

Themenblatt 03.1

Bewilligung von Erstwohnungen

1. Grundsatz

In Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von mehr als 20% dürfen gestützt auf Art. 7 Abs. 1 lit. a des Zweitwohnungsgesetzes (ZWG) Erstwohnungen und Wohnungen, die den Erstwohnungen gleichgestellt sind, bewilligt werden (Definition siehe Themenblatt 01.4).

2. Anforderungen an die Baubewilligung

In der Baubewilligung hat die Baubewilligungsbehörde die Nutzungsbeschränkung mittels Nutzungsaufgabe anzuordnen. In dieser Nutzungsaufgabe ist festzuhalten, dass die Wohnung nur als Erstwohnung oder als Wohnung, die einer Erstwohnung gleichgestellt ist, genutzt werden darf (Art. 7 Abs. 1 lit. a ZWG).

Enthält die Baubewilligung keine solche Anordnung und handelt es sich nicht um eine Bewilligung gemäss Art. 8, 9, 26 oder 27 ZWG, so wird vermutet, dass es sich um eine Erstwohnung oder um eine einer Erstwohnung gleichgestellten Wohnung handelt (Art. 7 Abs. 3 ZWG). Die Gemeinde kann diese Vermutung widerlegen.

In der Baubewilligung ist zudem festzuhalten, dass im Grundbuch die entsprechende Nutzungsbeschränkung anzumerken ist. Die Nutzungsbeschränkung lautet wie folgt (vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. a der Zweitwohnungsverordnung, ZWV):

„Erstwohnung oder einer Erstwohnung gleichgestellte Wohnung nach Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe a des Gesetzes“.

Die Anmerkung im Grundbuch hat zusätzlich auch den Gebäude- und Wohnungsidentifikator (EGID und EWID) zu umfassen (Art. 3 Abs. 2 ZWV).

Die Gemeinde kann die Nutzungsbeschränkung im GWR eintragen, was z.B. als Hilfsmittel für die Kontrolle der rechtskonformen Nutzung dieser Wohnungen dient (Art. 3 Abs. 3 ZWV).

3. Pflichten der Baubewilligungsbehörde

3.1 Anordnung der Nutzungsaufgabe und Anweisung an das Grundbuchamt in der Baubewilligung

Zur Anordnung der Nutzungsbeschränkung bzw. Nutzungsaufgabe und deren Anmerkung im Grundbuch ist wie folgt vorzugehen:

1. Die Baubewilligungsbehörde hat die Nutzungsbeschränkung als Nutzungsaufgabe in der Baubewilligung zu verfügen und zwar wie folgt:
 - Genaue Kennzeichnung der Wohnung in den Plänen (durch Baugesuchsteller).
 - Identifikation der Wohnung durch EGID/EWID.
 - Die Nutzungsaufgabe kann wie folgt formuliert werden:
Die Wohnung XY, gelegen auf dem Grundstück Nr. XY, Gemeinde Z, muss ausschliesslich und dauernd durch eine Person genutzt werden, die von mindestens einer Person genutzt wird, die gemäss Art. 3 lit. b des Registerharmonisierungsgesetzes vom 23. Juni 2006 in der Gemeinde, in der die Wohnung liegt, niedergelassen ist.
2. Die Baubewilligungsbehörde hat in der Baubewilligung das Grundbuchamt anzuweisen, die Nutzungsaufgabe im Grundbuch anzumerken. Die Anweisung an das Grundbuchamt kann wie folgt formuliert werden:
Das Grundbuchamt X wird angewiesen, die öffentlich-rechtliche Nutzungsbeschränkung gemäss der Nutzungsaufgabe in Ziff. X des vorliegenden Bauentscheids zulasten des Grundstücks Nr. XY, Gemeinde Z, wie folgt anzumerken: *„Erstwohnung oder einer Erstwohnung gleichgestellte Wohnung nach Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe a des Gesetzes“*.

3.2 Anmeldung an das Grundbuchamt

Die zuständige Baubewilligungsbehörde hat unmittelbar nach Rechtskraft der Baubewilligung beim zuständigen Grundbuchamt zu beantragen, die Nutzungsbeschränkung zum betreffenden Grundstück im Grundbuch anzumerken (Art. 7 Abs. 4 ZWG). Die Anmerkung erfolgt nach dem Anmeldeprinzip. Für neue Wohnungen gilt eine gesetzliche Vermutung, dass eine Erstwohnung bzw. eine ihr gleichgestellte Wohnung vorliegt, sofern die Baubewilligung keine Auflage enthält und auch nicht eine Baubewilligung gemäss Art. 8, 9, 26 oder 27 ZWG erteilt wurde (Art. 7 Abs. 3 ZWG).

3.3 Vertiefte Abklärungen zur Rechtsmissbrauchsgefahr

Aufgrund verschiedener Entscheide des Bundesgerichts hat die Baubewilligungsbehörde bei Baugesuchen für Erstwohnungen vertiefte Abklärungen zur Rechtsmissbrauchsgefahr vorzunehmen.

Die Baubewilligungsbehörde hat sich bei Baubeginn¹ zu vergewissern, dass die Auflage (Erstwohnung) auch wirklich eingehalten werden kann. Es geht darum, zu kontrollieren, ob der Baugesuchsteller unter dem Vorwand, eine Erstwohnung zu bauen, nicht doch schliesslich eine Zweitwohnung erstellen will. Dasselbe gilt, wenn der Baugesuchsteller von Anfang an denkt, von Art. 14 ZWG Gebrauch machen zu

¹ Vgl. BGer 1C_349/2015 vom 7.1.2016, E. 2.3 und BGer 1C_240/2014 vom 24.10.2014, E. 2.5

wollen, der es ermöglicht, die Nutzungsbeschränkung zu sistieren, wenn es keine Nachfrage nach einer solchen Wohnung (Erstwohnung) gibt.

Konkrete Indizien, welche den Willen oder die Möglichkeit der Nutzung der Liegenschaft als Erstwohnung von vornherein zweifelhaft erscheinen lassen, können die Lage des Gebäudes betreffen (Bauzone, ganzjährige Erreichbarkeit, Entfernung von den Arbeitsorten), seine Ausgestaltung (mit Blick auf eine ganzjährige Nutzung), eventuell sein Preis oder die Umstände der Person, die dort zu wohnen beabsichtigt, sofern diese Person bekannt ist (gegenwärtiger Wohnsitz, Arbeitsort, Absichtserklärung der Person selber).² Sind der oder die zukünftigen Nutzer nicht bekannt (d.h. wenn es sich um eine Wohnung handelt, die zum Verkauf oder zur Vermietung bestimmt ist), ist die Nachfrage nach Erstwohnungen desselben Wohnungstyps im betreffenden Gebiet das Hauptkriterium³.

Liegen also ernsthafte und konkrete Kaufangebote für die betreffende Wohnung als Hauptwohnsitz vor, oder ist die Wohnung zur Nutzung durch den Baugesuchsteller/Eigentümer (Eigengebrauch) vorgesehen, so ist die Chance gross, dass diese Wohnung denn auch als Erstwohnung genutzt wird. Diese Umstände sprechen grundsätzlich gegen eine offensichtliche Rechtsmissbrauchsgefahr, doch sollte trotzdem analysiert werden, ob möglicherweise Indizien vorliegen, aufgrund welcher die Nutzung der Liegenschaft als Erstwohnung als zweifelhaft erscheinen lassen (siehe oberwähnte Beispiele von konkreten Indizien).

Falls hingegen keine ernsthaften und konkreten Kaufangebote vorliegen und die geplante Wohnung auch nicht zur Nutzung durch den Baugesuchsteller/Eigentümer (Eigengebrauch) vorgesehen ist, erachtet es das Bundesgericht als notwendig, dass die Gemeinde anhand des Immobilienmarktes die Nachfrage überprüft. Dazu ist insbesondere auch die Leerstandsquote für Wohnungen des fraglichen Typs zu ermitteln. Die Gemeinde kann bei der Bauherrschaft auch Angaben zu potentiellen Käufern erheben. Im Entscheid BGer 1C_103/2017 hat das Bundesgericht die Baubewilligung für den Bau einer Erstwohnung aufgrund des Rückgangs der Wohnbevölkerung in der betroffenen Ortschaft und des zu der Zeit bereits bestehenden Angebots von mehreren Dutzend neuen Wohnungen, verweigert; es betrachtete die Nachfrage nach Erstwohnungen aufgrund dessen als ungenügend; das Projekt dürfe deshalb nur bewilligt werden, wenn noch vor dem Bau ernsthafte und konkrete Zusicherungen für den Erwerb durch ganzjährige Bewohner vorliegen würden.

² Vgl. Grundsatzentscheide BGer 1C_158/2015 (Baubewilligung für Einfamilienhaus bestätigt, da der Bauherr beabsichtigt, dieses Haus als Erstwohnung selber zu nutzen und keine Hinweise für einen Rechtsmissbrauch bestehen); 1C_159/2015 (BGE 142 II 2016) und 1C_160/2015 (Baubewilligung für zwei Projekte mit insgesamt 44 als Erstwohnungen bewilligte Wohnungen aufgehoben, da ein möglicher Rechtsmissbrauch besteht; es muss vertieft abgeklärt werden, ob in einem Ort mit 700 ganzjährigen Einwohnern eine entsprechende Nachfrage besteht); weitere Entscheide: 1C_16/2016; 1C_263/2016 (Baubewilligungsverweigerung bestätigt; in einer Gemeinde mit einem Bevölkerungsrückgang in zwei Jahren von 565 Bewohner auf neu 496 Bewohner besteht kein Bedarf für den Neubau von 8 Wohnungen); 1C_102/2017 (BGE 144 II 49) und 1C_103/2017 (Baubewilligungen für zwei Wohnchalets und ein Chalet aufgehoben, da angesichts des Bevölkerungsrückgangs im betreffenden Ort in den Jahren 2013 bis 2016 und des Angebots von mehreren Dutzend Unterkünften, die Nachfrage nach Erstwohnungen als ungenügend erscheint und die Bauherren keine seriösen und konkreten Kaufangebote vorgelegt haben).

³ BGer 1C_263/2016 vom 21.2.2017, E. 4.3 und BGE 142 II 206, E. 2.4

Gesetzliche Grundlagen

ZWG

Art. 7

¹ In Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent dürfen neue Wohnungen nur bewilligt werden, wenn sie wie folgt genutzt werden:

- a. als Erstwohnung oder als Wohnung, die nach Artikel 12 Absatz 3 einer Erstwohnung gleichgestellt ist; oder
- b. ...

² ...

Kompetenzzentrum Zweitwohnungen des Kantons Wallis (CCR2)
c/o Rechtsdienst für Wirtschaftsangelegenheiten
Planta 3, 1950 Sitten
www.vs.ch

Version 02 / August 2018

Beim Inhalt dieses Themenblatts handelt es sich um eine unverbindliche Vollzugshilfe zum ZWG. Das Themenblatt wurde mit grösstmöglicher Sorgfalt und nach bestem Wissen und Gewissen erstellt. Es stellt jedoch nicht mehr als die vom CCR2 vertretene Ansicht zum behandelten Thema dar. Vorbehalten bleibt die Einhaltung aller übrigen zivil- und öffentlich-rechtlichen Bestimmungen. Das Themenblatt wird nach Möglichkeit aktualisiert und vervollständigt.