



Antwort des Staatsrats auf einen parlamentarischen Vorstoss

Motion Morel Bertrand / Collomb Eric

2019-GC-220

Einführung einer Übergangsbestimmung im Raumplanungs- und Baugesetz vom 2. Dezember 2008 in Verbindung mit der Annahme des neuen kantonalen Richtplans

I. Zusammenfassung der Motion

Mit der am 20. Dezember 2019 eingereichten und begründeten Motion verlangen die Grossräte Bertrand Morel und Eric Collomb zusammen mit zwölf Mitunterzeichnenden die Einführung einer Übergangsbestimmung im Raumplanungs- und Baugesetz vom 2. Dezember 2008 (RPBG), mit der festgeschrieben wird, dass die Gesamtrevisionen und Änderungen von Ortsplänen (OP), die vor der Annahme durch den Staatsrat am 2. Oktober 2018 des neuen kantonalen Richtplans öffentlich aufgelegt wurden, auf der Grundlage des alten kantonalen Richtplans behandelt werden. In ihrer Begründung führen die Verfasser der Motion den Entscheid vom 3. September 2019 an, mit dem das Kantonsgericht die Verfügung der Raumplanungs-, Umwelt- und Baudirektion (RUBD) zur Genehmigung der OP-Gesamtrevision der Gemeinde Avry kassierte. Das Kantonsgericht war nämlich der Ansicht, dass die RUBD bei der Prüfung des fraglichen OP-Dossiers direkt die Regeln des neuen kantonalen Richtplans hätte anwenden müssen, weil der neue kantonale Richtplan gemäss Artikel 18 Abs. 1 RPBG ab Annahme durch den Staatsrat für die Kantons- und Gemeindebehörden verbindlich sei, sodass die RUBD nach dem 2. Oktober 2018 alle ihre Genehmigungsverfügungen für OP auf den neuen kantonalen Richtplan stützen müsse. Damit gebot das Kantonsgericht der Praxis der RUBD Einhalt, die darin bestand, die OP-Dossiers, die vor dem 2. Oktober 2018 öffentlich aufgelegt worden waren, gemäss dem altem kantonalen Richtplan zu behandeln. Diese Praxis war den Gemeinden kommuniziert worden und hatte bis Sommer 2019 Bestand. Weil der Kantonsgerichtentscheid mehrere Duzend Dossiers zu OP-Gesamtrevisionen, die bei der RUBD in Behandlung sind, zumindest teilweise auf Eis legt und so die langjährigen Planungsarbeiten der betroffenen Gemeinden zunichtemacht, setzen sich die Motionäre dafür ein, dass die vom Staatsrat gutgeheissene Praxis der RUBD durch eine Übergangsbestimmung im RPBG verankert wird. Dies gibt dem Kanton einen Ausweg aus dieser festgefahrenen Situation, die für die Gemeinden und Privaten, die von diesem Siedlungsstopp auf unbestimmte Zeit betroffen sind, äusserst schädlich ist.

II. Antwort des Staatsrats

Der Staatsrat anerkennt, dass das Kantonsgericht mit seinem Entscheid den Kanton und die Gemeinden in eine äusserst heikle Lage gebracht hat, weil damit zahlreiche Einzonungen und Verdichtungsmassnahmen, welche die Gemeinden vor dem 2. Oktober 2018 beschlossen haben, in Frage gestellt werden. Gleichzeitig betont er wie schon in seiner Antwort auf die Anfrage von Grossrat Cédric Péclard (2019-CE-225), dass die Behandlung der Dossiers der Ortspläne (OP) auch nach dem Entscheid des Kantonsgerichts weitergehen kann.

Nach dem Vorliegen des Kantonsgerichtsentscheids vom 3. September 2019 wies die Raumplanungs-, Umwelt- und Baudirektion (RUBD) das Bau- und Raumplanungsamt unverzüglich an, für jede betroffene Gemeinde eine Voranalyse zu erstellen, in der die konkreten Folgen einer Anwendung des neuen kantonalen Richtplans für das entsprechende OP-Revisionsdossier dargelegt werden. Die Mehrheit dieser Voranalysen wurde den betroffenen Gemeinden bereits kommuniziert. Die noch ausstehenden Voranalysen werden vor Ende Januar 2020 übermittelt werden. Bis Ende Februar 2020 wird die RUBD mit allen Gemeinden, die dies wünschen, über das weitere Vorgehen diskutiert haben. Parallel dazu geht die Prüfung der Dossiers weiter. Die Gemeinden können weiterhin dem Kanton Vorprüfungs dossiers zu ihrem OP oder Änderungen zur Erfüllung der vom Kanton festgelegten Genehmigungsbedingungen unterbreiten. Auf Wunsch der Gemeinde wird eine Genehmigungsverfügung auf der Grundlage des neuen KantRP erlassen, ohne den Entscheid des Bundesgerichts abzuwarten. Mehrere Gemeinden haben sich bereits dafür entschieden.

Zur Zweckmässigkeit, eine Übergangsbestimmung im Raumplanungs- und Baugesetz (R PBG) einzuführen, um zu erreichen, dass die OP-Dossiers, die vor der Annahme durch den Staatsrat des neuen kantonalen Richtplans öffentlich aufgelegt wurden, nach dem alten kantonalen Richtplan beurteilt werden, hat sich der Staatsrat bereits in seiner Antwort auf die Anfrage Péclard geäussert. Darin hielt er fest, dass er nach einer verwaltungsinternen Analyse und dem Beizug eines externen Rechtsexperten zu folgendem Schluss kam: Eine solche Änderung wäre aus rechtlicher Sicht wahrscheinlich nicht zulässig und könnte angesichts der Regelungen, die am 1. Mai 2014 mit der Teilrevision des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG) eingeführt wurden und direkt anwendbar sind, in der Praxis so oder so nicht zur Anwendung gelangen.

Die Gründe dafür folgen weiter unten.

Der Staatsrat ist der Meinung, dass eine Annahme der hier behandelten Motion und die Änderung von Artikel 18 Abs. 1 R PBG nicht zielführend oder gar kontraproduktiv wäre, um die Position der Gemeinden zu verteidigen, und zwar unabhängig davon, ob die staatsrechtliche Beschwerde, die der Staatsrat und die RUBD gegen den Kantonsgerichtsentscheid beim Bundesgericht eingereicht haben, erfolgreich ist oder nicht.

In seiner Beschwerde bestreitet der Staat namentlich, dass Artikel 18 Abs. 1 R PBG der RUBD untersagt, die OP, die vor dem 2. Oktober 2018 öffentlich aufgelegt wurden, gestützt auf dem alten kantonalen Richtplan zu beurteilen. Weil der kantonale Richtplan ein Instrument ist, das die Politik des Kantons definiert, deren Umsetzung in den Zuständigkeitsbereich des Staatsrats fällt, ist ihm der nötige Ermessensspielraum zu gewähren, damit er über die RUBD eine Übergangsregelung für die Anwendung des KantRP für die OP, die der Kantonsverwaltung zur Schlussprüfung vorgelegt werden, definieren kann. Bei einem abrupten Wechsel der anwendbaren Normen nähme man namentlich in Kauf, dass die Gemeinden nach mehrjähriger Arbeit und kurz vor der Ziellinie im Verfahren zurückgeworfen würden und ihre Dossiers überarbeiten müssten. Mit seiner strikten Auslegung lässt das Kantonsgericht in seinem Entscheid ausser Acht, dass die Raumplanung auf den verschiedenen Ebenen zeitlich gestaffelt erfolgt und dass die verschiedenen Behörden, die auf ihrer jeweiligen Stufe für die Raumplanung verantwortlich sind, deshalb einen gewissen Ermessungsspielraum behalten müssen. Nach Meinung des Staatsrats ist die Auslegung der RUBD von Artikel 18 Abs. 1 R PBG deshalb aus juristischer Sicht absolut vertretbar.

Angesichts der in der staatsrechtlichen Beschwerde entwickelten Argumentation wäre es somit unstimmtig, diesen Artikel zu ändern oder eine Übergangsbestimmung in dem von den Motionären gewünschten Sinne einzuführen. Die Annahme der Motion käme gewissermassen einer Beipflichtung zum Entscheid des Kantonsgerichts gleich, während der Entscheid gleichzeitig vom Staat vor dem Bundesgericht angefochten wird. Sollte das Bundesgericht die Beschwerde zulassen, weil es die Praxis der RUBD für zulässig hält, würde die Notwendigkeit, eine Übergangsregelung im RPBG einzuführen, zudem gegenstandslos werden.

Davon abgesehen ist die von den Motionären verlangte Gesetzesänderung aus Sicht des Staatsrats auch dann nicht angezeigt, sollte das Bundesgericht die Beschwerde für unzulässig erklären oder sie zurückweisen, weil es die Argumente des Staats in Bezug auf Artikel 18 Abs. 1 RPBG als nicht stichhaltig betrachtet.

Es ist eine Sache, eine geltende Rechtsvorschrift auszulegen, wie es die RUBD ab Ende 2017 getan hat (nach Rücksprache mit dem Bundesamt für Raumentwicklung ARE und ohne dass das Bundesamt diese Auslegung bei den mehr als 20 bei ihr eingereichten und nach altem Recht behandelten Ortspläne je beanstandet hätte), um eine vernünftige Praxis zu etablieren, die den besonderen Kontext berücksichtigt, in dem sich der Kanton Freiburg und die Gemeinden befanden. Es ist etwas anderes, eine Bestimmung in das RPBG einzuführen, um eine Praxis gesetzlich zu verankern, die vom Kantonsgericht mit seinem Entscheid für unzulässig erklärt wurde.

Als Erstes stellt sich die Frage der Zulässigkeit einer solchen Übergangsbestimmung mit Blick auf das Rückwirkungsverbot. Eine Rückwirkung liegt vor, wenn ein Erlass bei der Anwendung neuen Rechts an ein Ereignis anknüpft, das sich vor dessen Inkrafttreten ereignet hat. Eine solche Rückwirkung ist grundsätzlich unzulässig, auch wenn sie nicht vollständig auszuschliessen ist (betreffend die strikten Bedingungen, unter denen eine Rückwirkung zulässig sein kann, siehe z. B. Dubey/Zufferey, *Droit administratif général*, 2014, Rz. 376 ff. und Pierre Moor/Flückiger/Martenet, *Droit administratif I*, 2012, 2.4.3). Eine gesetzliche Bestimmung aber, die es der RUBD erlaubte, bestimmte OP nach der Annahme des neuen kantonalen Richtplans am 2. Oktober 2018 gestützt auf den alten kantonalen Richtplan zu genehmigen, entfaltete eine echte Rückwirkung, weil sie an ein punktuell Ereignis (Datum der Annahme des OP durch die Gemeinde) anknüpfte, das sich vor dessen Inkrafttreten ereignet hat. A priori kann unter den gegenwärtigen Umständen kein Sonderfall angeführt werden, mit dem eine Rückwirkung begründet werden könnte. Das heisst auch, dass eine solche rechtliche Norm, soweit sie in Kraft treten könnte, mit grosser Wahrscheinlichkeit von den gerichtlichen Instanzen für ungültig erklärt würde, sollte sie in einer Beschwerde gestützt auf das Verbot der Rückwirkung angefochten werden.

Selbst wenn die Bedingungen für eine Rückwirkung der von den Motionären gewünschten Übergangsbestimmung erfüllt wären, was wie bereits erwähnt eine äusserst unwahrscheinliche Hypothese ist, erschwerte eine solche Bestimmung nach Ansicht des Staatsrats die Behandlung der Dossiers in hohem Mass, wodurch der praktische Nutzen der Bestimmung stark eingeschränkt oder gänzlich vernichtet würde; denn selbst wenn der Zeitpunkt der Anwendbarkeit des am 2. Oktober 2018 angenommenen neuen kantonalen Richtplans mit einer Änderung von Artikel 18 Abs. 1 RPBG nach hinten verschoben würde, blieben die bundesrechtlichen Bestimmungen, die seit dem 1. Mai 2014 in Kraft sind, unverändert ab demselben Zeitpunkt anwendbar, was auch das Kantonsgericht in seinem Entscheid vom 3. September 2019 unterstrichen hat.

Die künftigen Genehmigungsverfügungen der RUBD könnten somit von Privaten wie auch vom ARE angefochten werden, weil der betroffene OP einen alten kantonalen Richtplan umsetzt, der nicht dem Bundesrecht entspricht (Art. 8a RPG) und die Regeln und Grundsätze für Einzonungen (Art. 15 f. RPG), wonach namentlich zuerst brachliegende oder ungenügend genutzte Flächen in Bauzonen und die Möglichkeiten zur Verdichtung der Siedlungsfläche genutzt werden müssen, bevor Land neu einer Bauzone zugewiesen wird (Art. 1 Abs. 2 Bst. a^{bis}, 3 Abs. 3 Bst. a^{bis} und 15 Abs. 4 Bst. b RPG), nicht einhält. Ortspläne, die dem alten kantonalen Richtplan, der das RPG in gewissen Punkten nicht einhält, entsprechen, könnten in der Folge ebenfalls als nicht konform zum RPG beurteilt werden.

Vor diesem Hintergrund und unabhängig vom Grundsatz des Rückwirkungsverbots von Gesetzen ist zu befürchten, dass die beantragte Änderung des RPBG keine konkrete Wirkung entfalten könnte, da im Falle einer Ablehnung der vom Staat einreichten staatsrechtlichen Beschwerde durch das Bundesgericht alle Entscheidungen der RUBD nach der bundesrätlichen Genehmigung des neuen kantonalen Richtplans vom 1. Mai 2019 von Privatpersonen, aber auch vom ARE angefochten werden könnten, weil sie nicht mit dem Bundesrecht übereinstimmen, insbesondere im Hinblick auf die neuen Bauzonen, die von den Gemeinden vor der Annahme am 2. Oktober 2018 des neuen kantonalen Richtplans beschlossen wurden.

So ist der Staatsrat trotz des Inhalts seiner staatsrechtlichen Beschwerde, welche die Anwendung des alten kantonalen Richtplans auf die vor diesem Datum angenommenen OP verteidigt, der Auffassung, dass es bis zur Entscheidung des Bundesgerichts nicht angebracht ist, eine Rechtsänderung vorzunehmen, deren Rechtsgültigkeit zweifelhaft wäre und die keine zusätzliche Rechtssicherheit gegenüber der heutigen Situation schaffen würde. Wie zu Beginn der Antwort erwähnt, hindert diese Situation, obwohl sie heikel und mit Unsicherheiten behaftet ist, die RUBD und die Gemeinden nicht daran, die Dossiers im Rahmen der Genehmigung bzw. der lokalen Planungsarbeiten weiter zu bearbeiten, um pragmatische Lösungen unter Einhaltung des geltenden Rechtsrahmens zu finden, die eine vernünftige und kohärente Siedlungsentwicklung des Kantons ermöglichen.

Aus den dargelegten Gründen schlägt der Staatsrat die Motion zur Ablehnung vor.

28. Januar 2020