegt werden. Dieser Sachplan wäre dann jeweils auf Ende einer Planungsperiode zu aktualisieren, wobei insbesondere die Gesamtfläche an Bauzonen im Jahr 0 der folgenden Planungsperiode und die Ausdehnungsfläche während der nächsten Planungsperiode festgelegt werden müssten. Ausserdem sollte im Sachplan die Aufteilung der Ausdehnungsfläche auf die Kantone erfolgen (Kontingente). Diese würde vermutlich zu einer grossen Herausforderung, denn es wäre zu entscheiden, welcher Kanton sich wo und um welche Fläche weiterentwickeln darf. Um dies zu entscheiden, müssten Kriterien aufgestellt werden, was aber ebenfalls nicht einfach wäre. HAAG hält denn

2382 Wird die Gesamtfläche kleiner als die heutige gesamte Bauzonenfläche festgelegt, so würde dies zusätzlich zu einer Rückzonungspflicht führen, vgl. dazu REBSAMEN, 285f. m.w.H.

2383 Vgl. zum Ganzen WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237; vgl. betreffend ökonomische Ansätze Rz. 1044 ff. hiernach.

auch pointiert fest: «Die Zuteilung der Kontingente, also wer sich wo wie viel weiterentwickeln darf, wird eine der grossen Knacknüsse eines Systemwechsels darstellen. Sind die Gewinner jene, die über die grössten Bauzonenreserven verfügen, jene[,] die in den prosperierenden Agglomerationen heute wirtschaftlich schon gut dastehen[,] oder jene, die bisher nur sparsam eingezont haben?»²³⁸⁴ Eventuell könnte bei der Kontingentszuteilung auch korrigierend eingegriffen werden. Statt die Kontingente denjenigen Gemeinden oder Kantonen zuzuweisen, die über grosse Baulandreserven verfügen (weil sie das Raumplanungsgesetz in den letzten Jahren möglicherweise nicht mit der gewünschten Stringenz angewendet habe), könnten diese den «vorbildlichen» Gemeinden oder Kantonen zugewiesen werden, die eben infolge stringenter Anwendung des Raumplanungsgesetzes heute kaum noch über Baulandreserven verfügen. Die innerkantonale Zuweisung der Kontingentsfläche könnte und sollte den Kantonen überlassen werden.²³⁸⁵

Weiter könnten auch partnerschaftliche Modelle geprüft werden, bei denen Bund und Kantone gemeinsam die Ziele für die Siedlungsentwicklung im Hinblick auf einen bestimmten Zeitraum festlegen. So könnte beispielsweise vereinbart werden, dass die Erweiterung der Siedlungsfläche bis zum Jahr 2030 eine bestimmte Anzahl Hektaren nicht übersteigen darf. Alternativ könnten Bund, Kantone, Städte und Gemeinden gemäss noch zu definierenden Verfahrensmodalitäten gemeinsam einen Plan für die Siedlungsentwicklung der Schweiz erarbeiten. Anschliessend könnte sich jeder Kanton in Form einer Absichtserklärung verpflichten, ein bestimmtes Kontingent an Siedlungsfläche nicht zu überschreiten, und in seinem Richtplan die Massnahmen festlegen, die zur Erreichung dieses Ziels notwendig sind.²³⁸⁶

Auch hier wäre zudem zu diskutieren, in welchen Fällen und für wen Ausnahmen bestehen sollen und welche Folgen diese haben. Soll beispielsweise ein Kanton sein Kontingent in gewissen Fällen, beispielsweise für besonders wichtige kantonale oder nationale Infrastrukturvorhaben, überschreiten können? Wiederum wäre zu berücksichtigen, dass mit grosszügigen Ausnahmen die angestrebten Wirkungen neuer Planungsinstrumente massgeblich geschwächt werden können. Infrage kämen Ausnahmen auch in diesem Fall primär für im öffentlichen Interesse liegende kantonale und nationale Infrastrukturvorhaben oder andere Vorhaben von mindestens kantonaler Bedeutung.²³⁸⁷ Denkbar wäre zudem, dass Kantone nicht zu Beginn der Planungsperiode ihr gesamtes Kontingent an die Gemeinden weitergeben, sondern

²³⁸⁴ HAAG, 13 f.

²³⁸⁵ So auch JOST, 162.

²³⁸⁶ ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 110; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237.

²³⁸⁷ Vgl. bereits Rz. 968 hier vor.

eine Reserve für Ausnahmen zurückhalten. In diesem Fall wären auf Gemeindeebene ausnahmsweise Überschreitungen des kommunalen Kontingents möglich, ohne dass das kantonale Kontingent überschritten wird. In diesen Fällen könnten auch grosszügiger Ausnahmen zugelassen werden (zumindest, bis diese kantonale Reserve aufgebraucht ist). Sofern Kontingentsüberschreitungen für Ausnahmen zugelassen würden, wäre auch zu diskutieren, welche Folgen diese haben. Sie könnten beispielsweise in der nächsten Planungsperiode an das kantonale Kontingent angerechnet werden. Die Grundzüge der Ausnahmen resp. zumindest der Umstand, dass Ausnahmen vorgesehen werden können, wären auf Gesetzesstufe vorzusehen.

982

Die Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben würde vermutungsweise den Kantonen obliegen. Namentlich könnten diese im Richtplan die Gebiete definieren, in welchen die vorgesehenen Einzonungen vorgenommen werden können. Die Kantone hätten überdies sicherzustellen, dass Neueinzonungen nur innerhalb des ihnen zugewiesenen Kontingents vorgenommen werden. Sollten sie darüber hinaus Einzonungen vornehmen wollen, wären diese durch Auszonungen zu kompensieren. In diesem Fall wäre keine Ausnahme nötig, da im Ergebnis keine grösseren Bauzonen resultieren. Zu klären bliebe, ob Kompensationen gemeinde- oder gar kantonsübergreifend möglich sein sollen und welche Auswirkungen diese auf das jeweilige Kontingent haben. So könnte beispielsweise bei einer gemeindeübergreifenden Kompensation das Kontingent der einzonenden Gemeinde entsprechend vergrössert und dasjenige der kompensierenden Gemeinde verkleinert werden. Darüber hinaus würde sich auch hier die Frage nach den Anforderungen an die Kompensation stellen. Davon ausgehend, dass auch beim System der Einzonungskontingente die Zunahme der Gesamtfläche der Bauzonen im Zentrum steht, müsste eine flächengleiche Kompensation erfolgen. Soll zusätzlich zur inneren Verdichtung beigetragen oder die Siedlungsentwicklung optimiert werden, so könnten zusätzliche Anforderungen an die Kompensation gestellt werden. Es könnte beispielsweise verlangt werden, dass die eingezonte Fläche der kantonalen Siedlungsentwicklungsstrategie entspricht und zur Siedlungserweiterung besser geeignet ist als die kompensatorisch ausgezonte Fläche. Mit Blick auf die innere Verdichtung könnte sodann beispielsweise verlangt werden, dass die einzuzonende Fläche eine grössere Ausnützung zulässt als die kompensatorisch ausgezonte Fläche.²³⁸⁸ Angesichts des Systems der Einzonungskontingente wäre es aber auch in diesem Fall wohl nicht möglich, eine kleinere Fläche auszuzonen. Die Kompensationspflicht würde dem Planungsträger, i.d.R. somit der Gemeinde, obliegen.

2388 Vgl. dazu auch Rz. 530 f. hiervor.

d) Würdigung

Mit der Einführung von Einzonungskontingenten könnte anhaltenden Problemen im Schweizer Raumplanungsrecht begegnet werden. Als vorteilhaft erachtet werden kann zunächst sicherlich, dass es sich bei den Kontingenten um eine messbare Grösse handelt. Damit könnte schweizweit eine konkrete einzonbare Fläche bestimmt werden und somit der Kulturlandverlust der jeweiligen Planungsperiode ziemlich genau festgelegt werden. Dadurch könnte das Kulturland besser geschützt und eine weitere unkontrollierte Ausdehnung der Bauzonen vermieden werden. Indem keine zu grossen Kontingente freigegeben werden, wären nur geringe Kulturlandverluste hinzunehmen und die Siedlungsentwicklung nach innen könnte gefördert werden. Im Unterschied zum Bauzonenmoratorium würde aber dennoch nicht jegliche Siedlungsvergrösserung verboten, sondern diese in kontrolliertem und politisch akzeptiertem Rahmen zugelassen. 983

Dabei darf jedoch nicht ausser Acht gelassen werden, dass mit der Einführung von Einzonungskontingenten das bisher angewendete System der kantonsbezogenen «bedarfsgerechten» Einzonung aufgegeben und ersetzt werden würde. Die Voraussetzungen für die «bedarfsgerechte» Einzonung wurden erst im Rahmen der ersten Etappe der RPG-Revision konkretisiert und verschärft. Seither sind noch keine zehn Jahre vergangen. Entsprechend scheint es etwas vorschnell, bereits heute einen Systemwechsel zur Einzonung nach Einzonungskontingenten zu vollziehen. Sollte aber die erste Etappe der RPG-Revision auch in den nächsten Jahren nicht die gewünschte Entwicklung bringen, wäre dies eine prüfenswerte Alternative. 984

Hinzu kommt, dass das Wegkommen von der bedarfsorientierten Einzonung auch mit Schwierigkeiten und Nachteilen verbunden wäre. Neben der voraussichtlich notwendigen Verfassungsänderung werden gerade die Festlegung der Ausdehnungsfläche und die Zuteilung der Kontingente (in räumlicher, regionalpolitischer und wirtschaftlicher Hinsicht) als grosse Schwierigkeit erachtet.²³⁸⁹ Ob mit einem System von Einzonungskontingenten effektiv zum Erreichen der Planungsziele und -grundsätze beigetragen werden kann, hängt aber gerade wesentlich von diesen Faktoren ab. Diese Aufgaben sollten dem Bund zugewiesen werden, was im Vergleich zur heutigen, bedarfsgerechten Einzonung, deren Grundlage die gemäss TRB berechnete Bauzonenauslastung bildet, zu nicht zu unterschätzenden Vorteilen führen dürfte. Während nämlich die Kantone heute bei der Berechnung der Bauzonenauslastung selbst bestimmen können, von welchem Bevölkerungsentwicklungs- 985

2389 REBSAMEN, 283.

szenario des BFS (hoch – mittel – tief) sie ausgehen, würde der Bund die Kontingente weitgehend ohne eigene wirtschaftliche und standortpolitische Interessen festlegen und verteilen. Gerade diese Interessen scheinen die Kantone heute oft dazu zu verleiten, von einem möglichst hohen Bevölkerungswachstum auszugehen, um Einzonungen möglichst ohne kompensatorische Auszonungen vornehmen zu können.²³⁹⁰ Bei einer Kontingentsfestlegung und -zuteilung durch den Bund kann somit eher davon ausgegangen werden, dass eine Gesamtsicht erfolgt (räumlich und thematisch) und die schweizweit angestrebte Siedlungsentwicklung in den Vordergrund gestellt wird.²³⁹¹

986 Eine Zuweisung der Kompetenz zur Festlegung der Ausdehnungsfläche und Zuteilung der Kontingente an den Bund hätte aber auch Nachteile. Namentlich würde dadurch der Handlungsspielraum der Kantone wesentlich beschränkt und kantonale resp. regionale Besonderheiten könnten ggf. weniger berücksichtigt werden. Darüber hinaus hätten wiederum diejenigen Kantone, die in der Vergangenheit auf eine geordnete Siedlungstätigkeit und eine dichte Überbauung geachtet haben, das Nachsehen, da diese im Vergleich zu anderen Kantone über weniger Baulücken und Innenverdichtungspotenzial verfügen.²³⁹² Die Entwicklungsmöglichkeiten dieser Kantone wären im Wesentlichen auf die zugewiesenen Kontingente beschränkt. Dies könnte je nach Zuteilung der Einzonungskontingente gewisse Gebiete in der Schweiz in ihren Entwicklungsmöglichkeiten einschränken, und diese könnten trotz Bedarf keine Einzonungen vornehmen (zumindest nicht, solange ein Handel mit den Kontingenten nicht möglich oder in der Praxis nicht etabliert ist). Ausserdem würde voraussichtlich auch in diesem Fall der Druck auf die Bestimmungen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen ansteigen. Durch eine grosszügigere Handhabung der Ausnahmetatbestände, beispielsweise um punktuelle Entwicklungen trotz bereits ausgeschöpftem Kontingent doch noch zu ermöglichen, könnte die Bautätigkeit ausserhalb der Bauzonen zunehmen.

987 Sofern Einzonungskontingente auch zu einer Verlagerung der Bauzonen an raumplanerisch geeignete Orte führen soll, müssten Kompensationsmechanismen interessant werden. Dazu kommt es einerseits, wenn die Kontingente so festgelegt werden, dass diese nicht den gesamten Bedarf an Einzonungen abdecken, und andererseits, wenn Kompensationsflächen zu wirt-

2390 Vgl. dazu Rz. 979 sowie Rz. 458 hiavor.

2391 Skeptisch resp. mit Hinweis auf die Möglichkeit, die Kontingente wieder anzupassen, JOST, 163; REBSAMEN, 284.

2392 JOST, 163.

schaftlich angemessenen Preisen zur Verfügung stehen. Entsprechend stellt sich auch hier die Frage, ob überhaupt ausreichend Kompensationsflächen zur Verfügung stehen würden, damit Kompensationslösungen wirtschaftlich funktionieren. Dazu müssten Gemeinden mit Bauzonenreserven bereit sein, diese zur Kompensation zur Verfügung zu stellen, was voraussichtlich nur dann der Fall sein wird, wenn dies für sie wirtschaftlich vorteilhaft ist.²³⁹³ Bei Auszonungen gegen den Willen der Grundeigentümerschaft stellt sich mit Blick auf die Eigentumsgarantie auch hier die Frage der Zulässigkeit des Eingriffs sowie der Entschädigungspflicht infolge materieller Enteignung.²³⁹⁴ Um kleineren Gemeinden Auszonungen zu erleichtern, sollte das System so konzipiert werden, dass solche kompensatorischen Auszonungen durch Zahlungen der einzonenden Gemeinde für die Kompensationsfläche finanziert werden können.

Sollte es zu einer Einführung von Einzonungskontingenten kommen, wären die Konkretisierung und die rechtlichen Rahmenbedingungen zwingend vorgängig umfassend zu analysieren und die gesellschaftlichen, politischen und sozialen Auswirkungen vertieft abzuklären.²³⁹⁵ Da diese Abklärungen heute noch fehlen und noch zahlreiche ungeklärte Fragen zur Umsetzung bestehen, ist es heute schwierig, die Aus- und Nebenwirkungen sowie die politische und gesellschaftliche Akzeptanz eines solchen Modells zu beurteilen.²³⁹⁶ Insgesamt scheint die gesellschaftliche und politische Akzeptanz eines solchen Systems aber einerseits wesentlich von der Kompetenzverteilung und andererseits von den Kriterien für die Festlegung der Ausdehnungsfläche und die Zuteilung der Kontingente abzuhängen. Im heutigen Umfeld würde die Gesellschaft einem solchen Systemwechsel wohl eher skeptisch gegenüberstehen, namentlich weil dem «Bedarf» sowie dem Handlungsspielraum der Kantone heute noch ein grosses Gewicht beigemessen wird. Je stärker der Druck und das Bewusstsein für den Kulturlandschutz jedoch wird, desto eher könnte die gesellschaftliche und politische Akzeptanz gegeben sein.²³⁹⁷ Für eine höhere Akzeptanz wesentlich ist zudem, dass die unterschiedlichen Bedürfnisse und Entwicklungsabsichten der verschiedenen Regionen der Schweiz angemessen berücksichtigt werden können. Ebenfalls besonders zu beachten sein wird auch hier das bestehende Spannungsverhältnis zwischen einer Umsetzung, die in Politik und Gesellschaft angenommen

²³⁹³ Vgl. Rz. 973 hiervor.

²³⁹⁴ Vgl. dazu Rz. 681ff. hiervor.

²³⁹⁵ WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237.

²³⁹⁶ Vgl. dazu auch WALDMANN, Der Raum wird knapp, 250.

²³⁹⁷ HAAG, 20.

wird, und der maximalen Wirkung des Systems mit Einzonungskontingenten. Gesellschaftliche und/oder politische Zugeständnisse können die Effektivität des Systems der Einzonungskontingente massgeblich schmälern.

5. Bestandschutz für Kulturland

a) *Vorbemerkungen*

- 989 Wie bereits dargelegt, anerkennt das Schweizer Raumplanungsrecht bereits heute die besondere Schutzwürdigkeit des Kulturlandes (namentlich Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG). Während bei der Kompensationspflicht für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen gemäss den Vorlagen zur zweiten Etappe der RPG-Revision eine Kompensationspflicht unabhängig davon, ob Fruchtfolgefleichen oder «normales» Kulturland beansprucht wird, vorgesehen wird, besteht heute auf Bundesebene noch keine explizite Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Kulturland, und auch bezüglich Fruchtfolgefleichen resultiert eine Kompensationspflicht höchstens indirekt durch die Pflicht der Kantone, den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen dauerhaft zu erhalten. Die Frage, ob für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen auf Bundesebene eine Kompensationspflicht vorgesehen werden soll, wurde bereits erörtert und bejaht.²³⁹⁸ An dieser Stelle ist gestützt darauf und weitergehend die Frage zu diskutieren, ob die Kompensationspflicht auf Beanspruchungen des Kulturlandes (unabhängig von dessen Qualifikation als Fruchtfolgefleiche) ausgedehnt werden soll. Dabei stellt sich die Frage, ob bei jeglicher Inanspruchnahme von Kulturland eine Kompensationspflicht bestehen oder ob ein System mit unterschiedlichen Schutzstufen für verschiedene Bodenqualitäten oder -funktionen etabliert werden soll. Ziel einer solchen Ausdehnung des Kulturlandschutzes wäre es, das heute bestehende Kulturland als multifunktionale Ressource besser zu schützen und gesamtthaft zu erhalten. Im Unterschied zum heutigen Schutz würde dabei nicht mehr die Produktionsfunktion des Bodens im Vordergrund stehen, sondern auch dessen andere Funktionen, namentlich die Regulierung von Nährstoff- und Wasserkreislauf oder der Beitrag des Bodens zur Biodiversität.²³⁹⁹

b) *Rechtsgrundlagen*

- 990 Auch bei einem Bestandschutz für das Kulturland generell wäre vorab zu klären, auf welcher Ebene und in welcher Rechtsform der Schutz sowie allfällige Kompensationspflichten festgelegt werden sollten. Am einfachsten und wohl auch am zweckmässigsten wäre es, an die bestehenden Bestimmun-

²³⁹⁸ Vgl. Rz. 389 hiervor.

²³⁹⁹ UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29.

gen zum Schutz des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen anzuknüpfen. Um eine einheitliche und konsequente Umsetzung sicherzustellen, sollten die Schutzbestimmungen auf Bundesebene eingeführt werden. Entsprechend stellt sich auch hier die Frage, ob dies einer Verfassungsänderung bedarf.²⁴⁰⁰ Auf den ersten Blick bestehen hier im Unterschied zur Einfrierung der Bauzonen sowie zur Kontingentierung der Einzonungen gute Argumente, um die Zulässigkeit eines stärkeren Schutzes und einer expliziten Kompensationspflicht ohne Verfassungsänderung zu bejahen. Es ist anerkannt, dass der Bund im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz berechtigt ist, punktuell konkrete Bestimmungen zu erlassen, soweit dies zur Erreichung der Ziele des Bundes im Raumplanungsrecht notwendig ist.²⁴⁰¹ Beim Kulturlandschutz handelt es sich um eines der wichtigsten Ziele des Schweizer Raumplanungsrechts, womit hier tendenziell konkretere Schutzbestimmungen auf Bundesebene zulässig sind. Nichtsdestotrotz vermag dies nicht darüber hinwegzutäuschen, dass sich bereits die heute bestehenden bundesrechtlichen Vorgaben zumindest «an der Grenze des im Rahmen einer Grundsatzgesetzgebungskompetenz Zulässigen»²⁴⁰² bewegen sowie dass (ausgehend vom heutigen Verständnis des Begriffs Kulturland²⁴⁰³) auch mit einem umfassenden Bestandesschutz für das Kulturland der Handlungsspielraum der Kantone – ähnlich wie bei einem Bauzonenmoratorium – massiv eingeschränkt würde. Nahezu bei sämtlichen Einzonungen und Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen würde Kulturland beansprucht, womit Einzonungen sowie Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen vorbehaltlich der Kompensation nicht mehr zulässig wären. Die Kantone könnten ebenfalls nicht mehr selbständig in Abwägung der raumplanerischen Ziele und Grundsätze über das Ausmass und die Geschwindigkeit ihrer Entwicklung bestimmen und würden damit substantielle Befugnisse in der Raumplanung verlieren.²⁴⁰⁴ Allein mit dem Umstand, dass nicht bei der Einzonung resp. der Siedlungsfläche, sondern beim Kulturlandschutz angesetzt wird, sollte keine Verfassungsänderung vermieden werden können. Eine Verfassungsänderung wäre demnach zumindest bei einem umfassenden Bestandesschutz für sämtliches Kulturland dringend angezeigt.

2400 Zur Frage des Umfangs der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich der Raumplanung vgl. Rz. 321 hiervor.

2401 Vgl. Rz. 320 hiervor.

2402 Vgl. dazu die Literatur in Fn. 858 hiervor.

2403 Vgl. Rz. 91 hiervor sowie Rz. 993 hiernach.

2404 Analog WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237, der diese Kriterien für die Notwendigkeit einer Verfassungsänderung bei der Einführung von Einzonungskontingenten vorbringt; gl.M. auch HAAG, 13; BERTSCHI, Umsetzung, N913; JOST, 161 f.

991 Da mit einer solchen Ausdehnung der Handlungsspielraum der Kantone wesentlich eingeschränkt würde und Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen direkt betroffen wären, sollten zudem die Grundsätze zum Schutz des Kulturlandes und der Kompensationspflicht auf Gesetzesstufe (Raumplanungsgesetz) eingeführt werden. Dies umso mehr, als dass, sollte es zu Kompensationen für eingezontes oder anderswie beanspruchtes Kulturland kommen, Grundrechte, wie die Eigentumsgarantie, tangiert werden können. Ausserdem würde bei einer Regelung auf Gesetzesstufe eine ausreichende demokratische Legitimation sichergestellt. Eine andere Rechtsgrundlage (tiefere Normstufe) für die Grundsatzregelung erscheint kaum vertretbar. Eine weitere Ausführung und Detailregelung könnte alsdann auf Verordnungsstufe stattfinden. Für die Festlegung der Gesamtfläche des geschützten Kulturlandes würde sich sodann eine Plangrundlage eignen (bspw. Sachplan gem. Art. 13 RPG; evtl. auch die kantonalen Richtpläne gem. Art. 6 RPG).

c) Ansätze für die Umsetzung

992 Die Umsetzung eines generellen Schutzes des Kulturlandes mit einer Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Kulturland wäre auf verschiedene Weisen denkbar. Namentlich könnte im Raumplanungsgesetz eine Bestimmung eingefügt werden, wonach die Gesamtfläche des Kulturlandes während einer bestimmten Dauer oder gar während unbestimmter Dauer nicht verkleinert werden darf. Für die rechtliche Umsetzung und Konkretisierung müssten vorgängig verschiedene Fragen, Aufgaben und Kompetenzen geklärt werden. Namentlich wäre zunächst zu definieren, welche Flächen als Kulturland gelten. Ausserdem wäre zu entscheiden, wer die Gesamtfläche des Kulturlandes festlegt, die nicht verkleinert werden darf, auf welchem Stand diese ermittelt wird und ob resp. in welchem Umfang z.B. Kulturland innerhalb der Bauzonen zur geschützten Gesamtfläche gezählt wird.

993 Als Kulturland gelten nach heutigem Verständnis alle Böden und Flächen, die von der Landwirtschaft bewirtschaftet und genutzt werden können. Dazu gehören einerseits das Wies- und Ackerland, Weiden, Obstplantagen, Rebberge, Gartenbau sowie die alpwirtschaftlichen Nutzflächen (Sömmerungsflächen).²⁴⁰⁵ Nicht zum Kulturland gehören hingegen die überbauten Bauzonen, die unproduktiven Flächen, der Wald sowie die übrigen Flächen.²⁴⁰⁶ Fraglich ist, ob unüberbaute Flächen innerhalb der Bauzonen ebenfalls zum

2405 Vgl. Rz. 91 hiervor; vgl. auch SACHPLAN FFF 2020, 21; ARE, Memorandum, 11; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 12; BLW/ARE, Faktenblätter, 6f.

2406 So für den Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 6; betr. Qualifikation der Sömmerungsflächen abweichend.

Kulturland im vorliegenden Sinne gezählt und dementsprechend dem Bestandesschutz unterstellt werden sollten. Da es sich dabei um eingezonte und damit zur Überbauung vorgesehene Flächen handelt, ist dies zu verneinen.²⁴⁰⁷ Gestützt auf diese Ausgangslage müsste festgelegt werden, wie die Gesamtfläche des geschützten Kulturlandes ermittelt wird. Wird sämtliches ausserhalb der Bauzonen liegendes Kulturland gemäss heutiger Definition geschützt, so würde das bedeuten, dass abgesehen vom Wald (dieser erfährt jedoch einen eigenen Schutz²⁴⁰⁸) sowie den unproduktiven und den übrigen Flächen sämtliche Flächen ausserhalb der Bauzonen geschützt würden. Es könnten also nur noch die unproduktiven und übrigen Flächen ohne Kompensation eingezont oder beansprucht werden. Diese sind jedoch flächenmässig stark begrenzt und werden sich in vielen Fällen aufgrund ihrer Lage und ihrer Beschaffenheit nicht zur Einzonung oder Beanspruchung eignen. Im Ergebnis würde also ein Grossteil der Einzonungen und Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen nur mit Kompensation möglich sein. Alternativ könnte die Definition des Kulturlandes eingeschränkt werden und könnten so einerseits einzonbare resp. beanspruchbare Flächen und andererseits Kompensationsflächen generiert werden. Eine Einschränkung wäre denkbar analog der Definition für die landwirtschaftlichen Nutzflächen, nämlich auf die Ackerflächen, die Dauergrünflächen, die Streueflächen, die Flächen mit Dauerkulturen, die Flächen mit Kulturen in ganzjährig geschütztem Anbau (Gewächshaus, Hochtunnel, Treibbeet) sowie die Flächen mit Hecken, Ufer- und Feldgehölzen, die nicht zum Wald gehören (Art. 14 LBV).²⁴⁰⁹ Die Definition des geschützten Kulturlandes würde letztlich massgeblich Einfluss auf die Effektivität, aber auch auf die Akzeptanz und Umsetzbarkeit des Schutzes des Kulturlandes haben. Gerade unter dem Aspekt der Umsetzbarkeit und Akzeptanz wäre dabei eine eingeschränkte Definition des geschützten Kulturlandes vorzuziehen.

Mit einem Bestandesschutz für Kulturland wären Beanspruchungen von Kulturland grundsätzlich unzulässig. Ausnahmsweise wären Beanspruchungen zulässig, wenn sie kompensiert werden und auf diese Weise sichergestellt wird, dass trotz der Inanspruchnahme die Gesamtfläche des Kulturlandes nicht verkleinert wird. Als Kompensationsmassnahme käme einerseits die Auszonung von in einer Bauzone liegendem Land mit Kulturlandqualität infrage. Andererseits könnte die Kompensation durch Aufwertung

2407 So auch im Kanton Bern AGR, Arbeitshilfe, 5.

2408 Vgl. dazu Rz. 755 ff. hiervor.

2409 Vgl. Rz. 92 hiervor; vgl. auch SACHPLAN FFF 2020, 21; ARE, Memorandum, 11; BLW/ARE, Faktenblätter, 7; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 12.

von Flächen ausserhalb der Bauzonen, die keine Kulturlandqualität aufweisen, eine solche aber grundsätzlich aufweisen könnten, erfolgen.²⁴¹⁰ Infrage kämen beispielsweise versiegelte Flächen, die entsiegelt und renaturiert werden könnten. Darüber hinaus gibt es u.U. auch Flächen, die durch die Bewirtschaftung zu unproduktiven Flächen wurden und die durch Aufwertungsmassnahmen wieder Kulturlandqualität erhalten könnten. Da die Gesamtfläche des Kulturlandes geschützt würde, müsste eine flächengleiche Kompensation erfolgen. Aus qualitativer Sicht müssten die Kompensationsflächen zudem mindestens Kulturlandqualität aufweisen. Darüber hinaus sollten jedoch gar strengere qualitative Anforderungen aufgestellt werden, damit die Gesamtqualität des Kulturlandes über die Zeit nicht stetig abnimmt. So sollten beispielsweise Fruchtfolgeflächen nur durch Flächen mit Fruchtfolgeflächenqualität und nicht durch «normales» Kulturland kompensiert werden können.

995 Verantwortlich für die Kompensation wäre der- oder diejenige, der oder die das Kulturland beansprucht. Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen somit die Bauherrschaft, bei Einzonungen der Planungsträger, i.d.R. also die Gemeinde. Auch hier könnte der Planungsträger die Suche nach geeigneten Kompensationsflächen gegebenenfalls dem Eigentümer oder der Eigentümerin, der oder die ein Grundstück einzonen lassen will, überbinden. Er würde jedoch die Verantwortung für die Kompensation und deren Vollzug behalten.

996 Weiter wäre zu diskutieren, in welchen Fällen Ausnahmen von der Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von Kulturland bestehen sollen. Dabei wäre zu berücksichtigen, dass der Kulturlandschutz umso mehr geschwächt wird, je grosszügiger Ausnahmen formuliert werden. Infrage kämen Ausnahmen primär für im öffentlichen Interesse liegende kantonale und nationale Infrastrukturvorhaben oder andere Vorhaben von mindestens kantonalen Bedeutung. Als heikel erachtet würden hingegen Ausnahmen, die mit wirtschaftlichen Interessen gerechtfertigt werden. Die Grundzüge der Ausnahmen resp. zumindest der Umstand, dass Ausnahmen vorgesehen werden könnten, wären auf Gesetzesstufe zu verankern.

d) Würdigung

997 Durch einen Bestandesschutz für das Kulturland würde das Kulturland nachhaltig geschützt und es würde zum Erhalt und zur Sicherung des Lebensraums der Tiere und Pflanzen sowie der landwirtschaftlichen Nutzflächen und Erholungsgebiete beigetragen. Gleichzeitig könnte mit einem Be-

2410 Vgl. Rz. 553 ff. hiervor.

standesschutz für das Kulturland auch die Ausdehnung der Bauzonen stark gebremst und der anhaltenden Zersiedelung Einhalt geboten werden. Im Unterschied zum Bauzonenmoratorium würde auch der Druck auf die Bestimmungen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen kaum ansteigen, denn auch Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, die Kulturland beanspruchen, wären (vorbehältlich der Kompensation) unzulässig.

Während eine generelle Kompensationspflicht mit Blick auf den Erhalt des Kulturlandes grundsätzlich zu begrüssen wäre, dürfen aber die Schwierigkeiten für die Siedlungsentwicklung, die eine solche mit sich bringen würde, nicht ausser Acht gelassen werden. Gerade wenn das gesamte Kulturland ausserhalb der Bauzonen – analog zum Schutz des Waldes – geschützt wird, würde der Handlungsspielraum der Kantone und Gemeinden massiv eingeschränkt und sie hätten kaum noch Entwicklungsmöglichkeiten.²⁴¹¹ Gibt es nur wenige Flächen ausserhalb der Bauzonen, die nicht als Kulturland geschützt werden, können auch keine Flächen beansprucht, eingezont oder kompensatorisch zu geschütztem Kulturland aufgewertet werden. Gibt es zudem kaum noch unüberbaute Flächen innerhalb der Bauzonen mit Kulturlandqualität, entfällt auch die Möglichkeit der kompensatorischen Auszoning. Während also Kompensationsflächen äusserst rar sein werden, werden Einzonungen und Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen nur noch in seltenen Fällen ohne Kompensation zulässig. Entsprechend ist eine Kompensationspflicht für jede Beanspruchung von Kulturland in der Praxis kaum umsetzbar und wird von einzelnen Autoren gar als utopisch bezeichnet.²⁴¹² Dieser Problematik könnte durch eine eingeschränkte Definition des geschützten Kulturlandes Rechnung getragen werden.²⁴¹³ Eine solche Einschränkung erscheint zwingend notwendig, damit ein Bestandesschutz für das Kulturland umsetzbar ist. Unabhängig von der Definition des geschützten Kulturlandes kommt aber auch beim Bestandesschutz für das Kulturland das Problem hinzu, dass Baulandangebot und -nachfrage von Gegend zu Gegend unterschiedlich sind. Grundsätzlich würden auch in diesem Fall diejenigen Kantone belohnt, die in der Vergangenheit zu viel Land eingezont haben, da nur ihnen weiterhin Wachstumsmöglichkeiten offenstehen. Sie können einerseits innerhalb der Bauzonen weiter wachsen und haben andererseits Kompensationsflächen zur Verfügung (Land innerhalb der Bauzonen mit Kulturlandqualität). Kantone, die bereits in der Vergangenheit sorgfältig

2411 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 62; REBSAMEN, 297; STALDER, Rechtsgutachten, N136; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 50.

2412 RÖÖSLI, 130.

2413 Vgl. Rz. 993 hiavor.

und bedarfsgerecht geplant haben, hätten hingegen kaum noch Entwicklungsmöglichkeiten resp. wären auf gemeinde- oder gar kantonsübergreifende Kompensationslösungen angewiesen.²⁴¹⁴

999 Zur Sicherstellung des Erhalts des Kulturlandes müssten stringente Anforderungen an die Kompensation gestellt werden. Dabei sollte neben einer flächengleichen Kompensation auch die Qualität miteinbezogen werden. Namentlich gilt es zu vermeiden, dass hochwertiges Kulturland wie Fruchtfolgeflächen durch «übliches» Kulturland kompensiert werden kann und so die Gesamtqualität des Kulturlandes über die Dauer abnimmt. Das Kompensationssystem sollte in jedem Fall so ausgestaltet werden, dass eine gemeinde- oder gar kantonsübergreifende Kompensation möglich ist. Ausserdem sollte die Kompensation sowohl für den Kompensationspflichtigen oder die Kompensationspflichtige wie auch für den Kompensierenden oder die Kompensierende wirtschaftlich interessant sein. Es sollte also einerseits für die ruralen Gemeinden lohnenswert sein, ihr nicht überbautes Land mit Kulturlandqualität in Bauzonen zur Kompensation, d.h. zur Auszonung und Unterstellung unter den Bestandesschutz, zur Verfügung zu stellen. Andererseits müssten sich die Zentrumsgemeinden die Kompensation leisten können, um die für ihre Entwicklung dringend erforderlichen Einzonungen vornehmen zu können. Gelingt es, ein solches Kompensationssystem zu entwickeln, kann ein Bestandesschutz des Kulturlandes auch dazu beitragen, dass noch unüberbaute Bauzonen an raumplanerisch besser geeignete Stellen verlegt werden. Ein solches Kompensationssystem zu etablieren, ist aber anspruchsvoll. Insgesamt ist davon auszugehen, dass die Bodenpreise in den Zentren und Agglomerationen deutlich ansteigen würden.

1000 Zudem ist es auch bei einer eingeschränkten Definition des geschützten Kulturlandes und einem an sich praktikabel umgesetzten Kompensationssystem fraglich, ob ausreichend Kompensationsflächen zur Verfügung stehen würden. Zusätzlich würde den unterschiedlichen Ansprüchen an den Raum kaum angemessen Rechnung getragen werden können. Es würde unweigerlich zu grösseren Spannungsverhältnissen mit anderen Schutzansprüchen aber auch unter diesen kommen. So wäre beispielsweise eine Siedlungsausdehnung vorbehältlich der Kompensation nur noch möglich, wenn diese zulasten anderer Flächen wie beispielsweise des Waldes stattfinden kann. Soll das bestehende Kulturland in seinem Bestand geschützt werden, müssten andere Schutzansprüche also gezwungenermassen zurückgestuft und hintangestellt werden.

2414 Analog der Situation beim Bauzonenmoratorium gem. Rz. 970 hiavor.

Aus diesen Gründen ist davon auszugehen, dass die politische und gesellschaftliche Akzeptanz für die Einführung eines umfassenden Bestandesschutzes für das Kulturland gering ist. Auch meines Erachtens ist ein solcher aus den aufgeführten Gründen klar abzulehnen. Sollte ein Bestandesschutz für das Kulturland aber dennoch in Betracht gezogen wäre, so wären dessen gesellschaftliche, politische und soziale Auswirkungen vorgängig vertieft abzuklären. Als notwendig erachtet wird insbesondere eine Eingrenzung der geschützten Flächen beispielsweise auf die landwirtschaftlichen Nutzflächen ausserhalb der Bauzonen. Darüber hinaus hängt die effektive Wirkung eines Bestandesschutzes für das Kulturland mit Kompensationspflicht wesentlich von der Umsetzung ab. Massgebend wären insbesondere die Ausgestaltung der Kompensation und der für die Kompensation zulässige Perimeter. Durch Ausnahmen von der Kompensationspflicht könnten die Wirkungen erheblich geschwächt werden. Wird versucht, einen politisch und gesellschaftlich akzeptablen Bestandesschutz für Kulturland einzuführen, so besteht die erhöhte Gefahr, dass bei der Umsetzung Kompromisse eingegangen werden, sodass letztlich seine Ziele kaum erreicht werden.

6. Alternative: Bestandesschutz für «beste Landwirtschaftsböden»

a) Vorbemerkungen

Als Alternative zu einer Ausdehnung des Schutzes auf sämtliches Kulturland ist eine Ausdehnung des Schutzes auf weitere Flächen, die zwar nicht Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen, aber aus anderen Gründen landwirtschaftlich besonders schützenswert sind («beste Landwirtschaftsböden»), prüfenswert. Bei der Variante Bestandesschutz für «beste Landwirtschaftsböden» soll nicht einfach zwischen Fruchtfolgeflächen und Nicht-Fruchtfolgeflächen unterschieden werden, sondern einerseits miteinbezogen werden, dass es auch Flächen gibt, die zwar keine Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen, die aber landwirtschaftlich doch gut geeignet sind. Andererseits ist es durchaus möglich, dass gewisse Flächen zwar die Kriterien für die Qualifikation als Fruchtfolgeflächen erfüllen, sich aber nicht besonders gut für die landwirtschaftliche Nutzung eignen. Im Unterschied zum Schutz sämtlichen Kulturlandes würde damit weiterhin die Produktionsfunktion des Bodens im Vordergrund stehen. Durch einen Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» würden diese weiterhin der Landwirtschaft zur Verfügung stehen und dürfen weder eingezont noch überbaut werden. Zudem würde die Siedlungsentwicklung auf landwirtschaftlich weniger geeignete Böden gelenkt.²⁴¹⁵

2415 BLW/ARE, Faktenblätter, 28.

1003 Als minimale Ausdehnung des heutigen Schutzniveaus wäre auch ein Bestandesschutz für Fruchtfolgeflächen denkbar. Dabei würden Fruchtfolgeflächen nicht mehr bloss über das kantonal zugewiesene Kontingent geschützt, sondern es würde ein Bestandesschutz eingeführt.²⁴¹⁶ Ähnliche Modelle bestehen auf kantonaler Ebene bereits, so beispielsweise im Kanton Bern.²⁴¹⁷ Gegebenenfalls könnten in diesem Zusammenhang auch die Kriterien für die Festlegung der Fruchtfolgeflächen aktualisiert und ergänzt werden (Bodeneignung). Auf diese «Zwischenvarianten» wird jedoch nicht mehr näher eingegangen.

b) Rechtsgrundlagen

1004 Um eine einheitliche und konsequente Umsetzung sicherzustellen, sollten die Vorgaben zum Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» auf Bundesebene eingeführt werden. Entsprechend stellt sich auch hier die Frage der Notwendigkeit einer Verfassungsänderung.²⁴¹⁸ Anerkannt ist, dass der Bund berechtigt ist, im Rahmen seiner Grundsatzgesetzgebungskompetenz punktuell konkrete Bestimmungen zu erlassen, soweit dies zur Erreichung der Ziele des Bundes im Raumplanungsrecht notwendig ist. Beim Kulturlandschutz handelt es sich um eines der wichtigsten Ziele des Schweizer Raumplanungsrechts (vgl. Art. 75 BV), womit hier tendenziell konkretere Schutzbestimmungen auf Bundesebene zulässig sind. Der Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» könnte zudem auch auf weitere Verfassungsnormen, namentlich die Bestimmungen betreffend Sicherung einer ausreichenden Versorgungsbasis des Landes (vgl. Art. 102 BV (Landesversorgung) sowie Art. 104 BV (Landwirtschaft) wie auch Art. 104a BV [Ernährungssicherheit]) gestützt werden. Entsprechend wäre es durchaus möglich, gestützt auf vorerwähnte Verfassungsbestimmungen anstelle der Fruchtfolgeflächen oder zusätzlich zu diesen die «besten Landwirtschaftsböden» zu schützen, denn auch diese können zum Erreichen der vorerwähnten Ziele beitragen. Einer Verfassungsänderung bedürfte es entsprechend nicht zwingend. Nichtsdestotrotz wäre eine solche aber zu begrüssen, insbesondere falls der Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» raumplanerisch begründet werden soll.

1005 Beim Erlass von Bestimmungen zum Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» würde es sich anbieten, an den bereits bestehenden Bestimmungen zum Schutz der Fruchtfolgeflächen, namentlich Art. 26 ff. RPV sowie den Sach-

2416 STALDER, Rechtsgutachten, N136.

2417 Vgl. dazu Rz. 135 ff. hiervor.

2418 Zur Frage des Umfangs der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes im Bereich der Raumplanung vgl. Rz. 321 hiervor; zur Frage der Verfassungsänderung bei einem generellen Bestandesschutz für Kulturland vgl. Rz. 990 hiervor.

plan FFF, anzuknüpfen. Allerdings sollte der Grundsatz, dass die «besten Landwirtschaftsböden» zu erhalten und Inanspruchnahmen zu kompensieren sind, auf Gesetzesstufe (Raumplanungsgesetz; evtl. auch Landwirtschaftsgesetz) verankert werden. Auf diese Weise würde einerseits eine ausreichende demokratische Legitimation sichergestellt und andererseits dem Legalitätsprinzip Rechnung getragen. Zudem würde auch mit einer solchen Regelung der Handlungsspielraum der Kantone eingeschränkt und Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen wären direkt betroffen. Insbesondere durch die Kompensation können auch Grundrechte wie die Eigentumsgarantie tangiert werden. Eine andere Rechtsgrundlage auf tieferer Normstufe wäre aufgrund dessen abzulehnen. Eine Konkretisierung könnte wie heute auf Verordnungsstufe oder in einem Sachplan gemäss Art. 13 RPG erfolgen.

c) Ansätze für die Umsetzung

Die Umsetzung eines Schutzes der «besten Landwirtschaftsböden» wäre ebenfalls auf verschiedene Weisen denkbar. Vorab wäre namentlich zu klären, wie und durch wen die geschützten «besten Landwirtschaftsböden» festgelegt werden und ob resp. in welchem Ausmass diese beansprucht werden dürfen. Damit effektiv die besten Landwirtschaftsböden geschützt würden, müssten sachgerechte Kriterien für die Bestimmung dieser Böden definiert werden. Angesichts der Bedeutung dieser Kriterien sowie um eine einheitliche Umsetzung sicherzustellen, sollten diese auf Bundesebene festgesetzt werden. Materiell könnte dafür wiederum an den bestehenden Kriterien für die Qualifikation als Fruchtfolgeflächen angeknüpft werden und könnten diese durch den Einbezug weiterer Kriterien wie der Nutzungseignung und der Bodeneignung angepasst werden.²⁴¹⁹ Bereits im Rahmen der Überarbeitung des Sachplans Fruchtfolgeflächen wurde diese Variante geprüft. Im Unterschied zum heutigen Schutz der Fruchtfolgeflächen sollten nach Auffassung der Expertengruppe bei einem Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» schweizweit die Böden mit den Nutzungseignungsklassen (NEK) 1-5²⁴²⁰ geschützt werden.²⁴²¹ Gestützt auf die festzusetzenden Kriterien wäre alsdann der Umfang der bestehenden «besten Landwirtschaftsböden» zu erheben. Weiter wäre zu entscheiden, ob die «besten Landwirtschaftsböden» gesamthaft zu erhalten sind oder ob ein Teil davon auch verbraucht werden darf. Bei einer gesamthaften Erhaltung würden die im Zusammenhang mit dem Schutz der Fruchtfolgeflächen bekannten kantonalen Mindestkontingente

2419 Vgl. dazu bspw. das Modell von SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 7f.

2420 Betreffend Einteilung in Nutzungseignungsklassen vgl. BRUNNER ET AL., Kap. 9.3.

2421 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29.

wegfallen. Die Expertengruppe, die im Zusammenhang mit der Überarbeitung des Sachplans FFF eingesetzt wurde, geht davon aus, dass bei einem Wechsel zu einem gesamthaften Schutz der Böden mit Nutzungseignungsklasse (NEK) 1-5 ca. 60 bis 80 % der heutigen Fruchtfolgeflächen auch weiterhin geschützt würden.²⁴²²

1007

Müssten die «besten Landwirtschaftsböden» gesamthaft oder in einem bestimmten Umfang erhalten bleiben, wären Beanspruchungen derselben generell oder bei Gefährdung des festgesetzten Umfangs nur noch mit Kompensation zulässig.²⁴²³ Als Kompensationsmassnahme käme einerseits die Auszonung infrage, jedoch nur, wenn Flächen, die zwar die Kriterien der «besten Landwirtschaftsböden» erfüllen, aber innerhalb der Bauzonen liegen, nicht an die zu erhaltende Gesamtfläche angerechnet werden. In diesem Fall könnte durch Auszonung und Anrechnung der Fläche trotz Beanspruchung anderer «besten Landwirtschaftsböden» verhindert werden, dass deren Gesamtfläche verkleinert wird. Weiter – und diese Kompensationsmassnahme würde voraussichtlich im Vordergrund stehen – käme als Kompensation die Aufwertung infrage. Zur Aufwertung würden primär Flächen ausserhalb der Bauzonen mit geringerer Qualität in Betracht kommen. Ein besonderes Augenmerk wäre auch auf die Anforderungen an die Kompensation zu legen. Um die «besten Landwirtschaftsböden» langfristig zu erhalten, sollte einerseits eine flächengleiche Kompensation gefordert werden. Andererseits sollten aber auch Anforderungen an die Qualität der Kompensation gestellt werden. Dies wiederum würde bedeuten, dass die Kompensationsfläche (ggf. nach einer Aufwertung) die gleiche Qualität (Nutzungseignungsklasse) aufweisen müsste wie die beanspruchte Fläche.²⁴²⁴ Eventuell könnte darüber diskutiert werden, ob eine Kompensation durch grössere Flächen geringerer Qualität zugelassen werden soll. Dadurch bestünde aber ein nicht unerhebliches Risiko, dass über die Dauer die Qualität der «besten Landwirtschaftsböden» abnimmt. Verantwortlich für die Kompensation wäre derjenige, der «beste Landwirtschaftsböden» beansprucht. Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen somit der Bauherr resp. die Bauherrin; bei Einzonungen der Planungsträger (i.d.R. also die Gemeinde). Auch hier könnte der Planungsträger die Suche nach geeigneten Kompensationsflächen gegebenenfalls dem Eigentümer oder der Eigentümerin, der oder die ein Grundstück einzonen lassen will, überbinden. Er würde jedoch die Verantwortung für die Kompensation und deren Vollzug behalten.

2422 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29.

2423 Vgl. dazu auch REBSAMEN, 300.

2424 Vgl. dazu auch REBSAMEN, 300.

Auch in diesem Fall wäre zu diskutieren, ob und in welchen Fällen Ausnahmen von der Kompensationspflicht bei der Inanspruchnahme von «besten Landwirtschaftsböden» bestehen sollen. Dabei wäre zu berücksichtigen, dass der Schutz der «besten Landwirtschaftsböden» umso mehr geschwächt wird, je grosszügiger Ausnahmen formuliert werden. Infrage kämen Ausnahmen primär für im öffentlichen Interesse liegende kantonale und nationale Infrastrukturvorhaben oder andere Vorhaben von mindestens kantonaler Bedeutung. Als heikel erachtet würden hingegen Ausnahmen, die mit wirtschaftlichen Interessen gerechtfertigt werden. Die Grundzüge der Ausnahmen resp. zumindest der Umstand, dass Ausnahmen vorgesehen werden könnten, wären auf Gesetzesstufe zu verankern. 1008

d) Würdigung

Wie vorstehend aufgezeigt, wäre der Schutz des Kulturlandes insgesamt zwar grundsätzlich zu begrüssen, würde jedoch voraussichtlich zu grossen Spannungsverhältnissen führen und in der Praxis kaum umsetzbar sein.²⁴²⁵ Als schwächere und dafür eher umsetzbare Massnahme denkbar wäre jedoch, den besonderen Schutz und damit verbunden die Kompensationspflicht von den Fruchtfolgefleichen loszulösen und auf weitere landwirtschaftlich wertvolle Flächen auszudehnen. Auf diese Weise könnte – zwar vermutungsweise etwas weniger effizient, aber dafür in politisch verträglicher Weise – zu einem nachhaltigen Schutz des Kulturlandes beigetragen werden. Durch einen Bestandsschutz für die besonders wertvollen landwirtschaftlichen Böden («beste Landwirtschaftsböden») würden diese und dadurch auch ein wesentlicher Teil des Kulturlandes langfristig erhalten. Dies wiederum würde zum Erhalt und zur Sicherung des Lebensraums der Tiere und Pflanzen sowie der landwirtschaftlichen Nutzflächen und der Erholungsgebiete beitragen. Gleichzeitig könnte aber auch die Ausdehnung der Bauzonen eingeschränkt und insbesondere auf landwirtschaftlich weniger wertvolle Böden gelenkt werden. Für die Effektivität des Schutzes sind die Kriterien für die Festlegung der «besten Landwirtschaftsböden» sowie die Anforderungen an die Kompensation von grosser Bedeutung. Bei der Festlegung der Kriterien wäre einerseits ein Einbezug der Nutzungseignung und der Bodeneignung, beispielsweise durch Nutzungseignungsklassen, und andererseits ein Mitbezug von nicht auf die landwirtschaftliche Produktion fokussierten Bodenfunktionen ernsthaft in Betracht zu ziehen.²⁴²⁶ 1009

2425 Vgl. zu den Schwierigkeiten eines generellen Kulturlandschutzes Rz. 997 ff. hiervor.

2426 Vgl. dazu Rz. 1074 ff. hiernach

- 1010 Durch den Kompensationsmechanismus könnten zudem punktuell Inanspruchnahmen von «besten Landwirtschaftsböden» zugelassen werden. Gleichzeitig könnte einerseits dazu beigetragen werden, dass gute Landwirtschaftsböden, die heute eingezont, aber (noch) nicht überbaut sind, ausgezont und so für die landwirtschaftliche Nutzung gesichert werden. Da solche Flächen voraussichtlich vorwiegend in ruralen Gebieten vorkommen, könnten durch solche Kompensationen auch Bauzonen an raumplanerisch geeignetere Stellen verlegt werden (in Zentrums- und Agglomerationsgebiete). Dafür müsste eine gemeinde- oder gar kantonsübergreifende Kompensation möglich sein. Aber auch bei einem grossen Kompensationsperimeter bleibt fraglich, ob ausreichend Kompensationsflächen zur Verfügung stehen würden. Dies scheint wesentlich von den Kriterien für die «besten Landwirtschaftsböden» und den Anforderungen an die Kompensation abzuhängen. Ausserdem ist es anspruchsvoll, ein solches Kompensationssystem zu etablieren.²⁴²⁷
- 1011 Als Kompensationsmassnahme würde hier die Aufwertung von landwirtschaftlich weniger schützenswerten Böden im Zentrum stehen, da der Auszonung nur ein geringes Potenzial zuzugestehen ist. Es könnte also dazu beigetragen werden, dass Flächen, die zur Aufwertung geeignet sind, aufgewertet werden. Dabei ist jedoch zu beachten, dass Aufwertungen aufwendig, zeit- und kostenintensiv sind. Zudem stehen mögliche Kompensationsflächen nur beschränkt zur Verfügung, und die Inanspruchnahme dieser Flächen als Kompensationsflächen kann in einem Spannungsverhältnis mit anderen Ansprüchen, wie beispielsweise der Siedlungsausdehnung auf diesen Flächen, stehen. Auch ein Bestandesschutz für «beste Landwirtschaftsböden» vermag damit den sparsamen Umgang mit dem wertvollen Kulturland keinesfalls zu ersetzen.²⁴²⁸
- 1012 Insgesamt scheinen die Loslösung des Schutzes von den Fruchtfolgeflächen und die Ausdehnung auf weitere besonders schützenswerte landwirtschaftliche Böden ein interessanter Ansatzpunkt. Die politische und gesellschaftliche Akzeptanz scheint gegeben und wird als klar höher eingeschätzt als bei den vorgängig dargestellten Ausdehnungsmöglichkeiten. Dennoch sind die gesellschaftlichen, politischen und sozialen Auswirkungen vorgängig vertieft abzuklären und hängen wesentlich von der Umsetzung ab. Ein gewichtiger Punkt sind dabei die Kriterien, welche für die Qualifikation der besonders schützenswerten landwirtschaftlichen Böden aufgestellt werden, sowie die Anforderungen an die Kompensation. Weiter hängt die Wirkung auch mass-

2427 Vgl. dazu Rz. 999 hiervor.

2428 REBSAMEN, 302f.; vgl. betr. Fruchtfolgeflächen UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

geblich von den Ausnahmen, die gewährt werden, ab. Zudem würde der Handlungs- und Entwicklungsspielraum der Kantone und Gemeinden auch bei dieser Ausdehnung des Anwendungsbereichs eingeschränkt, allerdings weniger stark als bei einem Bestandsschutz für das gesamte Kulturland.

III. Weiterentwicklungsmöglichkeiten der Kompensationsmassnahmen

1. Vorbemerkungen

Neben möglichen weiteren Anwendungsbereichen ist auch die Frage aufzuwerfen, ob Weiterentwicklungen der de lege lata bestehenden Kompensationsmechanismen zur Erreichung der mit dem Kompensationsprinzip verfolgten Ziele, namentlich einer nachhaltigen Siedlungsentwicklung, der Beschränkung neuer Einzonungen sowie des Schutzes des Kulturlandes und insbesondere der Fruchtfolgeflächen, beitragen können. Das Kompensationsprinzip wird heute als ein primär flächengleicher Realersatz in der Nähe (i. d. R. in derselben Gemeinde oder zumindest im selben Kanton), der spätestens gleichzeitig mit dem Eingriff vorzunehmen ist, verstanden. Werden Weiterentwicklungsmöglichkeiten ins Auge gefasst, so kommt einerseits die Frage auf, ob das Kompensationsprinzip durch eine räumliche und/oder zeitliche Flexibilisierung gestärkt und praktikabler ausgestaltet werden kann. Eine zeitliche Flexibilisierung ist dabei am ehesten im Zusammenhang mit Poollösungen denkbar. Andererseits stellt sich die Frage, ob neben der quantitativen Gleichwertigkeit vermehrt auch der qualitative Aspekt berücksichtigt werden soll. Eine qualitative Gleichwertigkeit könnte beispielsweise durch einen verstärkten Miteinbezug der Bodenfunktionen erreicht werden.

Neben diesen Weiterentwicklungsmöglichkeiten könnten die de lege lata bekannten Kompensationsmechanismen mit ökonomischen Ansätzen ergänzt werden. Vor allem in der Umwelt- und Energiepolitik werden bereits seit einigen Jahren verschiedene marktwirtschaftliche Instrumente zum Schutz der Natur und Umwelt eingesetzt.²⁴²⁹ In der jüngeren Vergangenheit werden nun auch in der Raumplanung anreizorientierte, marktwirtschaftliche Modelle entwickelt und diskutiert, die zu einer Verflüssigung des Bodenmarkts und einem haushälterischen Umgang mit dem Boden beitragen sollen.²⁴³⁰ Infrage kommen einerseits fiskalische Instrumente, wie Abgaben und Steuern, und andererseits mengensteuernde Instrumente, wie handelbare Zertifikate

2429 ARE, Flächennutzungszertifikate, 19; SEIDL, 33.

2430 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 56; vgl. auch ZOLLINGER/SEIDL, 274.

oder Subventionen.²⁴³¹ Diese sollen die bisherigen Planungsinstrumente i. d. R. nicht ersetzen, sondern ergänzen. Während die Planungsinstrumente (weiterhin) die qualitative Planung sicherstellen und aufzeigen sollen, wo wie gebaut werden kann, soll mit marktwirtschaftlichen Instrumenten der Bodenverbrauch quantitativ gesteuert werden.²⁴³²

2. Räumliche Flexibilisierung

a) Vorbemerkungen

1015 Eine der einfachsten und wohl auch wichtigsten Weiterentwicklungen des Kompensationsprinzips wäre die (weitere) räumliche Flexibilisierung. Diese wird bereits heute verschiedentlich thematisiert und erfolgt insbesondere betreffend Fruchtfolgeflächen teilweise schon. Durch die auf Kantonsebene vorgegebenen, zu erhaltenden Mindestkontingente an Fruchtfolgeflächen kann bereits heute eine Kompensation von beanspruchten Fruchtfolgeflächen durch Fruchtfolgeflächen in einer anderen Gemeinde innerhalb desselben Kantons stattfinden. Eine weitere räumliche Flexibilisierung wäre durch den Tausch von Fruchtfolgeflächen über die Kantonsgrenzen hinaus resp. eine überkantonale Kompensation von beanspruchten Fruchtfolgeflächen denkbar.²⁴³³ Im Zusammenhang mit der Überarbeitung des Sachplans FFF wird denn auch eine kantonsübergreifende Kompensation der durch überkantonale Bundesvorhaben beanspruchten Fruchtfolgeflächen vorgeschlagen. Gemäss Erläuterungsbericht zum Sachplan Fruchtfolgefläche darf dies jedoch nicht dazu führen, dass in einem der beteiligten Kantone die Einhaltung des kantonalen Mindestkontingents an Fruchtfolgeflächen gefährdet ist.²⁴³⁴ Im Expertenbericht zur Überarbeitung des Sachplans FFF wurde eine noch weitergehende Empfehlung formuliert (Empfehlung 15): «Der Bundesrat soll Kantone, welche in ihrer räumlichen Entwicklung eingeschränkt sind und das kantonale Kontingent von FFF nur noch knapp erfüllen, den Tausch von FFF mit einem anderen Kanton zugestehen können, welcher noch über genügend Spielraum verfügt. Die am Tausch beteiligten Kantone müssen gemeinsam die Summe der kantonalen Kontingente erbringen.»²⁴³⁵

1016 Bei Einzonungen ist die Situation heute noch stärker auf die einzelnen Gemeinden fokussiert. Grundsätzlich berechnet jede Gemeinde ihren Bauzonenbedarf gemäss den kantonalen Vorgaben für sich selbst. Für die Frage, ob in einem Kanton Einzonungen ohne Kompensation zulässig sind, wird aber auch

2431 Vgl. auch SEIDL, 33.

2432 ARE, Flächennutzungszertifikate, 19.

2433 SCHNEEBERGER, 1 ff.

2434 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22.

2435 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 53.

hier auf einen kantonalen Wert (die gestützt auf die TRB berechnete Bauzonenauslastung) abgestellt. Eine gemeindeübergreifende Kompensation ist somit auch hier grundsätzlich möglich, da diese keinen Einfluss auf die Bauzonenauslastung im betreffenden Kanton hat. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass eine kantonsübergreifende Kompensation derzeit nicht vorgesehen ist, denn sie würde die Bauzonenauslastung im einzonenden Kanton verringern. Aus Sicht dieses Kantons wäre die Zulässigkeit der Einzonung zu beurteilen, wie wenn keine Kompensation stattfinden würde. Auch hier stellt sich die Frage, ob eine kantonsübergreifende Kompensation zugelassen werden sollte.

b) Umsetzungsansätze

Bei einer räumlichen Flexibilisierung von Kompensationen wären vorgängig 1017 einige Fragen zu klären. So wäre in einer ersten Phase jeweils der Perimeter, innerhalb dessen die Kompensation möglich sein soll, zu definieren. Möglich und bereits heute Praxis ist eine Beschränkung auf das Gebiet innerhalb der betroffenen Gemeinde oder innerhalb des betroffenen Kantons. Der Perimeter könnte aber auch auf mehrere Kantone oder die ganze Schweiz ausgedehnt werden. Mit einer Ausdehnung auf die Nachbarkantone könnte beispielsweise im Unterschied zu einer Ausdehnung auf die gesamte Schweiz ein gewisser räumlicher Zusammenhang weiterhin gewährleistet werden. Weiter wäre vorgängig zu klären, wie das Kompensationssystem ausgestaltet wird, damit es sich etablieren kann.

Kantonsübergreifende Kompensationen sind für die Beteiligten zudem 1018 von vornherein nur dann interessant, wenn diese effektiv Kompensationsfunktion übernehmen können. Betreffend Fruchtfolgeflächen wäre also die Frage aufzuwerfen, wie mit den kantonalen Mindestkontingenten umzugehen ist. Soweit im Rahmen der Überarbeitung des Sachplans FFF betreffend Bundesvorhaben darauf hingewiesen wird, dass eine kantonsübergreifende Kompensation nicht zu einer Unterschreitung des Fruchtfolgeflächenkontingents in einem der Kantone führen darf,²⁴³⁶ ist dem entgegenzuhalten, dass dies möglicherweise im Zusammenhang mit der Kompensation für Bundesvorhaben vertretbar ist, eine generelle kantonsübergreifende Kompensation aber ihrer Wirkung beraubt. Damit für kantonsübergreifende Kompensationen Raum besteht und diese für die Kantone interessant werden, müsste es folglich möglich sein, dass Fruchtfolgeflächen von einem Kanton an einen anderen abgegeben werden. Dafür wären zwei Systeme denkbar. Einerseits könnten die kantonalen Mindestkontingente auch bei einer kantonsübergreifenden Kompensation unverändert bleiben, jedoch die ausserkantonalen

2436 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 22.

Kompensationsflächen an das Kontingent des Kantons, in dem Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, angerechnet werden und nicht an das Kontingent des Kantons, in dem die Kompensationsflächen liegen. Diese Variante erscheint jedoch in ihrer Umsetzung und Handhabung ziemlich kompliziert. Andererseits (und diese Variante wäre vorzuziehen) könnten bei einer ausserkantonalen Kompensation die Fruchtfolgeflächenkontingente in beiden Kantonen angepasst werden. Das Kontingent des Kantons, in dem Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, wird um diese Flächen verkleinert. Im Gegenzug wird das Kontingent des Kantons, der die Kompensationsflächen zur Verfügung stellt, im gleichen Umfang vergrössert. Im Ergebnis bliebe somit der schweizweit zu erhaltende Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen unverändert. Umgesetzt werden könnte dieser Ansatz mithilfe von Zertifikaten. Jedem Kanton würden für den von ihm zu erhaltenden Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen Zertifikate ausgegeben. Käme es zu einem interkantonalen Tausch, könnte der Kanton, in dem Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, dem Kanton, in dem die Kompensationsflächen zur Verfügung gestellt werden, Mindestumfangs-Zertifikate in diesem Umfang abgeben. Entsprechend müsste diese Fläche ab diesem Zeitpunkt nicht mehr im Kanton, in dem die Fruchtfolgeflächen beansprucht werden, sondern im Kanton, der die Kompensationsflächen zur Verfügung gestellt hat, sichergestellt werden.

1019 Ein solches betreffend Fruchtfolgeflächen bereits diskutiertes Konzept könnte analog auf Einzonungen angewendet werden. Eine kantonsübergreifende Kompensation ist auch hier nur interessant, wenn im einzonenden Kanton die Bauzonen auf dem Papier nicht vergrössert werden (Bauzonenauslastung bleibt gleich). Die im anderen Kanton realisierte Kompensation (Auszonung) müsste also an die Bauzonengrösse im ersten Kanton angerechnet werden; wobei sie aber gleichzeitig keinen Einfluss auf die errechnete Bauzonengrösse im anderen Kanton haben dürfte.

1020 Soll eine solche gemeinde- oder kantonsübergreifende Kompensation ermöglicht werden, wären die entsprechenden Voraussetzungen dafür zu schaffen. Bei einer interkantonalen Kompensation sollten die Grundlagen sowie die Sicherstellungsmittel interkantonal oder im Bundesrecht angelegt werden, wobei eine interkantonale Vereinbarung eher ein schwerfälliges Mittel darstellt und eine Regelung auf Bundesebene klar zu bevorzugen wäre. Namentlich müsste die Kompensation rechtlich sichergestellt werden können, was am einfachsten wäre, wenn die beiden Planrevisionen parallel und gegenseitig bedingt durchgeführt werden können oder die Bewilligung eines Bauvorhabens bedingt gewährt wird.²⁴³⁷ Führen Planungsmaßnahmen

2437 JERIN ET AL., 4.

(Einzonungen) zu einer Kompensationspflicht, könnte auch eine gemeinde-/kantonsübergreifende Planung diese Funktion übernehmen.

Damit eine kantonsübergreifende Kompensation nicht zu Verzerrungen und Verfälschungen führt, sondern eine gleichwertige Kompensation möglich bleibt, sollten zudem vorgängig die Datengrundlagen bereinigt und die Methoden der Datenerhebung in den Kantonen vereinheitlicht werden. Im Zusammenhang mit dem interkantonalen Tausch von Fruchtfolgeflächen kam denn auch die eingesetzte Expertengruppe zur Ansicht, dass eine einheitliche Kartiermethode und einheitliche Kriterien zentral sind, da «für einen Tausch von Fruchtfolgeflächen nur Flächen gleicher Qualität, sprich Flächen, welche nach derselben Methode kartiert und bezeichnet wurden», infrage kommen.²⁴³⁸ Solange die Fruchtfolgeflächeninventare der Kantone nicht aufgrund verlässlicher Grundlagendaten bereinigt sind und die Fruchtfolgeflächen nicht in sämtlichen Kantonen nach einheitlichen Kriterien erhoben werden, könnte ein Abtausch von Fruchtfolgeflächen zu erheblichen Verzerrungen führen. Dies gilt auch in Bezug auf Bauzonen. Namentlich wäre sicherzustellen, dass die Bauzonenauslastung einheitlich berechnet wird. Gerade der Umstand, dass es den Kantonen überlassen ist, von welchem Bevölkerungsentwicklungsszenario des BFS (hoch – mittel – tief) sie bei der Berechnung ihrer Bauzonenauslastung ausgehen, kann zu erheblichen Verzerrungen führen.

Bei der Umsetzung einer kantonsübergreifenden Kompensation resp. dem damit verbundenen Abtausch der Fruchtfolgeflächen oder Bauzonen würde sich sodann die Frage der Abgeltung stellen. Für diejenigen Gemeinden oder Kantone, die Flächen zur Kompensation zur Verfügung stellen sollen, bräuchte es entsprechende Anreize (bspw. wirtschaftlicher Natur). Gleichzeitig müssten sich die Gemeinden oder Kantone, welche auf die Kompensation angewiesen sind, diese auch leisten können. Zur Etablierung des Kompensationssystems würde auch die Einsetzung einer Koordinationsstelle wichtig erscheinen. Wäre eine kantonsübergreifende Kompensation möglich, so würde es sich empfehlen, entweder eine interkantonale Koordinationsstelle mit Vertretern der Kantone einzusetzen oder die Koordinationsaufgaben dem Bund zu übertragen. Ohne Koordinationsstelle wären die Kantone oder Gemeinden bei Kompensationen sich selbst überlassen und müssten beispielsweise untereinander regeln, unter welchen Voraussetzungen beispielsweise Fruchtfolgeflächen abgetauscht werden können und welche Abgeltungen dafür zu zahlen sind.²⁴³⁹

2438 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 52.

2439 BLW/ARE, Faktenblätter, 28.

c) Würdigung

1023 Die Frage der räumlichen Flexibilisierung und insbesondere der kantonsübergreifenden Kompensation von Fruchtfolgeflächen ist im Schweizer Raumplanungsrecht nicht völlig neu und wurde insbesondere im Zusammenhang mit der zweiten Etappe der RPG-Revision sowie der Überarbeitung des Sachplans FFF bereits politisch diskutiert. Die Meinungen der involvierten Behörden sowie der Vernehmlassungsteilnehmer und -teilnehmerinnen dazu waren zwiespältig. Teilweise wurden kantonsübergreifende Kompensationsmöglichkeiten begrüsst, teilweise als schwer realisierbar abgelehnt.²⁴⁴⁰

1024 Positiv zu werten ist bei einer räumlichen Flexibilisierung insbesondere, dass dadurch mehr Kompensationsmöglichkeiten geschaffen werden und die Flexibilität erhöht wird. In vielen Fällen wird es immer schwieriger werden, innerhalb einer Gemeinde oder Gegend Kompensationsflächen zu finden. Eine überkommunale, regionale oder gar interkantonale Betrachtung des Bedarfs und der verfügbaren Bodenressourcen dürfte diesbezüglich Vorteile bringen.²⁴⁴¹ Stehen mehr mögliche Kompensationsflächen zur Verfügung, könnte dies betreffend Fruchtfolgeflächen auch die Problematik entschärfen, dass in einzelnen Kantonen die zugewiesenen Fruchtfolgeflächenkontingente nur noch knapp oder gar nicht mehr eingehalten werden. Dadurch könnte wiederum eine Infragestellung der Mindestkontingente vermieden oder zumindest hinausgezögert werden.²⁴⁴² Betreffend Einzonungen vergrössert sich die Flexibilität, um durch Einzonungen mit kompensatorischen Auszonungen die Bauzonenauslastung zu verbessern. Im Idealfall sinkt dadurch der Druck auf die Kantone, mit einer möglichst hohen Bevölkerungsentwicklung eine möglichst hohe Bauzonenauslastung zu berechnen, nur um künftige Entwicklungen nicht zu blockieren.

1025 Darüber hinaus könnte eine kantonsübergreifende Kompensation sowohl im Bereich der Fruchtfolgeflächen wie auch der Einzonungen zu einer Vereinfachung der Umsetzung von Art. 15 Abs. 3 RPG führen. Die gemeindeübergreifende Abstimmung der Lage und Grösse der Bauzonen unter Berücksichtigung der Ziele und Grundsätze der Raumplanung und mit Erhaltung der Fruchtfolgeflächen und Schonung der Natur und Landschaft erscheint tatsächlich einfacher, wenn Fruchtfolgeflächen über die Kantone hinweg getauscht und Einzonungen kantonsübergreifend kompensiert werden

2440 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 25; ARE, Ergebnisbericht RPG 2, 18; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 53; ECONOMIESUISSE, 1f.

2441 JERIN ET AL., 4.

2442 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 52.

können.²⁴⁴³ Durch eine Loslösung von der räumlichen Gebundenheit könnten die Kompensationen zudem an Qualität gewinnen. Insbesondere könnten diese dort vorgenommen werden, wo sie ökologisch am sinnvollsten sind.²⁴⁴⁴

Kantonsübergreifende Kompensationen könnten zudem auch die demografische Entwicklung in der Schweiz beeinflussen und das beabsichtigte zentralisierte Wachstum fördern. Ausserdem könnten die besonders wertvollen Böden geschützt und Fruchtfolgeflächen längerfristig dorthin getauscht werden, wo eine Siedlungsentwicklung weniger gewünscht, und Bauzonen dorthin, wo eine Siedlungsentwicklung gewünscht wird.²⁴⁴⁵ Allerdings ist fraglich, ob eine schweizweite Reallokation der Bauzonen und Fruchtfolgeflächen gesellschaftlich und politisch überhaupt erwünscht ist resp. ob damit der Föderalismus- und Solidaritätsgedanke weiterhin eingehalten werden kann.²⁴⁴⁶ Einschränkend könnte nur der Tausch in räumlich zusammenhängenden Regionen erlaubt sein. So wäre beispielsweise der Tausch von Fruchtfolgeflächen sowie die Kompensation von Einzonungen zwischen Bern und Solothurn wohl möglich, ein solcher zwischen Bern und Graubünden jedoch nicht.²⁴⁴⁷

Hinzu kommt, dass eine kantonsübergreifende Kompensation auch zu verschiedenen (praktischen) Schwierigkeiten führt und einige Risiken birgt.²⁴⁴⁸ Einerseits müssten Anreize geschaffen werden, damit überhaupt Kantone gefunden werden können, die noch über Bauzonen- oder Fruchtfolgeflächenreserven verfügen und die Kompensationsflächen für Einzonungen oder für die Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen zur Verfügung stellen. Solche Anreize könnten in einem Handel mit Kompensationsflächen liegen.²⁴⁴⁹ Weiter fordert die kantonsübergreifende Kompensation eine starke Koordination sowie eine Sicherstellung der Kompensation. Betreffend Fruchtfolgeflächen wird zudem befürchtet, dass die Qualität der Fruchtfolgeflächen insgesamt abnehmen könnte, wenn Fruchtfolgeflächen vom Mittelland in Regionen mit weniger tiefgründigen Böden oder schlechteren klimatischen Bedingungen getauscht würden.²⁴⁵⁰ Das Risiko der Qualitätsabnahme ist umso grösser,

2443 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 52.

2444 So für den Kanton Graubünden AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG / AMT FÜR LANDWIRTSCHAFT UND GEOINFORMATION, Schutzlandwirtschaftlich wertvoller Räume, 5.

2445 Vgl. dazu ausführlicher Rz. 637 hiervor.

2446 Vgl. dazu Rz. 637 hiervor.

2447 So auch einzelne Stimmen in der Expertengruppe zur Überarbeitung des Sachplans, vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 52.

2448 Der Bundesrat stellt die Praktikabilität einer interkantonalen Kompensation infrage, vgl. Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1043.

2449 Vgl. dazu Rz. 1044 ff. hiernach.

2450 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 25.

solange weiterhin uneinheitliche Datengrundlagen bestehen.²⁴⁵¹ Bei Einzonungen besteht die Gefahr, dass durch uneinheitliche Daten die Bauzonenauslastung zwar auf dem Papier nicht verschlechtert wird, in Realität aber schon. Um verzerrte Ergebnisse zu vermeiden, ist eine einheitliche Berechnung der zulässigen Bauzonengrösse zwingende Voraussetzung.

1028 Ein weiteres Risiko, das vor allem bei einem kantonsübergreifenden Tausch von Fruchtfolgeflächen auftaucht, ist, dass dieser billiger sein könnte als die Aufwertung einer Fläche, die insgesamt betreffend Bodenqualität und schweizweitem Umfang an Fruchtfolgeflächen einen grösseren Mehrwert bringen würde. Ein kantonsübergreifender Tausch könnte aufgrund dessen zu einer noch schnelleren Abnahme der verbleibenden Fruchtfolgeflächen-Reserven führen.²⁴⁵² Ob und wie das in der Praxis tatsächlich sein wird, ist unklar und hängt wohl auch wesentlich davon ab, was so ein kantonsübergreifender Tausch den Kanton, der Fruchtfolgeflächen beansprucht, «kosten» würde. Insgesamt bestünden wohl Möglichkeiten, diesem Problem entgegenzuwirken, indem der Preis für den kantonsübergreifenden Tausch von Fruchtfolgeflächen von der öffentlichen Hand gesteuert wird (die Einnahmen könnten wiederum in Bodenaufwertungsprojekte reinvestiert werden) oder indem ein kantonsübergreifender Tausch nur zugelassen wird, wenn der Nachweis erbracht wird, dass im näheren Umkreis keine Bodenaufwertung möglich ist. Letztlich ist auch zu beachten, dass durch eine räumliche Flexibilisierung der Kompensation der Gedanke der Umsiedlung von Tier- und Pflanzenarten in den Hintergrund gerät. An einem Standort verdrängte Tiere werden sich nicht auf der Kompensationsfläche neu ansiedeln können, wenn diese nicht räumlich in der Nähe liegt.

1029 Insgesamt bietet die räumliche Flexibilisierung für die bestehenden und gegebenenfalls auch für neue Kompensationssysteme gute Chancen für deren praktische Umsetzbarkeit. Dennoch sollte auf einen gewissen räumlich funktionalen Zusammenhang in gewissen Fällen nicht verzichtet werden. Auch politische Überlegungen sowie die angestrebte Raum- und Siedlungsentwicklung sollten bei der Festlegung, in welchem räumlichen Rahmen Kompensationen zulässig sein sollen, mitberücksichtigt werden.

1030 Dabei könnte insbesondere auch überlegt werden, ob aus politischen Gründen die räumliche Flexibilisierung mit einem Kompensationsfaktor verbunden werden sollte. In diesem Fall könnte zwar eine Kompensation an einem anderen Ort stattfinden, je weiter die Kompensationsfläche resp. das Kompensationsobjekt jedoch vom kompensationsauslösenden Vorhaben

2451 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 53.

2452 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 52.

entfernt ist, desto grösser muss die diese(s) sein (Überkompensation). Die den Kompensationsmechanismen zugrunde liegenden Absichten (wie der Erhalt eines Mindestumfangs gewisser Flächen sowie der Ausgleich von Eingriffen) verlangen eine solche Überkompensation nicht. Sie wäre also in erster Linie politisch motiviert und würde dazu beitragen, die durch die Kompensationsmechanismen geschützten Flächen zu vermehren (bspw. Fruchtfolgefleichen).

d) Exkurs: Anrechnung von Flächen aus dem (grenznahen) Ausland

Weitergehend könnte auch die Frage diskutiert werden, ob Fruchtfolgefleichen aus dem (grenznahen) Ausland an die kantonal sicherzustellenden Mindestkontingente angerechnet werden können.²⁴⁵³ Dies sollte aber klar verworfen werden, da damit der Ernährungssicherung in Krisenzeiten und damit einem der Grundziele für den Schutz der Fruchtfolgefleichen keine Rechnung getragen wird. Gerade wenn Konflikte mit dem grenznahen Ausland bestehen oder wenn dieses mit denselben Krisen umzugehen hat, werden diese Flächen wohl kaum für die Nahrungsmittelproduktion der Schweiz zur Verfügung stehen.²⁴⁵⁴ Infolgedessen wird diese Variante vorliegend nicht weiter vertieft.

3. Poollösungen

a) Vorbemerkungen

De lege lata wird i.d.R. ein direkter Konnex zwischen dem kompensationsauslösenden Bauvorhaben resp. der kompensationsauslösenden Einzonung und der Kompensationsfläche resp. dem Kompensationsobjekt vorausgesetzt. Die Kompensation hat typischerweise vorgängig zur oder spätestens gleichzeitig mit der Beanspruchung der Fruchtfolgefleichen resp. der Einzonung zu erfolgen. Auch bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen soll die Kompensation durch Beseitigung bestehender Bauten und Anlagen derzeit vorgängig zur oder zumindest gleichzeitig mit der Realisierung des neuen Bauvorhabens ausserhalb der Bauzonen vorgenommen werden müssen. Verschiedentlich wird aber bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen sowie in anderen Rechtsgebieten wie beispielsweise dem Biotopschutz eine zeitliche Flexibilisierung ermöglicht, indem bei kompensationspflichtigen Vorhaben lediglich Gelder für spätere Kompensationsprojekte gesichert werden können.²⁴⁵⁵ Neben der räumlichen Flexibilisierung ist entsprechend auch

2453 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 35.

2454 So auch die Expertengruppe in UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 35.

2455 SACHPLAN FFF 2020, 13; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 44; FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 39 zu Art. 18 NHG.

eine (weitere) zeitliche Flexibilisierung, insbesondere durch eine Bevorratung von Kompensationsmassnahmen, zu prüfen. Eine solche kommt primär im Zusammenhang mit Poollösungen infrage. Überlegungen und erste Pilotprojekte zu Flächen- und/oder Massnahmepools wurden in jüngerer Vergangenheit in anderen Rechtsgebieten sowie in anderen Ländern gemacht. So wurde beispielsweise im Berner Seeland ein Pilotprojekt für die Bevorratung von ökologischen Ersatz- und Ausgleichsmassnahmen durchgeführt.²⁴⁵⁶ In diesem Projekt ist die Möglichkeit explizit erwähnt, dass der Massnahmepool auf Bodenaufwertungsvorhaben zur Kompensation von Fruchtfolgeflächen ausgeweitet werden könnte.²⁴⁵⁷

b) *Umsetzungsansätze*

1033 Poollösungen können entweder als Flächen- oder als Massnahmepools ausgestaltet werden. Während es bei Flächenpools um die Sammlung möglicher Kompensationsflächen auf Vorrat geht,²⁴⁵⁸ werden bei Massnahmepools nicht nur die Flächen bevorratet, sondern bereits umgesetzte Kompensationsmassnahmen.²⁴⁵⁹ In beiden Fällen werden im Hinblick auf später erfolgende Eingriffe vorgängig gezielt Flächen resp. Massnahmen, die sich zur Kompensation eignen resp. auf denen Kompensationsmassnahmen umgesetzt werden können, gesammelt. Beim Flächenpool werden Flächen gesucht, deren Verfügbarkeit geprüft und diese bei Bedarfsichergestellt.²⁴⁶⁰ Beim Massnahmepool werden zusätzlich Kompensationsprojekte ausgearbeitet und ggf. bereits umgesetzt.²⁴⁶¹ So soll im Laufe der Zeit im Pool eine breite Palette von geeigneten Flächen oder Massnahmen angesammelt werden, aus denen dann bei kompensationspflichtigen Eingriffen die jeweils passende herausgesucht werden kann.²⁴⁶² Damit soll der schwierigen Verfügbarkeit der notwendigen Kompensationsflächen entgegengewirkt werden.²⁴⁶³ Gleichzeitig kann eine sinnvolle Bündelung der Flächen zu grösseren Massnahmekomplexen mit klaren Zielsetzungen und Schwerpunkten

2456 Vgl. dazu SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, 1ff.; vgl. auch die Poollösungen in Deutschland gem. Rz. 880 ff. hiervor.

2457 SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, 21; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 119.

2458 NORER, 452f.; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 62; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 284; vgl. auch Rz. 880 hiervor.

2459 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 65; vgl. auch Rz. 880 hiervor.

2460 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 62f.

2461 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 65.

2462 NORER, 453.

2463 NORER, 453f.; WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 29 ff.

erfolgen.²⁴⁶⁴ Mit Flächen- oder Massnahmepools kann zudem der Planungs- und Bewilligungsprozess beschleunigt werden, da die aufwendige Suche nach Kompensationsflächen im Einzelfall weitgehend entfällt und Konflikte zwischen unterschiedlichen Interessen bereits vorgängig geklärt wurden.²⁴⁶⁵

Zu klären wäre dabei, ob und wie streng ein räumlicher und funktioneller Zusammenhang zwischen dem kompensationsauslösenden Vorhaben und der aus dem Pool erworbenen Kompensationsfläche oder -massnahme bestehen muss; dementsprechend wäre der Perimeter des Pools festzulegen. Während aus raumplanerischer und ökologischer Sicht ein gewisser räumlicher und funktioneller Zusammenhang zu begrüssen wäre, ist aber auch zu beachten, dass ein Pool nur funktioniert, wenn er eine gewisse geografische Grösse aufweist.²⁴⁶⁶

Sowohl ein Flächenpool wie auch ein Massnahmepool würde zu einer zeitlichen Flexibilisierung führen und eine Vermittlungsfunktion übernehmen, indem er Nachfrage (Bauherrschaften mit Projekten, die eine Kompensationspflicht auslösen) und Angebot (umsetzungsreife oder bereits umgesetzte Kompensationsmassnahmen) zusammenbringen würde.²⁴⁶⁷ Die Führung des Pools sollte i.d.R. von Gemeinwesen (insbesondere Kanton²⁴⁶⁸) oder diesen eingesetzten Dritten übernommen werden. Betreffend die Frage, welche Aufgaben die Poolführungsstelle übernimmt, gäbe es verschiedene Möglichkeiten. Denkbar wäre es, dass Privatpersonen oder Gemeinwesen, die über Flächen oder ein freiwillig bereits umgesetztes oder noch umzusetzendes Projekt, welches die Anforderungen an eine Kompensationsmassnahme erfüllt, verfügen, die Fläche resp. die Massnahme beim Pool zur Aufnahme anmelden können. In diesem Zusammenhang wurde auch bereits die Idee erörtert, dass branchenkundige Unternehmen, die über die notwendigen Fachkenntnisse sowie Maschinen verfügen, grossflächige Bodenverbesserungen vornehmen könnten, um diese anschliessend über den Pool als Kompensationsprojekte zur Verfügung zu stellen.²⁴⁶⁹ Der Poolführungsstelle würde sodann die Prüfung der angemeldeten Kompensationsprojekte oder -flächen obliegen. Aufgrund dessen sollte die Poolführungsstelle über ausreichend Fachwissen zur materiellen Prüfung der Kompensationsflächen

2464 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 284; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 64 und 67.

2465 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 42.

2466 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 63; so für das Massnahmepoolprojekt im Bereich NHG und WaG SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, 9.

2467 BLW/ARE, Faktenblätter, 118.

2468 So wurde vorgeschlagen, dass Kompensationsflächen für Infrastrukturen des Bundes im kantonalen Richtplan auf Vorrat bezeichnet werden, vgl. ARE, Memorandum, 8.

2469 ACHERMANN, 701.

und -projekte verfügen.²⁴⁷⁰ Weiter würde der Poolführungsstelle die Kompetenz übertragen werden, über die Aufnahme in den Pool zu entscheiden. Durch die Aufnahme im Pool stünde die Fläche oder das Kompensationsprojekt für ein späteres kompensationsauslösendes Vorhaben zur Verfügung.²⁴⁷¹

1036 Darüber hinaus könnte die Poolführungsstelle auch die Funktion einer Vermittlungsstelle übernehmen, also die regionale Koordination von Nachfrage und Angebot sowie die aktive Suche nach Flächen und bereits umgesetzten Kompensationsprojekten. Der Erwerb von Kompensationsflächen und -projekten könnte entweder durch die Poolführungsstelle oder aber direkt durch Private erfolgen. Dabei erscheint es effizienter, wenn die Poolführungsstelle diese Aufgaben übernimmt. Auf diese Weise könnte aus Sicht der Planungsträger – die ja auch ein Interesse an der Kompensation haben können – besser Einfluss auf die Umsetzung und den Preis von Kompensationsflächen und -projekten genommen werden. Zudem könnten Personen, die ein Kompensationsprojekt umsetzen lassen, dieses unmittelbar an den Pool «veräussern» und so das Risiko minimieren, dass niemand Interesse am Kompensationsprojekt hat und sie die Kosten nicht überwälzen können. Beim Massnahmepool wäre dabei jedoch zu berücksichtigen, dass bereits ausgeführte Kompensationsprojekte über eine längere Zeit im Pool verbleiben könnten, bis sie effektiv zur Erfüllung der Kompensationspflicht erworben werden. In diesem Fall müsste das Kompensationsprojekt wohl weiterhin durch den Anbieter oder die Anbieterin unterhalten und bewirtschaftet werden, denn die Vermittlungsstelle könnte diese Aufgabe u.U. finanziell und personell kaum tragen.²⁴⁷²

1037 Interessierte Personen könnten sodann bei Vorhaben, die eine Kompensationspflicht auslösen, im Pool nachschauen, ob für ihr Bauvorhaben eine geeignete Kompensationsfläche oder ein geeignetes Kompensationsprojekt vorhanden ist. Ist dies der Fall, könnten sie die notwendigen Flächen resp. ein bereits umgesetztes oder zumindest rechtlich gesichertes Kompensationsprojekt aus dem Pool «erwerben».²⁴⁷³ Dabei bestünden wiederum verschiedene Möglichkeiten. Beispielsweise könnte eine Poollösung so ausge-

2470 So im Bereich des NHG und WaG SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, 6.

2471 So im Bereich NHG und WaG SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, 17.

2472 Da bei der Kompensation im Raumplanungsrecht heute eine quantitative Kompensation im Vordergrund steht, ist es im Unterschied zum NHG eher unwahrscheinlich, dass ein Kompensationsprojekt in für die Kompensation relevanter Weise an Wert gewinnt; vgl. dazu SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / AD!VOCATE, 17.

2473 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 63; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 118.

staltet werden, dass der oder die Bauwillige sich nur eigene, bereits vorgängig realisierte Projekte und seinem oder ihrem Konto gutgeschriebene Kompensationsprojekte anrechnen lassen kann. Alternativ könnte er oder sie auch im Pool befindliche Kompensationsflächen oder -projekte von Dritten «erwerben». In diesem Fall wäre zu besprechen, wie dieser Erwerb abgewickelt wird. Übernimmt die Poolführungsstelle auch Vermittlungsfunktion und erwirbt Kompensationsflächen und -projekte unabhängig von kompensationspflichtigen Vorhaben, könnte der oder die Bauwillige das Projekt oder die Fläche von der Poolführungsstelle erwerben. Andernfalls müsste der Erwerb direkt erfolgen. Ein Bauwilliger oder eine Bauwillige könnte in diesem Fall zwar im Pool schauen, ob ein geeignetes Kompensationsprojekt bereits umgesetzt wurde. Anschliessend müsste er oder sie aber direkt mit dem oder der Verantwortlichen Kontakt aufnehmen und dieses «erwerben», um es sich für das eigene Vorhaben als Kompensationsprojekt anrechnen zu lassen. Zu beachten wäre in jedem Fall, dass auch bei Poollösungen grundsätzlich immer noch eine Pflicht zum Realersatz besteht und keine finanzielle Abgeltung erfolgt. Entsprechend bestünde kein Anspruch auf Flächen aus dem Flächenpool oder Kompensationsprojekte aus dem Massnahmenpool und das Fehlen von geeigneten Flächen oder Massnahmen würde den Bauwilligen oder die Bauwillige nicht von der Kompensationspflicht befreien. Sollte der Pool keine geeignete Fläche oder Massnahme vermitteln können, so müsste der Bauherr oder die Bauherrin der Pflicht zur Kompensation selbst anderweitig nachkommen.²⁴⁷⁴

Im Zusammenhang mit Poollösungen könnte auch eine weitere Flexibilisierung in Betracht gezogen werden, indem nicht nur die Kompensation auf Vorrat, sondern auch die nachträgliche Kompensation zugelassen wird. In diesem Fall könnte der oder die Bauwillige, der oder die im Pool kein geeignetes Kompensationsprojekt oder keine geeignete Kompensationsfläche findet, das Bauvorhaben dennoch umsetzen, sofern er oder sie einen angemessenen Betrag in den Pool einzahlt, der später für die Umsetzung eines Kompensationsprojekts eingesetzt wird. Zuständig für die Ausführung der Kompensation müsste in diesem Fall die Poolführungsstelle sein. Während damit also aus Sicht des resp. der Bauwilligen eine rein finanzielle Kompensation möglich würde, würde die Poolführungsstelle eine zentrale Funktion einnehmen und die Verantwortung tragen, dass die Kompensation auch effektiv umgesetzt wird. Aufgrund dessen würde sich insbesondere der Kanton oder

2474 BLW/ARE, Faktenblätter, 118; KÄGI/STALDER/THOMMEN, 63; so für das Massnahmenpoolprojekt im Bereich NHG und WaG SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEE-LAND / AD!VOCATE, 7.

andere öffentliche Stellen als Poolführungsstelle eignen.²⁴⁷⁵ Allerdings birgt diese weitere Flexibilisierung die Gefahr, dass Kompensationen über eine längere Zeitdauer nicht umgesetzt werden. Entsprechend wird dieser Lösungsansatz bislang auch primär für Kleinflächen (u.a. im Zusammenhang mit Strassenbauvorhaben, die quer durch ein Gebiet an verschiedenen Stellen kleinere Fruchtfolgeflächen beanspruchen) in Betracht gezogen. In solchen Fällen erscheint es oftmals wenig sachgerecht, für jede dieser kleinen Beanspruchungen von Fruchtfolgeflächen ein eigenes Kompensationsprojekt auszuarbeiten. Entsprechend soll für die Beanspruchung dieser Flächen ein sog. «FFF-Kompensationsbeitrag» in den Pool einbezahlt werden können. Damit sollen zu einem späteren Zeitpunkt grossflächige Kompensationsprojekte durchgeführt werden.²⁴⁷⁶ Zu klären wäre in diesem Zusammenhang, innert welcher Frist die Kompensation zu erfolgen hat und welche Folgen resultieren, wenn die Kompensation nicht (fristgerecht) ausgeführt wird. Sofern die Kompensation aus faktischen oder rechtlichen Gründen nicht durchgesetzt werden kann, bliebe letztlich nichts anderes übrig, als das kompensationsauslösende Vorhaben – sofern dies technisch möglich ist – rückgängig zu machen und die bezahlte Entschädigung zurückzuerstatten.

c) *Würdigung*

- 1039 Poollösungen werden im Ausland bereits angewendet, und auch in der Schweiz werden insbesondere im Bereich des Natur- und Waldschutzes erste Pilotprojekte durchgeführt.²⁴⁷⁷ Obwohl noch zahlreiche rechtliche, methodische und organisatorische Fragen zu klären sind, handelt es sich dabei um einen interessanten Ansatz.²⁴⁷⁸ In vielen Fällen ist die Suche nach einer geeigneten Kompensationsfläche oder einem geeigneten Kompensationsprojekt eine der grössten finanziellen und administrativen Herausforderungen. Mit Poollösungen kann dieser wesentlichen Problematik der mangelnden Verfügbarkeit geeigneter Kompensationsflächen begegnet werden.²⁴⁷⁹ Zudem könnten Pools eine Vermittlungsfunktion übernehmen und eine zeitliche Flexibilisierung ermöglichen. Bei geeigneter Gelegenheit können – unabhängig von kompensationspflichtigen Vorhaben – für die Kompensation geeignete Flächen gesichert und Kompensationsprojekte umgesetzt werden. Durch deren Auf-

2475 So nennt bspw. ACHERMANN, 701 den Kanton als zuständige Stelle für nachträgliche Kompensationen.

2476 ACHERMANN, 701.

2477 So bspw. SIGMAPLAN AG / LANDSCHAFTSWERK BIEL-SEELAND / ADVOCATE, 1 ff.

2478 BLW/ARE, Faktenblätter, 112 und 119.

2479 NORER, 453 f.; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 284.

nahme im Pool kann deren Verfügbarkeit bei Bedarf, nämlich bei der Umsetzung eines kompensationspflichtigen Vorhabens, gesichert werden.²⁴⁸⁰

Ein weiterer grosser Vorteil von Poollösungen ist, dass durch die Loslösung vom kompensationspflichtigen Vorhaben kleinflächige, unzusammenhängende Kompensationen (bspw. für viele kleine kantonale Strassenbauprojekte) vermieden und Gesamtlösungen erarbeitet resp. grössere Kompensationsprojekte in zusammenhängenden Gebieten realisiert werden können.²⁴⁸¹ Durch eine Loslösung von der räumlichen Gebundenheit und eine zeitliche Flexibilisierung können die Kompensationsprojekte zusätzlich an Qualität gewinnen. Insbesondere können diese dort vorgenommen werden, wo sie ökologisch am sinnvollsten sind, und zu dem Zeitpunkt, zu dem sie optimal mit anderen Nutzungsinteressen abgestimmt sind.²⁴⁸² Statt dass Kompensationen in unmittelbarem zeitlichem und funktionalem Zusammenhang mit dem Bauvorhaben vorgenommen werden müssen, kann über einen Pool ermöglicht werden, dass der oder die Bauwillige Kompensationsmassnahmen anderer finanziert resp. bereits umgesetzte Kompensationsmassnahmen refinanziert oder eigene bereits in Vergangenheit vorausschauend angelegte Kompensationsmassnahmen einbringt.²⁴⁸³ Durch die Möglichkeit, ein Kompensationsprojekt oder eine Kompensationsfläche auszuwählen, kann im Einzelfall entschieden werden, welche Fläche resp. welches Projekt am besten zur Kompensation des Eingriffs geeignet ist.²⁴⁸⁴ Ausserdem benötigen Kompensationsprojekte i.d.R. eine gewisse Zeit, bis sie ihre Funktion in der Natur vollständig wahrnehmen können. Durch vorgängige Ausführung solcher Projekte wird vermieden, dass Funktionen zwischenzeitlich nicht oder nur eingeschränkt wahrgenommen werden.²⁴⁸⁵ Poollösungen führen also einerseits zu einer Flexibilisierung und ermöglichen andererseits eine bessere Gesamtsicht. Zudem kann durch sie der Handlungsspielraum für Kompensationen erweitert werden und sie bieten auch naturschutzfachliche Vorteile.²⁴⁸⁶

Damit mit Poollösungen die erwünschte Flexibilisierung erreicht werden kann, sollte nicht nur die Minimalvariante möglich sein, bei der sich der

2480 KÄGI/STALDER/THOMMEN, 62; so betr. Ökokonten HOFMANN, 29.

2481 ACHERMANN, 701; WEILAND/WOHLEBER-FELLER, 284; so auch betr. Ökokonten HOFMANN, 29 und 54.

2482 So betr. Ersatzmassnahmen nach NHG AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG / AMT FÜR LANDWIRTSCHAFT UND GEOINFORMATION, Schutz landwirtschaftlich wertvoller Räume, 5.

2483 NORER, 454.

2484 So betr. Ökokonten HOFMANN, 29.

2485 So betr. Ökokonten HOFMANN, 55.

2486 Zu den Kerngedanken des Ökokonto-Systems ausführlicher HOFMANN, 28.

oder die Bauwillige eigene, bereits vorgängig realisierte Projekte und seinem oder ihrem Konto gutgeschriebene Kompensationsprojekte anrechnen lassen kann. Vielmehr sollten die geeigneten Flächen und (ggf. bereits umgesetzten) Massnahmen dem Pool zur Verfügung gestellt und von beliebigen Dritten zwecks Kompensation erworben werden können. Für ein in der Praxis funktionierendes Poolsystem sollte ein besonderes Augenmerk auf das Beschaffen der Kompensationsflächen und -projekte gelegt werden, damit ausreichend Flächen und Massnahmen zur Kompensation zur Verfügung stehen. Es wäre zu begrüssen, wenn das Gemeinwesen resp. eine von diesem eingesetzte Poolführungsstelle dabei eine aktive Rolle einnimmt und ggf. auch geeignete Unternehmen mit der Ausarbeitung und Umsetzung von Kompensationsmassnahmen beauftragt. Um die Attraktivität von Poollösungen zu steigern, sollte die Poolführungsstelle zudem die Kompensationsflächen und -projekte erwerben resp. zumindest sichern und diese später an Bauwillige veräussern.

1042 Obwohl Poollösungen viele Vorteile aufweisen, bergen sie auch einige Gefahren. Namentlich kann die zeitliche Entkoppelung von Eingriff und Ausgleich auch Nachteile bringen. Es geht damit das Risiko einher, dass kompensationspflichtige Eingriffe eher bewilligt werden, da Kompensationsflächen oder -objekte bereits zur Verfügung stehen.²⁴⁸⁷ Zudem müsste sichergestellt werden, dass die Voraussetzungen an die Kompensation im Einzelfall trotz Flexibilisierung erfüllt bleiben.²⁴⁸⁸ Ausserdem kostet die frühzeitige Beschaffung von Flächen und ggf. die vorgängige Umsetzung von Kompensationsmassnahmen Geld. Diese Kosten der Bevorratung können typischerweise erst mit Zuordnung zu einem konkreten Eingriffsprojekt einem oder einer Verantwortlichen zugeordnet und überbunden werden.²⁴⁸⁹ Gerade wenn die Kompensation erst nachgelagert stattfinden soll, besteht zudem die Gefahr, dass diese letztlich nicht umgesetzt wird, weil andere Interessen überwiegen. Im Extremfall könnte es dazu kommen, dass Geld für Poollösungen sich im Pool ansammelt und Kompensationsprojekte aus politischen, rechtlichen oder faktischen Gründen nicht umgesetzt werden, obwohl die kompensationsauslösende Tätigkeit bereits vollzogen wurde. Es müsste damit zwingend vorgängig geklärt werden, was dies für Auswirkungen auf das kompensationspflichtige Vorhaben hat. Denkbar wäre beispielsweise eine Pflicht, dieses rückgängig zu machen, sofern dies technisch möglich ist. Zudem kann sich auch eine vorgängige Kompensation als wenig zielführend erweisen,

2487 WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 46.

2488 So betr. Biotopschutz FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N 39 zu Art. 18 NHG.

2489 Vgl. Rz. 882 hiervor sowie WAGNER, Ökokonten und Flächenpools, 46 f.

beispielsweise wenn Kompensationsprojekte umgesetzt oder Flächen gesichert werden, die die Anforderungen an die konkrete Ersatzfläche oder die konkreten Kompensationsmassnahmen nicht erfüllen oder für die später gar kein Bedarf besteht.²⁴⁹⁰ Unter diesem Aspekt wäre es zu begrüssen, wenn der oder die ursprüngliche Kompensationspflichtige (Verursacher oder Verursacherin) weiterhin in der Pflicht bleibt und sich nicht (gänzlich) durch Einzahlung in den Pool von der Verantwortung zur Umsetzung der Kompensationsmassnahmen befreien kann.²⁴⁹¹ Diesen Aspekten ist durch eine ausreichende Sicherstellungspflicht sowie eine stringente Umsetzung von Poollösungen Rechnung zu tragen.

Poollösungen könnten sodann auch weiterentwickelt und mit anderen Massnahmen verbunden werden. Beispielsweise könnten kantonsübergreifende Pools geschaffen oder ein Handel mit Kompensationsflächen und/oder -massnahmen²⁴⁹² etabliert werden. 1043

4. Zertifikats- und Handelslösungen

a) Vorbemerkungen

Neben den de lege lata bereits angewendeten Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes und zur Minderung des Bodenverbrauchs kamen in den letzten Jahren auch immer wieder finanzielle sowie insbesondere marktwirtschaftliche und mengensteuernde Instrumente zur Diskussion. Diese zielen darauf ab, durch quantitative Beschränkungen der Bodennutzung direkt die Menge bzw. die Höhe negativer Aktivitäten zu verringern.²⁴⁹³ Dabei stehen heute insbesondere Zertifikatsmodelle (Flächennutzungszertifikate) im Vordergrund, bei denen beispielsweise Märkte für den (staatlich institutionalisierten und kontrollierten) Handel mit Einzonungsrechten resp. Kompensationsflächen und -projekten geschaffen werden.²⁴⁹⁴ Grundlage dieser Instrumente bildet einerseits die Coase'sche Idee der Zuweisung von Eigentums- bzw. Nutzungsrechten als Grundlage einer effizienten Verhandlungslösung und andererseits die Tatsache unterschiedlicher Grenz- und zunehmender Grenzvermeidungskosten (einer schädigenden Tätigkeit) sowie unterschiedlicher und abnehmender Grenznutzen.²⁴⁹⁵ 1044

2490 NORER, 454.

2491 FAHRLÄNDER, in: Komm. NHG, N39 zu Art. 18 NHG.

2492 Vgl. dazu Rz. 1044 ff. hiernach.

2493 BLW/ARE, Faktenblätter, 99; SEIDL, 33; MENGHINI, 13; betr. finanzielle Instrumente vgl. Rz. 1100 ff. hiernach.

2494 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236.

2495 SEIDL, 33.

1045 Das System der handelbaren Flächennutzungszertifikate wurde bereits in den 1960er-Jahren in den USA (Transferable Development Rights, TDR) entwickelt.²⁴⁹⁶ Es beruht auf dem Prinzip, dass Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen mit Development Rights ein Grundstück über die vorgegebene Bebauungsdichte hinaus nutzen können. Diese zusätzlichen Bauerechte können sie von anderen Eigentümern und Eigentümerinnen erwerben, die diese für ihre Grundstücke nicht benötigen und entsprechend verkaufen.²⁴⁹⁷ Das System kann entweder so ausgestaltet werden, dass in einem Gebiet sowohl Rechte gekauft wie auch verkauft werden können, oder so, dass einerseits Sendergebiete, in denen eine Erhöhung der Bebauungsdichte nicht zulässig ist, die Eigentümer und Eigentümerinnen ihre Rechte aber verkaufen können, und andererseits Empfängergebiete, in denen Eigentümer und Eigentümerinnen Rechte kaufen können, definiert werden.²⁴⁹⁸ Ein solches System könnte auch in der Schweiz etabliert werden. Es gibt denn auch bereits verschiedene Studien und Pilotversuche in der Schweiz, bei denen Umsetzungen geprüft wurden, und auch im nahen Ausland wurden bereits verschiedene, vergleichbare Instrumente erprobt.²⁴⁹⁹ Dabei sind allerdings die besonderen Voraussetzungen und Gegebenheiten der Schweiz zu berücksichtigen. So ist die Raumplanung in der Schweiz beispielsweise geprägt von verhältnismässig grossen, noch unüberbauten Bauzonen. Diese könnten sofort überbaut werden, liegen jedoch oftmals an Orten, an denen eine weitere Siedlungsausdehnung nicht gewünscht ist.²⁵⁰⁰

b) *Flächennutzungszertifikate*

1046 Das System der Flächennutzungszertifikate ist geprägt von den drei Elementen Kontingentierung, Allokation der Kontingente sowie deren Handel.²⁵⁰¹ Durch die Kontingentierung wird zunächst der während eines bestimmten Zeitraums innerhalb eines bestimmten Perimeters zulässige Flächenverbrauch auf politischer Ebene fixiert.²⁵⁰² Dabei empfiehlt sich eine zeitliche

2496 ZOLLINGER/SEIDL, 274; vgl. auch MENGHINI, 14; MENGHINI ET AL., 50; SÜESS/GMÜNDER, 59.

2497 ZOLLINGER/SEIDL, 274.

2498 MENGHINI, 13; MENGHINI ET AL., 50; SÜESS/GMÜNDER, 59 f.; ZOLLINGER/SEIDL, 274.

2499 HAAG, 17; MENGHINI, 1 f.; vgl. dazu auch ARE, Flächennutzungszertifikate, 1 f.; MENGHINI ET AL., 50.

2500 MENGHINI, 15.

2501 BLW/ARE, Faktenblätter, 105; ARE, Flächennutzungszertifikate, 38; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237 f.

2502 ARE, Flächennutzungszertifikate, 30; BLW/ARE, Faktenblätter, 105; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 17 f.; REBSAMEN, 378; vgl. dazu auch den Vorschlag von ZOLLINGER/SEIDL, 277 für den Kanton Aargau.

Orientierung am heute bekannten Planungshorizont von 15 bis 30 Jahren. In räumlicher Hinsicht könnte der Perimeter auf das jeweilige Kantonsgebiet festgelegt werden. Eventuell wäre auch eine schweizweite Betrachtung denkbar. Eine Eingrenzung auf eine einzelne Gemeinde oder kleinere Region würde demgegenüber wenig zweckmässig erscheinen. Gegenstand einer Zertifikatslösung sollten zudem alle Flächen sein, die «genutzt», d.h. neu überbaut, werden dürfen. Dazu würden alle einerseits bereits eingezonten, jedoch noch unüberbauten Flächen, die neu überbaut werden dürfen und nicht dem Verkehr oder öffentlichen Aufgaben dienen, gehören.²⁵⁰³ Die Zertifikate würden dann die Funktion eines Bebauungsrechts (sog. «Flächennutzungsrecht») übernehmen.²⁵⁰⁴ Andererseits würden dazu bei zusätzlichem Baubedarf auch Flächen, die ausserhalb der Bauzonen liegen, sich aber zur Einzonung und Überbauung eignen (sog. «Flächenausweisungsrecht»), gehören. Diese Zertifikate würden die Einzonung und Überbauung einer Parzelle – ohne kompensatorische Auszonung – erlauben und damit zusätzlich die Funktion eines Einzonungsrechts übernehmen.²⁵⁰⁵ Analog könnte das System darüber hinaus auch auf Fruchtfolgefächern oder bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen angewendet werden.

Das Gesamtkontingent würde sodann in einzelne Nutzungsrechte, sog. 1047
Flächennutzungszertifikate, aufgeteilt. Diese Zertifikate würden etappenweise an öffentliche oder private Akteure versteigert, verkauft oder aufgrund von zuvor definierten Kriterien zugewiesen (Allokation).²⁵⁰⁶ Diese Primärzuteilung könnte kostenlos (auch Grandfathering-Prinzip genannt) oder gegen Entschädigung erfolgen.²⁵⁰⁷ Werden die Zertifikate versteigert, könnten die daraus gewonnenen Mittel beispielsweise für entschädigungspflichtige Eigentumsbeschränkungen aufgrund von Massnahmen zur Reduktion überdimensionierter Bauzonen verwendet werden.²⁵⁰⁸ Als Kriterium für die Zuweisung von Zertifikaten könnte sodann beispielsweise die Eignung der Fläche für die Siedlungsentwicklung dienen. Um einer möglichen Spekulation oder Hortung

2503 ARE, Flächennutzungszertifikate, 39; vgl. aus politischer Sicht auch die Interpellation Triponez.

2504 MENGHINI, 15 f. und 81; ZOLLINGER/SEIDL, 274; ZOLLINGER, 67; vgl. dazu auch REBSAMEN, 377 f.

2505 So MENGHINI ET AL., 59 als Weiterentwicklungsmöglichkeit; vgl. auch GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 18; MENGHINI, 16; REBSAMEN, 384 ff.; ZOLLINGER/SEIDL, 275; ZOLLINGER, 67.

2506 ARE, Flächennutzungszertifikate, 40 f.; BLW/ARE, Faktenblätter, 105; MENGHINI, 81; REBSAMEN, 379; SÜESS/GMÜNDER, 60; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 237 f.

2507 ARE, Flächennutzungszertifikate, 40 f.; HAAG, 16.

2508 BLW/ARE, Faktenblätter, 105.

entgegenzuwirken, könnten die Zertifikate zusätzlich zeitlich befristet werden. Das heisst, sofern sie nicht eingesetzt werden, verlieren sie nach einer bestimmten Laufzeit, z.B. nach drei oder fünf Jahren, ihre Gültigkeit.²⁵⁰⁹

1048 Personen, die über ein Zertifikat verfügen, hätten nun das Recht, die festgelegte Fläche zu verbrauchen resp. einzuzonen und/oder zu überbauen. Für jedes neue Vorhaben resp. für jede neue Einzonung müsste also ein oder mehrere Zertifikate für die dafür genutzte Fläche abgegeben werden. Alternativ könnte mit den Zertifikaten gehandelt werden.²⁵¹⁰ Zertifikatsbesitzer, die ihre Zertifikate nicht benötigen, z.B. weil sie auf die Nutzung verzichten oder durch Nutzungsverdichtung weniger Fläche beanspruchen, könnten ihre Zertifikate verkaufen. Als Nachfrager oder Nachfragerin von Zertifikaten würden die Bauherrschaften auftreten, die eine Fläche überbauen möchten, aber über keine Zertifikate verfügen.²⁵¹¹ Im Ergebnis sollte die Knappheit der Zertifikate zu einem Marktpreis führen, der die Abwägung über den Erwerb und die Veräusserung einzelner Zertifikate entsprechend beeinflusst.²⁵¹² Würde nun ein Flächenausweisungszertifikat («Einzonungsrecht») verkauft, würde die Fläche des Verkäufers oder der Verkäuferin ausgezont oder definitiv nicht eingezont und diejenige des Käufers oder der Käuferin eingezont. Es würde also eine direkte Baulandumverteilung erfolgen.²⁵¹³ Würde ein Flächennutzungszertifikat («Bebauungsrechts») verkauft, hätte der Verkäufer oder die Verkäuferin auf die Nutzung seiner Parzelle zu verzichten, während der Käufer oder die Käuferin diese ausführen könnte. Dabei würde die Nachfrage nach Flächennutzungszertifikaten an zentraleren Standorten tendenziell höher sein als an peripheren Standorten. Im Ergebnis könnte also auch dadurch eine Art Umverteilung der Bauflächen entstehen.

1049 Um zu vermeiden, dass durch den Verkauf von Zertifikaten eine unerwünschte Siedlungsentwicklung stattfindet, könnte der Markt in Sender- und Empfängergebiete aufgeteilt werden. In diesem Fall könnten lediglich Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen in sogenannten Sendergebieten (eingezontes Land, das nicht überbaut werden soll,²⁵¹⁴ oder Land ausserhalb der Bauzonen, das nicht eingezont werden soll) ihre Flächennutzungs- oder Flächenausweisungszertifikate an Grundeigentümer und Grundeigentüme-

2509 ARE, Flächennutzungszertifikate, 41.

2510 ARE, Flächennutzungszertifikate, 30; BLW/ARE, Faktenblätter, 105; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 17 f.; REBSAMEN, 379 f.; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2511 MENGHINI, 18 f. und 81; SÜESS/GMÜNDER, 60.

2512 VOSSKUHLE, 75.

2513 MENGHINI, 15 und 81.

2514 Typischerweise Land, das nur über wenig Infrastruktur sowie eine schlechte Erschliessung verfügt; vgl. MENGHINI, 16.

rinnen in sogenannten Empfängergebieten (noch nicht eingezontes Land, das sich zur Überbauung eignet²⁵¹⁵) verkaufen. Die Bebauungsdichte im Sendergebiet würde abnehmen; diejenige im Empfängergebiet zunehmen.²⁵¹⁶ Aus raumplanerischer Sicht würde eine erwünschte Reallokation der Siedlungsentwicklung von der Peripherie in die Zentren erfolgen.²⁵¹⁷

ba) Anwendung auf Einzonungen

Grundgedanke eines Markts für Einzonungen ist es, dass Gemeinden, die unter altem Recht viel Bauland eingezont, aber noch nicht überbaut haben, dieses anderen Gemeinden, die über kein Bauland verfügen, zur Verfügung stellen. Auf diese Weise könnte an gewünschten Stellen eine weitere Siedlungsentwicklung stattfinden, ohne dass gesamthaft mehr Kulturland beansprucht wird oder es zu einer Vergrösserung der Bauzonen insgesamt kommt, sondern indem bereits bestehende Bauzonen an bessere Lagen transferiert werden.²⁵¹⁸

Konkret könnte die Kontingentierung von Einzonungen²⁵¹⁹ mit marktwirtschaftlichen Instrumenten verknüpft werden, indem in jeder Gemeinde für die zulässigen Neueinzonungen «Einzonungsrechte» (Flächenausweiszertifikate) zum Verkauf angeboten werden.²⁵²⁰ Die einzelnen Zertifikate könnten für eine bestimmte Flächengrösse ausgegeben werden. Weiter könnten an Eigentümer und Eigentümerinnen von unüberbauten Grundstücken in den Bauzonen «Überbauungsrechte» (Flächennutzungszertifikat) zugewiesen werden. Auch hier wäre im Zertifikat die entsprechende Fläche sowie ggf. die Nutzungsdichte anzugeben. Eine wichtige Frage wäre in beiden Fällen die Erstzuteilung der Zertifikate, und zwar sowohl auf Bundesebene (welche Kantone erhalten wie viele Zertifikate), auf kantonaler Ebene (welche Gemeinde innerhalb des Kantons erhält wie viele Zertifikate) wie auch auf kommunaler Ebene (welchen Grundstücken innerhalb der Gemeinde werden die Zertifikate zugewiesen). Für die inter- und innerkantonale Zuweisung wären dabei insbesondere die heutigen Bauzonenreserven zu berücksichtigen. Würden Kantone resp. Gemeinden, die bisher schon zu grosse Bauzonen ausgeschieden haben, nun neben den Überbauungsrechten für die unüberbauten Bauzonen auch noch grosse Einzonungskontingente

2515 Typischerweise zentral, direkt an Bauzonen angrenzendes Land, das ohne grossen Aufwand erschlossen werden kann; vgl. MENGHINI, 16.

2516 MENGHINI ET AL., 50; MENGHINI, 13 f.; REBSAMEN, 381 f.; SÜESS/GMÜNDER, 60.

2517 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 18.

2518 BRAHIER/PERRITAZ, 64.

2519 Vgl. dazu Rz. 975 ff. hiervor.

2520 ARE, Raumentwicklungsbericht 2005, 110.

zugewiesen, hätten diese künftig einen grösseren Handlungsspielraum als andere Gemeinden resp. Kantone. Damit würden sie für das zu grosszügige Ausscheiden von Bauzonen in der Vergangenheit belohnt, was zu vermeiden ist. Andererseits würde eine Verteilung der Einzonungs- und Überbauungsrechte nach Massgabe der heutigen Bevölkerungs- und Beschäftigtenzahlen den Randregionen ihre bisherigen Entwicklungsmöglichkeiten nehmen und regionalpolitische Ausgleichsmassnahmen notwendig machen.²⁵²¹ Bei der Zuweisung auf kommunaler Ebene wäre es zudem von Vorteil, wenn die Eigentümer und Eigentümerinnen der Grundstücke, denen Flächennutzungszertifikate zugewiesen werden, an einer Nutzung oder zumindest einem eventuellen Verkauf ihrer «Nutzungsrechte» interessiert sind.²⁵²²

1052

Einzonungen sowie Bauvorhaben auf bisher unbebautem Land in Bauzonen wären sodann nur noch gegen Abgabe entsprechender Zertifikate möglich.²⁵²³ Der bauwillige Eigentümer resp. die bauwillige Eigentümerin von unüberbautem Land innerhalb der Bauzonen müsste demnach für sein oder ihr Bauvorhaben ein «Überbauungsrecht» abgeben und der einzonungswillige Grundeigentümer resp. die einzonungswillige Grundeigentümerin müsste vorgängig entweder eines oder mehrere der im Rahmen der Einzonungskontingente ausgestellten «Einzonungsrechte» oder von Eigentümern oder Eigentümerinnen, die bereit sind, ihre Grundstücke auszonieren zu lassen, ein oder mehrere «Überbauungsrechte» erwerben. Alternativ dazu könnten Zertifikate auch Planungsträgern zugewiesen werden, die diese für raumplanerisch sinnvolle Einzonungen zur Verfügung stellen. Würde ein Planungsträger über keine Zertifikate mehr verfügen, könnte er solche von anderen Planungsträgern erwerben.²⁵²⁴ Erwirbt der einzonungswillige Grundeigentümer resp. die einzonungswillige Grundeigentümerin oder der Planungsträger Flächenausweisungszertifikate, so wäre die Einzonung ohne kompensatorische Auszonung möglich. Werden hingegen Flächennutzungszertifikate erworben, so würde das Grundstück eingezont werden, und die Fläche, deren Nutzungszertifikat abgegeben wurde, würde ausgezont. Die Eigentümerschaft der Grundstücke, die ausgezont werden, könnte mit dem Verkaufserlös für die Auszonung entschädigt werden.²⁵²⁵

2521 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2522 HAAG, 17.

2523 Dies im Unterschied zu Neubauten innerhalb bereits überbauter Bauzonen, die weiterhin ohne Abgabe eines Zertifikats möglich sind und entsprechend im Verhältnis kostengünstiger werden, vgl. WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2524 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236.

2525 HAAG, 17; dieses System wurde auch bereits in Bezug auf die Übergangsbestimmung in Art. 38a RPG skizziert, vgl. BRAHIER/PERRITAZ, 64.

Das skizzierte System der Einzonungs- und Überbauungsrechte mit Möglichkeit des Flächenabtauschs würde somit letztlich zu einem Handel mit Einzonungs- und Überbauungsrechten unter Privaten und/oder unter Planungsträgern führen. Dieser Handel müsste gesetzlich reguliert werden.²⁵²⁶ Da aus raumplanerischen Gründen nur Grundstücke an gut erschlossener, zentraler und zur Siedlungsentwicklung geeigneter Lage eingezont werden sollten, müsste das System zudem so ausgestaltet werden, dass nicht alle Eigentümer und Eigentümerinnen Zertifikate erwerben und damit die Einzonung eines Grundstücks verlangen können, sondern nur Eigentümer und Eigentümerinnen von zur Einzonung geeigneten Grundstücken.²⁵²⁷ Ein- und Auszonung müssten den bundesrechtlichen Vorgaben entsprechen und wären zu koordinieren. Solange sich die beiden Grundstücke in derselben Gemeinde befinden, könnten Ein- und Auszonung in derselben Planrevision stattfinden, und die Koordination wäre damit relativ einfach. Bei gemeinde- oder gar kantonsübergreifendem Handel wäre die Koordination anspruchsvoller, und es wären klare Regeln sowie eine enge Zusammenarbeit zwischen den Gemeinden nötig.²⁵²⁸

bb) Anwendung auf Fruchtfolgeflächen

Das Modell der Flächennutzungszertifikate könnte auch für einen Handel mit Fruchtfolgeflächen als Grundlage dienen. Erste Ansätze dazu enthielt der Entwurf des überarbeiteten Sachplans FFF. In G17 desselben war vorgesehen, dass die Kantone mit ihren kantonalen Fruchtfolgeflächenkontingenten handeln dürfen, wenn ihre Fruchtfolgeflächeninventare auf einer verlässlichen Datengrundlage beruhen.²⁵²⁹ Diese Möglichkeit wurde jedoch nicht in die definitive Version des überarbeiteten Sachplans FFF übernommen.

Konkret könnten jedem Kanton im Umfang der noch vorhandenen Fruchtfolgeflächenreserven Fruchtfolgeflächenzertifikate zugewiesen werden. Zusätzlich könnten für Flächen, die nicht als Fruchtfolgeflächen inventarisiert sind, aber Fruchtfolgeflächenqualität aufweisen, sowie für Flächen, die durch Aufwertungsmassnahmen oder Auszonung zu Fruchtfolgeflächen aufgewertet wurden, weitere Zertifikate ausgegeben werden. Die Zertifikate würden jeweils für eine bestimmte Fläche ausgestellt. Zusätzlich wäre zu prüfen, ob diese anhand der Qualität der Fläche weiter kategorisiert werden sollten. Beanspruchungen von Fruchtfolgeflächen wären entsprechend nur

2526 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236.

2527 HAAG, 17.

2528 Vgl. dazu Rz. 604 hiervor.

2529 ARE, Sachplan FFF, Version Anhörung, 14.

noch gegen Abgabe eines Zertifikats oder mehrerer Zertifikate für die entsprechende Fläche (und ggf. Kategorie) möglich. Will jemand Fruchtfolgeflächen beanspruchen, müsste er vorgängig ein Zertifikat erwerben, das mit der Beanspruchung «aufgebraucht wird». Gehandelt werden könnten damit einerseits Fruchtfolgeflächen. So könnte ein Kanton, der sein Kontingent unterschreitet, von einem anderen Kanton Fruchtfolgeflächenreserven (resp. Zertifikate) erwerben. Andererseits könnten auch zur Kompensation geeignete Flächen oder bereits realisierte Kompensationsmassnahmen, namentlich Bodenaufwertungen, gehandelt werden.²⁵³⁰

1056 Dieser Handel könnte auch interkantonal ausgestaltet werden, sodass damit eine weitere räumliche Flexibilisierung einhergeht. Voraussetzung dafür wäre jedoch zunächst, dass der Mindestumfang an zu sichernden Fruchtfolgeflächen nicht mehr fix kantonal zugewiesen, sondern durchlässiger ausgestaltet wird. Beanspruchungen von Fruchtfolgeflächen in einem Kanton müssten in diesem Fall durch Kompensationsmassnahmen oder Zurverfügungstellung von über dem Mindestumfang liegenden Fruchtfolgeflächen in einem anderen Kanton kompensiert werden können. Für den Kanton, dessen Kontingent durch die Beanspruchung unterschritten würde, würden mit anderen Worten Fruchtfolgeflächen in einem anderen Kanton, der noch über genügend Fruchtfolgeflächen oder Kompensationsmöglichkeiten verfügt, angerechnet. Alternativ könnte der Mindestumfang in beiden Kantonen entsprechend angepasst werden. Grundvoraussetzung für einen solchen interkantonalen Handel wäre wiederum, dass die Fruchtfolgeflächen einheitlich erhoben werden, sodass diese eine vergleichbare Qualität aufweisen, sowie dass einheitliche Anforderungen an die Kompensation von Fruchtfolgeflächen bestehen.²⁵³¹

bc) Anwendung auf Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen

1057 Auch für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen könnte dieses System angewendet werden, indem vorgeschrieben wird, dass Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen über ein Zertifikat verfügen müssen. Für die heute bereits bestehenden Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen wären entsprechend Zertifikate auszugeben. Dabei sollten die bestehenden Bauten und Anlagen mit Punkten bewertet werden. Für die Bewertung wären beispielsweise die beanspruchte Fläche sowie die Immissionen, Lage und Auswirkungen der Bauten und Anlagen zu berücksichtigen. Wenn nun jemand eine neue Baute ausserhalb der Bauzonen erstellen will, würde auch dieses

2530 BLW/ARE, Faktenblätter, 119.

2531 BLW/ARE, Faktenblätter, 119.

Bauvorhaben anhand derselben Kriterien bewertet, und der oder die Bauwillige müsste Zertifikate erwerben, damit das Bauvorhaben legitimiert werden kann. Für grössere oder störendere Bauvorhaben könnte es entsprechend notwendig sein, dass mehrere Zertifikate erworben werden. Verkauft würden diese von den Eigentümern oder Eigentümerinnen der bereits bestehenden Bauten und Anlagen, die diese nicht mehr nutzen, sodass Letztere entsprechend beseitigt werden können. Durch den Kauf von Zertifikaten könnte somit das neue Bauvorhaben erstellt werden. Demgegenüber würde die bestehende Baute ausserhalb der Bauzonen durch den Verkauf des Zertifikats die Legitimation verlieren und wäre zu entfernen. Die Entfernung wäre mit geeigneten Massnahmen sicherzustellen und sollte i.d.R. durch den Erlös aus dem Verkauf des Zertifikats finanziert werden können.²⁵³² Durch die identische Bewertung der zu beseitigenden und der neu zu erstellenden Baute wäre zudem sichergestellt, dass die Situation ausserhalb der Bauzonen aus raumplanerischer Sicht insgesamt nicht verschlechtert wird.

c) *Exkurs: Ökokonto-System in Deutschland*

Auch in Deutschland²⁵³³ müssen Bodenbeanspruchungen in gewissen Fällen kompensiert werden und es kam diesbezüglich zu verschiedenen Vollzugs- 1058
schwierigkeiten. Namentlich erschwerte die mangelnde Verfügbarkeit von naturschutzfachlich geeigneten Ersatzflächen die Suche nach geeigneten Kompensationsflächen, und es wurde erkannt, dass einzelne, kleinräumige Massnahmen ökologisch oft wenig Erfolg bringen und ökonomisch aufwendig sind.²⁵³⁴ Entsprechend wurde im gesetzlichen Rahmen nach möglichst flexiblen Formen von Kompensationsmodellen gesucht. Seit Ende der 1990er-Jahren traten dabei Poollösungen immer mehr in den Vordergrund.²⁵³⁵ Diese wurden stellenweise zu einem Ökokonto-System weiterentwickelt, bei dem Flächen nicht nur vorgängig gesammelt, sondern Kompensationsmassnahmen bereits im Voraus im Hinblick auf künftige, noch nicht festgelegte oder absehbare Eingriffe durchgeführt werden.²⁵³⁶ Durch die Zuweisung von Punkten soll darüber hinaus dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die Massnahmen

2532 Ähnlich wie bei der im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision vorgeschlagenen Abbruchprämie werden so Mittel generiert, um den Abbruch bestehender Bauten und Anlagen zu finanzieren. Im Unterschied zur Abbruchprämie werden hier die finanziellen Mittel jedoch «direkt» generiert, während bei der Abbruchprämie eine Finanzierung aus den Erträgen der Mehrwertabschöpfung sowie aus allgemeinen Staatsmitteln erfolgen soll; vgl. dazu Rz. 289 ff. hienvor.

2533 Vgl. zum Kulturlandschutz in Deutschland Rz. 855 ff. hienvor.

2534 HOFMANN, 28.

2535 Vgl. dazu Rz. 1032 ff. hienvor.

2536 HOFMANN, 26; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 285 f.

und Flächen nicht direkt vergleichbar sind. Wenn Kompensationsmassnahmen getroffen werden, wird dem Ökokonto des Eigentümers oder der Eigentümerin der Fläche eine gewisse Punktzahl gutgeschrieben. Bei kompensationspflichtigen Eingriffen dagegen werden Punkte abgezogen.²⁵³⁷

1059 Für die Umsetzung bedeutet dies, dass ein Bauwilliger oder eine Bauwillige für die Realisierung eines Bauvorhabens über ein Ökokonto mit einem ausreichenden Punktesaldo verfügen muss. Dabei ist auch die Frage zu klären, ob ein Ökokonto einen Minus-Saldo aufweisen können soll. Dazu kommt es, wenn ein Bauwilliger oder eine Bauwillige ein kompensationsauslösendes Vorhaben umsetzt, ohne über einen ausreichenden Punktesaldo zu verfügen, und erst anschliessend zu Ökopunkten kommt. Dies ist aus naturschutzfachlicher Sicht tendenziell abzulehnen, da es zu einer nachträglichen Kompensation führen würde und in diesem Fall die Pflicht zum Ausgleich des Ökokontos sichergestellt werden und durchsetzbar sein müsste.²⁵³⁸ Der oder die Bauwillige sollte also vorgängig über einen ausreichenden Punktesaldo für das Vorhaben verfügen müssen. Dabei sind verschiedene Modelle denkbar, wie er oder sie dazu kommen kann. Entweder kann er oder sie selbst Punkte sammeln, indem er oder sie zeitlich vor dem Eingriff Massnahmen trifft und sich diese auf seinem Ökokonto gutschreiben lässt. Die so verbuchten Massnahmen werden dann später beim Eingriff als Kompensationsmassnahmen angerechnet.²⁵³⁹ Alternativ kann er oder sie Punkte eines fremden Ökokontos verwenden, die einer anderen Person abgekauft werden.²⁵⁴⁰ Die Suche nach einem Verkäufer resp. einer Verkäuferin kann entweder weitgehend den Bauwilligen überlassen werden, oder aber die Kontoführungsstelle übernimmt nebst der Vermittlung von geeigneten Flächen und Massnahmen auch die Funktion einer Handelsplattform.²⁵⁴¹ Der Preis für Ökopunkte richtet sich nach marktwirtschaftlichen Aspekten.

1060 Darüber hinaus ist es auch möglich, dass nicht die Privaten je ein Ökokonto haben, sondern das Gemeinwesen als Träger der Planungshoheit oder eine von diesem eingesetzte Stelle ein kommunales Ökokonto führt. Das Gemeinwesen führt in diesen Fall auch Ausgleichsmassnahmen durch und ist zuständig für die Zuordnung und Abbuchung von den als Ausgleich für einen Eingriff aufgewerteten Flächen aus einem Ökokonto.²⁵⁴² Es ist also das Gemeinwesen, das eigene Grundstücke zur Verfügung stellt oder weitere

2537 NORER, 454.

2538 Vgl. zur Frage der nachträglichen Kompensation auch Rz. 1038 hiuvor.

2539 HOFMANN, 29; NORER, 453.

2540 NORER, 453.

2541 Vgl. dazu BLW/ARE, Faktenblätter, 119.

2542 HOFMANN, 45.

Flächen (auf Vorrat) erwirbt, um darauf Kompensationsmassnahmen vorzunehmen, und die so angesammelten Punkte später an bauwillige Personen verkauft.²⁵⁴³ In grösserem Rahmen und um gemeindeübergreifende Kompensationen zu ermöglichen, könnte eine regionale Trägerschaft oder im Auftrag des Gemeinwesens eine private Trägerschaft eingesetzt werden.²⁵⁴⁴ Bei durch das Gemeinwesen oder durch von diesem eingesetzten Vermittlungsstellen geführten Ökokonten wäre gar zu diskutieren, ob diesen Instrumente zum zwangsweisen Erwerb geeigneter Flächen zur Verfügung stehen sollen (bspw. ein Enteignungsrecht oder Vorkaufsrecht).²⁵⁴⁵

Bei den potenziellen Ausgleichsflächen muss es sich um Flächen handeln, die aus raumplanerischer und naturschutzfachlicher Sicht sinnvoll aufgewertet und bei Bedarf verfügbar gemacht werden können.²⁵⁴⁶ Gesicherte Flächen können direkt in das Ökokonto oder in einem ersten Schritt in einen Flächenpool eingebucht werden. Anschliessend werden geeignete Kompensationsmassnahmen und Massnahmen zum Ausgleich bestimmt und durchgeführt. Sollte die Fläche zunächst in den Flächenpool gebucht werden, wird sie nun in das Ökokonto umgebucht. Ein besonderes Augenmerk ist auf die Bewertung der ursprünglichen Fläche sowie der getroffenen Kompensationsmassnahmen zu legen. Insbesondere müssen ausreichend konkrete Kriterien für die Bewertung und Anerkennung der getroffenen Massnahmen aufgestellt werden. Zudem ist festzulegen, innerhalb welchen Radius die Kompensation stattzufinden hat. Erfolgt nun im vorgegebenen Radius ein Eingriff, so ist auch dieser punktemässig zu bewerten, und es werden die entsprechenden Punkte vom Ökokonto abgebucht.²⁵⁴⁷ Zudem erscheint es zweckmässig, dass (insbes., wenn die Bevorratung Privaten überlassen wird und die Gemeinwesen diese Funktion nicht übernehmen) Vermittlungsstellen eingesetzt werden, die die Ökokonten führen, den Handel abwickeln und die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben überwachen.²⁵⁴⁸

In Deutschland wird die Einführung eines Ökokontos empfohlen für Gemeinden, die sich baulich dynamisch entwickeln, sowie für Landschaftsteile von besonderer ökologischer Bedeutung.²⁵⁴⁹ Das Ökokonto soll der Gemeinde eine flexiblere und zeitgerechtere Planung ermöglichen und so die

2543 HOFMANN, 33 und 47; WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 283.

2544 HOFMANN, 45; wobei auf die Vorteile eines gemeindlichen Ökokontos hingewiesen wird.

2545 HOFMANN, 48f.

2546 HOFMANN, 36.

2547 HOFMANN, 49 ff.

2548 So auch in Baden-Württemberg; vgl. BLW/ARE, Faktenblätter, 119; vgl. dazu auch HOFMANN, 47.

2549 HOFMANN, 30.

Anwendung der Eingriffsregelung in der Bauleitplanung erleichtern. Darüber hinaus soll die Flächenverfügbarkeit innerhalb der Gemeinde verbessert und durch frühzeitige Ausgleichsmassnahmen aktiv zur Verbesserung der Leistungsfähigkeit des Naturhaushalts beigetragen werden.²⁵⁵⁰ Ökokonto-Systeme bieten sich insbesondere für Gemeinden an, die wenig freie Flächen haben und infolgedessen auf eine optimale Nutzung derselben angewiesen sind. Ausserdem kann auf diese Weise die Qualität der Kompensation tendenziell erhöht und können grössere Kompensationsprojekte ermöglicht werden.²⁵⁵¹

d) *Exkurs: Modellversuch Flächenhandel*

1063 Neben dem System der Ökokonten wurde in Deutschland auch mit einem bundesweiten Modellversuch, einem sog. «Planspiel» mit 87 Gemeinden, der Handel mit Flächenzertifikaten erprobt. Dadurch sollte geprüft werden, ob handelbare Flächenzertifikate ein Instrument sein könnten, um den Städten und Gemeinden zu helfen, den Flächenverbrauch zu vermindern und die Innenentwicklung zu stärken. Beim Modellversuch Flächenhandel wurde zunächst innerhalb eines Perimeters die Gesamtmenge der handelbaren Zertifikate festgelegt. Diese wurde Anfang Jahr nach einem festen Schlüssel an die Gemeinden verteilt. Die Gemeinde, die im Rahmen der Raumplanung Flächen ausweisen wollte, musste die entsprechende Zahl an Zertifikaten bereitstellen. Verfügte eine Gemeinde über zu wenig eigene Zertifikate, musste sie weitere hinzukaufen. Hatte sie zu viele, konnte sie Zertifikate verkaufen. Auf diese Weise sollten nur noch Planungsmassnahmen verfolgt werden, von denen die Gemeinde sicher war, dass sie mit der Nutzung auch die zusätzlichen Zertifikatskosten begleichen kann. Damit sollte die Siedlungsentwicklung nach wirtschaftlichen Prinzipien gesteuert werden. Während die Siedlungsentwicklung verteuert wurde, sollte Flächensparen belohnt werden. Wollten viele Gemeinden zusätzliche Flächen ausweisen, so stieg der Preis pro Zertifikat an, denn der Marktmechanismus sorgte für einen Ausgleich zwischen Angebot und Nachfrage. Der Modellversuch in Deutschland führte dazu, dass der Flächenverbrauch effektiv verringert und dass unwirtschaftliche Planungen vermieden wurden sowie dass mehr Innenentwicklung stattfand und die Flächen effektiver genutzt wurden.²⁵⁵²

2550 WEILAND/WOHLLEBER-FELLER, 286.

2551 HOFMANN, 30.

2552 Vgl. zum Modellversuch im Ganzen BLW/ARE, Faktenblätter, 108.

e) *Würdigung*

Seit einigen Jahren werden verschiedene marktwirtschaftliche Modelle diskutiert, die zu einer Verflüssigung des Bodenmarkts, einem haushälterischen Umgang mit dem Boden und einer besseren Steuerung der Siedlungsentwicklung beitragen sollen.²⁵⁵³ Grundsätzlicher Vorteil marktwirtschaftlicher Modelle sind deren Transparenz, die Kostenwahrheit, die Sichtbarkeit der Transaktionen und der ökonomischen Vorteile. Insbesondere das Modell mit handelbaren Zertifikaten stellte sich dabei als Ansatz heraus, dem ein hohes Potenzial beizumessen ist, da damit bereits bekannte Instrumente zeitlich und räumlich flexibilisiert werden könnten. Ausserdem ist ein Zertifikatsmodell in unterschiedlichen Ausgestaltungen sowohl zur Begrenzung von Einzonungen, zum Schutz der Fruchtfolgefleichen sowie für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen denkbar. Als mengensteuerndes Instrument zielt es zudem darauf ab, direkt die Menge bzw. die Höhe negativer Aktivitäten zu verringern.²⁵⁵⁴ Namentlich würde durch die absolute Begrenzung der innert einer gewissen Zeitspanne baulich nutzbaren Fläche, der verbrauchbaren Fruchtfolgefleichen oder der zulässigen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen der Bodenverbrauch direkt gesteuert, ohne die bauliche Entwicklung grundsätzlich zu verhindern. Gleichzeitig würde der Druck auf die Innenentwicklung erhöht.²⁵⁵⁵ Pro Natura prognostizierte 2006 gar, dass durch ein Modell mit Flächennutzungszertifikaten der Flächenverbrauch bis 2030 um 17 % reduziert werden könnte; im Falle einer strengeren Zielvorgabe gar um 60 %.²⁵⁵⁶ Durch die Etablierung eines Markts für die Zertifikate könnte zudem der raumplanerische Spielraum vergrössert, könnten die übergeordnet angestrebten Entwicklungstendenzen durch eine Umlagerung von Bauland sowie eine verbesserte Allokation der Bauten ausserhalb der Bauzonen gefördert und könnte zu einer effizienten Nutzung der knappen und endlichen Ressource Boden beigetragen werden.²⁵⁵⁷ Ein durchdachtes Handelssystem könnte dazu führen, dass sich das Angebot an Bauland und an Bauten ausserhalb der Bauzonen dort befindet, wo dieses tatsächlich nachgefragt wird.²⁵⁵⁸ Gemeinden, welche über überdimensionierte Bauzonen verfügen, könnten ihre Bauzonengrösse reduzieren und so eine Basis für

2553 WETTSTEIN, 23f.; ARE, Flächennutzungszertifikate, 29 ff.

2554 BLW/ARE, Faktenblätter, 99; SEIDL, 33; MENGHINI, 13.

2555 So am Beispiel des Kantons Aargau ZOLLINGER/SEIDL, 277.

2556 PRO NATURA, 6.

2557 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 17; SEIDL, 33; ZOLLINGER/SEIDL, 278.

2558 Botschaft Landschaftsinitiative 2010, 1042.

künftige Entwicklungen schaffen. Andere Gemeinden, welche keine überdimensionierten Bauzonen aufweisen, könnten sich hingegen bedarfsgerecht entwickeln.²⁵⁵⁹ Diese grundsätzlichen Vorteile zeigen auch die im Ausland sowie im Umweltrecht mit Zertifikatsmodellen bereits gesammelten Erfahrungen.²⁵⁶⁰

1065 Im Vergleich zu hoheitlichen Ansätzen haben Zertifikatslösungen zudem insbesondere den Vorteil, dass sie den Marktakteuren einen Entscheidungsspielraum lassen. So bleibt beispielsweise eine Inanspruchnahme von raumplanerisch geeigneten, aber noch nicht überbauten oder eingezonten Gebieten zwar grundsätzlich möglich, allerdings müssen zusätzlich zum Land die notwendigen Zertifikate erworben werden. Diese geben einen Preisimpuls, der die Marktakteure zu einer Abwägung zwingt. Sie haben zu entscheiden, ob sie ihren Flächenverbrauch durch den Erwerb von Zertifikaten erhöhen, auf einen Flächenverbrauch verzichten oder aber den Flächenverbrauch durch höhere Nutzung bereits überbauter Gebiete (innere Verdichtung) substituieren oder diesen zumindest minimieren, indem neue Flächen verdichtet überbaut werden. Während sie bei einem Flächenverbrauch Zertifikate erwerben und den Preis dafür bezahlen müssen, können sie bei einem Verzicht nicht benötigte Zertifikate verkaufen, um zusätzliche Einnahmen zu erzielen.²⁵⁶¹ In einem Modellbetrieb wird sich ein Marktakteur dann für eine Reduktion seines Flächenverbrauchs entscheiden, wenn die Vermeidungskosten unter dem Zertifikatspreis liegen. Liegen sie darüber, wird das Zertifikat erworben. Damit werden im Ergebnis nur diejenigen Aktivitäten realisiert, deren Grenznutzen über dem Preis der Zertifikate liegen, was insgesamt zu einer Reduktion der schädigenden Tätigkeit führt.²⁵⁶² Da bei den individuellen Grenzvermeidungskosten der Marktakteure angesetzt wird, handelt es sich zudem um ein vergleichsweise effizientes Instrument, sodass die Zertifikate schliesslich von jenen genutzt werden, welche die höchsten Grenzvermeidungskosten aufweisen.²⁵⁶³ Zertifikatslösungen führen damit zu Kosteneffizienz und tendenziell zu einer Reduktion des Flächenverbrauchs.²⁵⁶⁴ Gleichzeitig steigt das Interesse an einer optimalen Aus-

2559 Vgl. dazu auch BRAHIER/PERRITAZ, 64.

2560 HAAG, 16; SÜESS/GMÜNDER, 62f.; vgl. auch Rz. 1058 ff. hiervor.

2561 ARE, Flächennutzungszertifikate, 30 ff. sowie 74 f.

2562 BLW/ARE, Faktenblätter, 105; vgl. auch ARE, Flächennutzungszertifikate, 30f.

2563 ARE, Flächennutzungszertifikate, 30; SEIDL, 33.

2564 Wobei die Ausgestaltung des Systems eine grosse Rolle spielt. So sehen bspw. MENGHINI ET AL., 57 das System der handelbaren Flächennutzungszertifikate primär als System zur Umverteilung der Bauzonen; vgl. auch ARE, Flächennutzungszertifikate, 31; SEIDL, 33.

nutzung des verbleibenden Baulandes, was zu einer Verdichtung des bestehenden Siedlungsgebiets und zu einem haushälterischen Umgang mit dem Boden führt.²⁵⁶⁵ Auch die voraussichtlich höhere Zahlungsbereitschaft in den Zentren und Agglomerationen wird zu einer Konzentration der Siedlungsgebiete sowie zur gewünschten Siedlungsentwicklung beitragen.²⁵⁶⁶ Zudem würden auch die Chancen verbessert, dass Grundeigentümer und Grundeigentümerinnen von gehortetem Bauland, degradiertem Kulturland oder nicht mehr genutzten Bauten ausserhalb der Bauzonen bereit sind, diese Grundstücke als Kompensationsflächen zur Verfügung zu stellen resp. Bauten zu entfernen.²⁵⁶⁷

Auch wenn Marktlösungen potenziell ein vielversprechendes Mittel 1066 darstellen, so darf auch der Verwaltungsaufwand, der mit der Umsetzung und Kontrolle verbunden ist, nicht ausser Acht gelassen werden.²⁵⁶⁸ Dabei ist zunächst zu beachten, dass die Bewertung des Bodens aufgrund von dessen Multifunktionalität wesentlich schwieriger ist als beispielsweise die Bewertung von Luft oder Wasser (Gebiete, in denen Zertifikatsmodelle ebenfalls zur Anwendung gelangen). Entsprechend schwierig wird es sein, die «richtige» Zertifikatsmenge, den «richtigen» Preis und den «richtigen» Handelsraum zu definieren.²⁵⁶⁹ Die Wirkungen von Zertifikatslösungen hängen jedoch wesentlich von diesen Definitionen ab. Ebenfalls relevant für den Erfolg eines Zertifikatsmodells sind die Erhältlichkeit der Flächen sowie die Präferenzen und das Leistungsvermögen der Bauwilligen. Je einfacher es beispielsweise für Bauwillige ist, bereits eingezonte, nicht vollständig ausgenutzte oder brachliegende Grundstücke zu erwerben, desto eher werden sie auf den Erwerb von unüberbautem und aufgrund des Zertifikats teurem Bauland verzichten. Massgebend ist auch, welchen Wert sie dem unüberbauten Bauland zumessen und ab welchem Preis sie bereit sind, auf eine kleinere oder bereits beanspruchte Fläche auszuweichen.²⁵⁷⁰ Ausserdem würde es voraussichtlich insbesondere in Gebieten mit heute geringen Bauzonenreserven und grosser Nachfrage zu einem Anstieg der Bodenpreise kommen, da neben dem Boden auch noch teure Zertifikate hinzugekauft werden müssen. Dies würde primär Gemeinden treffen, die in der Vergangenheit bedarfsgerecht

2565 ARE, *Flächennutzungszertifikate*, 73f.; so auch WALDMANN, *Der Raum wird knapp*, 238; kritisch dazu MENGHINI, 3.

2566 ZOLLINGER/SEIDL, 278.

2567 WETTSTEIN, 23.

2568 EPINEY, *Marktwirtschaftliche Instrumente*, 14; SÜESS/GMÜNDER, 63.

2569 REBSAMEN, 387.

2570 ARE, *Flächennutzungszertifikate*, 77.

eingezont haben, während Gemeinden mit überdimensionierten Bauzonen vom Verkauf der Zertifikate für die noch unüberbauten Bauzonen profitieren könnten.²⁵⁷¹ Infolgedessen muss die Frage aufgeworfen werden, ob mit einem solchen Handelssystem nicht (zu Unrecht) Gemeinden oder Kantone profitieren, die in der Vergangenheit zu grosse Bauzonen ausgeschieden resp. grosszügig Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen bewilligt haben. In diesen Gemeinden oder Kantonen werden später vergleichsweise viele Zertifikate zur Verfügung stehen, die erworben werden können, und aufgrund dessen werden die Bodenpreise im Vergleich zu anderen Regionen nicht oder nur marginal ansteigen. Dem wäre zumindest bei der Zuteilung der Zertifikate angemessene Rechnung zu tragen. Zudem käme es voraussichtlich seitens Bauherrschaft wie auch seitens Verkäuferschaft zu finanziellen Einbussen. Für Bauherrschaften wird sich der Gesamtpreis für das unüberbaute Bauland erhöhen. Aus Sicht der Verkäuferschaft würde der Bodenpreis in vielen Fällen sinken, denn die Käuferschaft muss nicht nur den Boden, sondern auch noch das Zertifikat erwerben und wird damit nicht mehr bereit sein, gleich viel für Boden selbst zu bezahlen. Ein Teil des Zertifikatspreises könnte also indirekt auf die Verkäuferschaft überwälzt werden.²⁵⁷²

1067

Zudem wäre die Einführung eines Zertifikatsmodells mit einem bedeutenden Initialaufwand verbunden und es bestehen noch zahlreiche offene Fragen bezüglich der rechtlichen Ausgestaltung und der Umsetzung.²⁵⁷³ Zunächst müssten die entsprechenden Rechtsgrundlagen geschaffen werden.²⁵⁷⁴ Für eine schweizweite Umsetzung wäre sodann eine gesamtschweizerisch einheitliche Kontingentierung und Verteilung der Kontingente anzustreben. Damit eine solche praktisch umgesetzt werden kann, bedürfte es zunächst einheitlicher Datengrundlagen. Wenn der Bund für die Verteilung der Zertifikate zuständig wäre, bedürfte es ausserdem einer entsprechenden Bundeskompetenz, wobei fraglich ist, ob die Einführung einer gesamtschweizerischen Kontingentierung von der Grundsatzgesetzgebungskompetenz des Bundes (Art. 75 BV) gedeckt wäre.²⁵⁷⁵ Da dem Bund damit flächendeckende Kompetenzen in der Raumplanung eingeräumt und die Befugnisse der Kantone stark eingeschränkt würden, wäre eine Verfassungsänderung auch hier

2571 MENGHINI ET AL., 58.

2572 ARE, Flächennutzungszertifikate, 34.

2573 SÜESS/GMÜNDER, 64; für verschiedene Umsetzungsmodelle vgl. ZOLLINGER, 69.

2574 SÜESS/GMÜNDER, 63.

2575 Vgl. zu diesen Bedenken auch WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238; PERREGAUX DUPASQUIER, Bauzonen, 48; vgl. dazu auch ARE, Flächennutzungszertifikate, Vorwort, wo die Frage der Regelungsstufe offengelassen wird.

angezeigt.²⁵⁷⁶ Ausserdem wären die Umsetzung und die Umsetzungsinstrumente weiter zu konkretisieren. Die Grundsätze sollten auf Gesetzesstufe festgehalten werden. Dazu gehören beispielsweise die Kriterien für die Festlegung der Zielmenge der Zertifikate, der Verteilmechanismus sowie die Regeln und der Perimeter für den Handel.²⁵⁷⁷ Auch eine Vermittlungsstelle sollte auf Gesetzesstufe implementiert werden.²⁵⁷⁸ Ebenfalls zu klären wäre, wie die Mittel, welche durch den Verkauf und Handel mit Zertifikaten durch die Planungsträger eingenommen werden, verwendet werden. Infrage kommt insbesondere eine zweckgebundene Mittelverwendung, z.B. durch Beiträge zur Förderung von Auszonungen, Finanzierung von Gratiszertifikaten für verdichtetes Bauen oder dergleichen.²⁵⁷⁹ Für die weitere Konkretisierung der gesetzlichen Grundlagen und die eigentliche Umsetzung käme auf Bundesebene beispielsweise ein Sachplan (Art. 13 RPG) infrage. Darin könnten insbesondere die Kontingente auf die Kantone verteilt werden.²⁵⁸⁰ Auf Kantonsebene ist eine Umsetzung der bundesrechtlichen Vorgaben entweder mit einer gesetzlichen Regelung im Bau- und Raumplanungsgesetz oder durch den kantonalen Richtplan denkbar. Für die innerkantonale Verteilung der Kontingente eignet sich vordergründig der kantonale Richtplan.

Mit Blick auf die vorstehenden Ausführungen wäre zudem ein besonderes Augenmerk auf die Erstverteilung der Zertifikate zu legen. Dabei wäre zu berücksichtigen, dass die Nichtvergabe eines Zertifikats an einen Eigentümer oder eine Eigentümerin eines in der Bauzone liegenden Grundstücks einem langjährigen Bauverbot gleichkäme. Dieser Eigentümerschaft würde dadurch das Recht entzogen, das Grundstück zu überbauen. Dementsprechend könnte sie gegebenenfalls eine Entschädigung aus materieller Enteignung geltend machen.²⁵⁸¹ Betroffene könnten aus den Erträgen aus dem Zertifikatshandel entschädigt werden.²⁵⁸² Mit einem finanziellen Ausgleich für die Eigentümer und Eigentümerinnen oder eventuell auch Gemeinden, die Kompensationsflächen zur Verfügung stellen, würde zudem auch die Bereitschaft dieser Parteien steigen, sich am System zu beteiligen.²⁵⁸³ 1068

2576 Vgl. dazu Rz. 976 hiavor.

2577 MENGHINI ET AL., 52 schlägt die ganze Schweiz als Handelsraum vor.

2578 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 19; vgl. auch MENGHINI ET AL., 51, die vorschlagen, dass der Handel über eine staatliche Stelle abgewickelt werden soll.

2579 ARE, Flächennutzungszertifikate, 61 mit dem Hinweis, dass zweckgebundene Beiträge aber auch den Administrativaufwand und die Staatsquote erhöhen und zu einer unüberblickbaren Subventionspraxis führen können.

2580 PERREGAUX DUPASQUIER, Bauzonen, 48.

2581 REBSAMEN, 389; ZOLLINGER, 68; ZOLLINGER/SEIDL, 276.

2582 SEIDL, 33.

2583 WETTSTEIN, 23f.

1069 Des Weiteren müssten die Voraussetzungen für einen funktionierenden Handel geschaffen werden. Dazu gehört einerseits, dass sich genügend Zertifikate auf dem Markt befinden, und andererseits, dass ein Bedarf besteht. Unklar ist, welcher Handelsperimeter notwendig wäre, damit Angebot und Nachfrage korrespondieren.²⁵⁸⁴ Tendenziell werden die Effekte einer Zertifikatslösung umso grösser sein, je grösser der Handelsraum ist. So wird beispielsweise in Gemeinden mit überdimensionierten Bauzonen und nur wenig noch nicht eingezonten Grundstücken an geeigneter Lage kaum jemand zusätzlich zum Landpreis noch ein Zertifikat bezahlen. Hingegen ist es wahrscheinlich, dass ein Handel in Gang kommt, wenn sich genügend Zertifikate auf dem Markt befinden, kaum noch Einzonungen ohne den Erwerb eines Zertifikats möglich sind sowie wenn kaum noch unüberbaute Bauzonen zur Verfügung stehen.²⁵⁸⁵ Zu Einzonungen mit kompensatorischer Auszonung wird es zudem primär dann kommen, wenn nur wenige reine Einzonungszertifikate bestehen resp. diese einen höheren Preis haben. Wird ein gesamtschweizerischer Handelsperimeter in Betracht gezogen, ist zu beachten, dass ein kantonsübergreifender Handel dem heute geltenden Prinzip, dass jeder Kanton ein definiertes Kontingent an Fruchtfolgeflächen zu sichern hat und für sich überdimensionierte Bauzonen zu vermeiden hat, widersprechen würde. Weiter müsste der Handel so organisiert werden, dass unerwünschte Siedlungsentwicklungen vermieden werden können und nicht beliebige, sondern nur aus raumplanerischer Sicht geeignete Grundstücke tatsächlich überbaut werden können.

1070 Auch wenn es sich bei einem Zertifikatsmodell um einen interessanten und prüfungswerten Ansatz handelt, ist heute anerkannt, dass mit ökonomischen Instrumenten alleine die ökologischen Ziele kaum erreicht werden können, da mit diesen die Natur buchhalterisch bewertet und ausgeglichen wird und dadurch der funktionale Zusammenhang in den Hintergrund tritt und der Heterogenität des Bodens nicht ausreichend Rechnung getragen werden kann.²⁵⁸⁶ Ausserdem werden damit die bestehenden Zielkonflikte zwischen den unterschiedlichen Ansprüchen an den Boden nicht eliminiert.²⁵⁸⁷ Entsprechend sollte ein Zertifikatsmodell kein Ersatz für das bestehende raumplanerische Instrumentarium darstellen, sondern dieses vielmehr ergänzen.²⁵⁸⁸ Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass Zertifikatslösungen teilweise

2584 MENGHINI, 3.

2585 HAAG, 17; vgl. zum Handelsraum auch REBSAMEN, 390.

2586 SEIDL, 34; so auch NORER, 454.

2587 SÜESS/GMÜNDER, 64.

2588 BLW/ARE, Faktenblätter, 109; SEIDL, 34, je m.w.H.; so auch HUBER, 326 f.

als kontraproduktive Vermarktung der Umwelt betrachtet werden, durch die man sich lediglich von den Verpflichtungen gegenüber der Natur freikaufen könne.²⁵⁸⁹ Auch wird ihnen mangelnde Wettbewerbsverträglichkeit vorgeworfen, da eine zahlungskräftige Firma durch grosse Nachfrageentfaltung auf dem Zertifikatsmarkt den Kurs in die Höhe treiben und sich so in den Besitz des grössten Teils der angebotenen Zertifikate bringen und damit eine Art Monopolstellung erreichen könne.²⁵⁹⁰ Zudem wird die ökologische Wirksamkeit und praktische Umsetzbarkeit von Zertifikatslösungen angezweifelt.²⁵⁹¹

Hinzu kommt, dass die Akzeptanz marktwirtschaftlicher und regulatorischer Instrumente heutzutage nicht allzu gross ist.²⁵⁹² Gerade beim System der Flächennutzungszertifikate handelt es sich um ein einschneidendes, komplexes, teures und aufwendiges Instrument, dessen Auswirkungen bislang noch wenig erprobt sind.²⁵⁹³ Ausserdem ist die konkrete Ausgestaltung noch wenig ausgereift, womit eine Beurteilung der Aus- und Nebenwirkungen sowie der politischen Akzeptanz schwierig ist.²⁵⁹⁴ Gerade wenn die Überbauung von bereits eingezontem Land von einem Flächennutzungszertifikat (Bebauungsrecht) abhängig gemacht wird, stellt sich zudem die Frage der materiellen Enteignung.²⁵⁹⁵ Nicht unberücksichtigt bleiben darf weiter, dass mit solchen dem Schweizer Raumplanungsrecht bislang eher unbekanntem ökonomischen Instrumenten grundlegende konzeptionelle Fragen aufgeworfen werden und die Umsetzung eines solchen Systems anspruchsvoll wäre.²⁵⁹⁶ Grosse Herausforderungen wären beispielsweise bei der Bestimmung und Verteilung der Kontingente/Zertifikate zu erwarten.²⁵⁹⁷

In einem Projekt des NFP 68 zur Ressource Boden wurde schliesslich die Schlussfolgerung gezogen, dass bei der Eindämmung des quantitativen Bodenverbrauchs neben dem Instrumententyp auch die Gemeindegrösse und der Gemeindetyp berücksichtigt werden sollten. Effektive, marktwirtschaftliche Instrumente zur Verminderung der Zersiedlung sind aufwendig in der Umsetzung und aufgrund der planerischen und finanziellen Ressourcen eher durch grössere Gemeinden anwendbar. Kleinere Gemeinden tendieren

2589 So bspw. bereits ENDRES, 12; REHBINDER, 73 f.

2590 ENDRES, 17.

2591 ENDRES, 13 f.

2592 BLW/ARE, Faktenblätter, 105; HAAG, 20.

2593 Vgl. dazu auch die Bedenken von ESTERMANN, 24; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 19; MENGHINI, 57; MENGHINI ET AL., 58; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2594 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 250.

2595 ZOLLINGER, 68.

2596 ECOPLAN, NHB und RFA, 38.

2597 PERREGAUX DUPASQUIER, Bauzonen, 48.

hingegen dazu, mit klassischen regulatorischen Instrumenten wie beispielsweise einer minimalen Nutzungsziffer zu arbeiten.²⁵⁹⁸ Darüber hinaus wurde das System der handelbaren Flächennutzungszertifikate in einer Befragung abgelehnt, wegen «Eingriffen in die Eigentumsrechte» (seitens Verkäufer-schaft) sowie wegen «Förderung der Bodenspekulation», «Wettbewerbsverzerrung» und «Preiserhöhung» (beide Seiten).²⁵⁹⁹ Ausserdem stehen Politik und Gesellschaft marktwirtschaftlichen Instrumenten in der Umweltpolitik und Raumplanung generell eher skeptisch gegenüber, fordern diese doch ein völliges Umdenken und stellen einen neuen Ansatz im Schweizer Raumplanungsrecht dar.²⁶⁰⁰ Oftmals müssen Instrumente zudem, um konsensfähig zu sein, so angepasst werden, dass deren Wirksamkeit stark abnimmt.²⁶⁰¹ Die im Jahr 2006 vom ARE durchgeführte Studie kam denn auch zum Schluss, dass Flächennutzungszertifikate mit moderaten Mengenzielen sowohl wirksam als auch wirtschaftlich und sozial tragbar seien.²⁶⁰² Gleichzeitig wurde aber auch festgestellt, dass ein Modell mit ambitiöseren Mengenzielen, wie beispielsweise der Stabilisierung des Pro-Kopf-Mengenverbrauchs während der nächsten 20 Jahre zu einem hohen Baulandpreisanstieg führen und so stark in den Boden- und Baumarkt eingreifen würde. Dies würde weitere reichende Wirkungen auf die Gesellschaft und Wirtschaft haben. Aufgrund dessen sei mit moderaten Zielen zu starten.²⁶⁰³

1073 Nichtsdestotrotz konnte in den letzten Jahren ein zunehmender Konsens für das Bedürfnis nach einer effektiven Begrenzung der Siedlungsentwicklung festgestellt werden. Auch mit den in verschiedenen Kantonen lancierten Initiativen zum Schutz des Kulturlandes rücken marktwirtschaftliche Instrumente vermehrt in den Fokus.²⁶⁰⁴ Je stärker der Druck auf das Kulturland und das Bewusstsein für dessen Schutzwürdigkeit wird, desto eher wird eine politische Akzeptanz eines solchen neuartigen Systems gegeben sein. Dennoch werden insgesamt die politischen Hürden zur Umsetzung von Zertifikats- und Handelslösungen als gross erachtet. Entsprechend ist es eher unwahrscheinlich, dass in naheliegender Zukunft schweizweit neue ökonomische Instrumente eingeführt werden. Dies auch, weil Gemeinden und Kantone noch mit

2598 BLW/ARE, Faktenblätter, 107 m.w.H.

2599 MENGHINI, 57.

2600 So auch bereits vor mehr als 25 Jahren im Zusammenhang mit der Einführung von Umweltlizenzen im Bereich der Luftreinhaltung in Deutschland; vgl. REHBINDER, 93 f.

2601 BLW/ARE, Faktenblätter, 107 m.w.H.

2602 ARE, Flächennutzungszertifikate, 84; vgl. dazu auch HAAG, 17; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2603 ARE, Flächennutzungszertifikate, 84.

2604 BLW/ARE, Faktenblätter, 105; vgl. dazu auch Rz. 65 ff. hiavor.

der Umsetzung der ersten Etappe der RPG-Revision sowie des überarbeiteten Sachplans FFF beschäftigt sind und zudem die zweite Etappe der RPG-Revision ansteht.²⁶⁰⁵ Dennoch scheinen die Chancen intakt, dass ökonomische Ansätze als Ergänzung zum bestehenden Instrumentarium zur Erreichung der raumplanerischen Ziele in Betracht gezogen werden.²⁶⁰⁶ Entsprechend sind solche marktwirtschaftlichen Ansätze weiterzuverfolgen, auch wenn deren Umsetzung i.d.R. aufwendig ist und viele Fragen zur Umsetzung und den Auswirkungen noch ungeklärt sind.²⁶⁰⁷ Könnte tatsächlich ein Zertifikatsmodell etabliert werden, so wären verschiedene Weiterentwicklungen denkbar. So könnten beispielsweise Zonen innerhalb des Handelsraum definiert werden, wo nur der Verkauf (Senderzonen) oder nur der Zukauf (Empfängerzonen) von Flächennutzungszertifikaten erlaubt ist.²⁶⁰⁸ Auf diese Weise wäre eine gezieltere Steuerung der Siedlungsentwicklung möglich. Weiter könnte ein Dichtebonus implementiert werden, d.h., an raumplanerisch geeigneten Standorten könnte bei Erwerb zusätzlicher Flächennutzungszertifikate eine Erhöhung der Nutzungsintensität über das dort bisher zulässige Mass hinaus erlaubt werden.²⁶⁰⁹

5. Kompensation unter Einbezug der Bodenfunktionen

a) Vorbemerkungen

De lege lata wird bei der Kompensation der Fokus auf eine quantitativ gleichwertige Kompensation gelegt. Bei Fruchtfolgefleichen muss die Kompensationsfläche zudem auch Fruchtfolgefleichenqualität aufweisen. Die Fruchtfolgefleichenqualität beurteilt sich primär nach dem landwirtschaftlichen Produktionspotenzial.²⁶¹⁰ Der Boden bildet aber nicht nur die Produktionsgrundlage für Nahrungsmittel, sondern dient auch als Baugrund und hat viele weitere ökologische und ökonomische Funktionen, die direkt oder indirekt den Menschen dienen.²⁶¹¹ Böden speichern, filtern und transformieren unterschiedlichste Substanzen wie Wasser, Kohlenstoff und Nährstoffe (Regulierungsfunktion), bilden einen Genpool für die biologische Vielfalt und tragen zum Erhalt der Biodiversität bei (Habitatfunktion oder Lebensraumfunktion).²⁶¹²

2605 BLW/ARE, Faktenblätter, 99.

2606 BLW/ARE, Faktenblätter, 100.

2607 BLW/ARE, Faktenblätter, 105.

2608 Dieses Modell liegt den Ausführungen von MENGHINI ET AL., 53 ff. zugrunde.

2609 Vgl. zu den Weiterentwicklungsmöglichkeiten GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 18.

2610 Zur Qualifikation als Fruchtfolgefleiche vgl. Rz. 93 ff. hiavor.

2611 BLW/ARE, Faktenblätter, 79; vgl. auch GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 20; KELLER ET AL., 15 ff.

2612 GREINER/KELLER, 5 ff.; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 12 f.

Daneben übernehmen sie Archiv-, Träger- und Rohstofffunktionen.²⁶¹³ Insgesamt ist der Boden eine der wichtigsten knappen und endlichen Ressourcen und stellt zusammen mit Wasser und Luft eine zentrale Lebensgrundlage für die Menschen dar.²⁶¹⁴ Hinzu kommt, dass sich die einzelnen Bodenfunktionen gegenseitig beeinflussen und der Boden seine vielzähligen Funktionen nur wahrnehmen kann, wenn der Aufbau und das Leben im Boden intakt sind und dessen Nutzung nachhaltig ist. So kann ein Boden beispielsweise keine guten Erträge für Getreide leisten, wenn andere Bodenfunktionen wie Regulierung (Wasser- und Nährstoffspeichervermögen) oder Habitat (biologische Aktivität) eingeschränkt sind.²⁶¹⁵ Das Ziel der haushälterischen Bodennutzung verlangt demnach nicht nur einen quantitativen Schutz des Bodens und einen Erhalt der landwirtschaftlichen Produktionsfähigkeit, sondern einen Erhalt des Bodens in seiner gesamten Multifunktionalität.

1075 Dennoch werden Bodeninformationen bei raumplanerischen Entscheidungen aktuell nicht oder nur in geringem Ausmass berücksichtigt. Es stellt sich die Frage, ob ein besserer Einbezug von Bodeninformationen in die Planung und Interessenabwägung nicht unabdingbar ist und beim Schutzentscheid sowie für die Beurteilung der Gleichwertigkeit der Kompensation nicht vermehrt neben dem landwirtschaftlichen Produktionspotenzial weitere Bodenfunktionen berücksichtigt werden sollten.²⁶¹⁶ Dazu könnten einerseits die Bodenfunktionen bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen stärker berücksichtigt werden. Andererseits könnte die Steuerung der Bodenbeanspruchung aber auch generell vermehrt über die Bodenqualität statt über die Flächenkompensation erfolgen.²⁶¹⁷

1076 Voraussetzung ist bei beiden Varianten sowie insgesamt für eine nachhaltige Bodennutzung, dass flächendeckende und fundierte Bodenfunktionen erhoben, festgehalten und nach einheitlichen Kriterien bewertet werden.²⁶¹⁸ Obwohl die Bedeutung von Bodeninformationen für die effiziente und ressourcengerechte Bodenpolitik heute grundsätzlich anerkannt ist, hat

2613 SACHPLAN FFF 2020, 20; BAFU/ARE/BLW, Faktenblatt Bodenstrategie, 1; vgl. zu den Funktionen des Bodens umfassend AUST ET AL., 12 ff.; BLW/ARE, Faktenblätter, 79 f.; BLW, Schutz des Kulturlandes, 5; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 13 ff.; CANDINAS ET AL., 91 ff.; CARIZZONI ET AL., 12; GREINER/KELLER, 5 ff.; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 12 f.; KELLER ET AL., 53 ff.; SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 9.

2614 BLW/ARE, Faktenblätter, 79.

2615 GREINER/KELLER, 5.

2616 BAFU/ARE/BLW, Faktenblatt Bodenstrategie, 2; BLW/ARE, Faktenblätter, 120; GRÊT-REGAMEY/DROBNIK ET AL., 1; zum Begriff der Bodenfunktion vgl. GREINER/KELLER, 7.

2617 BLW/ARE, Faktenblätter, 28; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 33 ff.

2618 KELLER ET AL., 18; KNECHT/LÜSCHER/BORER, 45 ff.

dennoch bis heute keine schweizweite Erhebung der Bodenfunktionen stattgefunden. Für die Mehrheit der landwirtschaftlichen Böden in der Schweiz fehlen noch immer ausreichende, nach einheitlichen Kriterien erhobene Datengrundlagen.²⁶¹⁹ Die heute angewendete Kartiermethode FAL24+ enthält zwar die häufigsten Bodendaten, weist jedoch vor allem bezüglich physikalischer Bodeneigenschaften sowie Angaben zum Nährstoffgehalt Lücken auf.²⁶²⁰ Mit dem Nationalen Forschungsprogramm «Nachhaltige Nutzung der Ressource Boden» (NFP 68) wurden verschiedene Modelle erarbeitet und erprobt, um dieses Defizit zu beheben und von der Kartiermethode FAL24+ abzukommen.²⁶²¹ Die thematische Synthese 4 (TS4) schlägt eine Bodeninformations-Plattform Schweiz (bip-ch) vor, die als Drehscheibe von Bodeninformationen und daraus abgeleiteten Produkten wie Anwendungskarten dienen soll.²⁶²² Damit auch die Multifunktionalität des Bodens erfasst wird, sollen die Ansprüche und der Bedarf an Bodeninformationen neu definiert werden.²⁶²³ Mit dem nationalen Kompetenzzentrum Boden (KOBO) schafft der Bund sodann eine nationale Beratungs- und Servicestelle für Bodeninformationen. Sie soll die Erhebung der noch fehlenden Daten fachlich unterstützen, koordinieren sowie die gewonnenen Informationen den Vollzugsbehörden und Privaten zugänglich machen.²⁶²⁴

b) Stärkere Berücksichtigung der Bodenfunktionen bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen

Mehrere Vorschläge gehen heute in die Richtung, dass der Qualität der Böden ohne einen generellen Systemwechsel bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen ein höheres Gewicht eingeräumt und Bodenfunktionen verstärkt berücksichtigt werden sollen.²⁶²⁵ Dabei könnte auf den heute bereits bestehenden Rechtsgrundlagen aufgebaut werden. Zudem würden die heutigen Fruchtfolgeflächen grossmehrheitlich auch künftig geschützt, denn sie nehmen wichtige Bodenfunktionen wahr.

2619 KELLER ET AL., 10 und 20; REHBEIN/SPRECHER/KELLER, 16 mit dem Hinweis, dass im Jahr 2019 erst zu 13 % der Landwirtschaftsflächen Bodendaten in guter Qualität vorliegen; REBSAMEN, 435 schlägt vor, bei der Erhebung der Bodendaten aufgrund der zeitlichen Dringlichkeit etappenweise vorzugehen und zunächst die Bodendaten in definierten Vorranggebieten (rund um bestehende Siedlungen) zu erheben.

2620 KELLER ET AL., 33.

2621 Vgl. bspw. KNECHT/LÜSCHER/BORER, 19 ff.

2622 KELLER ET AL., 68 ff.

2623 KELLER ET AL., 23 ff.

2624 BLW/BAFU/ARE, Faktenblatt Boden, 2; BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 52.

2625 So bspw. das Projekt «FFF plus» gem. GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 52.

Als landwirtschaftlich gut geeignete Böden sind sie i. d. R. tiefgründig sowie fruchtbar und weisen einen guten Wasserhaushalt auf.²⁶²⁶ Die Kriterien für die Qualifikation als Fruchtfolgeflächen könnten jedoch optimiert und mit weiteren Bodenfunktionen ergänzt werden («Fruchtfolgeflächen+»). Zudem könnte der Schutz auf weitere Flächen ausgeweitet werden, die zwar keine Fruchtfolgeflächenqualität, aber doch eine umfassend gute Bodenqualität und hohe Multifunktionalität («gute Böden») aufweisen. Eine solche Erweiterung des Schutzes wäre insbesondere in Gebieten, in denen der Druck auf die Bodenqualität besonders gross ist, in Betracht zu ziehen.²⁶²⁷ Durch ein solches Schutzsystem könnte die Qualität der Flächen besser in die raumplanerische Interessenabwägung einbezogen und die bauliche Nutzung auf die weniger wertvollen Flächen sowie nach innen gelenkt werden.²⁶²⁸

1078 Für die Umsetzung eines Schutzes der «Fruchtfolgeflächen+» sowie weiterer «guter Böden» müssten zunächst einheitliche Kriterien für die Erhebung der «Fruchtfolgeflächen+» und der «guten Böden» festgesetzt werden. Anschliessend müssten diese in der gesamten Schweiz nach diesen neuen Kriterien erhoben werden. Die einzelnen Kriterien wären sodann angemessen zu gewichten, wobei sich hier ein System mit Bodenindex-Punkten anbietet.²⁶²⁹ Die bei dieser Erhebung als «Fruchtfolgeflächen+» resp. «gute Böden» qualifizierten Flächen würden gestützt darauf in Klassen mit verschiedener Qualität eingeteilt, wobei die landwirtschaftlich am besten geeigneten Flächen den am besten geschützten Klassen zugewiesen würden. Stellt sich dann die Frage, welche Flächen beispielsweise innerhalb der geschützten «guten Böden» resp. «Fruchtfolgeflächen+» beansprucht werden sollen, so wären die Bodenfunktionen mitzuberücksichtigenden und soweit möglich tiefer klassifizierte Böden zu beanspruchen.²⁶³⁰

1079 Auch bei dieser Weiterentwicklung wäre das heute bereits bestehende Mindestkontingent an Fruchtfolgeflächen je Kanton weiterhin zu erhalten.²⁶³¹ Verbrauchte «Fruchtfolgeflächen+» wären wie *de lege lata* zu kompensieren, falls damit das kantonale Mindestkontingent gefährdet wird. Allerdings wäre eine Kompensation durch gleich grosse Flächen mit Fruchtfolgeflächenqualität nicht mehr ausreichend, sondern es müsste innerhalb der Fruchtfolgeflächen die Bodenqualität erhalten werden. Die Kompensationsfläche müsste

2626 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 9 f.; WALTER/HÄNNI, 34.

2627 WALTER/HÄNNI, 34; vgl. auch GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 52.

2628 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 52.

2629 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 52.

2630 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 9 f.

2631 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 52.

also gleich vielen Punkte aufweisen wie die verbrauchte Fläche, wobei die Punkteverteilung, d.h. die Anteile an den Bodenfunktionen, unterschiedlich sein könnte.²⁶³² Unproblematisch wäre es zudem, wenn die Kompensationsfläche eine höhere Punktzahl als die beanspruchte Fläche aufweist, da dadurch insgesamt die Bodenqualität zunimmt. Damit Flächen zur Kompensation beigezogen werden könnten, müssten auch diese (ggf. nach der Umsetzung von Aufwertungsmassnahmen) nach den Kriterien für die Erhebung der «Fruchtfolgeflächen+» und der «guten Böden» bewertet werden.

Da es den Kantonen immer schwerer fällt, das ihnen zugewiesene Mindestkontingent an Fruchtfolgeflächen zu erhalten, könnte auch geprüft werden, ob den Kantonen das Ausweichen auf weniger gute Böden ermöglicht werden soll, um ihr Kontingent erhalten zu können. Damit dennoch eine Gleichwertigkeit gegeben ist und das Ertragspotenzial bewahrt werden kann, müsste in solchen Fällen eine entsprechend grössere Fläche zur Kompensation beigezogen werden. So müsste zum Beispiel für jeden Quadratmeter erster Qualität die doppelte Fläche zweiter Qualität wiederhergestellt werden.²⁶³³ Im Kanton Zürich wird ein solches System bereits angewendet, indem Flächen der Nutzungseignungsklasse (NEK) 6 zu 50 % als Fruchtfolgeflächen angerechnet werden.²⁶³⁴

c) *Qualitative Kompensation nach «Bodenindexpunkten»*

Weitergehend könnte anstelle des Erhalts eines Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen insgesamt der Erhalt einer bestimmten Bodenqualität angestrebt werden. Entsprechend wäre nicht mehr eine definierte Fläche zu erhalten, sondern eine möglichst gute Bodenqualität über einen möglichst langen Zeitraum.²⁶³⁵ Indem Böden und Bodennutzungen qualitativ bewertet werden, sollen diese nach vernünftigen, sämtliche Ansprüche berücksichtigenden Kriterien vergleichbar werden.²⁶³⁶ Auf diese Weise soll sichergestellt werden, dass primär siedlungstechnisch wertvolle Böden zu Siedlungszwecken herangezogen werden, während ökologisch wertvolle Böden grundsätzlich von Überbauungen freigehalten werden. Im Unterschied zur stärkeren Berücksichtigung der Bodenfunktionen im Rahmen der de lege lata bestehenden

2632 Damit könnte dem Risiko begegnet werden, dass durch Kompensationen schleichend Bodenqualität verloren geht; vgl. WALTER/HÄNNI, 38.

2633 BLW/ARE, Faktenblätter, 28.

2634 BLW/ARE, Faktenblätter, 72; vgl. dazu auch Rz. 156 hiervor.

2635 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 33; Ziel kann darüber hinaus auch sein, die Bodenqualität zu verbessern; vgl. GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50.

2636 ESTERMANN, 13.

Schutz- und Kompensationsmechanismen ginge damit ein Systemwechsel einher. Es käme zu einem Wechsel von einer primär quantitativen zu einer rein qualitativen Kompensation.

1082 Im Hinblick auf die Umsetzung müssten zunächst die entsprechenden Rechtsgrundlagen geschaffen und ein Bewertungssystem ausgearbeitet werden. Dafür müsste ein Abgleich zwischen den Interessen der Raumplanungs-, der Umweltschutz- und der Landwirtschaftspolitik erfolgen, und es müssten gemeinsame Schutzziele festgelegt werden. Gestützt darauf wären die Kriterien für den Bodenschutz zu erarbeiten und zu gewichten.²⁶³⁷ Die Kriterien sollten transparent und nachvollziehbar, einfach, verständlich, übertragbar, fundiert und mit möglichst geringem Aufwand erhebbar sein.²⁶³⁸ Aus Gründen der Übertragbarkeit und der Digitalisierungsmöglichkeiten wären Bewertungsmethoden vorzuziehen, die auf physikalischen, chemischen oder biologischen Grössen beruhen und keine regional- oder länderspezifischen Klassifikationen verwenden.²⁶³⁹ In der Schweiz wurde im Rahmen des Nationalen Forschungsprogramms NFP 68 ein Projekt zur Kartierung von Bodeneigenschaften für die Beurteilung von Bodenfunktionen auf regionaler Skala durchgeführt. Mithilfe digitaler Kartierungs- und Bewertungsmethoden werden darin Bodeneigenschaften abgebildet und daraus Bodenfunktionskarten erstellt. Zudem wird eine räumliche Bewertung der Bodenfunktionen vorgenommen.²⁶⁴⁰ Die einzelnen Bodenteilfunktionen werden also nach bestimmten Kriterien bewertet, gewichtet und priorisiert, sodass für jede Fläche eine Gesamtbewertung resultiert (Bodenindex).²⁶⁴¹ Auch im Rahmen der Überarbeitung des Sachplans FFF wurde eine Variante «Bodenindexpunkte» geprüft. Diese sieht ebenfalls vor, die Bodenqualität durch Zuweisung von Bodenindexpunkten zu messen. Böden mit höherer Qualität pro Fläche erhalten mehr Punkte als Böden mit geringerer Qualität.²⁶⁴²

1083 Nach der Ausarbeitung und Gewichtung der Kriterien für die Erhebung der Bodenqualität müsste eine flächendeckende und einheitliche Erhebung der Bodendaten stattfinden, um die heute vorhandene Summe der Bodenindexpunkte zu bestimmen.²⁶⁴³ Dabei sollte als Ausgangslage das gesamte un-

2637 BLW/ARE, Faktenblätter, 87.

2638 FELDWISCH/BALLA/FRIEDRICH, 10; GREINER/KELLER, 13.

2639 GREINER/KELLER, 13.

2640 BLW/ARE, Faktenblätter, 81; vgl. dazu ausführlicher GRÊT-REGAMEY/KOOLET AL., 41ff.

2641 KELLER ET AL., 57; GREINER/KELLER, 14 f. mit weiteren Hinweisen zur Schwierigkeit dieser Bewertung.; vgl. dazu auch REBSAMEN, 436 f.

2642 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29.

2643 Aufgrund der fehlenden flächenhaften Bodeninformationen konnte aber bisher keine landesweite Statistik über die Bodenqualität erarbeitet werden; vgl. auch zur Bedeutung von Bodenfunktionskarten GRÊT-REGAMEY/KOOLET AL., 41.

versiegelte Kulturland berücksichtigt werden. Anschliessend sollte gestützt auf die Summe der Bodenindexpunkte der maximal zulässige Verbrauch von Punkten resp. die Menge der zu erhaltenden Bodenqualität festgelegt werden.²⁶⁴⁴ Der zulässige Verbrauch könnte entweder jährlich oder für einen bestimmten Zeitraum, beispielsweise 30 Jahre, festgelegt werden.²⁶⁴⁵ Denkbar wären auch degressive Modelle, mit dem Ziel, dass der Verbrauch jährlich abnimmt und letztlich gegen null tendiert.²⁶⁴⁶ Je kleiner der maximal zulässige Verbrauch ist, desto nachhaltiger ist die angestrebte Bodennutzung.²⁶⁴⁷ Aus dem Gesamtkapital abzüglich der verbrauchbaren Bodenindexpunkte ergäbe sich ein Mindestbestand an Bodenindexpunkten, der nicht unterschritten werden darf.²⁶⁴⁸ Für die verbrauchbaren Punkte könnten entsprechende Kontingente ausgegeben werden, die auf die Kantone resp. Gemeinden zu verteilen sind.²⁶⁴⁹ Dabei wären die unterschiedlichen Rahmenbedingungen, wie beispielsweise die geografische Lage, zu berücksichtigen.

Die Umsetzung eines Systems mit Bodenindex-Punkten müsste auf kantonaler und kommunaler Ebene erfolgen. Namentlich wäre es Sache des Planungsträgers (i.d.R. somit der Gemeinde) zu bestimmen, auf welchen Böden er das ihm zugewiesene Bodenkontingent umsetzt.²⁶⁵⁰ Dabei wäre einerseits die angestrebte Siedlungsentwicklung zu beachten und andererseits zu berücksichtigen, dass bei Bauprojekten auf wertvollen Böden das Kontingent sehr rasch erschöpft wäre, womit ein Anreiz geschaffen wird, diese zu meiden und weniger wertvolle Böden für Siedlungszwecke in Anspruch zu nehmen oder bestehende Siedlungsgebiete zu verdichten.²⁶⁵¹ Der Punktstand wäre fortlaufend zu aktualisieren und würde jeweils die Restmenge der verbrauchbaren Bodenindexpunkte aufzeigen.²⁶⁵² In gewissen Fällen wäre eine Vermeidung (auch) von wertvollen Böden kaum möglich, so beispielsweise bei standortgebundenen Nutzungen. Ausserdem wäre es auch bei zurückhaltendem Verbrauch des zugewiesenen Kontingents denkbar, dass dieses

2644 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50; vgl. auch REBSAMEN, 438 f.

2645 ESTERMANN, 14.

2646 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50.

2647 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 34; REBSAMEN, 439.

2648 Eine Unterschreitung wäre ein Hinweis auf eine nicht nachhaltige Entwicklung; so auch bzgl. BOKS BLW/ARE, Faktenblätter, 84; vgl. dazu auch GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 34.

2649 BLW/ARE, Faktenblätter, 28; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50; WALTER/HÄNNI, 34.

2650 ESTERMANN, 14; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50; REBSAMEN, 440.

2651 ESTERMANN, 14; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50; WALTER/HÄNNI, 34.

2652 Dazu wäre ein fortlaufendes Monitoring der Bodeninanspruchnahmen zu schaffen; vgl. BLW/ARE, Faktenblätter, 87.

aufgebraucht wird. Kompensationen könnten in diesen Fällen dazu beitragen, dass der Handlungsspielraum trotz Verbrauch von Bodenindexpunkten erhalten bleibt. Namentlich könnten verbrauchte Flächen durch Flächen mit gleich vielen Punkten, aber allenfalls anderen Bodenfunktionen kompensiert werden.²⁶⁵³ Eine Kompensationsfläche müsste dabei nicht mehr Fruchtfolgefächflächenqualität oder die gleiche Punkteverteilung aufweisen und auch nicht mehr die gleiche Grösse haben. Massgebend wäre nur die Anzahl Bodenindexpunkte. Dabei sollte das System so ausgestaltet werden, dass insgesamt zwar eine gewisse Verschiebung zwischen den Bodenfunktionen möglich ist, aber langfristig keine Funktion ein bestimmtes Mindestmass unterschreitet.²⁶⁵⁴ Dieses System würde es auch erlauben, bei Kompensationen neue bodenunabhängige Produktionsformen, die kein Landwirtschaftsland beanspruchen, anzurechnen.²⁶⁵⁵

d) Würdigung

da) Im Allgemeinen

1085 Dem Schutz des Bodens als knappe und nicht erneuerbare Ressource wird heute eine grosse Bedeutung beigemessen. Dabei ist anerkannt, dass sich der Boden nicht nur durch sein landwirtschaftliches Produktionspotenzial, sondern auch durch viele weitere Funktionen auszeichnet. Gleichzeitig bestehen viele verschiedene Ansprüche an den Boden. Neben den raumplanerischen, landwirtschaftlichen und naturschutzgeprägten Interessen am Erhalt von möglichst viel Kulturland und landwirtschaftlich nutzbaren Flächen führt namentlich das voraussichtliche Bevölkerungswachstum dazu, dass das Interesse zur Siedlungsausdehnung und damit zur Inanspruchnahme von Boden für die Siedlungsentwicklung ebenfalls anhält oder gar zunimmt. Die Raumplanung wird somit auch künftig mit der Herausforderung konfrontiert sein, die verschiedenen Interessen am Boden zu koordinieren und gegeneinander abzuwägen. Durch den Einbezug der Bodenfunktionen in den Bodenschutz könnte ein wesentlicher Beitrag zur Koordination der verschiedenen Schutz- und Nutzungsansprüche an den Boden geleistet werden.²⁶⁵⁶ Er bietet namentlich die Chance, die Multifunktionalität des Bodens zu berücksichtigen und in einer Gesamtbeurteilung den verschiedenen Ansprüchen der Raumplanung, der Siedlungsentwicklung und des Naturschutz- und Umweltrechts mit der verfügbaren Fläche räumlich und funktionell

2653 BLW/ARE, Faktenblätter, 120; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 55.

2654 BLW/ARE, Faktenblätter, 120.

2655 BLW/ARE, Faktenblätter, 120.

2656 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 9.

bestmöglich Rechnung zu tragen.²⁶⁵⁷ Durch eine längerfristige Betrachtung kämen zudem auch die Stärken gewisser Böden besser zum Vorschein.²⁶⁵⁸

Dabei ist zu beachten, dass die Berücksichtigung von Bodenfunktionen nicht zwingend zu einem strengeren Schutz des Kulturlandes oder gar zu einem Erhalt der gesamten landwirtschaftlich genutzten Fläche führt. Die Inanspruchnahme von qualitativ hochwertigen Böden durch bauliche Nutzungen im Rahmen von Siedlungsflächenerweiterungen oder Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen würde aber reduziert und die Bautätigkeit auf weniger wertvolle Böden gelenkt. Gleichzeitig würde der Druck auf die Innenentwicklung steigen.²⁶⁵⁹ Besonders wichtig erscheint dies im direkten Umfeld bestehender Zentren, wo sich oftmals landwirtschaftlich besonders wertvolle Böden befinden, die dem Siedlungsdruck besonders stark ausgesetzt sind.²⁶⁶⁰ Bei einem stärkeren Einbezug der Bodenfunktionen würde zudem der Aspekt der Ernährungssicherung in den Hintergrund treten. Der Fokus würde auf die Multifunktionalität des Bodens gelegt, wobei jedoch die Produktionsfunktion des Bodens nach wie vor ein Kriterium wäre, das (je nach Ausgestaltung stärker oder weniger stark) mitberücksichtigt würde.

Insgesamt werden Modelle mit einem verstärkten Einbezug von Bodenfunktionen auch in Lehre und Politik als interessante und zukunftsweisende Ansätze erachtet, da damit nicht nur den raumplanerischen Interessen, sondern auch der Multifunktionalität und Komplexität des Bodens Rechnung getragen wird.²⁶⁶¹ So hat das Modell der Bodenfunktionen beispielsweise in die Bodenstrategie Schweiz Eingang gefunden.²⁶⁶² Ausserdem gelangten TOBIAS/LEUTHARD in einem Vergleich der Instrumente zum Schutz des Kulturlandes in der Schweiz und ausgewählten europäischen Ländern zum Schluss, dass Bodenfunktionsbewertungen und ihre Anwendung in der raumplanerischen Interessenabwägung den Zielen eines umfassenden Bodenschutzes am nächsten kommen.²⁶⁶³ Auch im Rahmen der Überarbeitung des Sachplans FFF wurde aus Umweltkreisen und von Vertretern der Forschung betont, dass die umfassende Erhaltung des Kulturlandes und nicht nur der Fruchtfolgeflächen das anzustrebende Ziel sei. Entsprechend wurde der Einbezug anderer Bodenfunktionen neben der Produktionsfunktion als

2657 Vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 79 f.; GREINER/KELLER, 10.

2658 GREINER/KELLER, 10.

2659 Ansonsten wäre das Kontingent an verbrauchbaren Bodenindexpunkten sehr rasch aufgebraucht; vgl. ESTERMANN, 14; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50; WALTER/HÄNNI, 34.

2660 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 22; WALTER/HÄNNI, 16.

2661 BLW/ARE, Faktenblätter, 80.

2662 BUNDESRAT, Bodenstrategie Schweiz, 22 ff.

2663 LEUTHARD/TOBIAS, 1 ff., insbes. 51.

«langfristig zu verfolgende oder zumindest zu prüfende Option» beurteilt.²⁶⁶⁴ Befürchtet wird in der Praxis demgegenüber, dass die Planungsprozesse und -entscheide mit diesen zusätzlichen Informationen noch komplexer und aufwendiger werden, als sie dies ohnehin schon sind, und dass potenzielle Investoren abgeschreckt werden könnten.²⁶⁶⁵ Um diesen Bedenken zu begegnen, sind eine klare Kommunikation sowie einfache Modelle für den Einbezug der Bodeninformationen (Bewert- und Vergleichbarkeit des Bodens) von grosser Bedeutung.²⁶⁶⁶

1088 Eine wichtige Voraussetzung, damit Modelle, die Bodenfunktionen berücksichtigen, umgesetzt werden und das damit angestrebte Ziele einer nachhaltigen Bodennutzung erreicht werden kann, ist sodann, dass detaillierte und einheitliche Grundlagendaten bestehen.²⁶⁶⁷ Flächendeckende detaillierte Bodenkartierungen der landwirtschaftlich genutzten Böden existieren jedoch bisher nur in einigen Kantonen. Zudem bestehen grosse qualitative Unterschiede in den erhobenen Daten.²⁶⁶⁸ Diese fehlenden und uneinheitlichen Bodendaten in der Schweiz stellen eine grosse Schwierigkeit für die Berücksichtigung der Bodenqualität in der Raumplanung dar.²⁶⁶⁹ Als Grundlage für die raumplanerischen Entscheide sollten demnach in einem ersten Schritt die diesbezüglichen Defizite bereinigt werden. Dafür werden Bodenfunktionskarten, die neben der Quantität auch die Qualität der Böden enthalten, als zweckmässig erachtet.²⁶⁷⁰

db) Stärkere Berücksichtigung der Bodenfunktionen bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen

1089 Wie bereits dargestellt, stehen sodann zwei Varianten für den Einbezug von Bodenfunktionen im Vordergrund. Bereits bei einem verstärkten Einbezug der Bodenfunktionen bei den de lege lata bestehenden Schutz- und Kompensationsmechanismen würden die Fruchtfolgeflächen nicht mehr «nur» in ihrer Quantität, sondern auch in ihrer Qualität geschützt. Damit könnte ein

2664 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 54.

2665 GRÊT-REGAMEY/DROBNIK ET AL., 14.

2666 GRÊT-REGAMEY/DROBNIK ET AL., 18.

2667 GREINER/KELLER, 5 und 19; LEUTHARD/TOBIAS, 51.

2668 GREINER/KELLER, 17f.

2669 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 20f.; BLW/ARE, Faktenblätter, 81.

2670 In Deutschland werden solche bereits teilweise angewendet und im Rahmen der Überarbeitung des Sachplans FFF sollen die Datengrundlagen für die Bewertung der Bodenfunktionen miterhoben werden; vgl. UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 22 und 54; vgl. zu den Methoden zur Erstellung dieser Karten GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 41ff.

Beitrag zum generellen Schutz des Kulturlandes sowie zum besseren Einbezug der Bodenqualität in der Raumplanung geleistet werden.²⁶⁷¹ Zudem könnte zu einer Flexibilisierung des Sachplans FFF beigetragen werden, indem ein Boden mit hoher Produktionsfähigkeit mit einem Boden, welcher bei anderen Funktionen hohe Werte erzielt, kompensiert werden kann.²⁶⁷²

Im Vergleich zu einer qualitativen Kompensation nach Bodenindexpunkten bliebe der Schutz der Bodenqualität aber schwächer, da nur ein Teil des Bodens geschützt wird, nämlich die «Fruchtfolgefleichen+» und eventuell weitere «gute Böden».²⁶⁷³ Ausserdem würde weiterhin nur ein Mindestumfang an besonders schützenswerten Böden gesichert werden, und es fehlt ein Mechanismus, der den Bodenverbrauch abnehmen lässt.²⁶⁷⁴ Nichtsdestotrotz würde bereits durch diese Verknüpfung quantitativer und qualitativer Aspekte bei Entscheiden über Bodennutzung und Bodenverbrauch der Qualität der Flächen im Vergleich zu heute ein höherer Stellenwert eingeräumt, womit einem heute vermehrt formulierten Postulat gefolgt würde.²⁶⁷⁵ Zudem ist im Vergleich zu einer rein qualitativen Kompensation nach Bodenindexpunkten von einer höheren gesellschaftlichen und politischen Akzeptanz auszugehen, da es keines Systemwechsels bedarf und an ein bestehendes und im Grundsatz funktionierendes System angeknüpft werden könnte.

Durch die Einführung von verschiedenen Klassen innerhalb der Fruchtfolgefleichen resp. den ergänzenden Schutz anderer guten Böden und das Ermöglichen von Kompensationen durch grössere Flächen von schlechterer Qualität könnte zudem den Kantonen, die Schwierigkeiten bei der Einhaltung des ihnen zugewiesenen Kontingents an Fruchtfolgefleichen haben, entgegengekommen werden.²⁶⁷⁶ Ob es möglich sein soll, grössere Flächen mit geringerer Qualität als Kompensationsflächen beizuziehen, ist jedoch letztlich eine politische Grundsatzfrage. Nicht ausser Acht gelassen werden darf dabei, dass damit die Gefahr einhergeht, dass die besten landwirtschaftlichen Böden längerfristig verloren gehen und durch Böden von geringerer Qualität ersetzt werden. Eine solche schleichende Abnahme der Gesamtqualität der Fruchtfolgefleichen gilt es zu verhindern.²⁶⁷⁷

2671 So auch UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 54.

2672 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 53.

2673 Vgl. Rz. 1077 ff. hiervor; vgl. auch GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 52 f.

2674 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 53.

2675 Vgl. auch UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 33 und 53; so auch BLW/ARE, Faktenblätter, 80.

2676 BLW/ARE, Faktenblätter, 28 sowie 72 f.

2677 BLW/ARE, Faktenblätter, 72 f. m.w.H.

1092 Während ein Grossteil der zur Überarbeitung des Sachplans FFF eingesetzten Arbeitsgruppe eine Weiterentwicklung und Erprobung des verstärkten Einbezugs der Bodenfunktionen begrüsst, gab es auch kritische Stimmen. Namentlich die Kantone sowie Vertreter der Wirtschaft und Landwirtschaft stehen einem solchen System kritisch gegenüber und raten von Weiterentwicklungen in dieser Richtung ab. Ihres Erachtens sollte der Sachplan FFF weiterhin als einziges Ziel die Sicherung der Produktionsfunktion des Bodens verfolgen.²⁶⁷⁸

dc) Qualitative Kompensation nach «Bodenindexpunkten»

1093 Das Modell des Bodenschutzes und der qualitativen Kompensation nach Bodenindexpunkten geht gar noch weiter und führt zu einer Loslösung vom Schutz der Fruchtfolgefleichen.²⁶⁷⁹ Die Einführung eines solchen Modells würde dementsprechend einen Systemwechsel bedeuten und es müsste ein erheblicher Initialaufwand geleistet werden.²⁶⁸⁰ Namentlich die Erhebung und Bewertung der Bodenfunktionen ist vielschichtig, kostenintensiv und zeitlich aufwendig.²⁶⁸¹ Zudem müsste das zulässige Bodenkontingent berechnet und müssten die kommunalen Entscheidungsabläufe implementiert werden, wobei in der Umsetzung noch diverse offene Punkte bestehen. Die politische und gesellschaftliche Akzeptanz ist aufgrund der ungeklärten Fragen und des erheblichen Initialaufwands heute eher fraglich²⁶⁸², und auch die im Rahmen der Arbeiten zur Überarbeitung des Sachplans FFF eingesetzte Expertengruppe hat ein Modell mit Bodenindexpunkten als kurzfristige Alternative zum Sachplan FFF abgelehnt.²⁶⁸³ Die gesellschaftliche und poli-

2678 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 54.

2679 Geschützt würde nur noch die Qualität des Bodens, womit aber auch ein Grossteil der Fruchtfolgefleichen weiterhin geschützt würde.

2680 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 35; BLW/ARE, Faktenblätter, 86 f.

2681 Zur Bodenfunktionsbewertung in der Schweiz vgl. GREINER/KELLER, 8 ff.; vgl. dazu bspw. auch das von CARIZZONI ET AL., 25 ff. vorgeschlagene Konzept Bodeninformationssystem; zur Methode der Erhebung der Bodenfunktionen in Deutschland vgl. AD-HOC-AG BODEN DER STAATLICHEN GEOLOGISCHEN DIENSTE UND DER BGR, 4 ff.; DANNER/HENSOLD, 11 ff.; für die Bewertung der Bodenfunktionen in Österreich vgl. AUST ET AL., 42 ff.

2682 Wobei GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 35 gerade auf kommunaler Ebene von einer hohen Akzeptanz ausgeht, da die Verwendung von Bodenindex-Punkten – vor allem bei der Bewirtschaftung eines frei wählbaren Kontingents – keinen Blockadecharakter, sondern vielmehr eine Leitfunktion bei der Verfolgung nachhaltiger Schutzziele habe, welche die Entwicklung nach innen richten und die Neuannahme qualitativ hochwertiger Böden reduzieren; im Ergebnis gleich ESTERMANN, 13 ff.; so auch BLW/ARE, Faktenblätter, 87.

2683 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 54.

tische Akzeptanz könnte aber voraussichtlich durch Pilotprojekte, in denen transparente, nachvollziehbare, einfache, verständliche, übertragbare und fundierte Bewertungsmethoden angewendet werden, sowie durch ein Modell, das möglichst einfach handhabbar und mit möglichst mit geringem Aufwand durchführbar wäre, massgeblich verbessert werden.²⁶⁸⁴ Als langfristige Alternative schloss denn auch ein Grossteil der Expertengruppe einen Systemwechsel nicht aus.²⁶⁸⁵

Zu begrüssen bei einem Modell des Bodenschutzes über Bodenfunktionen wäre insbesondere, dass der jährliche Bodenverbrauch qualitativ begrenzt werden könnte und dass die bauliche Entwicklung auf Böden mit ökologisch, landwirtschaftlich und raumplanerisch niedriger Qualität gelenkt wird, da diese weniger Punkte verbrauchen.²⁶⁸⁶ Auf diese Weise könnte zu einer nachhaltigen Bodennutzung und einer Siedlungsentwicklung nach innen beigetragen werden.²⁶⁸⁷ Im Idealfall sollte gar eine durch Bodenschutzkonzepte unterstützte Raumplanung, bei der keine Bodenfunktionen aufgebraucht werden, angestrebt werden.²⁶⁸⁸ Ob solche Ziele politisch und gesellschaftlich akzeptiert werden würden, ist aber zumindest heute fraglich. Damit die gewünschten Effekte erzielt werden können, müssen die Verbrauchsziele zwar anspruchsvoll, zur besseren Akzeptanz und zur Vermeidung von politischem Widerstand aber auch immer realisierbar sein.²⁶⁸⁹

Einmal etabliert, könnte mit einem Modell des Bodenschutzes über Bodenfunktionen zu einem effektiven Schutz der Qualität der Böden beigetragen werden. Es bietet in Verbindung mit dem Kompensationsprinzip die Chance, Verhandlungen im raumplanerischen Kontext zu erleichtern und grundsätzlich eine bessere Bodenqualität zu erhalten.²⁶⁹⁰ Wesentlich für den Erfolg eines solchen Modells wären die Kriterien für die Bewertung der Böden sowie die Punktevergabe. Neben sämtlichen Bodenfunktionen könnte auch der Beitrag von neuen, bodenunabhängigen Produktionsformen, die kein Landwirtschaftsland beanspruchen, an die Nahrungsmittelproduktion mit Punkten für die Produktionsfunktion bewertet und so angerechnet werden.²⁶⁹¹ In der Praxis könnte zudem die Signalwirkung des Punktestandes

2684 GREINER/KELLER, 13; FELDWISCH/BALLA/FRIEDRICH, 10.

2685 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 54.

2686 UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 29.

2687 BLW/ARE, Faktenblätter, 87.

2688 So betr. BOKS BLW/ARE, Faktenblätter, 86.

2689 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 35; so auch BLW/ARE, Faktenblätter, 87.

2690 BLW/ARE, Faktenblätter, 120.

2691 BLW/ARE, Faktenblätter, 120.

zu einer Sensibilisierung im Umgang mit dem Boden beitragen. Die Angabe des Verbrauchs mittels Punkten könnte auch zu einer prioritären und gezielten Nutzung der Verdichtungs- und Nachnutzungspotenziale führen.²⁶⁹² Gleichzeitig könnte aber auch die Autonomie der Gemeinden und der Kantone gewahrt bleiben. Innerhalb des maximal tolerierbaren Verbrauchs könnten sie weiterhin eigenständig Planungsentscheide fällen – mit der Konsequenz, dass sie ihr Kontingent schneller aufgebraucht haben und gegebenenfalls Kompensationslösungen anwenden müssen, wenn sie wertvolle Böden für bauliche Nutzung beanspruchen.²⁶⁹³

1096 Allerdings ist zu berücksichtigen, dass mit einem Bodenindexpunkte-System versucht wird, das komplexe Zusammenspiel von Bodeneigenschaften, -prozessen, Nutzungseinflüssen und Standortfaktoren vereinfacht zu beschreiben.²⁶⁹⁴ Gewisse Vereinfachungen und Pauschalisierungen sind dabei notwendig, damit ein praxistaugliches Modell möglich ist. Allerdings können zu starke Vereinfachungen und Pauschalisierungen die Wirkungen schmälern und dazu führen, dass im Endeffekt Böden geschützt werden, welche bei den bewerteten Funktionen überall durchschnittlich einzustufen sind, während Böden mit einer herausragenden Funktion nicht geschützt werden, weil sie in der Summe weniger Punkte aufweisen. Durch die Gesamtbewertung wird eine vielschichtige Bewertung also stark vereinfacht und es gehen viele Informationen verloren. Andererseits kann nur so eine vergleichbare und verständliche Grösse geschaffen werden. Es wird als abzuwägen sein, ob und nach welchen Prioritäten die Bodenfunktionen zu einer Gesamtbewertung zusammengezogen werden sollen.²⁶⁹⁵ Ausserdem müsste das System so ausgestaltet werden, dass zwar eine gewisse Verschiebung zwischen den Bodenfunktionen möglich ist, aber langfristig die Qualität der Böden insgesamt nicht abnimmt und der Boden weiterhin sämtliche Funktionen erfüllen kann.²⁶⁹⁶

dd) Abschliessende Würdigung beider Umsetzungsvarianten

1097 Mit Blick auf den Aufwand sowie die Akzeptanz wäre eine stärkere Berücksichtigung der Bodenfunktionen im heute bereits bekannten und etablierten System einfacher umsetzbar und würde zwar möglicherweise einen geringeren, aber doch bereits einen hohen Mehrwert bringen. In jedem Fall zu beach-

2692 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 34.

2693 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 50.

2694 GREINER/KELLER, 6.

2695 GREINER/KELLER, 14 f.

2696 BLW/ARE, Faktenblätter, 120.

ten ist, dass der Verlust an Bodenqualität umso grösser ist, je länger mit einem Schutz der Bodenfunktionen zugewartet wird. Spät eingesetzte Schutzmassnahmen können ausserdem mit erheblich höheren Kosten verbunden sein.²⁶⁹⁷

Weiter darf bei beiden Umsetzungsvarianten nicht ausser Acht gelassen werden, dass es sich bei bodenkundlichen Kompensationsprojekten (Aufwertungen) um fachlich anspruchsvolle Projekte handelt. Entsprechend ist ein besonderes Augenmerk auf die Anforderungen und Umsetzung der Kompensation zu legen. Ausserdem erscheint insbesondere für die Wiederherstellung von Bodenfunktionen sowie deren Bewertung der Beizug von Fachpersonen unerlässlich. Zudem sind Kompensationsprojekte und Bodenfunktionsbewertungen zu dokumentieren, sodass diese den Genehmigungs- resp. Bewilligungsbehörden vorgelegt werden können. 1098

Modelle der Bodenfunktionsbewertung können mit bestehenden Modellen oder auch mit weiteren Massnahmen verbunden werden. Denkbar wäre beispielsweise eine Kombination mit dem heutigen System des zu sichernden Mindestumfangs an Fruchtfolgeflächen. Dabei könnte nur ein Teil des Mindestumfangs der Fruchtfolgeflächen für eine Kompensation über Bodenfunktionen freigegeben werden.²⁶⁹⁸ Weiter könnte auch eine räumliche Flexibilisierung zu einem Erhalt der Bodenfunktionen beitragen. Es ist nämlich denkbar, dass der Erhalt der landwirtschaftlichen Flächen mit den meisten oder besonders wertvollen Bodenfunktionen in einer Gemeinde nur mit hohen Kosten möglich ist, während in einer anderen Gemeinde grosse Flächen mit tief bewerteten Böden vorhanden sind. Unter Berücksichtigung der Bodenfunktionen kann es sich in solchen Fällen rechtfertigen, dass die Siedlungsentwicklung vorrangig in den Gemeinden mit tief bewerteten Böden stattfindet.²⁶⁹⁹ Mit einer räumlichen Flexibilisierung kann berücksichtigt werden, wie die räumliche Verteilung der Bodenqualität und weiterer Faktoren aussieht. Räumliche Flexibilisierungen können aber auch zu ökonomischen Zielkonflikten sowie zu politisch unerwünschter Siedlungsentwicklung führen.²⁷⁰⁰ Eine umfassende Interessenabwägung ist in jedem Fall angezeigt. 1099

6. Finanzielle Abgeltung

a) Vorbemerkungen

Während bei Poollösungen zwar u.U. ein Geldbetrag bezahlt werden kann, handelt es sich dabei immer noch um eine Realkompensation, da dieser Geld- 1100

2697 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 25.

2698 BLW/ARE, Faktenblätter, 120.

2699 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 15 ff. mit Beispielen.

2700 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 17.

betrag direkt einer Kompensationsmassnahme zugerechnet wird. Noch weitergehend kann diskutiert werden, ob eine rein finanzielle Abgeltung und somit eine Loslösung der Kompensationsleistung von realen Kompensationsmassnahmen infrage kommen soll. Möglich wäre dazu insbesondere eine Einzahlung in einen Fonds, dessen Mittel für die Umsetzung von Kompensationsmassnahmen oder für weitere Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes verwendet werden. Der überarbeitete Sachplan FFF bietet den Kantonen die Möglichkeit, solche Fondslösungen vorzusehen. Namentlich kann jeder Kanton einen Fonds schaffen, in welchen im Falle eines Verbrauchs von Fruchtfolgefleichen eine flächenabhängige Entschädigung bezahlt werden kann. Zu beachten ist, dass eine Einzahlung in den Fonds nur möglich ist, wenn der kantonale Mindestumfang an zu erhaltenden Fruchtfolgefleichen durch das Vorhaben nicht gefährdet ist.²⁷⁰¹

1101 Darüber hinaus sind weitere finanzielle Instrumente denkbar, bei denen über direkte Veränderungen des Angebots- und/oder Nachfragepreises das Marktgleichgewicht verändert werden soll. Dies kann z.B. mittels Einbezug der negativen Effekte einer Tätigkeit in den Angebotspreis erfolgen.²⁷⁰² Solche finanziellen Instrumente werden heute primär als Ergänzung zum bestehenden raumplanerischen Instrumentarium diskutiert.²⁷⁰³ Infrage kommen primär zweckgebundene finanzielle Abgaben, wie beispielsweise eine Versiegelungs- oder Flächennutzungsabgabe. Darüber hinaus könnten bestehende Abgaben, wie die Mehrwertabgabe, ausgebaut werden. Die Erträge aus solchen Abgaben könnten beispielsweise für die Finanzierung von Kompensationsmassnahmen oder die Entschädigung von Personen, die auf Bodennutzungen verzichten, verwendet werden. Ebenfalls infrage kämen subventionsähnliche Instrumente, wie beispielsweise der Finanzausgleich bei Siedlungsausweitungsverzicht. Dabei würden periurbane Gemeinden im Rahmen des kantonalen Finanzausgleichs eine Abgeltung für den Verzicht auf Neueinzonungen erhalten.²⁷⁰⁴ Daneben könnten hortende Grundeigentümerschaften beispielsweise auch mit einer Marktwertbesteuerung oder einer massgeblichen Beteiligung an den Erschliessungskosten zur Überbauung ihrer Grundstücke animiert und so die innere Verdichtung gefördert und der Druck auf das Kulturland gesenkt werden.²⁷⁰⁵

2701 SACHPLAN FFF 2020, 13; betr. Bundesvorhaben vgl. ARE, Memorandum, 6; vgl. dazu auch Rz. 6i hiervor.

2702 SEIDL, 33 m.w.H.; BLW/ARE, Faktenblätter, 99.

2703 Vgl. zu verschiedenen solchen Ansätzen bspw. BLW/ARE, Faktenblätter, 99 ff.

2704 BLW/ARE, Faktenblätter, 99.

2705 In der vorliegenden Arbeit wird auf diese nicht näher eingegangen; vgl. dazu aber weiterführend HAAG, 18.

b) Fondslösung

Bei der Fondslösung erfolgt anstelle der Realkompensation eine finanzielle 1102
 Kompensation durch Einzahlung in einen Fonds. Sinn und Zweck einer
 Fondslösung kann beispielsweise sein, kleinere Kompensationen zu vermei-
 den und grössere Kompensationsprojekte zu ermöglichen.²⁷⁰⁶ Im Rahmen
 der Umsetzung wäre also zunächst ein Fonds zu schaffen, und es wäre zu klä-
 ren, auf welcher Ebene und von wem dieser verwaltet wird.²⁷⁰⁷ Die Zuständig-
 keit für die Schaffung und Verwaltung eines Fonds könnte – je nach Ausge-
 staltung – auf Bundesebene oder auf Kantonsebene liegen. Dabei sollte der
 Fonds grundsätzlich auf der Stufe angelegt werden, die für die Umsetzung der
 aus dem Fonds finanzierten Massnahmen zuständig ist. Da die Raumplanung
 grundsätzlich den Kantonen obliegt, würde es sachgerecht erscheinen, die
 Fonds auf kantonaler Stufe anzulegen, wie dies mit dem überarbeiteten Sach-
 plan FFF auch gemacht wird.²⁷⁰⁸

Fondslösungen könnten entweder für sämtliche oder nur gewisse kom- 1103
 pensationsauslösende Vorhaben zugelassen werden. Teilweise bereits an-
 gewendet werden solche Fondslösungen im Zusammenhang mit Bundesvor-
 haben, die Fruchtfolgeflächen verbrauchen. So hat beispielsweise das AS-
 TRA im Zusammenhang mit dem Ausbau der Nordumfahrung Zürich (Pro-
 jekt ANU) einen Flächenbeitrag von CHF 10.00/m² für den Verbrauch von
 Fruchtfolgeflächen an den Kanton Zürich geleistet.²⁷⁰⁹ Darüber hinaus wird
 gemäss überarbeitetem Sachplan FFF den Kantonen generell ermöglicht,
 einen Fonds zu schaffen (G 11).²⁷¹⁰ Aufgrund des geltenden Rechts handelt es
 sich dabei um freiwillige Lösungen, bei denen der betroffene Kanton bereit
 sein muss, einen Fonds zu schaffen und zweckgebundene Entschädigungen
 entgegenzunehmen. Es besteht kein Anspruch auf Einzahlung in einen Fonds
 anstelle der Realkompensation.²⁷¹¹ Ausserdem dürfen de lege lata solche
 Fondslösungen nicht zu einer Unterschreitung des Mindestumfangs der zu
 sichernden Fruchtfolgeflächen führen. Hinzu kommt, dass der Fonds nur
 subsidiär zur Anwendung gelangt; Einzahlungen in einen Fonds sind also
 nur nach der Prüfung von Varianten zur realen Kompensation zulässig.²⁷¹²

2706 So bspw. auch SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 16.

2707 So auch ARE, Memorandum, 9.

2708 SACHPLAN FFF 2020, 13.

2709 ARE, Memorandum, 6.

2710 SACHPLAN FFF 2020, 13.

2711 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20; ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 16;
 so auch UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 44.

2712 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 16.

1104 Ein Fonds könnte von Bundesvorhaben sowie von Fruchtfolgefleichen losgelöst und generell für kompensationsauslösende Vorhaben zur Anwendung gelangen. Als Abgabetatbestand kämen sämtliche kompensationsauslösenden Vorhaben infrage (namentlich Einzonungen, die Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen sowie Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen). Die Bauherrschaft (Bund oder Private), welche einen Abgabetatbestand erfüllt (Verursacher resp. Verursacherin), hätte also eine zweckgebundene finanzielle Abgeltung durch Einzahlung in einen Fonds zu leisten. Die Fondslösung könnte zudem subsidiär zur Realkompensation ausgestaltet werden. Im überarbeiteten Sachplan FFF wird entsprechend vorgesehen, dass eine Einzahlung in den Fonds nur nach einer Standortevaluation und einer umfassenden Interessenabwägung zulässig ist. Zudem müssen alle rechtlichen Voraussetzungen für die Beanspruchung von Fruchtfolgefleichen eingehalten werden und der kantonal zu sichernde Mindestumfang an Fruchtfolgefleichen muss weiterhin gewährleistet sein.²⁷¹³

1105 Weiter wäre die Höhe der Abgabe zu bestimmen. Dabei wird es i.d.R. nicht ausreichen, wenn mit der Abgabe lediglich der dem Einzelnen eingeräumte Vorteil abgeschöpft wird. Der Sinn und Zweck einer finanziellen Kompensation geht weiter und umfasst den Gedanken des Schadensausgleichs und der Wiedergutmachung. Gefordert ist eine Kompensation für alle mit dem Eingriff einhergehenden Verluste, die durch die zweckgebundene Verwendung der Abgabe wiedergutmacht werden sollen.²⁷¹⁴ Die Höhe der Abgabe hätte sich aufgrund dessen an den theoretischen Kosten von realen kompensationsmassnahmen zu orientieren.²⁷¹⁵ Nur auf diese Weise würde ermöglicht, dass durch die Einnahmen aus diesen Abgaben auch effektiv kompensationsmassnahmen im gleichen Umfang umgesetzt werden können. Nichtsdestotrotz wären gewisse Pauschalisierungen notwendig, und es wäre denkbar, die Höhe der Abgabe u.a. von der beanspruchten Fläche abhängig zu machen (ggf. verbunden mit weiteren Kriterien wie der Qualität u. dgl.). Die Abgabehöhe wäre zudem zumindest in den Grundsätzen im Gesetz zu verankern, um den Anforderungen an das Legalitätsprinzip zu entsprechen. Im Einzelfall sollte die Abgabe durch die Behörde, die das kompensationsauslösende resp. abgabepflichtige Vorhaben bewilligt, in Zusammenarbeit mit der für die Einrichtung des Fonds zuständigen Stelle festgesetzt werden.

2713 SACHPLAN FFF 2020, 13.

2714 VOSSKUHLE, 221.

2715 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20.

Die Mittel im Fonds sollten zwar zeitlich und räumlich unabhängig vom Vorhaben, aber dennoch nur zweckgebunden verwendet werden. Dies sollte durch die rechtliche Grundlage des Fonds gewährleistet werden.²⁷¹⁶ Die Massnahmen, für welche die Mittel aus dem Fonds verwendet werden können, wären zu konkretisieren. Denkbar wäre insbesondere die Finanzierung von Kompensationsmassnahmen (wie Aufwertungen von anthropogen degradierten Böden, Renaturierungen oder Auszonungen) sowie weiteren Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes.²⁷¹⁷ Ausserdem wäre eine Anhäufung finanzieller Mittel im Fonds zu vermeiden. Es wäre also sicherzustellen, dass der Fonds nur so viele Mittel entgegennimmt, wie tatsächlich innerhalb einer festgelegten Frist in konkrete Kompensationsprojekte umgesetzt werden können sowie dass diese effektiv ausgeführt werden.²⁷¹⁸ So könnte sichergestellt werden, dass der Fonds keine Umgehungsmöglichkeit für die flächengleiche Realkompensation darstellt.²⁷¹⁹ Für die Anforderungen an die Kompensation sollten die de lege lata bereits entwickelten und diskutierten Grundsätze der Kompensation zur Anwendung gelangen. Ebenfalls zu klären wäre die Zuständigkeit für die Kompensation. Dafür eignet sich primär eine öffentliche Stelle, beispielsweise diejenige, die den Fonds führt (Kanton). Dadurch könnte das Fachwissen der behördlichen Fachstellen miteinbezogen und der Einfluss von fiskalischen sowie privaten Interessen minimiert werden.

Gerade bei der Kompensation für Bundesvorhaben wäre sodann eine Oberaufsicht durch den Bund denkbar und wünschenswert. So könnte beispielsweise der für das Bundesvorhaben zuständigen Behörde über die Verwendung der entsprechenden Mittel bzw. über die Einhaltung der Kompensationspflicht Bericht erstattet werden müssen.²⁷²⁰ Zudem wäre das ARE durch den Kanton im Rahmen der vierjährigen Berichterstattung über die Einzahlungen in den Fonds, die Verwendung der Mittel (umgesetzte Kompensationsmassnahmen) sowie die aktuelle Höhe der im Fonds vorhandenen Beträge zu informieren.²⁷²¹

c) Mehrwertabgabe

Durch die Mehrwertabgabe schöpft die öffentliche Hand Mehrwerte ab, welche den Grundeigentümern und Grundeigentümerinnen durch Planungs-

2716 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20.

2717 So betr. Fruchtfolgeflächen SACHPLAN FFF 2020, 13.

2718 SACHPLAN FFF 2020, 13; ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20.

2719 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 16.

2720 ARE, Memorandum, 8.

2721 ARE, Erläuterungsbericht Sachplan FFF 2020, 20.

massnahmen und somit «ohne ihr Zutun» sozusagen über Nacht entstehen.²⁷²² Gegenstand der Mehrwertabgabe ist dementsprechend die Differenz des Verkehrswertes des Landes vor und nach der Planungsmassnahme. Von Bundesrechts wegen müssen die Kantone bei Neueinzonungen sowie bei Um- und Aufzonungen eine Mehrwertabgabe erheben (Art. 5 Abs. 1 RPG), wobei das Bundesrecht die Mindestanforderung für die Mehrwertabgaben bei Einzonungen in Art. 5 Abs. 1^{bis} ff. RPG weiter konkretisiert.²⁷²³ Mit der Mehrwertabgabe wird damit ebenfalls ein gewisser Vor- und Nachteilsausgleich geschaffen.²⁷²⁴ Die Erträge aus der Mehrwertabgabe werden einerseits zur Entschädigung von materiellen Enteignungen, die sich im Rahmen von Auszonungen ergeben können, verwendet (Art. 5 Abs. 1^{ter} i.V.m. Abs. 2 RPG). Andererseits stehen die Mittel auch für weitere Massnahmen der Raumplanung zur Verfügung, wie bspw. zur Einhaltung der Fruchtfolgeflächenkontingente (Art. 5 Abs. 1^{ter} i.V.m. Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG) sowie für die Innenentwicklung (Art. 5 Abs. 1^{ter} i.V.m. Art. 3 Abs. 3 lit. a^{bis} RPG). Grundsätzlich wäre es denkbar, dass die durch die Mehrwertabgabe generierten Mittel beispielsweise auch für Entschädigungen im Rahmen eines Siedlungsausweitungsverzichts verwendet werden.²⁷²⁵

1109 Mehrwertabschöpfungen wären zudem nicht nur bei Ein-, Um- und Aufzonungen, sondern beispielsweise auch bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen denkbar. Der Kanton Jura beispielsweise schöpft bei landwirtschaftsfremden Nutzungen ausserhalb der Bauzonen 30 Prozent des Mehrwerts ab (Art. 111a Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 111b Abs. 1 lit. a LCAT JU).²⁷²⁶ Eine Weiterentwicklung dieser Abgabe mit einem verstärkten Fokus auf die Kompensationsfunktion erscheint derzeit aber dennoch eher unwahrscheinlich. Namentlich ist die Frist zur Umsetzung des revidierten Art. 5 RPG erst am 30. April 2019 abgelaufen. Mit dem Kanton Zürich sind am 1. Januar 2021 im letzten Kanton die umsetzenden Bestimmungen in Kraft getreten. Entsprechend sollte den Kantonen nun zunächst einige Zeit zugestanden werden, um die neuen bundesrechtlichen Vorgaben in der Praxis zu etablieren. Hier bereits wieder eine Revision anzustreben, erscheint nicht zweckmässig. Ausserdem wäre die politische Akzeptanz für eine noch stärkere Belastung der

2722 RIVA, in: PraKomm RPG, Nutzungsplanung, N1 zu Art. 5RPG.

2723 Zur Pflicht der Kantone, auch bei Um- und Aufzonungen eine Mehrwertabgabe zu erheben, vgl. BGer 1C_233/2021, E. 3.5.

2724 Vgl. zum Ganzen auch BLW/ARE, Faktenblätter, 102.

2725 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 4; vgl. zum Siedlungsausweitungsverzicht Rz. 1110 ff. hiernach.

2726 BLW/ARE, Faktenblätter, 102 f.; GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 27.

ländlichen, peripheren Räume gegenwärtig kaum gegeben.²⁷²⁷ Allerdings ist anzuerkennen, dass die Umsetzung des revidierten Art. 5 RPG dazu führt, dass Mehrwertabgaben effektiv erhoben werden und somit Mittel für die gebotenen Auszonungen zur Verfügung stehen.²⁷²⁸ Ebenso erscheint nicht ausgeschlossen, dass die durch die Mehrwertabgabe generierten Mittel vermehrt Kompensationsfunktion übernehmen, beispielsweise indem damit Gemeinden entschädigt werden, die freiwillig auf eine Siedlungsausweitung verzichten.

d) *Finanzausgleich*

Der hohe Anteil überdimensionierter Bauzonen kann bekanntlich zumindest teilweise darauf zurückgeführt werden, dass die Gemeinden in der Vergangenheit im Wettbewerb um Arbeitsplätze und Bewohner sowie Bewohnerinnen allzu grosszügig eingezont haben.²⁷²⁹ Um periurbane Gemeinden, in denen gemäss den kantonalen Siedlungsentwicklungsstrategien keine (grosse) Entwicklung vorgesehen ist, dazu zu bewegen, auf Neueinzonungen und Wachstum zu verzichten und ggf. gar Auszonungen vorzunehmen, könnte ihnen im Rahmen des kantonalen Finanzausgleichs eine Abgeltung für ihren Verzicht auf die Siedlungsausweitung gewährt werden.²⁷³⁰ Eigentliche Sonderlasten entstehen zwar aus einem Wachstumsverzicht nicht, und auch wenn geringere Einnahmen periurbaner Gemeinden wegen des Verzichts auf Siedlungsausweitungen teilweise schon über den Ressourcenausgleich abgegolten sind, kann ein zusätzlicher Anreiz für den Verzicht auf eine eigene bauliche Entwicklung Sinn ergeben.²⁷³¹ Das System würde darüber hinaus auch eine Ausgleichsfunktion für die verzichtende Gemeinde sowie einen gewissen Subventionscharakter enthalten.²⁷³²

Konkret könnten die Mittel des Lastenausgleichs aufgeteilt werden in einen Grundbeitrag zur Abgeltung von Sonderlasten und einen Programmbeitrag. Der Grundbeitrag soll weiterhin eine Kompensation für soziodemografische und geografische Nachteile der Gemeinde darstellen und somit

2727 BLW/ARE, Faktenblätter, 103.

2728 Anders noch WALDMANN, Der Raum wird knapp, 239.

2729 Vgl. anstelle vieler ESTERMANN, 17; FREY, 42.

2730 Im Kanton Thurgau wurde am 1. Januar 2014 in § 2 Abs. 1 lit. c FAG TG ein solcher Ausgleich für Gemeinden, die auf Siedlungsgebiet verzichten, eingeführt. Die Bestimmung wurde jedoch per 1. Januar 2019 wieder aufgehoben.

2731 BLW/ARE, Faktenblätter, 106 f.; ESTERMANN, 17; REBSAMEN, 360 f.; zur Einordnung einer solchen Abgeltung für den Verzicht auf die Siedlungsausweitung im System des Lastenausgleichs vgl. FREY, 42 f.

2732 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 20.

dem heutigen Lastenausgleich entsprechen. Anspruch auf einen zusätzlichen Programmbeitrag erhalten Gemeinden, die im Sinne des gesamten Kantons auf eine weitere Siedlungsausweitung verzichten. Durch diesen in Aussicht gestellten Programmbeitrag sollen Gemeinden dazu motiviert werden, bewusst auf eine Siedlungsausweitung zu verzichten und stattdessen Erholungsraum aufrechtzuerhalten resp. auszubauen. Der Programmbeitrag sollte durch die Beiträge derjenigen Gemeinden, die nicht auf eine Siedlungsausweitung verzichten, finanziert werden.²⁷³³

- 1112 Die Wirkung eines solchen Ausgleichsmechanismus über den Finanzausgleich wäre damit ähnlich wie bei Subventionen. Gemeinden würden entschädigt für mögliche Nachteile und würden eine Abgeltung für gemeinwirtschaftliche Leistungen erhalten, insbesondere die Freihaltung der Landschaft, die Stärkung regionaler Wertschöpfungsketten und die Bereitstellung von Ausgleichs- und Erholungsräumen.²⁷³⁴ Allerdings würde mit einem solchen Finanzausgleichsmodell primär der Bodenverbrauch an zentralere Orte gelenkt und nicht zu einem sparsameren Verbrauch des Bodens beigetragen.²⁷³⁵ Es würde sich also in erster Linie um ein Steuerungsmittel für den Bodenverbrauch handeln. Die politische Akzeptanz eines modifizierten Finanzausgleichs ist noch weitgehend ungeklärt. Zu vermeiden wären zudem sogenannte «Ballenberg-Dörfer», in denen auf jegliche Entwicklungsmöglichkeiten verzichtet wird. Da gerade dieses Risiko aber eher gross ist, ist insgesamt wohl eher von einer geringen politischen Akzeptanz auszugehen.²⁷³⁶ Ausserdem würde auch bei diesem Instrument ein bedeutender Initialaufwand anfallen. In einem ersten Schritten wären die aus raumplanerischer Sicht geeigneten Entwicklungsgebiete (Gebirgsgemeinden) sowie die Nicht-Entwicklungsgebiete (Empfängergemeinden) zu definieren resp. eventuell auszuhandeln. Ausserdem wären die kantonalen Finanzausgleichssysteme anzupassen und die Kriterien für die Programmbeiträge zu bestimmen.²⁷³⁷

e) Verursachergerechte Erschliessungsabgabe

- 1113 Das Gemeinwesen ist für die Erschliessung der Bauzonen verantwortlich (Art. 19 Abs. 2 RPG). Die Kosten der Erschliessung werden durch das kantonale Recht ganz oder teilweise auf die profitierenden Grundeigentümern und

2733 Vgl. zum Ganzen ausführlicher BLW/ARE, Faktenblätter, 106f.; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 20f.; REBSAMEN, 362f.

2734 BLW/ARE, Faktenblätter, 106; ESTERMANN, 17.

2735 BLW/ARE, Faktenblätter, 106.

2736 BLW/ARE, Faktenblätter, 106f.; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 22.

2737 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 22.

Grundeigentümerinnen überwälzt.²⁷³⁸ De lege lata werden die der Grundeigentümerschaft überwälzten Erschliessungskosten für Wasser, Abwasser, Strom und Strassen i.d.R. auf der Basis der durchschnittlichen Erschliessungskosten berechnet. Die durchschnittlichen Erschliessungskosten sind in ruralen Gebieten häufig tiefer als die effektiven Grenzkosten. Zudem wird ein Teil der Erschliessung häufig auch über allgemeine Steuermittel finanziert.²⁷³⁹ Aus diesen Gründen kommt es zu einer Quersubventionierung zugunsten der Eigentümer und Eigentümerinnen in ruralen Gebieten und zulasten der Eigentümer und Eigentümerinnen in verdichteten Bauzonen. Mit einer verursachergerechten Erschliessungsabgabe würden die Detailerschliessungskosten vollumfänglich denjenigen Grundeigentümern und Grundeigentümerinnen angelastet, die sie verursachen. Die Erschliessungskosten für die Grundeigentümerschaft würde bei ruralen, abgelegenen Parzellen damit im Vergleich zu denjenigen von zentral gelegenen Parzellen ansteigen, da die effektiven Erschliessungskosten pro Wohneinheit in dicht überbauten Gebieten deutlich tiefer ausfallen. Zudem könnten die Kosten der Groberschliessung anhand der Durchschnittskosten mit einem Gewichtungsschlüssel in Abhängigkeit vom Siedlungstyp verteilt werden. Damit würde von der bisherigen Quersubventionierung abgekommen, und die Erschliessung in ruralen Gebieten würde sich massgeblich verteuern und eventuell gar die Wirtschaftlichkeit der Bebauung infrage stellen.²⁷⁴⁰

Indem der Grundeigentümerschaft also nach dem Verursacherprinzip 1114 die effektiven Kosten der Erschliessung ihrer Wohneinheiten angelastet würden, würde das Wohnen in ruralen, abgelegenen Gebieten mutmasslich verteuert, während dasjenige in bereits verdichteten Gebieten kostengünstiger würde. Bei den verursachergerechten Erschliessungsabgaben handelt es sich um ein fiskalisches Instrument, das nicht in erster Linie zur Reduktion des Bodenverbrauchs beiträgt, sondern als Lenkungsmassnahme der Siedlungsentwicklung nach innen dient.²⁷⁴¹ Die politische Akzeptanz dieses Instruments ist noch weitgehend ungeklärt. Es kann jedoch davon ausgegangen werden, dass diese – mit Ausnahme derjenigen der Eigentümer und Eigentümerinnen peripher gelegener Grundstücke – tendenziell eher gegeben ist.²⁷⁴² Bei den verursachergerechten Erschliessungsabgaben handelt es sich

2738 So bspw. Art. 111 ff. BauG BE; vgl. auch Art. 6 WEG.

2739 BLW/ARE, Faktenblätter, 103; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 6; GMÜNDER, Ökonomische Analyse, 114; REBSAMEN, 350 f.

2740 Vgl. dazu insgesamt BLW/ARE, Faktenblätter, 103; ESTERMANN, 21 f.; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 6 f.; REBSAMEN, 351 ff.

2741 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 6 f.

2742 BLW/ARE, Faktenblätter, 103; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 7.

jedoch um ein Instrument, dass primär in Verbindung mit anderen Instrumenten diskutiert wird.²⁷⁴³

f) *Flächennutzungs-, Bodenversiegelungs- oder Wohnflächenabgaben*

1115 Bei der Flächennutzungsabgabe (teilweise wird auch von einer Siedlungsflächenabgabe oder einer Bodennutzungsabgabe²⁷⁴⁴ gesprochen) handelt es sich um ein fiskalisches Instrument, das im Sinne einer Lenkungsabgabe den mit einer (baulichen) Flächennutzung verbundenen externen Kosten einen konkreten Preis verleiht. Indem die ökologischen Schäden, die durch die Beanspruchung des Bodens zu Siedlungszwecken entstehen, den Verursachern resp. Verursacherinnen (Bauherren resp. Bauherrinnen und Grundeigentümern resp. Grundeigentümerinnen) angerechnet werden, soll ein sparsamer Verbrauch der noch unbebauten Flächen angeregt werden. Konkret würde sich mit einer solchen Abgabe die bauliche Nutzung in peripheren Räumen und ökologisch wertvollen Gebieten im Vergleich zur baulichen Nutzung an zentralen Orten verteuern. Ausserdem wäre verdichtetes Bauen günstiger als die Erstellung von Einfamilienhäusern. Dadurch soll der Flächenverbrauch reduziert, die Zersiedelung gebremst und sollen die ökologisch wertvollsten Böden, deren Verbrauch am teuersten wäre, erhalten werden.²⁷⁴⁵

1116 Die Wirkung der Abgabe wäre voraussichtlich stark von ihrer Höhe abhängig.²⁷⁴⁶ Es wird jedoch herausfordernd sein, die Höhe der Abgabe sachgerecht und nachvollziehbar festzulegen. Insbesondere wird es nicht leicht sein, die Höhe der externen Kosten zu ermitteln. Demgegenüber dürfte es leichter fallen, die Abgabe nach ihrer Lenkungswirkung zu bemessen.²⁷⁴⁷ In jedem Fall sollte sich die Höhe der Abgabe nicht nach dem ökonomischen Wert des in Anspruch genommenen Bodens, sondern nach seiner Fläche, der ökologischen Güte (Bodenqualität) und dem Standort (Zersiedelungsgrad) richten.²⁷⁴⁸ Um die gewünschte Wirkung zu erzielen, sollte also auch eine Differenzierung der Abgabesätze nach Bodenqualität vorgenommen werden. Ausserdem sollte der Abgabesatz in Gemeinden mit geringerer Dichte höher sein als in verdichteten Gebieten (Gewichtungsfaktor).²⁷⁴⁹ Die Flächen-

2743 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 6.

2744 So bspw. WALTER/HÄNNI, 33.

2745 Vgl. zum Ganzen GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 8f.; vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 103; ESTERMANN, 22f.; WALTER/HÄNNI, 33f.; REBSAMEN, 335ff.

2746 Vgl. dazu die Modellrechnung bei ESTERMANN, 23.

2747 ESTERMANN, 22.

2748 BLW/ARE, Faktenblätter, 103; ESTERMANN, 22; WALTER/HÄNNI, 33f.; vgl. dazu auch REBSAMEN, 337f.

2749 ESTERMANN, 22; GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 8f.

nutzungsabgabe sollte sowohl auf unbebauten wie auch auf bereits überbauten Parzellen erhoben werden. Bei bereits bebauten Parzellen steht eine jährliche Abgabe, die auf einem Grundabgabesatz pro m² beruht, im Vordergrund. Bei neu bebauten Parzellen kommt eine einmalige Abgabe im Zeitpunkt der Bebauung und anschliessend in den Folgejahren eine jährliche Abgabe, wie bei den bereits bebauten Parzellen, infrage.²⁷⁵⁰

Die Bodenversiegelungsabgabe wird im Unterschied zur Flächennutzungsabgabe nicht für die genutzte, sondern für die versiegelte Fläche erhoben.²⁷⁵¹ Es handelt sich auch hierbei um ein fiskalisches Instrument, genauer eine Lenkungsabgabe. Im Unterschied zur Flächennutzungsabgabe sollen damit nicht die Kosten der Flächennutzung, sondern die externen Kosten der (ökologischen) Folgen der Bodenversiegelung internalisiert und so die Versiegelung von Böden verringert werden.²⁷⁵² Grundlage dafür ist, dass die Versiegelung von Böden negative Auswirkungen auf den Wasserhaushalt, die Biotope und das Mikroklima hat. Möglich sind auch hier eine einmalige Abgabe bei Neuversiegelung, eine wiederkehrende, jährliche Abgabe auf alle bestehenden Bodenversiegelungen²⁷⁵³ oder eine Kombination von beidem mit einem höheren Abgabesatz auf Neuversiegelungen und einem tieferen Abgabesatz auf bestehenden Versiegelungen. Ebenfalls denkbar ist ein Gewichtungsfaktor, sodass sich eine neue Versiegelung von Boden wirtschaftlich nur noch an zentralen, raumplanerisch geeigneten Standorten lohnt. An diesen würde der Anteil der Versiegelungsabgabe an den Anlagekosten zudem aufgrund der höheren Bodenpreise einen geringeren Anteil ausmachen als an peripheren Standorten. Weitere Gewichtungen, beispielsweise nach Art bzw. Grad der Versiegelung oder nach Bodenqualität, sind denkbar. Industriebrachen oder unternutzte Parzellen könnten von der Abgabe befreit werden, damit die Nutzung zusätzlich von der grünen Wiese auf bereits beeinträchtigte Flächen gelenkt wird. Eine Bodenversiegelungsabgabe könnte somit ebenfalls dazu beitragen, dass das vorhandene Verdichtungspotenzial ausgeschöpft wird und eine Siedlungsverdichtung nach innen stattfindet.²⁷⁵⁴ Allerdings wäre eine erhebliche Reduktion der Versiegelung wohl

2750 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 8; vgl. auch REBSAMEN, 338f.

2751 Eine Bodenversiegelungsabgabe war vorgesehen in Art. 56 E-REG; vgl. dazu Rz. 29 hiervor.

2752 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 11; vgl. auch REBSAMEN, 344.

2753 Dies könnte insbesondere die Entsiegelung nicht mehr benötigter Flächen fördern; vgl. GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 12.

2754 Vgl. zum Ganzen GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 11f.; vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 104; ESTERMANN, 22f.; GMÜNDER, Ökonomische Analyse, 120f.; REBSAMEN, 345f.

primär bei den Nebenflächen (Parkplätzen, Zufahrten u. dgl.) zu erwarten.²⁷⁵⁵ Die Wirkung einer Bodenversiegelungsabgabe wäre zudem ebenfalls stark von ihrer Höhe abhängig, wobei auch hier das Festlegen einer sachgerechten und nachvollziehbaren Abgabehöhe nicht einfach wäre.

1118 Von diesen beiden Abgaben zu unterscheiden ist die Wohnflächenabgabe. Dabei handelt es sich ebenfalls um ein fiskalisches Instrument, das als Lenkungsabgabe den in den letzten Jahren kontinuierlich angestiegenen Wohnflächenkonsum bremsen und damit indirekt den Siedlungsflächenverbrauch steuern soll. Dazu soll eine Abgabe pro Kopf erhoben werden, die sich anhand der bewohnten Wohnfläche berechnet. Durch die Abgabe wird eine Reduktion der Wohnfläche pro Kopf resp. eine Bremsung des Wohnflächenkonsums insgesamt angestrebt; der verfügbare Wohnraum soll effizienter genutzt werden. Indirekt soll eine Wohnflächenabgabe auch zu einer Erhöhung der baulichen Dichte führen und damit die innere Verdichtung unterstützen. Die Wohnflächenabgabe würde dementsprechend bei Mietern und Mieterinnen sowie bei Selbstnutzern und Selbstnutzerinnen erhoben und dazu führen, dass das Wohnen in vergleichsweise grossen Wohnungen teurer wird.²⁷⁵⁶ Die Wirkung einer Wohnflächenabgabe wäre ebenfalls stark von ihrer Höhe abhängig, wobei es auch hier schwierig wäre, die Höhe der Abgabe sachgerecht und nachvollziehbar festzulegen. Differenzierungen in der Höhe der Abgabe, beispielsweise je nach Standort oder Bauzonentyp, sind zudem auch hier denkbar.²⁷⁵⁷

1119 Die politische und gesellschaftliche Akzeptanz für solche Abgaben ist noch weitgehend ungeklärt. Aufgrund der stärkeren Belastung der ländlichen Räume wird jedoch (insbesondere in diesen Gegenden) von einer geringen politischen Akzeptanz ausgegangen.²⁷⁵⁸ Nichtsdestotrotz ist darauf hinzuweisen, dass es sich insbesondere bei der Flächennutzungs- und der Bodenversiegelungsabgabe um wirksame und sehr zielgenaue Lenkungsinstrumente handelt.²⁷⁵⁹ Demgegenüber wurde der Vorschlag einer Wohnflächenabgabe eher kritisch gewürdigt. Namentlich wurde dagegen vorgebracht, die Wohnflächenabgabe wirke sich nur indirekt auf den Siedlungsflächenverbrauch aus und verteuere auch die bauliche Nachverdichtung. Zudem benachteilige sie Singles und allein wohnende Senioren. Auch stünden geeignete kleinere

2755 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 12.

2756 Vgl. GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 14 f.; vgl. dazu auch BLW/ARE, Faktenblätter, 104; ESTERMANN, 24.

2757 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 14.

2758 GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 10, 13 und 16; BLW/ARE, Faktenblätter, 104.

2759 BLW/ARE, Faktenblätter, 104; ESTERMANN, 23.

Wohnungen oftmals nicht zur Verfügung.²⁷⁶⁰ Bei der Wohnflächenabgabe kommt erschwerend hinzu, dass der Vollzug und die Kontrolle sowie die geltende Definition von Wohnraum schwierig erscheinen. Damit ist insbesondere die gesellschaftliche und politische Akzeptanz einer Wohnflächenabgabe als sehr gering einzustufen.²⁷⁶¹

g) *Würdigung*

Abgabelösungen können besonders interessant und attraktiv sein, wenn eine Kompensation nicht im Projektperimeter ausgeführt werden kann und der Bauherr oder die Bauherrin nicht selbst über eine für eine zur Kompensation geeignete Fläche verfügt resp. eine solche erwerben kann. Durch eine Abgabelösung kann dem oder der Bauwilligen in diesem Fall dennoch ermöglicht werden, ein Bauvorhaben gegen Bezahlung der Abgabe zu verwirklichen.²⁷⁶² Abgabelösungen können zudem verschiedene weitere Funktionen übernehmen, so können sie beispielsweise der Vorteilsabschöpfung und Legalisierung gewisser Tätigkeiten dienen. Wem ausnahmsweise Eingriffe in ein Schutzgut erlaubt wird, dessen Vorteil soll mittels Abgabe abgeschöpft werden.²⁷⁶³ Weiter können Abgaben neben oder anstelle der Vorteilsabschöpfung auch eine Lenkungsfunktion übernehmen, indem sie den Bauwilligen oder die Bauwillige zu einem bestimmten Verhalten motivieren.²⁷⁶⁴ So kann durch Abgaben beispielsweise die Flächennutzung verteuert und somit voraussichtlich vermindert werden, was wiederum zum Schutz der Freiflächen beiträgt und die innere Verdichtung fördert.²⁷⁶⁵ Insgesamt werden Abgabelösungen und Subventionen als effektives und effizientes Instrument zur Erreichung der angestrebten Ziele erachtet.²⁷⁶⁶

Trotz dieser vielseitigen und anstrengenswerten Ziele von Abgabelösungen sind diese im heutigen Kulturlandschutz wenig etabliert. Ausserdem werden Abgabelösungen selten als Ersatz für das de lege lata vorgesehene Instrumentarium zum Schutz des Kulturlandes gesehen, sondern als Ergänzung.²⁷⁶⁷ Ein grosser Kritikpunkt an Abgabelösungen ist zudem, dass sich ein Bauwilliger oder eine Bauwillige durch Zahlung der Abgabe von der Verantwortung

2760 Vgl. zur Kritik ausführlicher ESTERMANN, 24.

2761 BLW/ARE, Faktenblätter, 104.

2762 BLW/ARE, Faktenblätter, 118.

2763 VOSSKUHLE, 225.

2764 VOSSKUHLE, 227.

2765 BLW/ARE, Faktenblätter, 101f.; SEIDL, 33.

2766 EPINEY, Marktwirtschaftliche Instrumente, 14.

2767 BLW/ARE, Faktenblätter, 101.

der Natur und Umwelt gegenüber freikaufen kann.²⁷⁶⁸ Er oder sie überträgt die Verantwortung, mit den Erträgen aus den Abgaben entsprechende Schutzmassnahmen zu treffen, an Dritte (i.d.R. wohl an ein Gemeinwesen). Da für den Bauwilligen oder die Bauwillige seine oder ihre Verpflichtung mit der Bezahlung der Abgabe grundsätzlich endet, kann zudem auch nicht resp. nur sehr schwierig sichergestellt werden, dass anschliessend ein effektiver und gleichwertiger Ausgleich erfolgt. Entsprechend ist die gesellschaftliche und politische Akzeptanz von reinen Abgabelösungen eher fraglich.²⁷⁶⁹ Befürchtet wird insbesondere die Schaffung von Umgehungsmöglichkeiten für eine flächengleiche reale Kompensation.²⁷⁷⁰ Weiter wird ein hoher Vollzugsaufwand erwartet und die Umsetzbarkeit (insbes. von Fondslösungen) bezweifelt.²⁷⁷¹ So wird heute beispielsweise auch eine finanzielle Kompensation von Fruchtfolgeflächen im Sinne einer Fondslösung von den Kantonen teilweise explizit abgelehnt. Der Kanton Bern hält diesbezüglich in seinem Leitfaden zum Umgang mit Kulturland explizit fest, dass die Kompensation real und innerhalb des Kantons zu erfolgen hat und der Verbrauch von Fruchtfolgeflächen nicht mit einer Geldleistung abgegolten werden kann.²⁷⁷²

1122

Werden die einzelnen, dargestellten Varianten der finanziellen Abgeltung betrachtet, so fällt auf, dass bei einer Fondslösung die Abgabe anstelle der Realkompensation erfolgt. Gerade hier stellt sich die Frage, ob sich ein Bauwilliger oder eine Bauwillige von seinen oder ihren Verpflichtungen gegenüber der Natur und Landschaft freikaufen können soll, mithin, ob ökonomische Anreize die richtigen Anreize für den Kulturlandschutz darstellen. Da dies aus Sicht des Kulturlandschutzes grundsätzlich zu verneinen ist, sollten Kompensationen in erster Linie real erfolgen müssen. Finanzielle Modelle wie Fondslösungen sollten demgegenüber lediglich dort in Betracht gezogen werden, wo direkter Realersatz faktisch nicht erreichbar ist. In diesen Fällen kann durch die Abgabepflicht sowie die Zweckbindung der Abgabe zumindest sichergestellt werden, dass ausreichend finanzielle Mittel für die Finanzierung von Kompensationsmassnahmen zur Verfügung stehen. Durch geeignete Mechanismen und Rechtsgrundlagen ist darüber hinaus sicherzustellen, dass die Kompensationsmassnahmen auch tatsächlich umgesetzt werden. Entsprechend sollten die Erträge aus einem Fonds nur

2768 So betr. Umweltrecht bereits ENDRES, 12; REHBINDER, 73f.

2769 Betr. Flächennutzungs-, Bodenversiegelungs- und Wohnflächenabgabe vgl. GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 10, 13 und 16; WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2770 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 16.

2771 ARE, Mitwirkung Sachplan FFF, 16.

2772 AGR, Arbeitshilfe, 25; vgl. auch BLW/ARE, Faktenblätter, 118.

zweckgebunden für Massnahmen der Raumplanung und insbesondere für die Realisation von Kompensationsmassnahmen verwendet werden dürfen. Ausserdem müsste eine für die Kompensation verantwortliche Stelle eingesetzt werden, wobei sich hierfür primär die öffentliche Hand oder eine von ihr beauftragte Stelle eignet.²⁷⁷³

Die weiteren dargestellten finanziellen Abgeltungen stellen demgegenüber keine eigenständigen Ersatzlösungen für die Kompensation dar. Sie sind als Ersatz für das heute bestehende Instrumentarium nicht geeignet, bieten sich jedoch als Ergänzung zum geltenden Planungsrecht und den de lege lata etablierten Instrumenten an. Namentlich können sie auf übergeordneter Ebene die Funktion einer Grobsteuerung übernehmen und liefern im Vergleich zu den heute bereits bekannten Instrumenten auf individueller Ebene Anreize, damit es sich für die Einzelperson lohnt, sich im Sinne der raumplanerischen Ziele zu verhalten.²⁷⁷⁴ Solche Instrumente übernehmen also primär Lenkungsfunktion und sollen durch Veränderungen des Angebots- und Nachfragepreises das Marktgleichgewicht verändern. Negative Effekte einer Tätigkeit sollen bereits in den Angebotspreis miteinbezogen werden, sodass die Angebotsfunktion die gesamten privaten und gesellschaftlichen Kosten abbildet.²⁷⁷⁵ So soll mit der Flächennutzungsabgabe beispielsweise die Überbauung eines bisher ungenutzten Grundstücks im Verhältnis zur baulichen Verdichtung bereits bebauter Grundstücke verteuert und sollen damit Anreize zur Innenverdichtung geschaffen werden.²⁷⁷⁶ Allerdings wird beispielsweise die Lenkungswirkung der Mehrwertabgabe nach Art. 5 Abs. 1 RPG als gering erachtet. Um ein weiteres Ausufern der Siedlungen zu verhindern, müssten die Abgabesätze prohibitiv hoch angesetzt werden. Ausserdem müsste der Mechanismus so ausgestaltet werden, dass der Anreiz zur inneren Verdichtung bestehen bleibt.²⁷⁷⁷ Weiter ist zu beachten, dass Lenkungsabgaben grundlegende konzeptionelle Fragen aufwerfen, auf die im Rahmen der vorliegenden Arbeit nicht detaillierter eingegangen werden kann.²⁷⁷⁸

Da sich die verschiedenen finanziellen Abgaben teilweise überschneiden, sollten diese zudem nicht unbesehen nebeneinander eingesetzt werden. Neben der heute bereits bekannten Mehrwertabschöpfung wäre am ehesten die Einführung einer Flächennutzungsabgabe denkbar, da es sich dabei um

2773 BLW/ARE, Faktenblätter, 118.

2774 BLW/ARE, Faktenblätter, 102; GMÜNDER, Ökonomische Analyse, 139.

2775 BLW/ARE, Faktenblätter, 101; vgl. auch GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 8, 11 und 14.

2776 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 238.

2777 ESTERMANN, 21; REBSAMEN, 341.

2778 So auch ECOPLAN, NHB und RFA, 38; vgl. weiterführend REBSAMEN, 339.

ein sehr zielgenaues Lenkungsinstrument handelt. Bei der Festlegung des Abgabesatzes wären andere bestehende Abgaben und Lenkungsinstrumente zu berücksichtigen.²⁷⁷⁹ Die Erträge aus solchen Lenkungsabgaben sollten für Massnahmen der Raumplanung und insbesondere für die Finanzierung von Kompensationsmassnahmen verwendet werden. Weiter ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass im Vernehmlassungsentwurf zur Totalrevision des Raumplanungsgesetzes (E-REG) eine Versiegelungsabgabe und eine Wohnflächenabgabe vorgesehen waren. Das kantonale Recht sollte eine Befreiung von diesen Abgaben vorsehen können, wenn die Flächen an anderer Stelle qualitativ und quantitativ mindestens gleichwertig kompensiert werden.²⁷⁸⁰ Diese Abgaben wurden damals als rechtlich problematisch angesehen, wobei insbesondere zweifelhaft war, ob eine hinreichende Verfassungsgrundlage bestand.²⁷⁸¹ Werden nun erneut solche oder ähnliche Abgaben diskutiert, so wäre im Rahmen der Umsetzung im Detail zu klären, ob diese einer Verfassungsänderung bedürfen.²⁷⁸² Des Weiteren wäre bei einer Umsetzung solcher Lösungen zu beachten, dass im Abgaberecht ein strenges Gesetzmässigkeitsprinzip zur Anwendung gelangt, mithin der Kreis der Abgabepflichtigen, der Gegenstand der Abgabe sowie deren Bemessung in den Grundzügen in einem Gesetz enthalten sein müssen.²⁷⁸³

IV. Fazit

- 1125 Wie bereits festgestellt wurde, können Kompensationsmechanismen in den de lege lata bestehenden Anwendungsbereichen zusammen mit anderen Massnahmen einen Beitrag dazu leisten, dass die Planungsziele und -grundsätze erreicht (oder zumindest gefördert) werden. Ausserdem werden mit dem de lege ferenda vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen die heute bestehenden Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips sinnvoll ergänzt.²⁷⁸⁴ Darüber hinaus sind aber auch Ausdehnungen der heute bekannten Anwendungsbereiche sowohl betreffend Einzonungen wie auch betreffend Kulturlandschutz zumindest prüfenswert. Dabei wäre die Einführung von Einzonungskontingenten einer

2779 ESTERMANN, 23.

2780 Vgl. dazu Rz. 29 hiervor.

2781 GRIFFEL, Entwicklungen 2008, 41.

2782 Vgl. bspw. GMÜNDER, Steuerungsinstrumente, 9 wonach für die Einführung einer Flächennutzungsabgabe zunächst eine Verfassungsgrundlage zu schaffen wäre.

2783 Vgl. Art. 164 Abs. 1 lit. d BV; vgl. auch HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2795 ff.; so auch REBSAMEN, 339.

2784 Vgl. dazu Rz. 661 f. hiervor.

Einfrierung der Bauzonen sowie der Bestandesschutz für besonders wertvolle Böden einem generellen Bestandesschutz für das Kulturland vorzuziehen. Der Vorzug wird diesen beiden Ausdehnungen eingeräumt, da diese dem Spannungsverhältnis zwischen den Schutzansprüchen des Raumplanungsrechts und anderen Schutzansprüchen besser Rechnung tragen. Die fruchtbarsten Böden liegen oft in direkter Nähe zum bestehenden Siedlungsgebiet. Gleichzeitig befinden sich dort oftmals auch gut erschlossene Flächen für attraktive Wohnlagen. Diesem Spannungsverhältnis kann nur dann angemessen Rechnung getragen werden, wenn dem Kulturlandschutz kein «absoluter» Vorrang eingeräumt wird, wie dies beispielsweise bei einem Einfrieren der Bauzonen der Fall wäre, sondern eine Interessenabwägung möglich bleibt. Entsprechend scheinen diese beiden Ausdehnungen auch eher gesellschaftlich akzeptiert und politisch durchsetzbar.

Darüber hinaus wird laufend zu prüfen sein, ob es sich rechtfertigt, Kompensationsmechanismen durch weitere Massnahmen zum Schutze des Bodens zu ergänzen. So können beispielsweise klug gewählte Siedlungsmuster Siedlungswachstum erlauben und wertvolle Böden dennoch schützen.²⁷⁸⁵ Kompensationsmechanismen können bei der Lenkung der Siedlungsentwicklung einen wesentlichen Beitrag übernehmen, indem beispielsweise periphere Baupotenziale an zentrale oder innere Lagen verschoben werden und durch Einzonungen an sehr gut geeigneter Lage mit kompensatorischer Auszonung peripherer Bauzonen eine kompakte Siedlungsentwicklung gefördert wird.²⁷⁸⁶

Neben den Möglichkeiten, die Anwendungsbereiche des Kompensationsprinzips auszudehnen, sind auch die Möglichkeiten zur Weiterentwicklung der *de lege lata* bereits bekannten Kompensationsmechanismen aktiv weiterzuverfolgen. In vielen Fällen können Pilotprojekte oder Erfahrungen aus anderen Ländern dabei helfen, die Umsetzung und Praxistauglichkeit solcher Weiterentwicklungen zu klären. Interessant sind insbesondere Weiterentwicklungen, die zu einer Flexibilisierung der Kompensation führen. Neben einer räumlichen Flexibilisierung stehen insbesondere Poollösungen, eventuell weiterentwickelt zu Handelssystemen, im Vordergrund. Mit Poollösungen können einerseits grössere Kompensationsprojekte ermöglicht und andererseits für die Bauwilligen die Suche nach geeigneten Kompensationsflächen oder -projekten erleichtert werden. Durch einen vermehrten Einbezug der Bodenfunktionen könnte zudem der Multifunktionalität der Böden besser Rechnung getragen und dazu beigetragen werden, dass langfristig effektiv die qualitativ wertvollsten Böden geschützt werden. Demgegenüber

2785 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 13.

2786 ARE, Nutzungsreserven, 26.

wird eine rein finanzielle Abgeltung kritisch betrachtet, da diese den Aspekt des Realersatzes in den Hintergrund treten lässt. In jedem Fall wäre ein rein finanzieller Ausgleich so auszugestalten, dass die Mittel effektiv für Kompensationsmassnahmen zur Verfügung stehen und diese auch umgesetzt werden. Selbstverständlich lassen sich die vorgeschlagenen Lösungsansätze auch kombinieren.²⁷⁸⁷

1128 In jedem Fall ist die Einführung neuer Steuerungsinstrumente in der Schweiz abhängig von der politischen und gesellschaftlichen Akzeptanz dieser Massnahmen. Dabei ist zu beachten, dass die meisten dieser neuen Ansätze einer Gesetzes-, wenn nicht gar einer Verfassungsänderung bedürfen und somit direkt oder zumindest indirekt²⁷⁸⁸ von der Zustimmung der breiten Bevölkerung abhängig sind. Die Akzeptanz neuer Instrumente hängt von verschiedenen individuellen und kontextuellen Faktoren ab. Das im Rahmen des NFP 68 durchgeführte Projekt «Politikinstrumente» zeigte, dass auf kontextueller Ebene marktwirtschaftliche Instrumente generell eine etwas höhere Chance haben, an der Urne angenommen zu werden, als regulatorische. Als individuelle Faktoren für die Akzeptanz spielen beispielsweise die Anzahl Eigenheimbesitzer, die allgemeine politische Lage sowie die Wohnsituation eine Rolle.²⁷⁸⁹

V. Grenzen

1129 Trotz all der aufgezeigten positiven Aspekte und Auswirkungen von Kompensationsmechanismen gilt es zu bedenken, dass diese auch mit Schwierigkeiten und Nachteilen verbunden sind. Die Redimensionierung und optimale Anordnung der Bauzonen, die Zersiedelung sowie der Kulturlandverlust sind zentrale Probleme der schweizerischen Raumplanung. Kompensationsmechanismen sind dabei nur eines von vielen Mitteln, welche dazu beitragen sollen, diese Probleme zu lösen. Sie müssen somit immer in einer raumplanerischen Gesamtsicht betrachtet werden und es ist gar noch einen Schritt weiterzugehen. Da es sich beim Boden um eine beschränkt verfügbare und endliche Ressource handelt, an die viele verschiedene Nutzungsansprüche gestellt werden, dürfen auch die raumplanerischen Problemstellungen nicht isoliert betrachtet werden, sondern sind in einen grösseren Sachzusammenhang zu stellen. Nur so können Zielkonflikte frühzeitig erkannt und die verschiedenen Ansprüche sachgerecht gegeneinander abgewogen werden.²⁷⁹⁰

2787 WALDMANN, Der Raum wird knapp, 236.

2788 Möglichkeit des Referendums.

2789 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 59.

2790 LENDI, Redimensionierung, 377.

Eine der wesentlichen Schwachstellen von Kompensationsmechanismen bildet sodann der Umstand, dass Kompensationsflächen oder -objekte für raumplanerisch bedingte Kompensationen nicht unbeschränkt zur Verfügung stehen.²⁷⁹¹ Ausserdem sind Flächen, die für Kompensationsmassnahmen geeignet sind und zur Verfügung stehen, oftmals auch für andere Nutzungen, wie beispielsweise ökologische Ersatzmassnahmen, Rodungersatz oder auch zur Siedlungsentwicklung geeignet. Die Nutzung als Kompensationsfläche für raumplanerische Kompensationen steht somit in vielen Fällen in Konkurrenz mit anderen Nutzungen. Durch die Ausdehnung der Anwendungsbereiche der de lege lata bestehenden Kompensationsmechanismen wird diese Konkurrenzsituation noch verstärkt, da – um eine massgebliche Einschränkung des Handlungsspielraums zu vermeiden – mehr Kompensationsflächen und -objekte zur Verfügung stehen müssten. Die Weiterentwicklungsmöglichkeiten der bestehenden Kompensationsmechanismen vermögen dieser Problematik ebenfalls kaum zu begegnen, denn sie vereinfachen zwar möglicherweise die Suche nach Kompensationsflächen resp. -objekten und ermöglichen grössere Kompensationsprojekte. Aber auch sie ändern nichts daran, dass das Zur-Verfügung-Stehen von Kompensationsflächen und -objekten wesentliche Voraussetzung dafür ist, damit das System in der Praxis funktioniert. Ausgenommen davon ist die rein finanzielle Kompensation, die jedoch – wie bereits ausgeführt – abgelehnt wird. Kompensationsmechanismen können somit langfristig einen sparsamen Umgang mit dem wertvollen Kulturland auf keinen Fall ersetzen.²⁷⁹²

Hinzu kommt, dass die marktwirtschaftlich orientierten Weiterentwicklungsmöglichkeiten oftmals mit zusätzlichen Schwierigkeiten verbunden sind. Viele von ihnen haben ihren Ursprung in verwandten Rechtsgebieten wie dem Umweltrecht. Die Übertragung solcher Ansätze in das Raumplanungsrecht vermag verlockend und auf den ersten Blick naheliegend erscheinen. Dennoch unterscheidet sich der Boden von anderen Umweltgütern, da er sehr inhomogen ist. Dies wiederum verkompliziert die Festlegung von Abgaben und Steuern sowie den Handel mit Flächennutzungszertifikaten deutlich und erhöht die Transaktionskosten. Darüber hinaus werden an den Boden viele unterschiedliche Nutzungsansprüche gestellt, und er verfügt über zahlreiche weitere, insbesondere landwirtschaftliche und wohlfahrtspolitische Funktionen und Nutzen, was bei Lenkungsabgaben und Mengengrenzungen zu berücksichtigen wäre.²⁷⁹³

2791 Vgl. bspw. WALTER/HÄNNI, 39; BLW/ARE, Faktenblätter, 112.

2792 So auch BLW/ARE, Faktenblätter, 120; UVEK, Überarbeitung/Stärkung Sachplan FFF, 42.

2793 Vgl. zum Ganzen SEIDL, 33.

§2 Zusammenfassung

1132 Die fortschreitende Zersiedlung in der zweiten Hälfte des letzten Jahrhunderts hat zu einem gesteigerten Bewusstsein für den Kulturlandschutz geführt, und der Umstand, dass der Boden eine der knappsten nicht erneuerbaren Ressourcen in der Schweiz darstellt, ist vermehrt in den Vordergrund gerückt. Entsprechend wurden in den letzten Jahren verschiedene Massnahmen zu einem gestärkten Kulturlandschutz getroffen. Bis heute konnten jedoch die angestrebten Ziele nicht erreicht werden. Entsprechend sollten zeitnahe weitere Massnahmen zum Schutz der wertvollsten Böden ergriffen werden, um den irreversiblen Verlust qualitativ hochwertiger Böden zu begrenzen.²⁷⁹⁴ Kompensationsmechanismen können eine solche Massnahme darstellen und haben sich de lege lata in verschiedenen Anwendungsbereichen etabliert. Kompensationsmechanismen werden heute beispielsweise zum Schutz der Fruchtfolgeflächen sowie im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung angewendet. Verschiedene Kantone haben Kompensationsmechanismen eingeführt, um den ihnen zugewiesenen Mindestumfang an Fruchtfolgeflächen dauerhaft erhalten zu können. Je nach kantonaler Regelung kann beispielsweise die Einzonung von Fruchtfolgeflächen oder aber auch jede anderweitige Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen, namentlich für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, eine Kompensationspflicht auslösen. Diese Kompensationsmechanismen werden auf kantonaler Ebene im Gesetz oder im kantonalen Richtplan vorgesehen. Andere Kantone mit ungenügender oder nur knapp genügender Bauzonenauslastung haben mittels kantonalen Richtplans Kompensationsmechanismen eingeführt, die ihnen erlauben, Einzonungen vorzunehmen, obwohl sie keinen Bedarf nachweisen können. Ein weiterer Kompensationsmechanismus wurde im Zusammenhang mit der ersten Etappe der RPG-Revision in der Übergangsbestimmung von Art. 38a RPG vorgesehen. Neben diesen de lege lata bereits bestehenden Kompensationsmechanismen wird im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision über die Einführung des Planungs- und Kompensationsansatzes für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen diskutiert. Damit sollen die Kantone die Möglichkeit erhalten, gebietsweise bestimmte Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen zuzulassen, um den regionalen Besonderheiten Rechnung zu tragen. Solche Mehrnutzungen müssen jedoch kompensiert werden, sodass im Ergebnis eine Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzone eintritt.

2794 GRÊT-REGAMEY/KOOL ET AL., 66.

Die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen haben diverse Gemeinsamkeiten, verfügen aber auch über Unterschiede. So beruhen diese beispielsweise auf unterschiedlichen Rechtsgrundlagen. Während sich die Kompensation gemäss der Übergangsbestimmung in Art. 38a RPG vollständig auf ein Bundesgesetz abstützt, ergibt sich die Kompensationspflicht im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen indirekt aus der Raumplanungsverordnung sowie dem Sachplan Fruchtfolgeflächen und wird auf kantonaler Ebene durch Gesetz, Verordnung oder Richtplan umgesetzt. Allfällige Kompensationspflichten im Zusammenhang mit der korrekten Bauzonendimensionierung ergeben sich typischerweise aus dem kantonalen Richtplan, haben ihre indirekte Grundlage in Art. 15 RPG und werden durch die kommunale Nutzungsplanung umgesetzt. Der de lege ferenda vorgesehene Planungs- und Kompensationsansatz soll ebenfalls im Bundesgesetz angelegt und durch den kantonalen Richtplan umgesetzt werden. Mit Blick auf das Legalitätsprinzip sollten die Grundzüge allfälliger Kompensationsmechanismen im Gesetz enthalten sein. Kompensationspflichten, die sich ausschliesslich auf eine Verordnung oder einen Richt- oder Sachplan abstützen, sind demgegenüber zu vermeiden. Dies gilt umso mehr, wenn Kompensationen gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des zur Kompensation beigezogenen Grundstücks angeordnet werden können. Eine Kompensation gegen den Willen des Eigentümers oder der Eigentümerin des zur Kompensation beigezogenen Grundstücks kommt sodann primär bei Auszonungen in Betracht,²⁷⁹⁵ wobei sich diesfalls die Frage der Entschädigung infolge materieller Enteignung stellen wird.²⁷⁹⁶

Mit den de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen soll zum Kulturlandschutz beigetragen und eine nachhaltige Siedlungsentwicklung ermöglicht werden. So können Kompensationsmassnahmen beispielsweise auch dazu beitragen, dem Problem der Bauzonen am falschen Ort zu begegnen und deren Allokation zu verbessern.²⁷⁹⁷ Darüber hinaus dienen beispielsweise Kompensationsmechanismen bei der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen auch der Ernährungssicherung. Die dargestellten Kompensationsmechanismen verhelfen aber i.d.R. auch dazu, den Handlungsspielraum und die Flexibilität der Kantone

2795 Die Anordnung von Bodenaufwertungen gegen den Willen des Grundstückseigentümers oder der Grundstückseigentümerin scheint hingegen wenig zielführend, da die Umsetzung anspruchsvoll und die Folgebewirtschaftung wichtig ist.

2796 HAAG, 22.

2797 HAAG, 22.

zu vergrössern. So werden Kompensationsmechanismen oftmals beigezogen, um Vorhaben zu legitimieren, die den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung zuwiderlaufen, die aber durch die Kompensation neutralisiert werden sollen. Die *de lege lata* bestehenden und *de lege ferenda* vorgesehenen Kompensationsmechanismen können dazu beitragen, die mit ihnen verfolgten Ziele zu erreichen. Wichtig für die Zukunft erscheint, klare Ziele zu definieren und verschiedene Steuerungselemente zu kombinieren. Dabei darf jedoch nicht ausser Acht gelassen werden, dass ein verstärkter Schutz der Fruchtfolgefleichen oder des Kulturlandes an sich in einem Spannungsverhältnis mit anderen Schutzansprüchen steht. So wird beispielsweise ein verstärkter Schutz der Fruchtfolgefleichen direkt den Druck auf das übrige Kulturland erhöhen.²⁷⁹⁸ Ob und wie weit der Schutz des Fruchtfolgefleichen oder gar des gesamten Kulturlandes verstärkt werden soll, hängt von gesellschaftlichen Wertungen ab und ist letztlich eine politische Entscheidung, die unter Berücksichtigung der verschiedenen Schutzansprüche getroffen werden sollte.²⁷⁹⁹

1135 Typisch ist für Kompensationsmechanismen weiter, dass diese nicht isoliert, sondern in Kombination mit weiteren Massnahmen zum Schutz des Kulturlandes zu sehen sind. Sie vermögen auch nicht die raumplanerische Interessenabwägung gemäss Art. 3 RPV zu ersetzen, sondern kommen nachgelagert zum Einsatz, wenn die Voraussetzungen für ein Bauvorhaben oder eine Planung erfüllt sind und die Interessenabwägung zugunsten dieses Vorhabens resp. dieser Planung ausgefallen ist. Voraussetzung für die Anwendung eines Kompensationsmechanismus ist die Kompensierbarkeit eines Vorhabens. Das wiederum bedeutet, dass ein Massstab aufgestellt werden und sowohl das Vorhaben wie auch die Kompensationsmassnahme bewertet werden können müssen. Bei den *de lege lata* bestehenden Kompensationsmechanismen gibt es verschiedentlich Ausnahmen. Solche Ausnahmen sind nur zurückhaltend zuzulassen, denn sie schwächen die Wirkung der Kompensationsmechanismen.

1136 Die Anordnung der Kompensation erfolgt koordiniert mit der Bewilligung des kompensationsauslösenden Bauvorhabens oder der kompensationsauslösenden Planung. Die Kompensation erfolgt bei einer Kompensation für die Inanspruchnahme von Fruchtfolgefleichen durch Auszonung von Flächen mit Fruchtfolgefleichenqualität, durch Bodenaufwertung oder durch Neuaufnahme bisher nicht als Fruchtfolgefleichen erkannter Flächen im Inventar. Bei einer Kompensation für eine Einzonung erfolgt die Kompensation durch Auszonung. Mit dem im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision

2798 STALDER, Rechtsgutachten, N 136.

2799 STALDER, Rechtsgutachten, N 135.

vorgesehenen Planungs- und Kompensationsansatz wird von diesen flächenbezogenen Kompensationsmassnahmen weggekommen und es werden erstmals objektbezogene Kompensationsmassnahmen vorgesehen. Wird gestützt auf den Planungs- und Kompensationsansatz ein Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone bewilligt, so muss kompensationsweise ein anderes Objekt beseitigt und der Boden rekultiviert werden, sodass es im Ergebnis zu einer Verbesserung der Gesamtsituation ausserhalb der Bauzone kommt. Die Fläche, die das Kompensationsobjekt beansprucht, spielt dabei keine resp. nur eine untergeordnete Rolle. Wichtiger ist, dass mit der Kompensation ein störendes Objekt beseitigt wird. Gefordert wird de lege lata eine Realkompensation, die mindestens flächengleich ist (quantitative Gleichwertigkeit). Die qualitativen Aspekte der Kompensation werden heute nur marginal berücksichtigt, sind aber Bestandteil der aktuellen Entwicklungen und erhalten immer mehr Bedeutung. So sollten beispielsweise vermehrt Bodenfunktionen in die Beurteilung miteinbezogen werden, um sicherzustellen, dass es trotz Kompensationsmechanismen längerfristig nicht zu einer schleichenden Abnahme der Qualität der Böden kommt. Die Kompensation muss typischerweise nicht in der gleichen Gemeinde erfolgen. Dennoch wird ein räumlicher Zusammenhang gefordert und der Kompensationsraum ist i.d.R. auf den Kanton beschränkt. Die Behörde, welche die Kompensationsmassnahme anordnet, hat auch dafür zu sorgen, dass deren Umsetzung gesichert ist und diese Bestand hat.

Kompensationsmechanismen stellen ein eher neues Instrument im Raumplanungsrecht dar, wobei sich bereits jetzt zeigt, dass es sich um ein wichtiges Instrument handelt. Die mit der Kompensation verbundene Erhaltung der besten und ackerfähigen Landwirtschaftsböden und die damit verbundene Steuerung der Siedlungsentwicklung nach innen sind in der Umsetzung ausgesprochen anspruchsvoll, aber für eine nachhaltige Entwicklung unumgänglich. Hinzu kommt, dass auch die Umsetzung von Kompensationsmassnahmen herausfordernd sein kann. Insbesondere Bodenaufwertungen sind zeitintensiv, aufwendig und technisch anspruchsvoll. Ausserdem fehlt es aktuell noch an Routine, sowohl bei der Verwaltung als auch bei Planungs- und Ingenieurbüros, bei den Gemeinden und bei den Bauherrschaften. Aufgrund dessen erstaunt es auch nicht, dass die Anzahl der getätigten Kompensationen nicht immens gross ist und dass es verschiedene kritische Stimmen zu den Kompensationsmechanismen gibt. Um dem zu begegnen, sind die Kommunikation und der konsequente frühzeitige Einbezug aller Akteure von grosser Bedeutung.²⁸⁰⁰ Trotz dieser Schwierigkeiten haben

2800 ACHERMANN, 701.

sich Kompensationslösungen in den letzten Jahren zu einem wichtigen Instrument in der Raumplanung entwickelt. Sie ermöglichen es beispielsweise, im Einzelfall Vorhaben umzusetzen, die Fruchtfootflächen beanspruchen, ohne dass der kantonale Mindestumfang tangiert wird. Wichtig ist dabei, dass die Kompensation keinen Ersatz der raumplanerischen Interessenabwägung darstellen darf. Erst wenn sich eine Inanspruchnahme der Fruchtfootflächen gemäss den allgemeinen Kriterien (Art. 30 Abs. 1^{bis} RPV) und nach Vornahme der raumplanerischen Interessenabwägung als zulässig herausstellt, kommt nachgelagert die Kompensationspflicht zur Anwendung. Dabei wird man nicht umhinkommen, dem Boden resp. dem Kulturland in der raumplanerischen Interessenabwägung künftig ein höheres Gewicht einzuräumen und so bereits dessen Inanspruchnahme einzuschränken.²⁸⁰¹ Kompensationsmechanismen ändern nämlich nichts am Umstand, dass es sich beim Boden um ein knappes Gut handelt, mit dem sparsam umzugehen ist.

1138 Weiter ist zu beachten, dass Kompensationsmechanismen nur funktionieren, wenn ausreichend Kompensationsflächen oder -objekte zur Verfügung stehen. Dies kann in der Praxis ein grosses Problem darstellen.²⁸⁰² Einerseits sind die Anforderungen an die Kompensationsflächen und -objekte hoch. So kommen beispielsweise nur unüberbaute Parzellen in den Bauzonen, die sich aufgrund ihrer Lage und Beschaffenheit zur Auszonung eignen, zur kompensatorischen Auszonung infrage. Ausserdem können nur anthropogen degradierte Flächen ausserhalb der Bauzonen für eine Bodenaufwertung beigezogen werden. Als Kompensationsobjekte kommen sodann nur störende Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone, die nicht mehr benötigt werden und für die nicht ohnehin eine Beseitigungspflicht besteht, infrage. Der Kreis der als Kompensationsflächen infrage kommenden Grundstücke resp. der als Kompensationsobjekte infrage kommenden Bauten und Anlagen ist damit stark eingeschränkt. Um dieser Problematik der beschränkten Verfügbarkeit von Kompensationsflächen und -objekten zu begegnen, sollte die Kompensation möglichst früh im Planungsprozess miteinbezogen werden. Andererseits sind die de lege lata bestehenden und de lege ferenda vorgesehenen Kompensationsmechanismen auf eine einvernehmliche Kompensation ausgelegt. Der Eigentümer oder die Eigentümerin der Kompensationsfläche resp. des Kompensationsobjekts muss diese resp. dieses freiwillig zur Kompensation zur Verfügung stellen. Damit sich also ein Kompensationsmechanismus etablieren kann, sollte der Perimeter, innerhalb dessen die Kompensation möglich ist, nicht zu klein sein. Ausserdem sollte die Kompen-

2801 WALTER/HÄNNI, 40f.

2802 WALTER/HÄNNI, 39.

sation für die Eigentümerschaft der Kompensationsflächen und -objekten wirtschaftlich interessant sein. In diesem Zusammenhang könnten Handelslösungen oder Zertifikatsmodelle in Betracht gezogen werden.

Mit Blick auf ähnliche Instrumente in anderen Rechtsgebieten sowie mit Blick auf andere Länder wie beispielsweise Deutschland²⁸⁰³ lässt sich des Weiteren feststellen, dass der Kulturlandschutz und insbesondere der Schutz der Fruchtfolgeflächen in der Schweiz eher schwach ausgestaltet ist. Eine Stärkung dieses Schutzes ist auch unter diesem Gesichtspunkt angezeigt, sodass im Rahmen der raumplanerischen Interessenabwägung gleichrangige Schutzansprüche gegeneinander abgewogen werden können. Eine Anhebung des Schutzniveaus für Fruchtfolgeflächen bis zu einem grundsätzlichen Verbot der Beanspruchung von Fruchtfolgeflächen mit Ausnahmebestimmungen (in Anlehnung an das waldrechtliche Rodungsverbot nach Art. 5 Abs. 1 und 2 WaG), allenfalls verbunden mit einer weitgehenden Kompensationspflicht, ist hingegen abzulehnen. Ein solcher Schutz wäre kaum mehr praktikabel, was auch die Entwicklungen bezüglich des Waldschutzes zeigen. So wurde dieser in letzter Zeit durch mehrere Revisionen des WaG zugunsten von Infrastrukturwerken, aber auch zugunsten der Fruchtfolgeflächen relativiert. Dies lässt darauf schliessen, dass der strenge Waldschutz angesichts der vielfältigen Nutzungsbedürfnisse in der Praxis als zu starr betrachtet wurde, was in Bezug zu einem analogen Fruchtfolgeflächenschutz zu Vorsicht mahnt.²⁸⁰⁴ Denkbar und eher zu begrüßen wäre demgegenüber auch eine indirekte Stärkung des Fruchtfolgeflächen-Schutzes durch eine Relativierung des Waldschutzes, sodass die verschiedenen Schutzansprüche in der raumplanerischen Interessenabwägung nach Art. 3 RPV gleichrangig berücksichtigt werden können.²⁸⁰⁵ Gesetzlich vorgegebene, höhere Schutzanforderungen, wie derzeit beim Waldschutz, führen zu einer qualifizierten Interessenabwägung mit eingeschränkten Handlungsspielräumen. Daraus ergibt sich die Gefahr, dass im Einzelfall störende Ergebnisse zu einer gesetzgeberischen Verstärkung des Schutzes bisher untergeordneter Interessen führen und es so zu einer Schutzerhöhungsspirale kommt.²⁸⁰⁶

Kompensationsmechanismen haben zudem über den heutigen Stand heraus Entwicklungspotenzial. Einerseits könnten die bereits diskutierten Anwendungsbereiche ausgedehnt werden. Denkbar wäre beispielsweise ein

2803 Demgegenüber ist der Kulturlandschutz bspw. in Frankreich und Grossbritannien tendenziell schwächer ausgestaltet als in der Schweiz; vgl. zum internationalen Vergleich Rz. 847 ff. hienvor.

2804 STALDER, Rechtsgutachten, N136.

2805 STALDER, Rechtsgutachten, N136.

2806 STALDER, Rechtsgutachten, N136; vgl. auch REBSAMEN, 307.

System mit Einzonungskontingenten oder ein allgemeiner Bestandesschutz für die «besten Landwirtschaftsböden». Dadurch würde der Schutz des Kulturlandes wesentlich gestärkt, wobei die Umsetzung anspruchsvoll wäre. Andererseits wären verschiedene Weiterentwicklungen der bereits diskutierten Anwendungsbereiche denkbar. So könnten insbesondere räumliche Flexibilisierungen, Poollösungen oder Handels- und Zertifikatslösungen zu einer weiteren Flexibilisierung beitragen. Dabei werden insbesondere gemeindeübergreifende Kompensationen in den Fokus rücken. Um darüber hinaus interkantonale Kompensationen zu ermöglichen, müssten die Datengrundlagen verbessert und vor allem vereinheitlicht werden.²⁸⁰⁷ Gerade mit Blick auf gemeinde-, wenn nicht gar kantonsübergreifende Kompensationsmöglichkeiten wären gemeinsame, langfristige Planungen mit frühzeitigem Einbezug der Bodenqualität unerlässlich.²⁸⁰⁸ Des Weiteren könnten vermehrt Bodenfunktionen in die Bewertung miteinbezogen werden. Zu guter Letzt wären auch finanzielle Kompensationen in Betracht zu ziehen.

2807 LEUTHARD, 48.

2808 SCHWAB/KELLER/GRÊT-REGAMEY, 16 ff.

Über die Autorin:

Corina Ingold-Berger, geboren 1990 in Wettingen AG, aufgewachsen in Birrhard AG. Grundschulen in Birrhard AG und Windisch AG sowie Kantonschule in Wettingen AG mit Matura im Jahr 2010. Ab 2010 Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Fribourg i.Ue., Während dem Studium diverse Kurzpraktika in Anwaltskanzleien sowie Unterassistentenstelle am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht II (Prof. em. Peter Hänni). Abschluss des Studiums mit Master of Law 2015. Anschliessend 2015/2016 Praktika am Berner Handelsgericht, in einer Zürcher und einer Berner Anwaltskanzlei. Im Jahr 2017 Erwerb des Anwaltspatents im Kanton Bern. Seither bei Häusermann + Partner, Bern, als Rechtsanwältin tätig, seit 2021 als Partnerin.

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Bern hat vorliegende Arbeit am 23. Februar 2023 auf Antrag der beiden Gutachter, Prof. Dr. Markus Kern und Prof. Pierre Tschannen, als Dissertation angenommen und mit dem Prädikat *summa cum laude* versehen.

sui generis ist ein Verein, der sich der Förderung des freien Zugangs zu juristischer Literatur, Gerichtsurteilen, Behördenentscheidungen und Gesetzmaterialeien verschrieben hat. Unter dem Label *sui generis* erscheint seit 2014 eine juristische Open-Access-Fachzeitschrift. 2019 erfolgte die Gründung des *sui generis* Verlags.

In der *sui generis* Reihe werden juristische Dissertationen und Habilitationen sowie Lehrbücher und Fachpublikationen einem breiten Publikum zugänglich gemacht. Die Bücher erscheinen als gedruckte Werke und online. Die digitale Version ist weltweit kostenlos zugänglich (Open Access). Die Urheberrechte verbleiben bei den AutorInnen; die Werke werden unter einer Creative-Commons-Lizenz veröffentlicht.

Bisher bei *sui generis* erschienen:

- 044 – Alex Attinger: Wirtschaftliche Berechtigung – Konzepte und Dogmatik
- 043 – Myriam Christ: Le profilage dans le cadre d’une procédure d’embauche entre particuliers
- 042 – Andreas Wehowsky: Expedited Procedures in International Commercial Arbitration
- 041 – Lukas Valis: Digitale Ökonomie: Erforderlichkeit sektor-spezifischer ex-ante Regulierung?
- 040 – Constance Kaempfer: Les mécanismes de mise en œuvre du droit international par les cantons suisses
- 039 – Ruedi Ackermann: Der Mietvertrag mit mehreren Mietern
- 038 – Lukas Hussmann: International anwendbare Streitgenossenschaftsgerichtsstände
- 037 – Nils Reimann: Foreign Electoral Interference: Normative Implications in Light of International Law, Human Rights, and Democratic Theory
- 036 – Jeremias Fellmann: Das Verbot von extremistischen Organisationen im schweizerischen Recht
- 035 – Florent Thouvenin / Eva-Maria Messerle: Zur Geschichte des Eigengebrauchs im schweizerischen Urheberrecht – Entwicklung, Erkenntnisse, Quellen
- 034 – Nora Camenisch: Journalistische Sorgfalt: Rechtliche und medienethische Anforderungen
- 033 – Joséphine Boillat / Stéphane Werly: 20 ans de la transparence à Genève
- 032 – Nicolas Leu: Kritik der objektiven Zurechnung

- 031 – Martin Klingler: **Füllung der Gesetzeslücken im schweizerischen Adhäsionsverfahren**
- 030 – Christoph Mettler: **Der Anscheinsbeweis im schweizerischen Zivilprozess**
- 029 – Simone Walser / Nora Markwalder / Martin Killias: **Tötungsdelikte in der Schweiz von 1990 bis 2014**
- 028 – APARIUZ XXIII: **Recht in der Krise**
- 027 – Maja Łysienia: **Seeking Convergence?**
- 026 – Marc Thommen: **Introduction to Swiss Law (2nd edition, 2022)**
- 025 – Severin Meier: **Indeterminacy of International Law?**
- 024 – Marina Piolino: **Die Staatsunabhängigkeit der Medien**
- 023 – Reto Pfeiffer: **Vertragliche Rechtsfolge der «Verwendung missbräuchlicher Geschäftsbedingungen» (Artikel 8 UWG)**
- 022 – Nicole Roth: **Miteigentum an Grundstücken und einfache Gesellschaft**
- 021 – Roger Plattner: **Digitales Verwaltungshandeln**
- 020 – Raphaël Marlétaz: **L'harmonisation des lois cantonales d'aide sociale**
- 019 – APARIUZ XXII: **Unter Gleichen**
- 018 – Kristin Hoffmann: **Kooperative Raumplanung: Handlungsformen und Verfahren**
- 017 – Monika Pfyffer von Altshofen: **Ablehnungs- und Umsetzungsraten von Organtransplantationen**
- 016 – Valentin Botteron: **Le contrôle des concentrations d'entreprises**
- 015 – Frédéric Erard: **Le secret médical**
- 014 – Stephan Bernard: **Was ist Strafverteidigung?**
- 013 – Emanuel Bittel: **Die Rechnungsstellung im schweizerischen Obligationenrecht**
- 012 – Christoph Hurni / Christian Josi / Lorenz Sieber: **Das Verfahren vor dem Berner Kindes- und Erwachsenenschutzgericht**
- 011 – Lorenz Raess: **Court Assistance in the Taking of Evidence in International Arbitration**
- 010 – David Henseler: **Datenschutz bei drohnengestützter Datenbearbeitung durch Private**
- 009 – Dominik Elser: **Die privatisierte Erfüllung staatlicher Aufgaben**
- Die Bücher 001–008 sind im *Carl Grossmann Verlag* erschienen.

Dieses Werk ist erschienen in der Reihe *sui generis*,
herausgegeben von Marc Thommen.

1. Auflage 23. November 2023

© 2023 Corina Ingold-Berger

*Abdruck der von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität
Bern genehmigten Dissertation.*

Dieses Werk wurde unter einer Creative Commons Lizenz als Open Access
veröffentlicht, die bei Weiterverwendung nur die Nennung des Urhebers
erfordert (CC BY 4.0 – <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0>).



Die Druckvorstufe dieser Publikation wurde vom Schweizerischen
Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung unterstützt.

ISBN: 978-3-907297-45-2

DOI: 10.38107/045

Korrektorat: Christoph Meyer

Gestaltung: Müller+Hess, Basel

Druck: Ebner & Spiegel, Ulm

www.suigeneris-verlag.ch

DAS KOMPE PRINZIP IM RAUMPLAN

Immer wieder gibt es Ansprüche an den Boden, die zwar nachvollziehbar, mit den verfassungsrechtlichen Zielen der haushälterischen Bodennutzung und Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet aber kaum vereinbar sind. Kompensationsmechanismen bieten in solchen Situationen eine Handhabe, um gewisse Tätigkeiten dennoch zu ermöglichen. Kompensationsmechanismen haben sich heute in verschiedenen Teilbereichen des Raumplanungsrechts etabliert, so namentlich im Zusammenhang mit der Inanspruchnahme von Fruchtfolgeflächen sowie bei der Einzonung ohne Bedarfsnachweis. Im Rahmen der zweiten Etappe der RPG-Revision soll zudem mit dem sog. «Planungs- und Kompensationsansatz» für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone ebenfalls ein Kompensationsmechanismus eingeführt werden. Neben Chancen birgt dies jedoch auch Risiken.

sui generis

ISBN 978-3-907297-45-2

DOI 10.38107/045