

BGer 1C_252/2022 vom 1. März 2024

Bundesgericht, 2024-03-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_252_2022

FR: TF 1C_252/2022 du 1 mars 2024

IT: TF 1C_252/2022 del 1 marzo 2024

Erwägungen

E. 1

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die Zulässigkeit der Beschwerde von Amtes wegen und mit freier Kognition (Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 146 II 276 E. 1).

Angefochten ist ein Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz in einer baurechtlichen Angelegenheit. Dagegen steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 sowie Art. 90 BGG). Ein Ausschlussgrund nach Art. 83 BGG liegt nicht vor. Die Beschwerdeführenden haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und sind als Nachbarn vom Bauvorhaben besonders betroffen und zur Beschwerde legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 42 und Art. 100 Abs. 1 BGG) ist daher grundsätzlich einzutreten. Die mangelhafte Bezeichnung des Rechtsmittels - sie ist bloss mit Beschwerde tituliert - schadet den Beschwerdeführenden nicht (BGE 138 I 367 E. 1.1 mit Hinweis).

E. 2.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Das Bundesgericht wendet das Recht dabei von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG), prüft die bei ihm angefochtenen Entscheide aber grundsätzlich nur auf Rechtsverletzungen hin, die von der beschwerdeführenden Person vorgebracht und begründet werden, sofern die rechtlichen Mängel des angefochtenen Entscheids nicht geradezu offensichtlich sind (vgl. Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 144 V 388 E. 2). Die Verletzung von Grundrechten (einschliesslich die willkürliche Anwendung von kantonalem Recht) prüft es dagegen nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und genügend begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 143 I 1 E. 1.4 ; 142 I 99 E. 1.7.2 ; 139 I 229 E. 2.2).

E. 2.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil weiter den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen. Erforderlich ist zudem, dass die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (vgl. Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 140 III 16 E. 1.3.1, 264 E. 2.3). Neue Tatsachen und Beweismittel können nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

E. 3

Es ist unbestritten, dass der Zweitwohnungsanteil in der EG Zermatt mehr als 20 % beträgt. Im Jahre 2020 lag er gemäss dem Wohnungsinventar des ARE bei 52.6 %. Dementsprechend dürfen dort grundsätzlich keine neuen Zweitwohnungen bewilligt werden (Art. 75b BV , Art. 6 Abs. 1 ZWG). Art. 6 Abs. 2 ZWG behält jedoch u.a. die Erstellung touristisch bewirtschafteter Wohnungen nach Artikel 7 Abs. 1 lit. b ZWG vor. Nach der Legaldefinition in Art. 7 Abs. 2 ZWG gilt eine Wohnung als touristisch bewirtschaftet, wenn sie dauerhaft zur ausschliesslich kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu markt- und ortsüblichen Bedingungen angeboten wird, und entweder im selben Haus liegt, in dem der Eigentümer seinen Hauptwohnsitz hat (Einliegerwohnung; lit. a), oder nicht auf die persönlichen Bedürfnisse des Eigentümers oder der Eigentümerin zugeschnitten ist und im Rahmen eines strukturierten Beherbergungsbetriebs bewirtschaftet wird (lit. b).

E. 3.1

Die Vorinstanz bestätigte die Baubewilligung für eine Erstwohnung gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. a ZWG sowie drei Einliegerwohnungen gemäss Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG . Gemäss den Beschwerdeführenden habe die Vorinstanz jedoch Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG falsch angewendet und die Baubewilligung für die drei Einliegerwohnungen verstosse gegen Bundesrecht. Die teleologische und historische Auslegung sowie die Begriffsdefinition "Einliegerwohnung" führe zur Schlussfolgerung, dass den Einliegerwohnungen gegenüber der Erstwohnung eine untergeordnete Bedeutung zukommen müsse, weshalb nicht immer die in der Botschaft genannten maximal vier Einliegerwohnungen zulässig seien. Durch die Missachtung des Verhältnisses der Anzahl und der Fläche der Erstwohnung zur Einliegerwohnung - die Einliegerwohnungen hätten eine rund 4 1/2 mal grössere Fläche als die Erstwohnung - habe das Kantonsgericht Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG falsch ausgelegt. Vorliegend seien die Voraussetzungen von touristisch bewirtschafteten Wohnungen i.S.v. Art. 7 Abs. 1 lit. b i.V.m. Abs. 2 lit. a ZWG nicht erfüllt, weil durch die Überproportionierung der Einliegerwohnungen Sinn und Zweck von Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG missachtet werde.

E. 3.2

Das Gesetz ist in erster Linie aus sich selbst heraus auszulegen, d.h. nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode. Die Gesetzesauslegung hat sich vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Norm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis. Dabei befolgt das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Prioritätsordnung zu unterstellen. Die Gesetzesmaterialien sind zwar nicht unmittelbar entscheidend, dienen aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Bei der Auslegung neuerer Bestimmungen kommt den Materialien eine besondere Stellung zu, weil veränderte Umstände oder ein gewandeltes Rechtsverständnis in dieser Situation eine von den Materialien abweichende Lösung kaum nahelegen (BGE 148 IV 96 E. 4.4.1; 146 II 201 E. 4.1 ; 144 I 242 E. 3.1.2 S. 251 f.; je mit Hinweisen).

E. 4

Soweit hier interessierend gilt gemäss Art. 7 Abs. 2 ZWG eine Wohnung als touristisch bewirtschaftet, wenn sie dauerhaft zur ausschliesslich kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu

markt- und ortsüblichen Bedingungen angeboten wird, und im selben Haus liegt, in dem die Eigentümerschaft ihren Hauptwohnsitz hat (Einliegerwohnung; lit. a).

E. 4.1

Die Vorinstanz hielt dazu fest, die zulässige Anzahl der Einliegerwohnungen ergebe sich aus dem Wortlaut nicht. Er äussere sich weder zu einer konkreten Anzahl noch zu einem Verhältnis der Wohnungsgrössen zwischen Erstwohnung und Einliegerwohnungen, weshalb die grammatikalische Auslegung vorliegend nicht weiterhelfe.

E. 4.2

Die Beschwerdeführenden sind hingegen der Ansicht, der Gesetzgeber habe auf eine eigene Definition von "Einliegerwohnung" verzichtet, weshalb die allgemeine Definition zur Anwendung gelange, wie sie sich u.a auf Wikipedia finden lasse und eine untergeordnete Funktion von Einliegerwohnungen vorgebe.

E. 4.2.1

Allerdings hält der Artikel auf Wikipedia vorab ausdrücklich fest, dass die Begriffserklärung einzig die Situation in Deutschland schildere. Sie stellt in der Folge als Ausgangspunkt der Definition auf § 11 des Wohnungsbau- und Familienheimgesetzes (Zweites Wohnungsbaugesetz, II. WoBauG) ab, welches in Deutschland von 1956 bis 2001 gegolten habe (<https://de.wikipedia.org/wiki/Einliegerwohnung> besucht am 16. Februar 2024). Daraus lässt sich für die Begriffsdefinition im schweizerischen ZWG nichts Verbindliches ableiten.

E. 4.2.2

Auch die Beschreibung einer Einliegerwohnung gemäss Duden (<https://www.duden.de/rechtschreibung/Einliegerwohnung>; besucht am 16. Februar 2024), wonach es sich bei dieser um eine kleinere, zusätzlich eingebaute Wohnung (für einen Mieter) in einem Privathaus, Einfamilienhaus oder Ähnliches handle, geht nicht über eine allgemeine Definition hinaus, wie auch die Vorinstanz festhält. Daraus lassen sich keine präzisen, abschliessenden Vorgaben zur Grösse und Anzahl der zulässigen Einliegerwohnungen entnehmen. Diese allgemeine Definition ist zwar bei der weiteren Auslegung der Norm zu berücksichtigen, jedoch ergibt sich aus den Materialien vgl. 4.3, dass der Gesetzgeber keinesfalls nur so beschriebene Einliegerwohnungen als zulässig erachtet.

E. 4.2.3

Der Schluss der Vorinstanz, die grammatikalische Auslegung helfe bei der Bestimmung der zulässigen Anzahl Einliegerwohnungen und dem Verhältnis der Wohnungsgrössen zwischen Erstwohnung und Einliegerwohnungen nicht weiter, ist nicht zu beanstanden.

E. 4.3

Der Zweck des Zweitwohnungsgesetzes ist gemäss Art. 1 ZWG die Regelung der Zulässigkeit des Baus neuer Wohnungen sowie der baulichen und nutzungsmässigen Änderung bestehender Wohnungen in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, lässt sich daraus die zulässige Anzahl der Einliegerwohnungen oder deren Verhältnis zur Erstwohnung nicht herauslesen.

Immerhin ist zu bemerken, dass sich das ZWG auf Art. 75b BV abstützt, welcher die Landschaft erhalten sowie bezahlbaren Wohnraum für die einheimische Bevölkerung

schaffen soll (Botschaft vom 29. Oktober 2008 zur eidgenössischen Volksinitiative "Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen!" [BBl 2008 8757, 8765 f.], wobei insbesondere die Verhinderung von sog. "kalten Betten" beabsichtigt ist (BGE 139 II 243 E. 10.4). An diesen Zielen hat sich die Zulässigkeit einer Einliegerwohnung gemäss Art 7 Abs. 2 lit. a ZWG messen zu lassen.

E. 4.4

Systematisch findet sich Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG im 4. Kapitel des Gesetzes mit dem Titel "Erstellung neuer Wohnungen in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent" in dessen 1. Abschnitt, welcher neue Wohnungen mit Nutzungsbeschränkungen regelt (ARON PFAMMATTER in: Zweitwohnungsgesetz [ZWG] - unter Einbezug der Zweitwohnungsverordnung [ZWV], 2. Aufl. 2021, N. 2 zu Art. 7 ZWG). Aus der systematischen Ordnung ergeben sich ebenfalls keine genaueren Hinweise darauf, wie viele Einliegerwohnungen zulässig sind bzw. wie deren Verhältnis zur Erstwohnung ausgestaltet sein muss.

E. 4.5

Das ZWG ist am 1. Januar 2016 in Kraft getreten, weshalb es sich zweifellos um ein jüngeres Gesetz handelt und den Materialien eine besondere Bedeutung bei der Auslegung zukommt.

E. 4.5.1

Gemäss Botschaft zum Bundesgesetz über die Zweitwohngen vom 19. Februar 2014 (BBl 2014 2287, 2303) sollen mit den touristisch bewirtschafteten Wohnungen "warme Betten" geschaffen werden. Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG ermögliche dabei, dass Ortsansässige beim Neubau einer Erstwohnung für die Eigennutzung im gleichen Gebäude auch eine touristisch bewirtschaftete Wohnung im Sinne einer Einliegerwohnung erstellen dürften (z.B. um damit ein Erwerbseinkommen zu erzielen), ohne dabei die zusätzlichen Voraussetzungen gemäss den Buchstaben b und c erfüllen zu müssen. Ortsansässige sollten so eine aktive Gastgeberrolle einnehmen können. Allerdings ist dies nur möglich, wenn die Anzahl der Einliegerwohnungen zahlenmässig relativ gering bleibe; bei mehr als vier Einliegerwohnungen dürfte diese Voraussetzung kaum mehr erfüllbar sein. Im gleichen Sinne äussern sich auch die Erläuterungen des Bundesamtes für Raumentwicklung ARE vom 26. Juni 2013 zum Entwurf des Bundesgesetzes über Zweitwohnungen (S. 6).

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden lässt sich aus den Vernehmlassungen verschiedener Organisationen zum Entwurf des ZWG, welche eine Beschränkung auf eine oder zwei Einliegerwohnungen forderten, nichts zum konkreten Inhalt der Norm ableiten. In den Räten wurden sie nicht thematisiert und fanden dementsprechend auch keinen Niederschlag im Gesetzestext. Allgemein lässt sich den Beratungen im Parlament zu den Einliegerwohnungen nichts Konkretes entnehmen. Zwar war Art. 7 ZWG Gegenstand intensiver Diskussionen; diese drehten sich aber um Abs. 2 lit. c ZWG, der schliesslich im Rahmen eines Kompromisses zwischen dem Initiativkomitee und verschiedenen parlamentarischen Fraktionen gestrichen wurde (WOLF/NUSPLIGER, in: Zweitwohnungsgesetz [ZWG] - unter Einbezug der Zweitwohnungsverordnung [ZWV], 2. Aufl. 2021, N. 27 ff. zur Einleitung).

E. 4.5.2

Das Schrifttum verweist ebenfalls auf die Botschaft zum ZWG und die "aktive Gastgeberrolle", die den ortsansässigen Personen darin zugedacht ist, damit eine Einliegerwohnung bewilligt werden könne (PFAMMATTER, a.a.O., N. 20 zu Art. 7 ZWG, JONAS ALIG, Das Zweitwohnungsgesetz, ZBl 117/2016 S. 236). Während PFAMMATTER weiter ausführt, weder im ZWG noch in der Zweitwohnungsverordnung vom 4. Dezember 2015 (ZWV; SR 702.1) finde sich eine genaue Zahl an Einliegerwohnungen, weshalb seiner Ansicht nach je nach konkreter Situation (z.B. ausschliesslich in der professionellen Vermietung tätige Eigentümerschaft) und im Rahmen des Zweckes einer gewissen Nutzungsintensität auch mehr als vier Einliegerwohnungen möglich sein sollten, solange die aktive Gastgeberrolle wahrgenommen werden könne, erachtet ALIG die in der Botschaft genannte Anzahl hingegen als verbindliche Obergrenze.

In welchem Sinne die Botschaft zu verstehen ist, muss hier nicht abschliessend beantwortet werden, da nur drei Einliegerwohnungen zur Debatte stehen, die so oder anders grundsätzlich bewilligt werden können. Davon wäre nur abzuweichen, wenn aufgrund spezieller Umstände die vorgesehene "aktive Gastgeberrolle" durch die Eigentümerschaft nicht erbracht werden könnte.

E. 4.5.3

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden finden sich in den Gesetzesmaterialien keine Anhaltspunkte, wonach der Gesetzgeber zusätzlich eine untergeordnete Bedeutung der Einliegerwohnungen vorausgesetzt habe, weshalb das vorliegende Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig sei.

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz hält das Schrifttum oder die Literatur fest, dass der Gesetzgeber - wie gesehen - darauf verzichtete, Vorgaben für die Ausgestaltung oder die Grösse von Einliegerwohnungen vorzusehen. Man möge zwar aufgrund der ursprünglichen Begrifflichkeit der Einliegerwohnung davon ausgehen, dass diese im Vergleich zur Erstwohnung kleiner ausgestaltet sei. Dies sei allerdings je nach konkreter Lebenssituation der Eigentümerschaft der Erstwohnung sowie aufgrund der in der Botschaft vertretenen Definition keinesfalls zwingend (PFAMMATTER, a.a.O., N. 22 zu Art. 7 ZWG).

Auch das ARE als zuständige Fachbehörde des Bundes führt in seiner Stellungnahme aus, Äusserungen dazu, dass Einliegerwohnungen flächenmässig in einem gewissen Verhältnis zur Erstwohnung stehen müssten, fehlten. Dass eine untergeordnete Bedeutung der Einliegerwohnungen gefordert würde, sei aus den Gesetzesmaterialien nicht erkennbar und es liessen sich auch sonst keine Anhaltspunkte finden, dass dies vom Gesetzgeber gewollt gewesen wäre. Somit sei das einzige quantitative Kriterium für Einliegerwohnungen die maximale Anzahl von vier Einliegerwohnungen und am angefochtenen Entscheid sei nichts auszusetzen.

E. 4.5.4

Dieser Auffassung ist beizupflichten, zumal auch der vom Gesetzgeber deklarierte Zweck von Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG in Widerspruch zum beschwerdeführerischen Verständnis der Norm stehen würde.

Gemäss Botschaft sollen Einliegerwohnungen den ortsansässigen Personen ein Erwerbseinkommen ermöglichen, soweit sie sich selbst um die Gäste kümmern können (aktive Gastgeberrolle). Eine zwingende Unterordnung der Einliegerwohnung im Verhältnis zur Erstwohnung würde dieser Absicht weitgehend widersprechen. Wie bereits

die Vorinstanz ausführt, müsste die Erstwohnung prinzipiell eine sehr grosse Grundfläche aufweisen, damit die als grundsätzlich zulässig erachteten vier Einliegerwohnungen noch eine untergeordnete Bedeutung einnehmen könnten. Schon nur deshalb könnte das Kriterium "untergeordnete Bedeutung" bloss in Bezug auf eine Einliegerwohnung im Verhältnis zur Erstwohnung zur Anwendung gelangen, nicht aber auf die Gesamtheit der Einliegerwohnungen.

Zusätzlich verdeutlicht das vorliegende Bauvorhaben, dass bei einer zwingenden Unterordnung der Einliegerwohnungen Personen, die selber wenig Raum beanspruchen, benachteiligt wären. Die Erzielung eines Erwerbseinkommens mit Einliegerwohnungen würde ihnen wenn nicht verunmöglicht, so doch übermässig erschwert. Im Gegensatz zu ortsansässigen Personen mit grossen Erstwohnungen stünden ihnen prinzipiell nur sehr beschränkt Möglichkeiten offen, um mit Einliegerwohnungen ein Einkommen zu generieren und sich damit ihren eigenen Wohnraum finanzieren zu helfen. In der Folge bestünde für sie der Anreiz, eine überdimensionierte Erstwohnung zu erstellen, um von Einliegerwohnungen profitieren zu können, wodurch weiterer Boden verbraucht würde. Ein solches Verständnis der Norm stünde folglich auch in Widerspruch den durch Art. 75b BV angestrebten Zielen (vorne E. 4.3).

E. 4.5.5

Ausschlaggebend für die Zulässigkeit einer Einliegerwohnung muss somit alleine sein, ob mit der Ausgestaltung des Bauvorhabens eine aktive Gastgeberrolle möglich ist und die Nutzung der Wohnung für "warme Betten" gewährleistet werden kann.

Solches steht vorliegend ausser Frage. Wie sich den Akten entnehmen lässt, handelt es sich bei den Einliegerwohnungen um zwei 3 1/2 Zimmerwohnungen mit einer Hauptnutzfläche von je 100 m

2 sowie eine 2 1/2 Zimmerwohnung mit einer Hauptnutzfläche von 67m

2 . Wie die EG Zermatt in ihrer Stellungnahme ausführt, würde bei einer doppelten Belegung sämtlicher Schlafzimmer somit insgesamt zehn Personen in den Einliegerwohnungen untergebracht. Eine solche Anzahl Gäste wird der Beschwerdegegner ohne Weiteres selber betreuen können.

Anders könnte es sich verhalten, wenn die Einliegerwohnung (en) so viele Personen beherbergen könnten, dass eine Betreuung durch die Eigentümerschaft nicht mehr möglich ist oder die Erstwohnung im Vergleich zur Einliegerwohnung quasi nur noch als Dienstbotenunterkunft erschiene, wodurch die Gastgeberrolle entfallen würde. Solches ist aber vorliegend nicht der Fall.

E. 4.6

Es ist somit festzuhalten, dass die Vorinstanz in zutreffender Weise von bewilligungsfähigen Einliegerwohnungen ausging. Eine Verletzung von Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG liegt nicht vor.

E. 5

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen. Die unterliegenden Beschwerdeführenden tragen die Gerichtskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG) und haben dem Beschwerdegegner eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 2 BGG), jeweils unter solidarischer Haftung (Art. 66 Abs. 5 und Art. 68 Abs. 4 BGG). Die kommunalen

und kantonalen Behörden haben keinen Anspruch auf eine Parteienschädigung (Art. 68 Abs. 3 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.