

RECHTSGUTACHTEN

**BETREFFEND FRAGEN IM ZUSAMMENHANG MIT DER
UMSETZUNG DER INITIATIVE «2000 WOHNUNGEN FÜR DEN
ZUGER MITTELSTAND»**

ERSTATTET DEM STADTRAT VON ZUG

**PROF. DR. BEAT STALDER
UNTER MITARBEIT VON M.LAW CÉLINE ALTHAUS**

BERN, DEN 23. NOVEMBER 2023

Inhalt

I.	AUSGANGSLAGE UND AUFTRAG	4
1.	Ausgangslage	4
2.	Auftrag	5
II.	BEURTEILUNG	5
A)	Grundsätzliches zu einer Volksinitiative in Form einer allgemeinen Anregung und Rahmenbedingungen für deren Umsetzung	5
1.	Zur Volkinitiative in Form der allgemeinen Anregung	5
2.	Rahmenbedingungen für die Umsetzung einer Volksinitiative in Form einer allgemeinen Anregung	6
3.	Form der Umsetzung	9
B)	Zum Verständnis der Initiative.....	10
1.	Zur Bedeutung des Initiativtitels	10
2.	Zur Definition von «Verdichtungsgebieten».....	10
3.	Zur Definition des «preisgünstigen Wohnraums»	12
4.	Zum Auftrag auf Schaffung eines Anteils von mindestens 20 % preisgünstiger Wohnungen bis 2040	14
5.	Zur Vorgabe eines 40 %-Anteils bei neu erstellten Wohnflächen in Verdichtungsgebieten	15
C)	Verfassungsmässigkeit hinsichtlich des Eingriffs in die Eigentumsgarantie und die Wirtschaftsfreiheit.....	15
1.	Grundlagen.....	15
2.	Die 20 %-Mindestvorgabe preisgünstiger Wohnungen bis 2040	16
3.	Die 40 %-Vorgabe preisgünstiger Wohnungen bei neu erstelltem Wohnraum in den Verdichtungsgebieten	17
4.	Fazit.....	21
D)	Vereinbarkeit mit kantonalem Gesetzesrecht.....	21
1.	Fragestellung	21
2.	Gesetzmassigkeit der Initiative im Lichte von § 18 Abs. 4 PBG.....	21
E)	Verfassungsmässigkeit hinsichtlich Zeitpunkt des Inkrafttretens und der zeitlichen Anwendbarkeit	24
1.	Verfassungsmässigkeit hinsichtlich des Zeitpunkts des Inkrafttretens	24
2.	Verfassungsmässigkeit hinsichtlich der zeitlichen Anwendbarkeit der Initiative	24
3.	Exkurs: Zum Sicherungsinstrument der Planungszone	30
F)	Beantwortung der Fragen	32
1.	Vorbemerkung	32
2.	Zur Bedeutung von § 18 Abs. 4 PBG	32

3. Bedeutung des Initiativtitel	33
4. Berechnung der neu erstellten «Wohnflächen»	33
5. Bedeutung der Ausnahme rechtskräftiger Bebauungspläne oder Baubewilligung	33
6. Auswirkungen der Initiative auf Umbauten	34
7. Folgen der unmittelbaren Inkraftsetzung sowie Zeitpunkt der Umsetzung	34
8. Bei welchem Planungsstand eines noch nicht rechtskräftigen Bebauungsplans greift die Initiative?	35
9. Anspruch auf Erlass einer Planungszone	35
10. In welchem Verhältnis steht die Ziff. 7 (unmittelbare Inkraftsetzung) zu den rechtsstaatlichen Prinzipien der Eigentumsgarantie, der Planungssicherheit und des Vertrauensprinzips?	36
11. Gibt es eine Möglichkeit der Grundeigentümer, nach Einleitung eines Bebauungsplans ein laufendes Bebauungsplanverfahren abzubrechen?	37

I. AUSGANGSLAGE UND AUFTRAG

1. Ausgangslage

1 Die Stimmberechtigten der Stadt Zug haben anlässlich der Volksabstimmung vom 18. Juni 2023 die Initiative «2000 Wohnungen für den Zuger Mittelstand» mit 50,2 Prozent Ja-Stimmenanteil angenommen.

2 Die in Form einer einfachen Anregung eingereichte Initiative lautet wie folgt:

2000 Wohnungen für den Zuger Mittelstand

1. *Die Stadt Zug fördert den preisgünstigen Wohnungsbau.*
2. *Der Stadtrat und der Grosse Gemeinderat sorgen dafür, dass bis 2040 mindestens 20 % aller Wohnungen auf dem Stadtgebiet preisgünstig sind. Im Vordergrund steht Wohnraum, der familien-, alters- oder jugendgerecht ist. Ein angemessener Anteil ist für innovative Wohnformen vorzusehen.*
3. *Sie ergreifen dazu insbesondere folgende Massnahmen:*
 - a. *In allen Verdichtungsgebieten müssen mindestens 40 % der neu erstellten Wohnflächen preisgünstig sein, soweit das kantonale Planungs- und Baugesetz dies zulässt. Ausgenommen davon sind die Gebiete mit bereits rechtskräftigen Bebauungsplänen oder Baubewilligungen.*
 - b. *Die städtischen Grundstücke Giminen (GS 3172), Industriestrasse Nord (Steinlager, GS 2976 und 3256) und Chamerstrasse (GS 2348 und 4107) sind umgehend durch öffentliche Körperschaften oder gemeinnützige Wohnbauträger mit preisgünstigen Wohnungen zu überbauen.*
 - c. *Sobald die Stadt das Areal des alten Gaswerks (GS 4709 und Anteil an GS 286) besitzt, ist dieses für öffentliche Nutzungen und den preisgünstigen Wohnungsbau vorzusehen und durch öffentliche Körperschaften oder gemeinnützige Wohnbauträger zu überbauen. Die Stadt Zug sichert sich vom Kanton möglichst schnell das Recht, auf dem Areal zu planen.*
 - d. *Die Stadt betreibt eine aktive Land- und Immobilienerwerbspolitik.*
4. *Gemäss dieser Initiative neu erstellte Wohnungen gelten als preisgünstig, falls sie einer der folgenden Bedingungen genügen:*
 - a. *Sie erfüllen die Anforderungen des kantonalen Wohnraumförderungsgesetzes.*
 - b. *Die Mietpreise liegen nicht über den Obergrenzen, wie sie in der Verordnung des Stadtrats über die Zone für preisgünstigen Wohnungsbau festgelegt sind.*
 - c. *Es handelt sich um innovative Wohnformen, die einer dauernden Kostenmiete unterliegen.*
 - d. *Es handelt sich um Wohnraum von gemeinnützigen Wohnbauträgern, die ohne Gewinnabsichten dem Prinzip der kostendeckenden Miete verpflichtet sind.*
5. *Der Stadtrat erlässt Richtlinien, die die Zuteilung der Wohnungen regeln, welche durch die Stadt gemäss dieser Initiative erstellt werden.*
6. *Der Stadtrat unterbreitet dem Grossen Gemeinderat alle 2 Jahre einen Bericht über die erreichten Ziele der Initiative und die diesbezüglichen Aktivitäten.*
7. *Die Initiative tritt unmittelbar nach der Erwirkung ihrer Annahme durch die Stimmberechtigten in Kraft.*

- 3 Im Zusammenhang mit der Umsetzung der Initiative stellen sich verschiedene Rechtsfragen.

2. Auftrag

- 4 Der Stadtrat der Stadt Zug hat mich beauftragt, einzelne allgemeine und konkrete Rechtsfragen, die sich hinsichtlich der Umsetzung der Initiative stellen, im Rahmen eines Rechtsgutachtens zu beantworten. Grundlage des Gutachtens bildet der Fragekatalog vom 10. Juli 2023. Auf die Fragen wird am Ende des Gutachtens eingegangen.

II. BEURTEILUNG

A) Grundsätzliches zu einer Volksinitiative in Form einer allgemeinen Anregung und Rahmenbedingungen für deren Umsetzung

1. Zur Volkinitiative in Form der allgemeinen Anregung

- 5 Der Kanton Zug kennt sowohl auf kantonaler Ebene (vgl. § 35 Abs. 2 KV¹) als auch auf kommunaler Ebene (§ 113 Abs. 2 GG²) das Initiativrecht in Form einer einfachen Anregung oder eines ausgearbeiteten Entwurfs. Gemäss § 10 GO³ können 800 Stimmberechtigte ein Volksbegehren im Sinne von § 113 GG einreichen, mithin sowohl als einfache Anregung oder als ausgearbeiteten Entwurf.
- 6 Die hier zur Diskussion stehende Initiative enthält keinen ausgearbeiteten Normtext, sondern umfasst verschiedene Aufträge an den Stadtrat und den Grossen Gemeinderat, die noch der normativen Umsetzung bedürfen. Es handelt sich somit – obwohl die Aufträge teilweise detailliert umschrieben sind – um eine Volksinitiative in Form einer allgemeinen Anregung. Dem ist bei der Umsetzung Rechnung zu tragen, indem die Initiative in Form einer allgemeinen Anregung Regelungsspielräume schafft (hinten Rz. 13 ff.).

1 Verfassung des Kantons Zug vom 31. August 1894; BGS 111.1.

2 Gesetz über die Organisation und die Verwaltung der Gemeinden, Gemeindegesetz; BGS 171.1

3 Gemeindeordnung vom 1. Februar 2005; SRS 1.1-1

2. Rahmenbedingungen für die Umsetzung einer Volksinitiative in Form einer allgemeinen Anregung

a) *Umsetzungsbedürftigkeit*

7 Mit der Qualifikation der Initiative als solche in Form einer allgemeinen Anregung ist gesagt, dass sie der Umsetzung bedarf.

8 Eine allgemeine Anregung ist das Begehren an das Parlament, Normen im Sinne der von der Initiative umschriebenen Ziele zu erlassen, zu ändern oder aufzuheben. Die Ausarbeitung der konkreten Vorschläge obliegt zunächst der Exekutive und der Verwaltung, die mit dem Entwurf der Umsetzungsvorlage betraut sind, der in der Folge durch das Parlament bearbeitet und verabschiedet wird. Die Form der allgemeinen Anregung zeichnet sich daher durch einen mitunter hohen Umsetzungsbedarf aus, der die materielle Konkretisierung und Redaktion des Anliegens sowie allenfalls die Wahl der Rechtsstufe durch die Behörden umfasst. Eine direkte Anwendbarkeit des Initiativtextes ist im Gegensatz zu ausformulierten Entwürfen ausgeschlossen. Hingegen ist er geeignet, eine gewisse Vorwirkung in dem Sinne zu entfalten, dass die Initiative bei der laufenden Gesetzgebungstätigkeit zu beachten ist und behördlicherseits nichts unternommen werden darf, was die Umsetzung der Initiative vereiteln würde⁴ (in Rz. 74 ff. hiernach als «Disharmonisierungsverbot» bezeichnet).

9 Durch die Annahme der Initiative haben die Stimmberechtigten somit – auch wenn einzelne Aufträge detailliert umschrieben sind – keinen Erlass verabschiedet, sondern den Gesetzgebungsorganen den Auftrag erteilt, einen Erlass zur Umsetzung des Initiativanliegens vorzubereiten und zu beschliessen.

b) *Umsetzungspflicht*

10 Gemäss § 35 Abs. 7 KV sind auf kantonaler Ebene Volksinitiativen in Form einer allgemeinen Anregung innerhalb von drei Jahren seit ihrer Annahme durch Erlass und Inkraftsetzung des entsprechenden Erlasses umzusetzen. Hinsichtlich kommunaler Volksinitiativen fehlt eine solche Bestimmung.

11 Es kann jedoch keinem Zweifel unterliegen und ist auch Ausfluss der Gewährleistung der politischen Rechte gemäss § 34 Abs. 1 BV, dass von den Stimmberechtigten angenommene Volksinitiativen in Form allgemeiner Anregungen auch auf kommunaler Ebene umzusetzen sind. Die Annahme der Initiative ist als verbindlicher Auftrag an die Gesetzgebungsorgane zu verstehen, den Gesetzgebungsprozess in Angriff zu

4

CORINA FUHRER: Die Umsetzung kantonalen Volksinitiativen, Diss. Zürich 2019, S. 27 und 30 f.

nehmen und den Initiativtext in eine vollziehbare Form zu bringen. Mit anderen Worten besteht ein *Anspruch auf Umsetzung*⁵

- 12 § 11 Abs. 5 GO schreibt vor, dass eine Initiative innert 6 Monaten seit Einreichung des Initiativebegehrens der Urnenabstimmung zu unterstellen ist. Die GO enthält aber – anders als § 35 Abs. 7 KV ZG in Bezug auf kantonale Volksinitiativen⁶ – keine Vorschrift, innert welcher Frist ein aufgrund einer angenommenen Initiative auszuarbeitender Erlass in Kraft gesetzt werden muss. Die für kantonale Volksinitiative geltende Frist von drei Jahren ist auf kommunale Initiativen nicht anwendbar und kann allenfalls als Richtmass gelten. Nachdem die Stadt Zug die Ortsplanungsrevision bereits eingeleitet hat, halten wir es für zulässig und unter verwaltungs- und verfahrensökonomischen Gründen auch für sinnvoll, die Umsetzung der Initiative im Rahmen dieser Ortsplanungsrevision an die Hand zu nehmen, statt eine vorgezogene eigenständige Umsetzungsvorlage auszuarbeiten und den Stimmberechtigten separat vorzulegen. Dies jedenfalls dann, wenn davon auszugehen ist, dass das vorerwähnte Richtmass von drei Jahren einigermaßen gewahrt werden kann. Eine spätere Separierung der Vorlagen ist denkbar.

c) *Bindungswirkung des Initiativtextes vs. Gestaltungsspielraum bei der Umsetzungsvorlage*

- 13 Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung schliesst die formelle Pflicht, einer allgemeinen Anregung nachzukommen, auch die materielle Bindung an das bzw. die Initiativbegehren mit ein.⁷ Aus dem Schutzbereich von Art. 34 Abs. 1 BV ergibt sich, dass die Behörden eine Regelung auszuarbeiten und zu verabschieden haben, die den in der Initiative zum Ausdruck gebrachten Vorstellungen entspricht. Das Umsetzungsorgan ist sachlich an den Umfang und den Inhalt der Initiative gebunden. Diese gibt den Weg vor, von welchem das Parlament nicht abweichen darf.⁸
- 14 Ausgangspunkt der Umsetzung einer in Form der einfachen Anregung angenommenen Initiative ist die Auslegung des Initiativtexts.⁹ Massgebend ist, wie der Initiativtext von den Stimmberechtigten hinsichtlich dessen Umsetzung vernünftigerweise

⁵ CORINA FUHRER, a.a.O., S. 32 ff.; SGK BV-STEINMANN, Art. 34 N 12; vgl. auch bereits BGE 25 I 64, E. 5, S. 76 f. sowie BGE 141 I 186, E. 5.3, S. 195; 139 I 2, E. 5.6, S. 9; 121 I 367, E. 4b, S. 361.

⁶ Gemäss § 35 Abs. 7 KV ist der entsprechende Erlass innerhalb von drei Jahren nach Annahme einer Initiative in Form der allgemeinen Anregung in Kraft zu setzen, mit Verlängerungsmöglichkeit um ein Jahr.

⁷ CORINA FUHRER, a.a.O., S. 45, mit Hinweisen.

⁸ BGE 141 I 186 E. 5.3; 121 I 357 E. 4b; 115 Ia 148 E. 4b; zum Ganzen CORINA FUHRER, a.a.O., S. 45 ff.

⁹ BGE 141 I 186, E. 5.3, S. 196.

verstanden werden durfte und musste.¹⁰ Dabei sind die anerkannten Auslegungsgrundsätze heranzuziehen.¹¹

- 15 Die Frage des Gestaltungsspielraums der mit der Umsetzung beauftragten Legislative ist eng verbunden mit dem Konkretisierungsgrad der Initiative. Je genauer redigiert eine Initiative in Form der allgemeinen Anregung eingereicht und von den Stimmberechtigten angenommen wird, desto enger muss sich die Umsetzungsvorlage daran orientieren.¹²

d) Grenzen der Bindungswirkung

- 16 Der Ermessensspielraum des Gesetzgebers hinsichtlich der Umsetzungsvorlage erweitert sich gegenüber der Bindung an den Initiativtext zum einen in jenen Fällen, in denen die Ziele einer Initiative allgemein formuliert oder aber komplex und widersprüchlich sind.¹³ In diesen Fällen ist der Gesetzgeber weiterhin an den Gegenstand des Begehrens gebunden, darf aber etwas weiter vom Wortlaut davon abweichen. Dies erlaubt, gewisse Unklarheiten und Widersprüche in untergeordneten Punkten zu beheben, solange der Initianten- bzw. Wählerwille noch genügend respektiert wird und die Initiative hierfür Raum lässt.¹⁴
- 17 Sodann sind der Bindung an den Initiativtext insofern Grenzen gesetzt, als sich die Gesetzgebung – auch wenn sie in Umsetzung einer angenommenen Initiative in Form einer allgemeinen Anregung erfolgt – aufgrund des Gesetzmässigkeitsprinzips an die Vorgaben des übergeordneten Rechts, sowohl an jene des Bundesrechts (Art. 49 Abs. 1 BV) als auch jene des kantonalen Rechts, halten muss. Zwar prüft und beschliesst gemäss § 11 Abs. 1 GO der Stadtrat über die Gültigkeit der Initiative (und hat diese vorliegend offensichtlich bejaht). Hierbei handelt es sich freilich nicht um eine abschliessende materielle Beurteilung, sondern um eine dem Grundsatz von «in dubio pro populo» folgende Erstbeurteilung, die zum Zweck hat, dass den Stimmberechtigten nicht offensichtlich widerrechtliche Initiativen zur Abstimmung unterbreitet werden. Daraus ist aber nicht der Umkehrschluss zu ziehen, dass die Initiative in jeder Hinsicht mit dem übergeordneten Recht in Einklang steht. Vielmehr ist trotz Gültigkeitsprüfung nicht auszuschliessen, dass unter Umständen mit höherrangigem Recht unvereinbare Vorlagen zur Abstimmung gelangen.¹⁵ Es ist in diesen Fällen Aufgabe der umsetzenden Behörden, bei zweifelhafter Übereinstimmung der

10 BGE 143 I 361, E. 3.3, S. 366; 141 I 186, E. 5.3, S. 195; 139 I 2, E. 5.6, S. 9.

11 BGE 132 II 13, E. 7.1, S. 31.

12 CORINA FUHRER, a.a.O., S. 38 f.

13 BGE 121 I 357 E. 4b

14 Urteil BGer 3. Oktober 1990, E. 5a in: ZBI 1991 S. 266 ff.

15 CORINA FUHRER, a.a.O., S. 20 f.

Initiative mit dem übergeordneten Recht eine Vereinbarkeit herzustellen. Das Umsetzungsverfahren wird in diesen Fällen zwangsläufig stark vom Gesichtspunkt einer bundesrechtskonformen Auslegung angeleitet, was zur Folge haben kann, dass einzelne Bestandteile der Initiativforderung im Rahmen der Umsetzung nicht oder nicht vollständig erfüllt werden können.¹⁶

- 18 Der Gesetzgeber hat in diesen Fällen einen Normtext abzufassen, der einerseits den in der Initiative zum Ausdruck gebrachten Willen und andererseits die Vorgaben des übergeordneten Rechts respektiert. Dabei muss aber nicht jeder denkbare Anwendungsfall der künftigen Regelung antizipiert werden. Es ist vielmehr auf die «grösstmögliche Vereinbarkeit des Umsetzungsaktes mit dem höherrangigen Recht zu achten, ohne dass allerdings die Einhaltung desselben in jedem Einzelfall bereits zu prüfen ist. Bei einer unformulierten Verfassungs- oder Gesetzesinitiative läuft dies auf eine voraussichtlich mit höherrangigem Recht konforme Vorlage von Bestimmungen der entsprechenden Normstufe mit dem in der allgemeinen Anregung angestrebten Inhalt hinaus».¹⁷ Grund für diese blossen Annäherung einer Umsetzungsvorlage an die Rechtskonformität (statt ihre zweifelsfreie Sicherstellung) ist, dass der nachträgliche Rechtsschutz – sowohl in Form der abstrakten Normenkontrolle unmittelbar nach Erlass des Gesetzes als auch in Form der konkreten Normenkontrolle im Anwendungsfall – gewahrt bleibt.

3. Form der Umsetzung

- 19 Weder das Gemeindegesetz noch die Gemeindeordnung äussern sich zur Normstufe der Umsetzung einer als allgemeine Anregung eingereichten und angenommenen Initiative. Der Entscheid über die Form der Umsetzung obliegt damit grundsätzlich dem Gesetzgeber, wobei dieser nicht an die Vorgaben der Initiative gebunden ist, da die Zuständigkeitsordnung im Rahmen einer Initiative nicht zur Disposition steht.
- 20 Die Initiative richtet sich ausdrücklich an den Stadtrat (Exekutive) und den Gemeinderat (Legislative) der Stadt Zug. Es steht ausser Frage, dass – soweit eine gesetzliche Regelung verlangt wird, was in Bezug auf Eigentumsbeschränkungen unabdingbar ist (Art. 36 Abs. 1 BV) – der Gemeinderat in die Pflicht genommen wird. Der Stadtrat als Exekutive ist insoweit angesprochen, als im Rahmen der bestehenden oder der zu erlassenden Gesetzgebung Beschlüsse zur Umsetzung der Initiativanliegen verlangt werden.

¹⁶ CORINA FUHRER, a.a.O., S. 21 ff. mit vielen Hinweisen.

¹⁷ BGE 143 I 361 E. 3.3; 141 I 186 E. 5.3.; CORINA FUHRER, a.a.O., S. 52.

B) Zum Verständnis der Initiative

1. Zur Bedeutung des Initiativtitels

21 Der Titel der Initiative lautet «2'000 Wohnungen für den Zuger Mittelstand». Es stellt sich die Frage, welche Bedeutung dem Titel zukommt und namentlich, ob der Begriff des «Mittelstandes» zu definieren ist.

22 Bei der Auslegung des Initiativtextes ist gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch der Initiativtitel heranzuziehen.¹⁸ Es ist allgemein üblich und dürfte sich vorliegend nicht anders verhalten haben, Initiativen mit Titeln zu versehen, die in der Abstimmungskampagne sympathisch erscheinen und selbstredend darauf abzielen, eine Mehrheit der Stimmberechtigten bzw. der Abstimmenden zur Zustimmung zu motivieren. Das verfassungsrechtlich geschützte Initiativrecht umfasst nicht nur das Recht, den Normtext einer Initiative frei zu wählen, sondern auch die Befugnis, den Titel sowie die Begründung zu bestimmen.

23 Dieser Aspekt des Initiativrechts findet seine Grenzen dort, wo ein Titel irreführend oder unangemessen ist und damit die freie Willensbildung und unverfälschte Stimmfreigabe im Sinn von Art. 34 Abs. 2 BV verletzt. Davon wird in der Schweiz sehr zurückhaltend Gebrauch gemacht; eine Ungültigerklärung oder Anpassung eines Initiativtitels von Amtes wegen zufolge Irreführung der Stimmberechtigten ist bisher kaum je erfolgt.¹⁹

24 Vor diesem Hintergrund gibt der Titel wenig her zur Interpretation des Initiativtextes. Die Initiative steuert quantitative Ziele an, nämlich das Fernziel einer Quote von 20 % aller Wohnungen als preisgünstige Wohnungen und in den Verdichtungsgebieten einen preisgünstigen Anteil von 40 % der neu erstellten Wohnflächen. Die Zielgruppe des «Mittelstandes» ist Teil des politischen Marketings (vorne Rz. 22). Sie kommt im Initiativtext nicht vor, spielt im Hinblick auf die Umsetzung der Initiative keine Rolle und bedarf u.E. keiner näheren Umschreibung in der Ausführungsgesetzgebung.

2. Zur Definition von «Verdichtungsgebieten»

25 In räumlicher Hinsicht zielt die Initiative darauf ab, auf dem gesamten Stadtgebiet bis 2040 eine Quote von 20 % an preisgünstigen Wohnungen zu schaffen und in den sog. «Verdichtungsgebieten» bei Nutzungsplananpassungen bzw. beim Erlass von

18 BGE 144 I 193 E. 7.3.2.

19 Vgl. Regierungsratsbeschluss Kanton Solothurn Nr. 2020/336 vom 3. März 2020 mit Hinweisen, abrufbar unter [0010-2020_rr.pdf \(so.ch\)](#)

Bebauungsplänen eine Quote von 40 %. Es stellt sich die Frage nach der Umschreibung dieser «Verdichtungsgebiete».

- 26 Die Ausscheidung von Verdichtungsgebieten ist im Richtplan des Kantons Zug angelegt. Die kantonalen Verdichtungsgebiete sind in der Grundlagenkarte Siedlung (Beilage zum kantonalen Richtplan) bezeichnet, die zugehörigen Vorgaben an die kommunale Planung finden sich im Kap. S 5.2 des kantonalen Richtplans. Gemäss Kap. S 5.5.2 prüfen die Gemeinden bei der Revision der Nutzungsplanung die heutigen Ausnützungsziffern ihrer Bauzonen. Sie achten auf eine sinnvolle Abstufung der Dichten zwischen benachbarten Zonen und legen bei Bedarf in den kantonalen Verdichtungsgebieten Minstdichten fest. Gemäss Kap. S 5.2.3 ist in den Gebieten für Verdichtung eine erhöhte Ausnützung zulässig. In Gebieten für Verdichtung I gilt als Richtwert eine Ausnützungsziffer bis 2,0, in Gebieten für Verdichtung II eine solche bis 3,5. Es handelt sich um Richtwerte, von denen abgewichen werden kann.
- 27 Die Stadt Zug hat die Verdichtungsgebiete im Kapitel 3 ihrer räumlichen Gesamtstrategie 2040 vom 12. April 2022 mit folgendem Text verankert: «Das Baugebiet der Stadt umfasst 23 %, die Verdichtungsgebiete bloss 5 % der Gemeindefläche. In diesen eng begrenzten Verdichtungsgebieten findet in den kommenden Jahren schwerwiegend die bauliche Entwicklung der Stadt Zug statt.» Als Verdichtungsgebiete mit aktuellen Planungen werden die folgenden Gebiete aufgelistet: Äussere Lorzenallmend, Herti Süd, Hertizentrum, An der Aa II, LG-Areal, Technologiecluster, Schleifepark, Ahornpark, Geviert GIBZ, Kirschloh, Baarerstrasse West/Bahnhof, Metallic/Bergl.
- 28 Die Verdichtungsgebiete sind im Übersichtsplan auf Seite 4 der räumlichen Gesamtstrategie dunkelgrau hinterlegt:

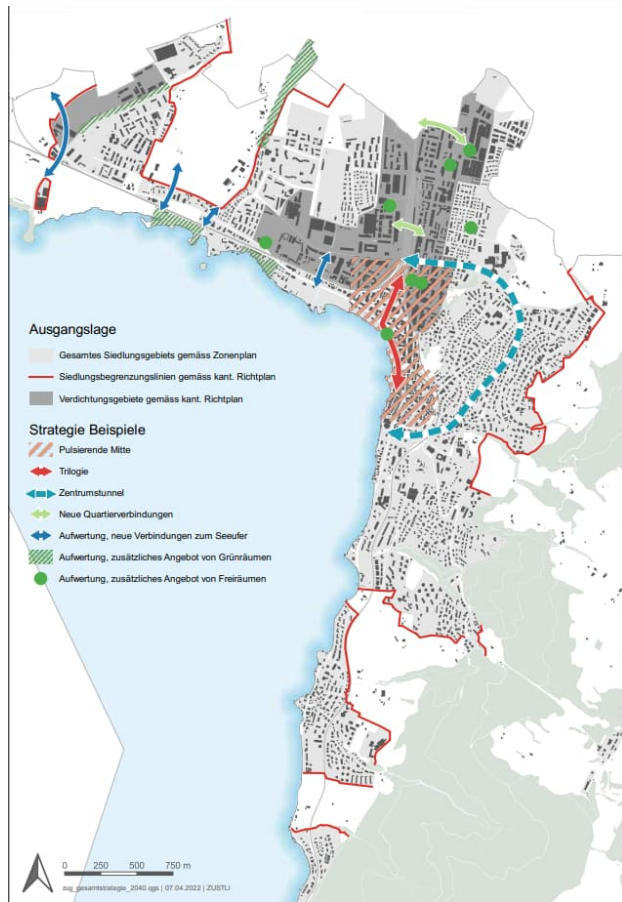


Abb. 1: Übersichtsplan Räumliche Gesamtstrategie Zug 2040, S. 4

3. Zur Definition des «preisgünstigen Wohnraums»

29 Die Initiative enthält in Ziff. 4 eine eigenständige Umschreibung der Preisgünstigkeit von Wohnungen. Neue Wohnungen sind dann preisgünstig, wenn sie eine der folgenden Voraussetzungen erfüllen:

- a. Sie erfüllen die Anforderungen des kantonalen Wohnraumförderungsgesetzes.
- b. Die Mietpreise liegen nicht über den Obergrenzen, wie sie in der Verordnung des Stadtrats über die Zone für preisgünstigen Wohnungsbau festgelegt sind.
- c. Es handelt sich um innovative Wohnformen, die einer dauernden Kostenmiete unterliegen.
- d. Es handelt sich um Wohnraum von gemeinnützigen Wohnbauträgern, die ohne Gewinnabsichten dem Prinzip der kostendeckenden Miete verpflichtet sind.

30 Die Kriterien sind gemäss klarem Initiativtext alternativ (und nicht kumulativ) anwendbar. Der Preisgünstigkeit ist entsprochen, wenn eines der Kriterien erfüllt ist.

- 31 Die Verweise in Bst. a und b zielen auf das kantonale WFG²⁰ und die kantonale WFV²¹ ab sowie auf die Verordnung des Stadtrates über die Zone für preisgünstigen Wohnungsbau²², die sich ihrerseits auf § 37 f. BO stützt. Sie scheinen uns klar und bedürfen keiner Erläuterung.
- 32 Unklar(er) ist demgegenüber, was die Initianten unter dem Begriff der «innovativen Wohnformen» in Bst. c verstehen. Hier kommt dem Stadt- und dem Gemeinderat ein erhebliches Ermessen bei der Konkretisierung des Begriffes in der Gesetzgebung zu. Hilfreich mag ein Verweis auf eine Studie der Hochschule Luzern sein, welche sich mit innovativen Wohnformen auseinandergesetzt hat. Demnach fallen Wohnformen unter diesen Begriff, die sich durch folgende Merkmale auszeichnen: Gemeinschaftlich als Grundhaltung, spezifische Lösungen für bestimmte Lebensphasen, durchmischt und integriert, gemeinsam als Mittel zum Zweck, Statement eines besonderen Lebensstils und experimentelle Ansätze.²³
- 33 Die Vorgabe der dauernden Kostenmiete im gleichen Absatz c) verweist u.E. auf das bundesrechtlich in Art. 8 WFV²⁴ angelegte Kostenmietmodell, wonach die Mietzinse auf der Grundlage der effektiven Finanzierungskosten zuzüglich einer Betriebskostenpauschale festgelegt werden.²⁵ Dabei ist auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung hinzuweisen, wonach die Vermietung einer Liegenschaft «dauerhaft in Kostenmiete» eine Rendite keineswegs ausschliesst, zumal ein angemessener Ertrag auf dem investierten Kapital auch bei der kostendeckenden Bruttorendite zulässig ist.²⁶
- 34 Die in Bst. d angesprochenen gemeinnützigen Wohnbauträger sind ebenfalls bereits etabliert. Es handelt sich um Wohnbaugenossenschaften, Stiftungen, Vereine usw., die sich an der Kostenmiete orientieren und ohne Gewinnabsichten wirtschaften.²⁷
- 35 Insgesamt scheint das der Initiative zugrunde gelegte Verständnis des preisgünstigen Wohnungsbaus weitgehend klar zu sein. Es orientiert sich an bereits bekannten

20 Gesetz vom 30. Januar 2003 über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum, WFG; BGS 851.211

21 Verordnung vom 25. März 2003 über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum; WFV; BGS 851.212

22 Verordnung vom 30. April 2013 über die Zone für preisgünstigen Wohnungsbau; SRS 7.1-1.2.

23 Hochschule Luzern, Innovative Wohnformen, Kontext, Typologien und Konsequenzen, 23. September 2019, abrufbar unter [Studie Innovative Wohnformen | Hochschule Luzern \(hslu.ch\)](#)

24 Verordnung vom 26. November 2003 über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum, Wohnraumförderungsverordnung; WFV; SR 842.1.

25 Vgl. dazu das Merkblatt des Bundesamtes für Wohnungswesen vom 12. August 2022 zum Modell einer Kostenmiete für vom Bund geförderte Wohnungen, abrufbar unter: [www.bwo.admin.ch](#)

26 BGE 141 III 245 E. 6.3.

27 Vgl. Bundesamt für Wohnungswesen BWO, gemeinnütziger Wohnungsbau, abrufbar unter: [Gemeinnütziger Wohnungsbau \(admin.ch\)](#)

Definitionen und Modellen und gibt u.E. wenig Anlass zu Unklarheiten bei der Umsetzung.

4. **Zum Auftrag auf Schaffung eines Anteils von mindestens 20 % preisgünstiger Wohnungen bis 2040**

- 36 In den Ziff. 1 und 2 werden der Stadtrat und der Grosse Gemeinderat beauftragt, den preisgünstigen Wohnungsbau zu fördern (Ziff. 1) und dafür zu sorgen, dass bis 2040 mindestens 20 % aller Wohnungen auf dem Stadtgebiet preisgünstig sind (Ziff. 2).
- 37 Es handelt sich bei dieser Vorgabe um eine Zielnorm. Zielnormen regeln nicht direkt ein Verhalten oder Verfahren, sondern geben lediglich ein Ziel vor, das es in einem bestimmten Handlungsbereich zu verfolgen gilt. Die Rechtsunterworfenen müssen ihr Handeln auf dieses Ziel ausrichten, ohne dass ihnen Sanktionen drohen, wenn das Ziel nicht erreicht ist.²⁸
- 38 Die Zielnorm als solche bewirkt keinen Eigentumseingriff, sondern gibt lediglich ein Fernziel vor, das mittels entsprechender Gesetzgebung und entsprechender Beschlüsse angestrebt werden soll. Die Frage der Verfassungskonformität stellt sich damit nicht in Bezug auf Grundrechtseingriffe, sondern vielmehr bezüglich der Frage, ob die Initiative damit nicht Unmögliches verlangt, was ihre Ungültigkeit im Sinn von § 11 Abs. 1 GO zur Folge gehabt hätte. Soweit ersichtlich, wurde die Gültigkeit der Initiative nicht in Frage gestellt, was freilich nichts daran ändert, dass unmögliche Initiativbegehren definitionsgemäss nicht umgesetzt werden können.
- 39 Die Zielvorgabe, bis 2040 einen Anteil von 20 % aller Wohnungen auf Stadtgebiet als preisgünstig im Sinn von Ziff. 2 i.V.m. Ziff. 4 des Initiativtextes am Markt zu haben, erscheint nicht a priori unmöglich, weckt aber doch Bedenken: Geht man davon aus, dass nur neue Wohnungen dem Regime der Preisgünstigkeit unterstellt werden sollen (hinten Rz. 40 ff.), würde dies bedeuten, dass bis 2040 – also innerhalb von 16 Jahren – so viele neue Wohnungen erstellt werden, dass der Bestand an preisgünstigen Wohnungen mindestens 20 % des Gesamtbestandes ausmacht. Eine zwangsweise nachträgliche Unterstellung bestehender Wohnungen unter das Regime der Preisgünstigkeit wird von der Initiative nicht verlangt. Eine solche Unterstellung wäre unter dem Aspekt eines schweren Grundrechtseingriffs verfassungsrechtlich höchst problematisch und überdies mit § 18 Abs. 4 PBG nicht vereinbar (hinten Rz. 62 ff.). Die Arithmetik spricht deshalb gegen ein Erreichen der Zielnorm. Dies ändert vorderhand nichts daran, dass der Stadt- und der Grosse Gemeinderat in Richtung

²⁸ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 4. Aufl., erscheint demnächst, Rz. 340.

Umsetzung der Zielvorgabe tätig werden müssen (vorne Rz. 10 f.). Die Nichterreichung der allgemeinen Zielvorgabe von 20 % bleibt aber rechtlich sanktionslos.

5. Zur Vorgabe eines 40 %-Anteils bei neu erstellten Wohnflächen in Verdichtungsgebieten

40 Gemäss Ziff. 3a der Initiative müssen in allen Verdichtungsgebieten mindestens 40 % *der neu erstellten Wohnflächen* grundsätzlich preisgünstig sein.

41 Anders als die Ziff. 2 der Initiative stellt die Ziff. 3a nicht auf einen angestrebten Endbestand (20% aller *Wohnungen*) ab, sondern auf die *neu erstellten Wohnflächen*. Der Begriff ist unbestimmt und zu definieren. Den Behörden kommt bei der Umsetzung der Initiative ein erhebliches Ermessen zu, zumal weder der Initiativtext noch das PBG noch die BO eine entsprechende Definition enthalten. Thematisch liegt es nahe, an die in der Gesetzgebung zur Wohnraumförderung verwendete Terminologie anzuknüpfen. Sowohl das bundesrechtliche WFG²⁹ als auch das WFG des Kantons Zug³⁰ sprechen von preisgünstigem *Wohnraum*. Als Wohnraum gelten «alle ständig dem Wohnen dienenden Räume» (Art. 4 Abs. 1 eidg. WFG) sowie «damit verbundene individuelle und gemeinschaftliche Einrichtungen» (§ 2 Abs. 2 WFG ZG). Massgebend sind somit jene Flächen, die dauerhaft dem Wohnen dienen sowie damit verbundene individuelle und gemeinschaftliche Einrichtungen; abzustellen ist sinnvollerweise auf die anzurechnende Geschossfläche nach § 35 V PBG. Nicht zu berücksichtigen sind gewerblich genutzte Flächen. Soweit die Nutzungsplanung gemischte Nutzungen zulässt, werden die entsprechenden Nachweise im Baubewilligungsverfahren zu erbringen sein.

42 Interpretationsbedürftig ist die Bezugnahme des Initiativtextes auf die *neu erstellten Wohnflächen* und die daraus resultierende Frage, ob in den Verdichtungsgebieten bereits bestehende preisgünstige Wohnungen bei der Zielvorgabe von 40 % berücksichtigt werden dürfen. Darauf ist nachfolgend in Rz. 61 ff. einzugehen.

C) Verfassungsmässigkeit hinsichtlich des Eingriffs in die Eigentumsgarantie und die Wirtschaftsfreiheit

1. Grundlagen

43 Es stellt sich die Frage, ob sich die Initiative hinsichtlich ihrer Vorgaben, wonach bis 2040 mindestens 20 % aller Wohnungen auf dem Stadtgebiet preisgünstig sein sollen

²⁹ Bundesgesetz über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum vom 21. März 2003; SR. 842.

³⁰ Gesetz über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum vom 30. Januar 2003; BSG 851.211.

und wonach in allen Verdichtungsgebieten *mindestens 40 % der neu erstellten Wohnflächen preisgünstig sein müssen*, mit der Eigentumsgarantie und der Wirtschaftsfreiheit vereinbaren lässt.

- 44 Die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) gewährleistet das Eigentum innerhalb der Schranken der Rechtsordnung.³¹ Einschränkungen sind zulässig, wenn sie auf einer genügenden gesetzlichen Grundlage beruhen, im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sind (Art. 36 BV).
- 45 Die Wirtschaftsfreiheit umfasst gemäss Art. 27 BV das Recht des Einzelnen, uneingeschränkt von staatlichen Massnahmen, eine privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit frei auszuüben und einen privatwirtschaftlichen Beruf frei zu wählen. Die privatwirtschaftliche Tätigkeit besteht zu einem wesentlichen Teil in der rechtlichen Verfügung über Sachen, durch die Privateigentum veräussert bzw. erworben wird. Die Gewährleistung der Wirtschaftsfreiheit steht damit in einem engen Konnex zur Eigentumsgarantie und setzt deren Anerkennung voraus. Eigentumsbeschränkungen können sich gleichzeitig als Beschränkungen der Wirtschaftsfreiheit erweisen.³² Zur Diskussion stehen hier «grundsatzkonforme Einschränkungen» der Wirtschaftsfreiheit.³³ Diese sind unter den hier gegebenen Umständen³⁴ unter denselben Voraussetzungen zulässig wie Einschränkungen der Eigentumsgarantie. Die mit der Initiative verbundenen Einschränkungen in die Eigentumsgarantie und in die Wirtschaftsfreiheit können damit gemeinsam betrachtet werden.

2. Die 20 %-Mindestvorgabe preisgünstiger Wohnungen bis 2040

- 46 Wie in Rz. 36 ff. hiervor dargelegt, handelt es sich bei der 20 %-Mindestvorgabe preisgünstiger Wohnungen bis 2040 um eine Zielnorm im Sinne eines politischen Auftrags. Diese Zielnorm bewirkt keine Grundrechtseingriffe; solche ergeben sich ggf. aus der Umsetzungsgesetzgebung.

³¹ Vgl. statt vieler BGE 145 II 140 E. 4.1.

³² HÄFELIN/HALLER/KELLER/TURNHERR, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., 2020, N. 628 ff; BGE 102 Ia 104 E. 3.

³³ Vgl. zur Differenzierung zwischen grundsatzkonformen und grundsatzwidrigen Einschränkungen HÄFELIN/HALLER/KELLER/TURNHERR, a.a.O., N. 661 ff.

³⁴ Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGE 102 Ia 104 E. 5) nicht zulässig wären „verkappte gewerbepolitische Massnahmen“, die unter dem Deckmantel der Raumplanung einen Eingriff in den wirtschaftlichen Wettbewerb bezwecken, um bestimmte Gewerbebezüge oder Betriebsformen vor Konkurrenz zu schützen oder in ihrer Existenz zu sichern. Dies ist hier nicht der Fall.

3. Die 40 %-Vorgabe preisgünstiger Wohnungen bei neu erstelltem Wohnraum in den Verdichtungsgebieten

a) *Kein schwerer Eigentumseingriff*

47 Die Vorgabe, wonach ein bestimmter Anteil des zu erstellenden Wohnraums zwingend preisgünstig zu erstellen ist, tangiert die Eigentumsgarantie und die Wirtschaftsfreiheit.

48 Folgt man dem durch § 18 Abs. 4 PBG vorgegebenen, in Rz. 62 ff. hiernach dargelegten Verständnis, wonach Flächen für preisgünstiges Wohnen lediglich im Rahmen der durch eine Ein-, Um- oder Aufzonung geschaffenen Mehrnutzung zulässig sind, resultiert daraus für die Eigentümerschaft und für die Investoren kein schwerer Eigentumseingriff. Die Initiative greift nicht in bestehende, sondern lediglich (aber immerhin) in zukünftige Eigentümerbefugnisse ein, wobei ein verfassungsrechtlicher Anspruch der Eigentümer bzw. Investors weder auf die Beibehaltung der bestehenden Zonenordnung noch auf eine Zonenplanänderung und auf ein bestimmtes Nutzungsmass besteht.³⁵ Die Initiative greift damit nicht in bestehende Eigentümerbefugnisse ein (dies wäre der Fall, wenn auch bereits bestehende Wohnflächen nachträglich in preisgünstigen Wohnraum umgewandelt werden müssten), sondern lediglich in die Erwartung zukünftiger gesteigerter Eigentümerbefugnisse.

49 Die mit der Umsetzung der Initiative verbundenen Grundrechtseinschränkungen sind bei diesem Verständnis unproblematisch. Dennoch seien die Rahmenbedingungen, die die Rechtsprechung im Zusammenhang mit Initiativen zu preisgünstigem Wohnen formuliert hat, nachfolgend kurz aufgezeigt. Im Vordergrund stehen dabei das Bundesgerichtsurteil vom 14. November 2019 betreffend die Umsetzung der Wohn-Initiative in der Stadt Bern³⁶ und das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 7. Februar 2022 betreffend die rechtliche Zulässigkeit der kantonalen Volksinitiative «Basel baut Zukunft».³⁷

b) *Gesetzliche Grundlage*

50 Die Initiative ist als allgemeine Anregung ausgestaltet und auf Gesetzesebene noch umzusetzen (vorne Rz. 7). Die formell-gesetzliche Grundlage, welche einen Eigentumseingriff legitimiert, wird somit noch zu schaffen sein. Erfolgt – wovon wir ausgehen – die Umsetzung auf Ebene der Bauordnung der Stadt Zug, liegt eine formell-

³⁵ Urteil Appellationsgericht BS VG 2020.10 vom 7. Februar 2022 E. 3.6.2.8.

³⁶ BGE 146 I 70

³⁷ Urteil VG.2020.10 des Appellationsgerichts BS vom 7. Februar 2022.

gesetzliche Grundlage vor, die im Lichte von Art. 36 BV (auch schwere) Eigentums-eingriffe legitimiert.

c) Öffentliches Interesse

- 51 Das öffentliche Interesse an preisgünstigem Wohnraum ergibt sich zunächst aus dem kantonalen Wohnraumförderungsgesetz³⁸, gemäss dessen § 1 der Kanton Wohnraum zu tragbaren finanziellen Bedingungen fördert. Der Leerwohnungsbestand sinkt schweizweit seit 2009 kontinuierlich.³⁹ Laut dem Bundesamt für Wohnungswesen BWO spricht man von Wohnungsnot, wenn die Leerwohnungsziffer unter 1 % liegt. Liegt die Quote zwischen 1 und 1,5 %, herrscht Wohnungsmangel.⁴⁰
- 52 Der Leerwohnungsbestand in der Stadt Zug liegt mindestens seit 2007 unter 1 %, ⁴¹ womit nach der BWO-Definition eine Wohnungsnot gegeben ist. Weiter sind in der Stadt Zug nur ca. 14 % aller Mietwohnungen als preisgünstig zu qualifizieren.⁴² Die Massnahmen der Initiative zielen darauf ab, das knappe Angebot an preisgünstigen Mietwohnungen in der Stadt Zug zu erhöhen.
- 53 Aufgrund des tiefen Leerwohnungsbestandes in der Stadt Bern und der Knappheit von preisgünstigem Wohnraum, sowie des verfassungsmässigen Auftrags zur Wohnbauförderung (Art. 108 BV)⁴³, bejahte das Bundesgericht bei der Beurteilung der Umsetzung der «Wohn-Initiative» in der Stadt Bern ein öffentliches Interesse an genügend preisgünstigen Mietwohnungen.⁴⁴ Diese Rechtsprechung wurde durch das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt bei der Beurteilung der Gültigkeit der

38 Gesetz vom 30. Januar 2003 über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum, WFG; BGS 851.211.

39 BOLLER-CLOETTA /BUFF/HIESTAND/STR: Abbau von Mietwohnungsleerständen – mögliche Massnahmen und ihre Wirksamkeit unter Berücksichtigung der Objektwerthaltigkeit, SREJ 18/2019 S. 4 ff., 5.

40 Vgl. Botschaft des Bundesrates betreffend die Ergänzung der Bundesverfassung durch einen Artikel 34^{sexies} über die Wohnbauförderung und einen Artikel 34^{septies} über die Allgemeinverbindlicherklärung von Verbandvereinbarungen auf dem Gebiete des Wohnungswesens sowie Bericht über das eidgenössische Volksbegehren zur Bildung eines Wohnbaufonds zwecks Förderung des Wohnungsbaues, des Wohneigentums und für die Sicherstellung angemessener Wohnungsmietzinse vom 30. Juni 1971, in: BBl 1971 I 1657 ff., 1668.

41 Vgl. Abstimmungsbroschüre zur Volksinitiative «Wohnen in Zug für alle» vom 17. Juni 2012, S. 5 gemäss welcher der Leerwohnungsbestand zwischen 2007 und 2012 im Schnitt bei 0.26% lag; Stadtidée Zug 2015, S. 8 wonach die Leerwohnungsquote unter 0.5% lag; Jahresbericht 2019 der Stadt Zug, wonach im Jahr 2019 nur 13 Wohnungen in der Stadt Zug leer standen; und für den Kanton Zug vgl. Statistik Kanton Zug, Bau- und Wohnungswesen, abrufbar unter: <https://www.zg.ch/behoerden/gesundheitsdirektion/statistikfachstelle/themen/09bau-und-wohnungswesen>, wonach die Leerwohnungsziffer am 1. Juni 2021 bei 0.34% lag und damit am tiefsten von allen Kantonen ausfiel (Vergleich Schweizer Durchschnitt: 1.54%).

42 Bericht und Antrag des Stadtrats Nr. 2791 vom 31. Januar 2023, S. 6; und für den Kanton Zug vgl. BBl 2018 2213 Anhang 1, wonach der kantonale Mietwohnungsmarkt im unteren Preissegment gemäss einer Untersuchung im Auftrag des BWO von 2016 im Kanton Zug als sehr angespannt zu qualifizieren ist.

43 Nach Art. 108 BV ist der Bund u.a. dazu verpflichtet, die Verbilligung des Wohnungsbaus sowie der Wohnkosten zu fördern (vgl. auch Bundesgesetz über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum vom 21. März 2003, SR 842 und Gesetz Kanton Zug über die Förderung von preisgünstigem Wohnraum vom 30. Januar 2003, BSG 851.211).

44 BGE 146 I 70 E. 5.3.

Volksinitiative «Basel baut Zukunft» bestätigt⁴⁵. Auch dieses Gericht kam aufgrund des tiefen Bestands von Leerwohnungen in Basel zum Schluss, dass ein erhebliches öffentliches Interesse am Erhalt und der Schaffung von bestehendem bezahlbarem Wohnraum besteht.⁴⁶

- 54 Vor diesem Hintergrund kann das öffentliche Interesse an preisgünstigem Wohnraum in der Stadt Zug nicht von der Hand gewiesen werden.

d) *Verhältnismässigkeit*

- 55 Die Verhältnismässigkeitsprüfung umfasst die Teilaspekte der Geeignetheit – entfaltet die vorgesehene Massnahme Wirkungen hinsichtlich des angestrebten Zwecks? –, der Erforderlichkeit – ist die Massnahme zur Zielerreichung nötig oder stehen mildere Massnahmen zur Verfügung? – und der Verhältnismässigkeit von Zweck und Wirkung der Massnahme – steht die Massnahme in einem vernünftigen Verhältnis zwischen dem angestrebten Ziel und dem Eingriff, den sie für den Privaten zur Folge hat?⁴⁷

- 56 Prozentuale Vorgaben zur Erstellung von neuen preisgünstigen Mietwohnungen bei der Schaffung von neuem Wohnraum sind nach der Rechtsprechung geeignet, ein knappes Angebot an preisgünstigen Mietwohnungen zu erhöhen.⁴⁸

- 57 Ebenfalls erachtet die Rechtsprechung bei Wohnungsmangel (und somit erst recht bei Wohnungsnot; vgl. vorne Rz.51 f.) die Schaffung von Mindestquoten für den preisgünstigen Wohnungsbau als erforderlich, um das – auch mit der vorliegenden Initiative verfolgte – Ziel der Erhöhung des Anteils preisgünstiger Wohnungen zu erreichen. Mildere Massnahmen sind nicht ersichtlich.⁴⁹

- 58 In den beiden erwähnten Urteilen betreffend die Stadt Bern und den Kanton Basel-Stadt haben sich die angerufenen Gerichte eingehend mit der Zweck-Mittel-Relation von Initiativen betreffend den preisgünstigen Wohnungsbau auseinandergesetzt.

- a. Im Berner Urteil war die Umsetzung einer Initiative zu beurteilen, wonach bei Um- und Neueinzonungen in Wohn- und Mischzonen mindestens ein Drittel der Wohnnutzung als preisgünstiger Wohnraum erstellt und dauerhaft in Kostenmiete vermietet wird oder der Boden an eine gemeinnützige Organisation

45 Diese Initiative sah u.a. vor, dass mindestens 50% des Gesamtbestandes der nutzbaren Bruttogeschossfläche pro Bebauungsplan gemeinnützig dauerhaft in Kostenmiete vermietet werden müsse. Vgl. Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 7. Februar 2022, VG.2020.10.

46 Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 7. Februar 2022, VG.2020.10, E. 3.6.1.4.

47 HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., 521 ff.

48 BGE 146 I 70, E. 6.4.1; Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 7. Februar 2022, E. 3.6.2.4

49 BGE 146 I 70 E. 6.4.1 f.; Urteil des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 7. Februar 2022.

abgegeben wird, die die Wohnungen dauerhaft in Kostenmiete vermietet. Das Bundesgericht erachtete die damit verbundenen Grundrechtseingriffe für zumutbar. Zwar seien die Eingriffe zeitlich nicht befristet, so dass die Eigentümer ihr Grundeigentum auch langfristig nur eingeschränkt nutzen könnten. Allerdings sei zu beachten, dass die strittigen Massnahmen nur im Fall von Um- und Neueinzonungen zum Tragen kommen und somit nur Grundstücke betroffen seien, für welche die Wohnnutzung neu geschaffen oder die für die Wohnnutzung zulässige Fläche vergrössert werde, was die Intensität des Eingriffs in die Rechte der betroffenen Grundeigentümer stark relativiere. Hinzu komme, dass die aus der Initiative resultierenden Verpflichtungen nur für einen beschränkten Teil der neu der Wohnnutzung zugeführten Fläche gelte, während die Grundeigentümer auf dem restlichen Teil der neu der Wohnnutzung zugeführten Fläche teurere Wohnungen errichten könnten. Schliesslich ermögliche die im Initiativtext vorgesehene Ausnahmebestimmung, im Einzelfall von den Initiativ-Vorgaben abzuweichen, wenn dies mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip geboten erscheine. Die mit der Initiative verbundenen Grundrechtseinschränkungen seien damit zumutbar; wie hoch, der Anteil der für das preisgünstige Wohnen reservierten Fläche höchstens sein dürfe, müsse in jenem Verfahren nicht entschieden werden.⁵⁰

- b. Im Basler-Urteil war die Rechtsgültigkeit einer Initiative zu beurteilen, die hinsichtlich der Transformationsareale – als solche gelten Bahn-, Industrie- und Gewerbeareale, die in eine Zone mit Wohnanteil umgezont werden – verlangt, dass mindestens 50 % der nutzbaren Bruttogeschossfläche pro Bebauungsplan gemeinnützig im Sinn des Wohnraumförderungsgesetzes dauerhaft in Kostenmiete vermietet oder an eine gemeinnützige Organisation zur Vermietung in Kostenmiete abgegeben werden. Das Appellationsgericht als Verfassungsgericht erachtete auch diese Vorgabe als zumutbar. Die Eingriffsintensität sei mit der 50 %-Vorgabe deutlich stärker als im Berner Fall. Jedoch sei zu berücksichtigen, dass die Vorgabe ausschliesslich Transformationsareale betreffe. Es sei davon auszugehen, dass die Eigentümerschaft solcher Areale im Regelfall in wirtschaftlicher Hinsicht trotz der Einschränkungen aus der Initiative profitieren könne. Eine wirtschaftlich sinnvolle Nutzung sei damit weiterhin gegeben, womit die Einschränkungen angesichts des öffentlichen Interesses an der Stärkung des preisgünstigen Wohnungsbaus zumutbar sei.⁵¹

50 BGE 147 I 70 E. 6.4.3.

51 Urteil Appellationsgericht BS VG 2020.10 vom 7. Februar 2022, E. 3.6.2.6.

- 59 Die hier umzusetzende Initiative sieht eine Mindestquote an preisgünstigem Wohnungsbau von 40 % auf den durch Ein-, Um- und Aufzonungen in den Verdichtungsgebieten zusätzlich geschaffenen Wohnflächen vor. Die Vorgabe ist in den Grundzügen mit jenen in Bern und in Basel-Stadt vergleichbar. Die von den Gerichten diesbezüglich angestellten Überlegungen zur Zumutbarkeit lassen sich auf den vorliegenden Sachverhalt übertragen. Von der Zumutbarkeit ist nach dem Gesagten insbesondere deshalb auszugehen, weil die Zuger Initiative (ebenfalls) nur die durch eine Nutzungsplanänderung bzw. durch Erlass eines Bebauungsplans zusätzlich geschaffene Wohnfläche erfasst und nur auf Verdichtungsgebiete Anwendung findet.

4. Fazit

- 60 Die Ziff. 3a des Initiativtextes, wonach in den Verdichtungsgebieten mindestens 40 % der durch die Auf- und Umzonung geschaffenen Wohnfläche (vgl. hiernach Rz. 62 ff.) preisgünstig im Sinn von Ziff. 4 des Initiativtextes sein müssen, erweist sich damit als verfassungskonform.

D) Vereinbarkeit mit kantonalem Gesetzesrecht

1. Fragestellung

- 61 Die Vorgaben der Initiative müssen nicht nur verfassungs- sondern auch gesetzeskonform umgesetzt werden. Insbesondere stellt sich die Frage, ob die Vorgabe, wonach in allen Verdichtungsgebieten mindestens 40 % der neu erstellten Wohnflächen preisgünstig sein müssen, mit § 18 Abs. 4 PBG⁵² in Einklang steht. Der Initiativtext enthält in Ziff. 3a ausdrücklich einen entsprechenden Vorbehalt. Dieser würde aufgrund der Normenhierarchie selbstverständlich auch dann greifen, wenn er nicht im Initiativtext verankert wäre.

2. Gesetzmässigkeit der Initiative im Lichte von § 18 Abs. 4 PBG

a) Die Vorgaben von § 18 Abs. 4 PBG

- 62 § 18 Abs. 2 PBG nennt die zulässigen Zonen in den kommunalen Zonenplänen. Diese Vorgaben sind für die Gemeinden verbindlich und abschliessend. Den Gemeinden ist es damit untersagt, in ihren Zonenplänen Zonen auszuscheiden, die den Vorgaben von § 18 PBG nicht entsprechen.

⁵² Planungs- und Baugesetz des Kantons Zug vom 26. November 1998, BGS 721.11.

- 63 In Bezug auf Zonen mit Mindestanteilen für den preisgünstigen Wohnungsbau enthält § 18 Abs. 4 PBG folgende Vorgaben an das kommunale Recht:

«In Wohn- und Mischzonen sind Mindestanteile für den preisgünstigen Wohnungsbau bei Neueinzonung, bei Umzonung sowie Aufzonung von einer Fläche von mehr als 5'000 m² und bei ordentlichen Bebauungsplänen jeweils maximal im Umfang der Mehrausnützung zulässig.»

- 64 Aus den Materialien ergibt sich, dass mit dem § 18 Abs. 4 PBG eine gesetzliche Grundlage geschaffen wurde, damit die Gemeinden überhaupt Zonen und Vorschriften für preisgünstigen Wohnungsbau ausscheiden dürfen. So wird im Kommentar zum PBG⁵³ zu § 18 ausgeführt: *«In Abs. 4 wird die gesetzliche Grundlage im PBG geschaffen, dass die Gemeinden bei Neueinzonungen, Umzonungen sowie Aufzonungen mit einer Fläche von mehr als 5000 m² und bei ordentlichen Bebauungsplänen in Wohn- und Mischzonen Mindestflächen für den preisgünstigen Wohnungsbau vorschreiben können.»* Bereits in seinem Bericht und Antrag vom 11. April 2017 zur Teilrevision des PBG führte der Regierungsrat auf Seite 2 aus: *«Bei den gemeindlichen Zonen werden die notwendigen Anpassungen vorgenommen, damit die Gemeinden Vorschriften für den preisgünstigen Wohnungsbau erlassen können.»* Bezüglich des heutigen § 18 Abs. 4 hielt er fest: *«In Abs. 3 wird die gesetzliche Grundlage im PBG geschaffen, dass die Gemeinden bei Neueinzonungen, Umzonungen sowie Aufzonungen mit einer Fläche von mehr als 5'000 m² und bei ordentlichen Bebauungsplänen in Wohn- und Mischzonen Mindestflächen für den preisgünstigen Wohnungsbau vorschreiben können.»*

- 65 Daraus ergibt sich, dass die Gemeinden bei Neueinzonungen, Umzonungen und Aufzonungen in Bezug auf Vorschriften zum preisgünstigen Wohnungsbau an die Vorgaben des Kantons gebunden sind und sich innerhalb der durch § 18 Abs. 4 PBG gezogenen Schranken bewegen müssen.

- 66 Die von den Gemeinden zu beachtenden Rahmenbedingungen lassen sich stichwortartig wie folgt festhalten:

- a. Mindestanteile für preisgünstigen Wohnungsbau sind bei Ein-, Auf- und Umzonungen nur in Wohn- und Mischzonen gestattet;
- b. Mindestanteile für preisgünstigen Wohnungsbau dürfen nur bei Ein-, Auf-, oder Umzonungen von Flächen von über 5'000 m² vorgesehen werden;
- c. Anteile für preisgünstigen Wohnungsbau dürfen maximal im Rahmen der durch die Ein-, Auf- oder Umzonung geschaffenen Mehrausnützung vorgesehen werden.

⁵³ Kanton Zug, Kommentar zum Planungs- und Baugesetz (PBG) samt Verordnung (V PBG)

b) Auswirkungen von § 18 Abs. 4 PBG auf Ziff. 3a der Initiative

67 Damit stellt sich die Frage nach dem Verhältnis von Ziff. 3a der Initiative, welche eine Quote von 40 % aller in den Verdichtungsgebieten neu erstellten Wohnflächen verlangt, und § 18 Abs. 4 PBG, welcher eine maximale Quote von 100 % der durch die Planänderung geschaffenen Mehrnutzung zulässt.

68 Innerhalb des kantonal-rechtlichen Rahmens sind die Gemeinden in der Regelung von preisgünstigen Wohnungen frei. Ausgangsgrösse der Initiative sind sämtliche in den Verdichtungsgebieten neu erstellten Wohnflächen, unabhängig davon, ob sie im Rahmen der vorbestehenden Grundnutzung oder im Rahmen der durch Auf- oder Umzonung geschaffenen Mehrfläche realisiert werden. Das widerspricht dem kantonalen Recht nicht per se. Vielmehr statuiert das kantonale Recht lediglich (aber immerhin) eine quantitative Grenze, wonach maximal die durch Planänderung geschaffene Mehrnutzung für preisgünstigen Wohnungsbau reserviert werden kann. Dies impliziert ein zweistufiges Berechnungsverfahren:

- a. In der Stufe I ist in den Verdichtungsgebieten das Ausmass der durch die Planänderung geschaffenen Mehrnutzung zu bestimmen. Diese Fläche bestimmt die Maximalfläche, welche durch kommunale Vorschriften für preisgünstigen Wohnraum beansprucht werden darf.
- b. In der Stufe II ist die in den Verdichtungsgebieten nach erfolgter Ein-, Auf oder Umzonung insgesamt zur Verfügung stehende, noch nicht realisierte Wohnfläche zu bestimmen.⁵⁴ Davon ist gemäss Initiative eine Quote von 40 % anzustreben. Liegt diese Quote innerhalb der in der Stufe I berechneten Fläche, ist sie umzusetzen. Liegt die Quote über der gemäss Stufe I zur Verfügung stehenden Fläche, darf sie nur bis zu dieser Grenze beansprucht werden, und zwar auch dann, wenn die 40%-Quote gemäss Ziff. 3a der Initiative nicht erreicht wird.

69 Diese Sichtweise dürfte auch den Absichten der Initianten entsprochen haben, ansonsten für den ausdrücklichen Vorbehalt des kantonalen Rechts in Ziff. 3a der Initiative kein Anlass bestanden hätte.

⁵⁴ Die Initiative bezieht sich ausdrücklich auf «neu erstellte Wohnflächen», weshalb bereits bestehende Wohnflächen grundsätzlich nicht zu berücksichtigen sind. Fraglich könnte allenfalls sein, ob bestehende Wohnflächen, die den Anforderungen der Initiative an die Preisgünstigkeit bereits entsprechen, anzurechnen sind. Ob solche Flächen bereits bestehen, ist uns nicht bekannt.

E) Verfassungsmässigkeit hinsichtlich Zeitpunkt des Inkrafttretens und der zeitlichen Anwendbarkeit

1. Verfassungsmässigkeit hinsichtlich des Zeitpunkts des Inkrafttretens

70 In zeitlicher Hinsicht zu unterscheiden sind das Inkrafttreten der Initiative einerseits (Ziff. 7 des Initiativtextes) und die inhaltlichen Vorgaben, wonach die Initiative Anwendung findet auf alle Verdichtungsgebiete, in denen noch keine rechtskräftigen Bebauungspläne oder Baubewilligungen vorliegen (Ziff. 3a des Initiativtextes).

71 Die sofortige Inkraftsetzung gibt keinen Anlass zu verfassungsrechtlichen Bedenken. Mit der rechtsgültig zustande gekommenen und erwarten Annahme durch die Stimmberechtigten gilt der Auftrag an Stadt- und Gemeinderat als erteilt, im Sinne der Initiative tätig zu werden. Zwar besteht auf kommunaler Ebene keine zeitliche Vorgabe für die Inkraftsetzung des verlangten Erlasses. Hingewiesen sei aber auf § 35 Abs. 7 KV, wonach auf kantonaler Ebene bei der Umsetzung von Initiativen in Form der allgemeinen Anregung die Dreijahresfrist zur Inkraftsetzung des entsprechenden Erlasses mit Annahme der Initiative ausgelöst wird.

2. Verfassungsmässigkeit hinsichtlich der zeitlichen Anwendbarkeit der Initiative

a) Tragweite der Fragestellung

72 Vom sofortigen Inkrafttreten der Initiative zu unterscheiden ist der materiell-rechtliche Eingriffszeitpunkt der Initiative in Ziff. 3a, wonach die Vorgabe, dass mindestens 40 % der neu erstellten Wohnflächen preisgünstig sein müssen (dazu vorne Rz. 62 ff.), auf alle Verdichtungsgebiete zur Anwendung kommt, in denen noch keine rechtskräftigen Bebauungspläne oder Baubewilligungen bestehen. Dies hat – falls zulässig – zur Folge, dass sämtliche Entwicklungsprojekte, die in den betreffenden Gebieten hängig, aber noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sind, und die den Anforderungen der Initiative nicht entsprechen, nicht mehr beschlossen und genehmigt werden dürfen.

73 Die Initiative greift damit in tiefgreifender Weise in teilweise jahre- wenn nicht jahrzehntelange Vorarbeiten für Bebauungspläne und Baugesuche ein und macht diesbezügliche Aufwendungen teilweise oder vollständig zunichte, indem eine Planung gegebenenfalls so angepasst werden muss, dass sie den Vorgaben der Initiative entspricht. Dies hat einerseits Auswirkungen auf die Bauträgerschaft, andererseits auch auf die Siedlungs- und Nutzungskonzeption (Wohnungsmix, Gemeinschaftsräume,

Infrastruktur) und kann zur Folge haben, dass die Planung grundsätzlich neu angegangen werden muss.

b) «Disharmonisierungsverbot»

- 74 Die Fragestellung wird dadurch kompliziert, dass mit Annahme der Initiative in Form der allgemeinen Anregung noch keine Gesetzesgrundlage geschaffen wird, mit welcher Eigentumseingriffe im Rahmen von Art. 36 Abs. 1 BV legitimiert werden könnten. Es stellt sich demnach die Frage nach dem Stellenwert der angenommenen Initiative unter Legalitätsaspekten.
- 75 Der angenommene Initiativtext einer allgemeinen Anregung stellt keine Rechtsgrundlage im Sinne des Legalitätsprinzips dar. Allerdings hat eine verbindliche Willenskundgabe durch die Stimmberechtigten stattgefunden, welche es auch während der Umsetzungsphase zu berücksichtigen gilt. Deren künftige Wirkung darf bis zur Verabschiedung einer definitiven Regelung zumindest nicht vereitelt werden.⁵⁵ Gemäss Praxis des Bundesgerichts zu Art. 34 Abs. 4 BV wird mit der Annahme einer allgemeinen Anregung nicht nur der Rechtssetzungsprozess angestossen, sondern die Behörden haben die Stossrichtung der Initiative in ihrer Tätigkeit zu beachten. Die Initiative zeichnet den Weg vor, von welchem die Behörden weder bei der Verwirklichung der allgemeinen Anregung noch bei der Regelung anderer Gebiete abweichen dürfen.⁵⁶
- 76 Die Initiative entfaltet damit ab dem Zeitpunkt ihrer Annahme ein «Disharmonisierungsverbot», welches den zuständigen Behörden untersagt, in einer Richtung tätig zu werden, die den Zielsetzungen der Initiative zuwiderläuft und diese damit unterläuft; in vergleichbaren Fällen war auch die Rede von einer negativen Vorwirkung.⁵⁷
- 77 Dieses «Disharmonisierungsverbot» ist als Handlungsanweisung an die Behörden zu verstehen und stellt keine gesetzliche Grundlage dar. Das geltende Recht gilt weiterhin. Soll diese Weitergeltung unterbunden werden, steht den Planungsbehörden das Instrument der Planungszone nach Art. 27 RPG⁵⁸ i.V.m. § 35 PBG zur Verfügung, welche die Anwendung des geltenden Bau- und Planungsrechts aussetzt, bis über die Anpassung der Nutzungsplanung entschieden ist (vgl. nachfolgende Rz. 78).

⁵⁵ CORINA FUHRER, a.a.O., S. 27 und 30 f., vgl. vorne Rz. 8.

⁵⁶ BGE 115 Ia 148 E. 4b; CORINA FUHRER, a.a.O., S. 30 f.

⁵⁷ Vgl. hierzu Entscheid des Appellationsgerichts Basel-Stadt vom 22. Juli 2020, E. 3.2.3; GRIFFEL: Intertemporales Recht aus dem Blickwinkel des Verwaltungsrechts, in: ZfR, Band/Nr. 3, S. 7-32, S. 22f.

⁵⁸ Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung; SR 700.

c) Anwendbarkeit der Initiative auf hängige Bebauungsplanverfahren

- 78 Die Vorgabe eines Mindestanteils von 40 % neuer preisgünstiger Wohnflächen in Verdichtungsgebieten ist im Lichte von § 18 Abs. 4 PBG dahingehend gesetzeskonform auszulegen, dass er insgesamt die durch die Bebauungspläne geschaffene Mehrnutzung nicht übersteigen darf (vorne Rz.62 ff.).
- 79 Die zeitliche Vorgabe, wonach die Umsetzung in allen Verdichtungsgebieten erfolgen soll, in denen noch keine rechtskräftigen Bebauungspläne oder Baubewilligungen bestehen, wirft die Frage auf, ob darin nicht ein zeitlich unverhältnismässiger und damit unzulässiger Eingriff in die Eigentumsgarantie und ggf. in die Wirtschaftsfreiheit vorliegt, indem durch die anschliessende Umsetzung der Initiative langjährige Vorarbeiten zur Ausarbeitung eines Bebauungsplans oder eines Bauvorhabens zunichte gemacht werden (vorne Rz. 72 f.).
- 80 Auszugehen ist vom Grundsatz, dass kein Anspruch auf Beibehaltung einer einmal geltenden Rechtsordnung besteht.⁵⁹ Es ist damit nicht grundsätzlich unzulässig, die Rahmenbedingungen für die Überbauung von Grundstücken zu ändern mit der Folge, dass bereits angelaufene Planungen nicht mehr beschlossen bzw. genehmigt werden können.⁶⁰
- 81 Der Grundsatz von Treu und Glauben und das Gebot der Rechtssicherheit können es jedoch gebieten, dass für neue belastende Regelungen angemessene Übergangsfristen vorgesehen werden müssen, um den Betroffenen die Möglichkeit einzuräumen, sich an die neue Regelung anzupassen (sog. Kontinuitätsvertrauen).⁶¹ Zu prüfen ist somit, ob hier Umstände gegeben sind, die danach verlangen, hinsichtlich der Umsetzung der Initiative angemessene Übergangsfristen einzuräumen, mit der Folge, dass laufende Planungen in Abhängigkeit ihres Planungsstandes noch nach bisherigem Recht zu Ende geführt werden könnten.
- 82 Ausfluss der hiervoor angesprochenen Rechtssicherheit ist der raumplanungsrechtliche Grundsatz der Planbeständigkeit. Nutzungspläne werden grundsätzlich auf einen Planungshorizont von 15 Jahren ausgerichtet (vgl. Art. 15 Abs. 1 RPG). Dies vermittelt den jeweiligen Grundeigentümern eine gewisse Rechtssicherheit, um ihre Nutzungsabsichten realisieren zu können, auch wenn – wie dargelegt – aus der Eigentumsgarantie kein wohlerworbenes Recht auf die Beibehaltung einer einmal für ihr Grundstück geschaffenen Nutzungsordnung abgeleitet werden kann.

⁵⁹ BGE 130 I 26, E. 8.1, S. 60; 123 I 175 E. 3a; Urteil BGer 2C_561/2007 vom 6. November 2008, E. 3.

⁶⁰ Vgl. auch Urteil Appellationsgericht BS VG 2020.10 vom 7. Februar 2022 E. 3.6.2.10.

⁶¹ ALFRED KÖLZ: Intertemporales Verwaltungsrecht, 139 f.; RENÉ RHINOW: Rechtsetzung, 274 f.; vgl. ferner BGE 134 I 23, E. 7.6.1, S. 40 f.; BGE 104 Ib 205, E. 5b, 215 f.; 123 II 385, E. 9, 395 f.; 128 I 92, E. 4; 130 V 18, E. 3.3; 130 I 26, E. 8.1; 134 I 23, E. 7.6.1.

- 83 Andererseits sieht Art. 21 Abs. 2 RPG vor, dass Nutzungspläne bei erheblicher Veränderung der Verhältnisse überprüft und nötigenfalls angepasst werden. Die Verfolgung bestimmter gesetzlicher Ziele kann auch innerhalb des Planungshorizontes eine Anpassung von Nutzungsplänen gebieten.⁶² Liegen erheblich geänderte Verhältnisse vor, ist im Rahmen einer Interessenabwägung zu beurteilen, ob das öffentliche Interesse an der Anpassung die privaten Interessen an der Beibehaltung der geltenden Ordnung überwiegt. Dabei gilt der Grundsatz, dass, je neuer ein Plan ist, umso mehr mit seiner Beständigkeit zu rechnen ist, also die Gründe für die Planänderung bei jüngeren Plänen umso gewichtiger sein müssen, je einschneidender sich die beabsichtigte Änderung auswirkt.⁶³ Während der Dauer des Planungshorizontes verliert der Grundsatz der Planbeständigkeit fortlaufend an Bedeutung und steht einer Planänderung bei Ablauf des Planungshorizontes nicht mehr entgegen.
- 84 Die aktuelle Bau- und Zonenordnung der Stadt Zug datiert vom April 2009 ist nahezu am Ende des ordentlichen Planungshorizontes angelangt. Die Nutzungsplanung der Stadt Zug wird derzeit überarbeitet und liegt voraussichtlich im Jahr 2026 vor. Soweit die Umsetzung der angenommenen Initiative die Anpassung von Nutzungsplänen erfordert, die im Jahr 2009 beschlossen wurden, steht der Grundsatz der Planbeständigkeit einer solchen Anpassung somit nicht entgegen.
- 85 Rein vermögensrechtliche Ansprüche des Bürgers gegenüber dem Staat werden nur ausnahmsweise, bei qualifizierter Zusicherung, als sogenannt «wohlerworben» qualifiziert und unterstehen damit einem verstärkten Schutz gegenüber Rechtsänderungen. Als «wohlerworben» gelten Rechte, die im gegenseitigen Vertrauen zwischen dem Staat und dem Träger des Rechts darauf begründet worden sind, dass die Rechtsbeziehungen auf eine bestimmte Dauer grundsätzlich unverändert bleiben und einen verstärkten Schutz, namentlich vor späteren Eingriffen durch den Gesetzgeber, geniessen sollen.⁶⁴ Zwar sind auch diese «wohlerworbenen Rechte» in ihrem Bestand nicht absolut geschützt, ein Eingriff kann Entschädigungsfolgen auslösen.⁶⁵ Inwiefern im vorliegenden Kontext solche «wohlerworbenen Rechte» vorliegen würden, ist nicht ersichtlich. Es war und ist für alle an einem Planerlassverfahren Beteiligten klar, dass die Planungsarbeiten unter dem Vorbehalt stehen, dass der Plan durch die zuständigen Behörden beschlossen und genehmigt wird. Die Planungsarbeiten können damit keine «wohlerworbenen Rechte» begründen, zumal das Zustandekommen des Planes auch immer von Einsprechern in Frage gestellt werden kann

62 Vgl. etwa BGE 140 II 25 E. 4.

63 Zum Ganzen vgl. THIERRY TANQUEREL, in Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 21 N. 10 ff und 38 ff.

64 Vgl. Urteil BGer 1C_631/2017, E. 4.2; BGE 107 Ib 140, E. 3b, S. 145; 126 II 171, E. 3c, S. 178f.; 134 I 23, E. 7.1.

65 BGE 107 Ib 140 E. 3b S. 145; 126 II 171 E. 3c S. 178 f.; 134 I 23 E. 7.1 S. 35.

und somit auch beim Einvernehmen zwischen den Stadtbehörden und der Eigentümerschaft bzw. dem Investor keine Garantie besteht, dass der Plan auch wirklich beschlossen und (rechtskräftig) genehmigt wird.

d) Frage des Vertrauensschutzes aufgrund der Einleitungsbeschlüsse

- 86 Aus dem Gesagten folgt, dass aus den Einleitungsbeschlüssen im Sinn von § 4 Abs. 1 V PBG bzw. aus den Vorentscheiden im Sinn von § 4 Abs. 2 V PBG grundsätzlich keine Vertrauensgrundlage zu erblicken ist, die der Eigentümerschaft bzw. Investoren einen Rechtsanspruch darauf vermitteln würde, die eingeleitete Planung nach bisherigem Recht zu Ende zu führen.⁶⁶ Die von den Stimmberechtigten angenommene und damit im öffentlichen Interesse liegende Initiative zielt gerade darauf ab, alle noch nicht rechtskräftig beschlossenen Bebauungspläne dem neuen Regime zu unterwerfen. Sie würde durch eine Nichtanwendung auf hängigen Planungsverfahren mindestens teilweise vereitelt.
- 87 Immerhin ist Folgendes zu unterscheiden: Die Einleitungsbeschlüsse sind in Bezug auf Vorgaben zum preisgünstigen Wohnungsbau unterschiedlich formuliert. In einzelnen Einleitungsbeschlüssen wird die Festlegung eines entsprechenden Anteils im Bebauungsplan ausdrücklich vorbehalten (Herti-Süd, Metalli, Bergli, Baarerstrasse West/Bahnhof), in anderen wurden Quoten oder Flächen für den preisgünstigen Wohnungsbau ausdrücklich festgelegt oder zumindest vordefiniert (An der Aa II, Landi & Gyr II, Äussere Lorzenallmend, Geviert Baarer-, Göbli-, Industrie- und Mattenstrasse).
- 88 Soweit solche Festlegungen erfolgt sind, ist vorab zu bedenken, dass es sich bei den Einleitungsbeschlüssen um Stadtratsbeschlüsse (Exekutive) handelt, welche den grossen Gemeinderat (Legislative) in dessen Kompetenz als Planbeschlussbehörde nicht binden; Vertrauensschutz kann sich an sich nur aus Zusicherungen der zuständigen Planungsbehörde ergeben.⁶⁷ Dennoch erscheint es nicht als völlig ausgeschlossen, dass ein angerufenes Gericht bei einer Gesamtwürdigung aller Umstände zum Schluss kommen könnte, die durch entsprechende Zusicherungen in den Einleitungsbeschlüssen bei den Eigentümern/Investoren bewirkte Vertrauensstellung überwiege das öffentliche Interesse an der sofortigen Anwendung der Initiativ-Vorgaben auf die hängigen Bebauungsplanverfahren, weshalb diese nach bisherigem Recht zu Ende zu führen seien. Nicht ausgeschlossen ist ferner, dass die Stadt Zug bei Anwendung der Initiative auf die hängigen Bebauungsplanverfahren zum Ersatz der durch die Umsetzung der Initiative nutzlos gewordenen bzw. für die Umplanung

66 Vgl. zum Ganzen HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., 2020, N. 624 ff.

67 Vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 646 f.

anfallenden Planungskosten aufzukommen hat, soweit dies aufgrund der Einleitungsbeschlüsse nicht ohnehin der Fall ist.

- 89 Es handelt sich hierbei ausdrücklich um eine prima vista-Beurteilung. Wir schätzen die daraus für die Stadt Zug resultierenden Risiken derzeit als eher gering ein. Für eine eingehendere Beurteilung müssten nebst den Einleitungsbeschlüssen noch alle weiteren relevanten Unterlagen und Umstände der jeweiligen Planungen einbezogen werden.

e) Anwendung auf hängige Baubewilligungsverfahren

- 90 Etwas differenziert verhält es sich hinsichtlich der Anwendung der Initiative auf hängige Baubewilligungsverfahren.

- 91 Anders als andere Kantone⁶⁸ kennt der Kanton Zug im PBG keine Umschreibung des anwendbaren Rechts im Baubewilligungsverfahren. Es kommt damit der allgemeine intertemporalrechtliche Grundsatz zum Tragen, wonach grundsätzlich dasjenige Recht anzuwenden ist, das im Zeitpunkt der erstinstanzlichen Beurteilung gilt.⁶⁹ Eine Rechtsänderung während hängigem Baubewilligungsverfahren schlägt somit im Baubewilligungsverfahren durch; das Baugesuch ist in diesem Fall nach neuem Recht zu beurteilen.

- 92 Allerdings bewirkt die Annahme der Initiative (noch) keine Rechtsänderung, sondern löst lediglich (aber immerhin) einen Gesetzgebungsauftrag aus. Anders als im Planerlassverfahren, in welchem der Grundeigentümer bzw. Investor keinen Rechtsanspruch auf Erlass eines Bebauungsplans hat, vermittelt das Bundesrecht in Art. 22 Abs. 1 RPG dem Gesuchsteller einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Baubewilligung, sofern das Vorhaben den gesetzlichen Anforderungen entspricht.⁷⁰ Das «Disharmonisierungsverbot» (vorne Rz. 8 und 74 ff.) hemmt diesen Rechtsanspruch nicht, d.h. der gesetzliche Anspruch auf Erteilung der Baubewilligung besteht weiterhin.

- 93 Den Behörden steht aber das Instrument der Planungszone im Sinn von Art. 27 RPG zur Verfügung, um diesen Rechtsanspruch zu hemmen. Die Annahme der Initiative durch die Stimmberechtigten und das daraus resultierende «Disharmonisierungsverbot» kann als Auftrag verstanden werden, nötigenfalls – d.h. wenn ein Bauvorhaben in Widerspruch mit den Zielsetzungen der Initiative steht – eine Planungszone zu

68 Vgl. etwa Art. 36 Abs. 1 Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985 (BSG 721.0), wonach Bauvorhaben grundsätzlich und vorbehältlich abweichendem Bundesrecht nach dem zur Zeit der Einreichung des Baugesuchs geltendem Recht zu beurteilen sind.

69 BGE 127 II 209 E. 2b, 127 II 306 E. 7c; vgl. auch LUDWIG/STALDER, in: Müller/Feller: Bernisches Verwaltungsrecht, 3. Aufl., 2021, S. 575 f.

70 RUCH, in Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Art. 22 N. 7.

erlassen. Eine Planungszone hemmt das laufende Baubewilligungsverfahren, bis entweder die Planungsabsicht entfällt oder neue Nutzungspläne öffentlich aufgelegt werden. Wird die Planungszone nach dem erstinstanzlichen Entscheid, aber während des Rechtsmittelverfahrens erlassen, ist zusätzlich eine Abwägung zwischen dem privaten Interesse des Bauherrn an der Baurealisierung und dem öffentlichen Interesse an der Vorwirkung der neuen Nutzungsordnung vorzunehmen.⁷¹

3. Exkurs: Zum Sicherungsinstrument der Planungszone

94 Müssen Nutzungspläne angepasst werden oder liegen noch keine vor, kann die zuständige Behörde für genau bezeichnete Gebiete Planungszone bestimmen. Innerhalb dieser Zone darf nichts unternommen werden, was die Nutzungsplanung erschweren könnte (Art. 27 Abs. 1 RPG). Die Planungszone ist insofern eine sichernde Massnahme, um Nutzungspläne erstellen oder ändern zu können, bevor der angestrebte Planungszweck durch Entwicklungen gestützt auf geltendes Recht vereitelt wird.⁷² Die durch die angenommene Initiative angestrebte Zielsetzung würde namentlich kompromittiert, wenn in den Verdichtungsgebieten Gestaltungspläne beschlossen und umgesetzt werden, welche die 40 %-Vorgabe ausseracht lassen. Können umgekehrt die Ziele der Initiative auch im laufenden Planerlassverfahren erreicht werden, besteht für den Erlass einer Planungszone kein Anlass.

95 Gemäss Wortlaut von Art. 27 *kann* die zuständige Behörde eine Planungszone erlassen, was auf einen Ermessensspielraum hindeutet. Das Bundesgericht hat allerdings verschiedentlich festgehalten, dass die zuständige Behörde aufgrund ihrer Planungspflicht zum Erlass einer Planungszone *verpflichtet* ist, wenn beabsichtigte Nutzungspläne tatsächlich gefährdet sind. Für die Festsetzung einer Planungszone genügt eine einigermaßen konkretisierte Planungsabsicht. Die Planung wird nicht im Verfahren betreffend die Festsetzung der Planungszone verwirklicht; letztere wahrt vielmehr die Entscheidungsfreiheit der Planungsbehörden in der nachfolgenden Planung. Planungszone können ihren Zweck nur zu erfüllen, wenn sie frühzeitig verfügt werden.⁷³

96 In seiner langjährigen Rechtsprechung hat das Bundesgericht einen jederzeit einklagbaren Anspruch auf Erlass einer Planungszone verneint und festgehalten, die Rechtsunterworfenen könnten das Fehlen einer Planungszone im

71 Urteil des BGer 1P.539/2003 vom 22. April 2004, E. 2.2 (Oftringen AG); Urteil des BGer 1C_91/2011 vom 26. Oktober 2011, E. 2.6.2 (Saanen BE).

72 Botschaft vom 27. Februar 1978 zu einem Bundesgesetz über die Raumplanung (RPG), BBl 1978 1006ff., 1029.

73 Urteil BGer 1C/577/2019 vom 4. November 2020, E. 3.3, mit Hinweisen auf Urteil 1C_141/2014 vom 4. August 2014 E. 5.2, in: ZBl 116/2015 S. 194

Baubewilligungsverfahrens nicht akzessorisch rügen.⁷⁴ In einem jüngeren Urteil hat das Bundesgericht diese Praxis relativiert und festgehalten, eine beschwerdeführende Person könne im Baubewilligungsverfahren rügen, der Nichterlass einer Planungszone verletze Art. 21 Abs. 2 i.V.m. Art. 27 RPG. Diesfalls sei unter Berücksichtigung des planerischen Ermessens der Gemeinde eine Interessenabwägung vorzunehmen, die insbesondere das Interesse an der Stabilität der geltenden Nutzungsplanung, deren Alter, das Ausmass ihrer Realisierung und Konkretisierung, das Gewicht des Änderungsgrunds, den Umfang der beabsichtigten Planänderung und das öffentliche Interesse daran berücksichtige. Zusätzlich sei die Frage zu beantworten, ob durch das Verfahrensgegenstand bildende Bau- oder Gestaltungsplanprojekt die künftige Planung tatsächlich gefährdet erscheine. Unter diesen Voraussetzungen sei die vorfrageweise Überprüfung eines Nutzungsplans im Baubewilligungsverfahren zulässig und geboten.⁷⁵

97 Der Erlass einer Planungszone setzt ein öffentliches Interesse, d.h. ein Planungsbedürfnis, und eine einigermaßen konkrete Planungsabsicht, sowie die Verhältnismässigkeit in räumlicher, sachlicher und zeitlicher Hinsicht voraus.

- a. In räumlicher Hinsicht beschränkt sich der allfällige Handlungsbedarf auf die Verdichtungsgebiete (vorne Rz. 28). Sollte der Erlass von Planungszonen in Erwägung gezogen werden, sind die örtlichen Anwendungsbereiche u.E. hinreichend definiert oder definierbar; Planungszonen müssen parzellenscharf festgelegt werden.⁷⁶
- b. In zeitlicher Hinsicht ist das Vorgehen ebenfalls definiert. Wird die Umsetzung der Initiative in die bereits angelaufene Ortsplanungsrevision integriert, wäre der Zweck der Planungszone im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage der Ortsplanungsrevision erfüllt. Zu beachten wäre die zeitliche Beschränkung auf fünf Jahre mit Verlängerungsmöglichkeit von zwei Jahren (Art. 27 Abs. 2 RPG i.V.m. § 35 Abs. 2 PBG).
- c. In sachlicher Hinsicht ist das öffentliche Interesse an einer Anpassung der Nutzungsplanung in den Verdichtungsgebieten ausgewiesen; die Planungsabsicht ist hinreichend konkret. Freilich ist auch bereits im Hinblick auf den Erlass von Planungszonen eine Interessenabwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Umsetzung der Initiative und dem Interesse bzw. ggf. dem Anspruch der Grundeigentümer/Investoren auf Durchführung der

74 Urteil BGer 1C/577/2019 vom 4. November 2020, E. 3.3, mit Hinweisen auf Urteile 1C_114/2015 vom 10. Juli 2015 E. 5.2 und 1C_76/2012 vom 6. Juli 2012 E. 3.6.

75 Urteil BGer 1C_753/2021 / 1C_754/2021 vom 24. Januar 2023, E. 6.5.

76 Vgl. RUCH, in: Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 27 N. 47.

Planung gemäss den gefassten Einleitungsbeschlüssen. Wie in Rz. 86 ff. hier-
vor ausgeführt, besteht ein raumplanungsrechtlicher Anspruch auf Erlass einer
bestimmten Planung grundsätzlich nicht. Es ist aber nicht völlig ausgeschlos-
sen, dass sich ein Anspruch auf Durchführung der laufenden Planung(en) mit
Blick auf einzelne Einleitungsbeschlüsse und weitere Umstände des Einzelfalls
allenfalls aus dem Vertrauensprinzip ergeben könnte. Dies ist auch bereits im
Hinblick auf den Erlass von Planungszonen in Anschlag zu bringen bzw. könnte
seitens der Eigentümer/Investoren mittels Beschwerde gegen allfällig erlas-
sene Planungszonen vorgebracht werden. Auch hier veranschlagen wir die
Prozessrisiken der Stadt Zug aufgrund der uns vorliegenden Informationen für
eher gering. Einerseits dürfte eine Vertrauensposition nur schwer nachzuwei-
sen sein (vorne Rz. 88); andererseits werden bei Erlass von Planungszonen
als Sicherungsmassnahmen keine hohen Anforderungen an die Konkretisie-
rung der Planungsabsicht gestellt. Der (der Stadt durch Annahme der Initiative
aufgezwungene) Wille zur Planänderung reicht aus; es müssen noch keine kon-
kreten Pläne vorliegen.⁷⁷

F) Beantwortung der Fragen

1. Vorbemerkung

98 Das Baudepartement der Stadt Zug hat dem Gutachter eine Anzahl konkreter Fragen
mit unterschiedlichen Prioritäten unterbreitet. Das Gutachten beschränkt sich im Mo-
ment auf die Beantwortung der Fragen die seitens des Baudepartements in der Ak-
tennotiz vom 6./10. Juli 2023 als «zentral» bezeichnet wurden sowie auf die dem
Gutachter am 30. Oktober 2023 unterbreiteten Ergänzungsfragen

2. Zur Bedeutung von § 18 Abs. 4 PBG

99 Der § 18 Abs. 4 PBG ist von zentraler Bedeutung. Er schränkt die Autonomie der
Gemeinden hinsichtlich ihrer Gesetzgebung und Nutzungsplanung betreffend den
preisgünstigen Wohnungsbau ein. Zulässig sind bei Neueinzonungen, bei Umzonun-
gen sowie Aufzonungen von einer Fläche von mehr als 5'000 m² Mindestanteile für
preisgünstiges Wohnen höchstens im Rahmen der Mehrausnützung. Die Initiative ist
vor diesem Hintergrund gesetzeskonform dahin gehend auszulegen, dass in den Ver-
dichtungsgebieten bei Ein-, Auf- und Umzonungen von Flächen von über 5'000 m²
mindestens 40 % der dadurch neu geschaffenen Wohnflächen als preisgünstig

⁷⁷ BEATRICE WAGNER PFEIFER, Umweltrecht - Allgemeine Grundlagen, Handbuch zu Immissionsschutz, UVP, Umwelt-
Informationsansprüchen, marktwirtschaftlichen Instrumenten u.a., Zürich/St. Gallen 2017, S. 127.

ausgestaltet werden müssen, soweit die daraus resultierende Fläche das Mass der durch die Planänderung insgesamt geschaffenen Mehrausnützung nicht übersteigt (vorne Rz. 62 ff.).

3. Bedeutung des Initiativtitels

100 Der Initiativtitel ist bei der Auslegung eines Initiativtextes beizuziehen. Die Initiative strebt quantitative Ziele an, die im Initiativtext hinreichend umschrieben sind. Der im Titel verwendete Begriff des «Mittelstandes» ist unseres Erachtens Teil des «Polit-Marketings» und hat keine selbständige Bedeutung. Eine nähere Definition des Begriffs ist deshalb unseres Erachtens nicht erforderlich (vorne Rz. 21 ff.).

4. Berechnung der neu erstellten «Wohnflächen»

101 Die Initiative verwendet in den Ziff. 2 und 3a unterschiedliche Begriffe. Die langfristig (bis 2040) anzustrebende Quote von 20 % bezieht sich auf «Wohnungen», die Quote von 40 % gemäss Ziff. 3a bezieht sich auf «Wohnflächen». Wir empfehlen, sich in Bezug auf Wohnflächen an der dem Wohnen dienenden Geschossfläche nach § 35 V PBG zu orientieren. Angesichts des der Stadt Zug bei der Umsetzung der Initiative zur Verfügung stehenden Spielraums sind aber auch andere flächenbezogene Bemessungsgrundlagen denkbar (vorne Rz. 41 ff.).

5. Bedeutung der Ausnahme rechtskräftiger Bebauungspläne oder Baubewilligung

102 Rechtskräftige Bebauungspläne und Baubewilligungen werden gemäss Ziff. 3a des Initiativtextes von der Initiative nicht erfasst. Dies erscheint verfassungsrechtlich richtig, da die Initiative in wohlerworbene Rechte, wie sie sich namentlich aus einer rechtskräftigen Baubewilligung ergeben, nicht eingreifen kann und auch nicht will. Ebenso darf die Initiative aufgrund der bundesrechtlichen Planbeständigkeit nicht in vor kurzer Zeit beschlossene und genehmigte Bebauungspläne eingreifen.

103 Die Hauptbedeutung der Ausnahme ergibt sich u.E. aus dem Umkehrschluss, wonach die Initiative auch auf laufende Planungsverfahren zur Anwendung kommen soll, was verfassungsrechtlich zulässig erscheint (vorne Rz. 72 ff.). Auf hängige Baubewilligungsverfahren kommt sie, da sie nicht unmittelbar Recht setzt, nicht zur Anwendung. Zu prüfen ist, ob hängige Baubewilligungsverfahren mittels Erlass einer Planungszone nach Art. 27 RPG bzw. § 35 PBG zu hemmen sind, wenn andernfalls die Ziele der Initiative vereitelt würden (vgl. auch Rz. 115 ff. hiernach).

104 Wird ein Bebauungsplan revidiert, kommt die Vorgabe von 40 % preisgünstigen Wohnraums dann und insoweit zum Tragen, als im Bebauungsplan gegenüber dem bestehenden Bebauungsplan eine Mehrnutzung vorgesehen ist und die übrigen Voraussetzungen von § 18 Abs. 4 PBG eingehalten sind.

105 Da Mindestanteile für preisgünstiges Wohnen nur unter den Voraussetzungen von § 18 Abs. 4 PBG zulässig sind und somit u.a. eine Mehrnutzung voraussetzen, löst die Planung eines Vorhabens innerhalb des bestehenden Bebauungsplans keine Erstellungspflicht preisgünstiger Wohnungen gemäss Initiative aus.

6. Auswirkungen der Initiative auf Umbauten

106 Aus dem hiavor Gesagten folgt, dass die Initiative keine Auswirkungen auf Umbauten innerhalb bestehender Bebauungspläne hat.

7. Folgen der unmittelbaren Inkraftsetzung sowie Zeitpunkt der Umsetzung

107 Gemäss Ziff. 7 des Initiativtextes tritt die Initiative unmittelbar nach der Erwahrung ihrer Annahme durch die Stimmberechtigten in Kraft. Die Initiative wurde in Form der allgemeinen Anregung eingereicht und muss noch gesetzlich umgesetzt werden.

108 Die sofortige Inkraftsetzung löst einerseits die Umsetzungspflicht des Stadt- und des Gemeinderates auf Gesetzesebene – wohl im Rahmen der laufenden Ortsplanungsrevision der Stadt Zug – aus und umfasst andererseits ein «Disharmonisierungsverbot» dahingehend, dass die Behörden nichts unternehmen dürfen, was die Umsetzung der Initiative erschwert oder in Frage stellt. Namentlich sollen keine Planungen mehr beschlossen werden, die in Widerspruch zu den Initiativanliegen stehen. Ebenso umfasst das «Disharmonisierungsverbot» nötigenfalls den Erlass einer Planungszone, sofern ein Bauvorhaben im Widerspruch zur Initiative steht und deren Zielsetzungen gefährdet (vorne Rz. 74 ff.).

109 Betreffend den Zeitpunkt der Umsetzung der Initiative besteht ein grosses Ermessen der Behörde. Die dreijährige Umsetzungsfrist von § 35 Abs. 7 KV ist auf kommunaler Ebene nicht verbindlich. Sie kann als Richtschnur dienen (vorne Rz. 10 ff.).

110 Diese dreijährige Richtschnur würde wohl auch erfüllt, wenn die Initiative im Rahmen der Ortsplanungsrevision bis 2025/26 umgesetzt würde. Würde bis zu deren Umsetzung ggf. eine Planungszone erlassen und somit die zukünftige Planung «gesichert», bestehen unseres Erachtens damit keine wesentlichen Gründe, welche eine frühere, separate Umsetzung als notwendig erscheinen liessen. Eine spätere Abspaltung der Initiativ-Umsetzungsvorlage von der Ortsplanungsrevision ist denkbar.

8. Bei welchem Planungsstand eines noch nicht rechtskräftigen Bebauungsplans greift die Initiative?

- 111 Gemäss Ziff. 3a des Initiativtextes greift die Initiative in alle Planungen ein, die noch nicht rechtskräftig beschlossen bzw. genehmigt sind, somit auch in Planungen, die vom Parlament bereits in erster Lesung verabschiedet wurden.
- 112 Ob die Initiative sogar in Planungen eingreifen darf, die vom Parlament in zweiter Leistung verabschiedet wurden und lediglich noch nicht genehmigt wurden (vgl. § 3 Abs. 3 bzw. § 5 Abs. 2 Bst. c PBG), ist fraglich, denn auch diese Planungen sind noch nicht rechtskräftig beschlossen und unterliegen damit gemäss Wortlaut von Ziff. 3a des Initiativtextes den Einschränkungen. Ob die Initiative die kantonalen Behörden dazu verhalten könnte, eine vom Stadtrat beschlossene Planung nicht zu genehmigen, ist fraglich und wäre – sofern solche Sachverhalte überhaupt vorliegen – mit den kantonalen Behörden zu klären.
- 113 Ein Anspruch auf Erlass einer bestimmten Planung besteht nicht. Damit besteht grundsätzlich auch kein Anspruch der Grundeigentümer/Investoren, einen Bebauungsplan nach bisherigem Recht zum Beschluss und zur Genehmigung zu bringen, wenn er in Widerspruch zur angenommenen Initiative steht. Die Bebauungsplan-Einleitungsbeschlüsse wurden durch die Exekutive gefasst und vermögen die Legislative als Planerlassbehörde (und auch die kantonale Genehmigungsbehörde) grundsätzlich nicht zu binden.
- 114 Es ist allerdings nicht völlig auszuschliessen, dass die Einleitungsbeschlüsse – namentlich jene, die bereits eine Festsetzung von Flächen für den preisgünstigen Wohnungsbau getroffen und nicht nur vorbehalten haben – unter Berücksichtigung der gesamten Begleitumstände aufgrund des Vertrauensprinzips gewisse Ansprüche der Eigentümer/Investoren auszulösen vermögen. Wir halten das diesbezügliche Risiko der Stadt Zug allerdings für eher gering. Da die Einleitungsbeschlüsse unterschiedlich abgefasst sind, sind allgemeine Aussagen dazu schwierig; massgebend sind die gesamten Umstände des Einzelfalls (vorne Rz. 89 ff.).

9. Anspruch auf Erlass einer Planungszone

- 115 Müssen Nutzungspläne angepasst werden oder liegen noch keine vor, kann die zuständige Behörde Planungszonen im Sinn von Art. 27 Abs. 1 RPG bestimmen. Innerhalb einer Planungszone darf nichts unternommen werden, was die Nutzungsplanung erschweren könnte. Namentlich dürfen keine Bebauungspläne beschlossen oder Baubewilligungen erteilt werden, die die künftige Entwicklung kompromittieren.

Sind beabsichtigte Nutzungspläne tatsächlich gefährdet, sind die Behörden zum Erlass einer Planungszone verpflichtet (vorne Rz. 94 ff.).

116 In der bisherigen Rechtsprechung hat das Bundesgericht einen jederzeit einklagbaren Anspruch Dritter auf Erlass einer Planungszone verneint. In einem jüngeren Urteil vom Januar 2023 hat das Bundesgericht einen akzessorischen Anspruch von Einsprechenden auf die Geltendmachung einer Planungszone im Baubewilligungsverfahren unter bestimmten Voraussetzungen bejaht; Gleiches dürfte im Bebauungsplanverfahren gelten.

117 Unabhängig vom Anspruch Dritter sollte unseres Erachtens der Erlass einer Planungszone in jenen Fällen näher geprüft werden, in denen ein Bauvorhaben mit den Zielsetzungen der Initiative in Widerspruch steht und deren Zielsetzungen in Frage stellt (vorne Rz. 93).

10. In welchem Verhältnis steht die Ziff. 7 (unmittelbare Inkraftsetzung) zu den rechtsstaatlichen Prinzipien der Eigentumsgarantie, der Planungssicherheit und des Vertrauensprinzips?

118 Die sofortige Inkraftsetzung der Initiative mit den hiervor aufgezeigten Folgen – Rechtsetzungsauftrag und «Disharmonisierungsverbot» – erweist sich als verfassungskonform. Der Grundeigentümer bzw. Investor hat keinen Anspruch auf Erlass eines Nutzungsplans und sämtliche Planungsarbeiten stehen unter dem jeweiligen Vorbehalt, dass die Planung durch die zuständigen Behörden beschlossen und genehmigt wird (vorne Rz. 78 ff.). Weder die Einleitungsbeschlüsse gemäss § 4 Abs. 1 V PBG bzw. die Vorentscheide gemäss § 4 Abs. 2 V PBG vermögen eine Vertrauensgrundlage dahin gehend zu bewirken, dass ein Rechtsanspruch bestünde, die eingeleitete Planung zu Ende zu führen, obwohl sie den Zielen der Initiative widerspricht.

119 Einer sofortigen Umsetzung der Initiative könnte der bundesrechtliche Grundsatz der Planbeständigkeit gemäss Art. 21 RPG entgegenstehen. Da indes die Initiative rechtskräftige Bebauungspläne ausdrücklich nicht erfasst und im Übrigen die planungs- und baurechtliche Grundordnung der Stadt Zug aus dem Jahr 2009 stammt, dürfte die Planbeständigkeit der Umsetzung der Initiative nicht im Weg stehen. Sollte die Initiative jüngere rechtskräftige Bebauungspläne betreffen, wären die damit verbundenen Auswirkungen einzelfallweise zu prüfen.

11. Gibt es eine Möglichkeit der Grundeigentümer, nach Einleitung eines Bebauungsplans ein laufendes Bebauungsplanverfahren abzubrechen?

- 120 Der Abbruch eines Bebauungsplanverfahrens ist gesetzlich nicht vorgesehen. Die Nutzungsplanung liegt zwar auch im Interesse der privaten Grundeigentümer und Investoren, erfolgt aber primär im öffentlichen Interesse und im öffentlichen Auftrag, eine den raumplanungsrechtlichen Vorgaben – insbesondere dem RPG, dem kantonalen Richtplan und den kantonalrechtlichen Vorgaben – entsprechende Nutzungsordnung zu schaffen. Die mit den Planungsaufgaben betrauten Behörden werden damit grundsätzlich von Amtes wegen tätig und wenden das Recht von Amtes wegen an. Die Grundeigentümer bzw. Investoren können aufgrund geänderter Rahmenbedingungen zwar ihr Desinteresse an der Planung bekunden. Die Planungsbehörden sind aber an diese Erklärung nicht gebunden und können die Planung auch entgegen dem erklärten Willen der Grundeigentümer bzw. Investoren fortsetzen.
- 121 Ob sich aus den Einleitungsbeschlüssen bzw. dem Vorentscheid gemäss § 4 Abs. 1 und 2 V PBG sowie aus allfälligen Planungsvereinbarungen eine Bindung der Planungsbehörde an eine Desinteresse-Erklärung der Grundeigentümerschaft bzw. der Investoren ergibt, wäre näher zu prüfen.



Beat Stalder