

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.159 vom 31. Mai 2017**

BS Appellationsgericht, 2017-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2017.159](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2017.159)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.159 du 31 mai 2017

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.159 del 31 maggio 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Baurekurskommission ist gemäss § 2 des Gesetzes betreffend die Baurekurskommission (BRKG, SG 790.100) eine vom Regierungsrat gewählte Kommission. Damit unterliegen ihre Entscheide nach § 6 BRKG sowie § 10 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) dem Rekurs an das Verwaltungsgericht. Laut § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ist das Dreiergericht zum Entscheid berufen.

### **E. 1.2**

1.2.1 Zum Rekurs berechtigt ist gemäss § 13 Abs. 1 VRPG, wer vom angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat. Um schutzwürdig zu sein, muss das Rechtsschutzinteresse indessen auch im Zeitpunkt der Entscheidung über das Rechtsmittel nach wie vor aktuell sein (VGE VD.2015.177 vom 1. April 2016 E. 1, VD.2014.248 vom 7. Juni 2016 E. 1.2.1, VD.2010.12 vom 27. Oktober 2010 E. 1.2; Rhinowet al., *Öffentliches Prozessrecht*, 3. Auflage, Basel 2014, N 1925, 1931; Wullschleger/Schröder, *Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt*, in: *BJM* 2005, S. 277, 292). Dies ist dann der Fall, wenn die Anfechtung für den Rekurrenten sowohl beim Einreichen des Rekurses als auch im Zeitpunkt der Urteilsfällung eine praktische Bedeutung hat und die Gutheissung seines Rechtsmittels ihm einen gegenwärtigen und praktischen Nutzen einträgt in dem Sinn, dass dadurch der Eintritt eines wirtschaftlichen, ideellen, materiellen oder anderweitigen Nachteils verhindert wird (VGE VD.2017.86 und VD.2017.175 vom 24. November 2017 E. 1.3.1, VD.2010.12 vom 27. Oktober 2010 E. 1.2; Wullschleger/Schröder, a.a.O., S. 277, 292). Mit dem Erfordernis des aktuellen Rechtsschutzinteresses wird sichergestellt, dass dem Gericht nur konkrete und nicht bloss theoretische oder abstrakte Rechtsfragen unterbreitet werden (VGE VD.2014.248 vom 7. Juni 2016 E. 1.2.1, VD.2015.177 vom 1. April 2016 E. 1; vgl. BGE 131 I 153 E. 1.2 S. 157). Fehlt das aktuelle Rechtsschutzinteresse bei der Einreichung des Rekurses, ist auf diesen nicht einzutreten; fällt es im Verlauf des Rekursverfahrens dahin, wird das Verfahren als gegenstandslos abgeschlossen (VGE VD.2016.170 vom 21. August 2017 E. 1.3.1, mit Hinweisen, VD.2010.12 vom 27. Oktober 2010 E. 2.6; vgl. BGE 142 I 135 E. 1.3.1 S. 143).

1.2.2 Streitgegenstand des vorliegenden Rekursverfahrens ist das Gesuch des Rekurrenten auf Bewilligung des Umbaus der Wohnung im 4. Obergeschoss an der C\_\_\_\_\_strasse [...] und deren Nutzung als Bed and Breakfast. Mit dem angefochtenen Entscheid wurde sein Rekurs gegen die Ablehnung dieses Gesuchs abgewiesen. Vorliegend war der Rekurrent zum Zeitpunkt der Rekuserhebung als Gesuchsteller des abgewiesenen Baugesuchs und

Adressat des angefochtenen Entscheids unmittelbar berührt und hatte ein Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Am Augenschein äusserte sich der Vater des Rekurrenten, D\_\_\_\_, welcher Miteigentümer der streitbetroffenen Wohnung ist, jedoch dahingehend, das Projekt, wie es ursprünglich mit dem Baugesuch eingegeben worden sei, solle nicht mehr in dieser Form durchgeführt werden. Er gab zu Protokoll, aufgrund des bereits stattgefundenen Um- und Rückbaus der Wohnung zu zwei Schlafzimmern sowie Wohnzimmer mit Küche und damit verbundenen erheblichen finanziellen Investitionen sollten die Zimmer nicht mehr wie geplant einzeln vermietet werden. Die Wohnung solle nun neu als Gesamtes, so wie sie im Moment bestehe, als ■Ferienwohnung■ ■für Touristen■ vermietet werden (Protokoll HV, S. 3). Als der Rekurrent gegenüber seinem Vater sowie dem Gericht ausführte, dass er weiterhin am Baugesuch festhalte (Protokoll HV, S. 3 f., 5), gab der Vater des Rekurrenten seine Zustimmung und äusserte seine Unterstützung für das Projekt (Protokoll HV, S. 4 und 5). Im Gerichtssaal äusserte sich der Vertreter des Rekurrenten ebenfalls in dieser Weise dazu (Plädoyer, Protokoll HV, S. 8). Es wurde so zumindest glaubhaft gemacht, dass im vorliegenden Fall weiterhin von einem aktuellen Rechtsschutzinteresse auszugehen ist. Der Rekurrent ist gemäss § 13 Abs. 1 VRPG zum Rekurs legitimiert. Auf den nach § 16 Abs. 1 und Abs 2 VRPG form- und fristgerecht eingereichten Rekurs ist insgesamt einzutreten.

1.3 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach prüft das Verwaltungsgericht, ob die Vorinstanzen das öffentliche Recht nicht oder nicht richtig angewendet, gegen allgemeine Rechtsgrundsätze verstossen, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt oder das ihr zustehende Ermessen nicht pflichtgemäss ausgeübt haben (statt vieler: VGE 692/2005 vom 12. Mai 2006 E. 1.3, in: BJM 2008, S. 271).

## **E. 2**

2.1 Der Rekurrent ist Betreiber und Inhaber des Restaurationsbetriebes B\_\_\_\_ an der C\_\_\_\_strasse [...] in Basel. Das von ihm eingereichte Baugesuch bezieht sich auf eine Wohnung im 4. Obergeschoss der Liegenschaft an der C\_\_\_\_strasse [...]. Die Wohnung gehört im Stockwerkeigentum den Eltern des Rekurrenten. Gemäss dem Baubegehren soll die 3.5-Zimmer-Wohnung in ein Bed and Breakfast mit vier Zimmern bzw. sechs Betten als ■Erweiterung der B\_\_\_\_■ umgebaut und umgenutzt werden.

2.2 Die Baurekurskommission gelangte, der Einschätzung der WRFG-Prüfstelle folgend, zum Ergebnis, es handle sich vorliegend nach der Umnutzung um eine gewerbliche Nutzung der Wohnung, weshalb der Umbau wegen Zweckentfremdung gemäss § 8 Abs. 1 des Gesetzes über die Wohnraumförderung (Wohnraumförderungsgesetz; WRFG, SG 861.500) einer Bewilligung bedürfe (vgl. angefochtener Entscheid, E. 8). Die Baurekurskommission führte weiter aus, vom Rekurrenten werde nicht bestritten, dass es sich beim geplanten Bed and Breakfast um eine gewerbliche Nutzung handle und somit eine bewilligungspflichtige Zweckentfremdung gemäss Wohnraumförderungsgesetz vorliege (vgl. angefochtener Entscheid, E. 9).

## **E. 3**

3.1 In seinem Rekurs an das Verwaltungsgericht macht der Rekurrent nun anders als noch im Verfahren vor der Baurekurskommission sinngemäss geltend, die Umnutzung einer Wohnung zu einem Bed and Breakfast-Betrieb bedürfe keiner Bewilligung gemäss Wohnraumförderungsgesetz. Die Wohnung stehe leer und für die Eltern des Rekurrenten

komme eine Vermietung an Dritte so oder so nicht in Frage, weswegen von vorne herein klar sei, dass kein Wohnraum verloren gehe, wenn die Wohnung inskünftig als Bed and Breakfast genutzt werde (Rekursbegründung, Ziff. II.2., S. 5). Zudem stelle sich die Frage, ob die Nutzung einer Wohnung als Bed and Breakfast überhaupt eine Zweckentfremdung von Wohnraum gemäss § 8 WRFG darstelle. Keiner Bewilligung gemäss diesem Gesetz bedürfe nämlich gestützt auf § 8 Abs. 2 lit. a WRFG die Nutzung von Wohnraum für wohnverwandte Nutzungen, insbesondere betreutes Wohnen und Kindertagesstätten. Es sei nicht einzusehen, weswegen dies nicht auch für ein Bed and Breakfast gelten solle (Rekursbegründung, Ziff. II.2., S. 6; Plädoyer, Protokoll HV, S. 8).

Es ist daher zunächst zu prüfen, ob die Vorinstanzen zu Recht vom Erfordernis einer Bewilligung für die Umnutzung der Wohnung gemäss Wohnraumförderungsgesetz ausgegangen sind.

3.2 Nebst der Errichtung bedarf auch die Änderung von Bauten und Anlagen von Bundesrechts wegen grundsätzlich einer behördlichen Bewilligung (Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung [Raumplanungsgesetz; RPG, SR 700]). Wenn eine Baute oder Anlage einem neuen Zweck zugeführt wird, liegt eine Nutzungsänderung vor, selbst wenn die äussere Gestaltung nicht verändert wird. Zweckänderungen fallen unter die Baubewilligungspflicht, sofern sie geeignet sind, örtlich fassbare Auswirkungen auf die Nutzungsordnung zu bewirken. Dies ist in der Regel dann der Fall, wenn die Erschliessung belastet oder die Umwelt beeinträchtigt wird (Waldmann/Hänni, Handkommentar zum Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 22 N 17; BGE 139 II 134 E. 5.2 S. 140). Art. 22 RPG regelt die Baubewilligungspflicht allerdings bloss im Sinne einer bundesrechtlichen Minimalvorschrift. Den Kantonen steht es zu, den Umfang der baubewilligungspflichtigen Objekte und Vorgänge über Art. 22 RPG hinaus zu erweitern (BGer 1C\_424/2016 vom 27. März 2017 E. 2.1.1, 1C\_218/2015 vom 2. Juni 2016 E. 3.2, 1C\_157/2011 vom 21. Juli 2011 E. 3.1; Waldmann, Bauen ohne Baubewilligung? Von klaren und den Zweifelsfällen, in: Stöckli [Hrsg.], Schweizerische Baurechtstagung 2017, Freiburg i.Ü., S. 31, 39).

Gemäss § 26 Abs. 2 lit. c der Bau- und Planungsverordnung (BPV, SG730.110) fallen Zweckentfremdungen von Wohnraum unter die Baubewilligungspflicht. Diese Bestimmung wurde per 1. Juli 2014 durch § 11 Ziff. 1 der Verordnung über den Abbruch und die Zweckentfremdung von Wohnraum (VAZW, SG730.400) beigefügt. Die Frage, ob Wohnraum im Sinne von § 26 Abs. 2 lit. c BPV zweckentfremdet wird, beurteilt sich nach den Grundsätzen des Wohnraumförderungsgesetzes (VGE VD.2016.139 vom 23. November 2017 E. 3.2).

3.3 Das Wohnraumförderungsgesetz bezweckt nach § 1 Abs. 1 den Erhalt und die Schaffung von vielfältigem, unterschiedlichen Ansprüchen genügendem, insbesondere familiengerechtem Wohnraum. Als Wohnraum gelten nach der Definition in § 4 Abs. 1 WRFG alle ständig dem Wohnen dienende Räume. Im Ratschlag des Regierungsrats vom 20. August 2012 wird klargestellt, dass Hotels, Herbergen, Heime und dergleichen vom Schutzbereich des vorliegenden Gesetzes nicht erfasst sind (vgl. Regierungsratsbeschluss vom 20. August 2012 mit Ratschlag und Bericht Nr. 12.1202.01 betreffend Kantonale Initiative **■** "Bezahlbares und sicheres Wohnen für alle!" und Gegenvorschlag für ein Gesetz über die Wohnraumförderung und für eine Rahmenausgabenbewilligung für den Erwerb von Arealen und Liegenschaften zu Gunsten des gemeinnützigen Wohnraumangebots sowie Bericht zu verschiedenen Vorstössen des Grossen Rates [nachfolgend: Ratschlag], S. 96). Gemäss dem Ratschlag werden unter dem Begriff Wohnraum vielmehr die klassischen

Formen der Miet-, Genossenschafts- bzw. Eigentumswohnung oder des Einfamilienhauses verstanden (Ratschlag, S.96). Das Verwaltungsgericht hielt im Entscheid VGE VD.2016.139 mit ausführlicher Begründung fest, dass die Umnutzung einer Wohnung für den Betrieb eines "Bed and Breakfast" oder einer sonstigen Herberge als Zweckentfremdung im Sinne des Wohnraumförderungsgesetzes zu qualifizieren ist (VGE VD.2016.139 vom 23. November 2017 E. 3.4 f., mit Hinweis auf BGer 1C\_382/2016 vom 6. April 2017 E. 2 und 1C\_328/2010 vom 7. März 2011 E. 4.3). Durch die befristeten Übernachtungsmöglichkeiten insbesondere für Messebesucher, Geschäftsleute und Touristen werde dem Ziel des Wohnraumförderungsgesetzes, Wohnraum vor Verdrängung zu schützen, nicht entsprochen (vgl. Ratschlag, S. 87). Weiter hielt das Gericht fest, dass die in § 8 Abs. 2 lit. a WRFG statuierte Ausnahme von der Bewilligungspflicht für die Nutzung von Wohnraum für wohnverwandte Nutzungen, insbesondere betreutes Wohnen und Kindertagesstätten, auf die Umnutzung von Wohnraum für den Betrieb von Hotels oder Herbergen, bei welchen der gewerbliche Zweck im Vordergrund steht, nicht zur Anwendung gelange. Durch die beispielhafte Nennung des betreuten Wohnens und von Kindertagesstätten zeige der Gesetzgeber, dass mit der Ausnahme der wohnverwandten Nutzungen von der Bewilligungspflicht eine sozialpolitische Zielsetzung verfolgt werde und dass damit insbesondere nicht die Umnutzung von Wohnraum für den Betrieb von Hotels oder Herbergen, bei welchen der gewerbliche Zweck im Vordergrund steht, gemeint sei (VGE VD.2016.139 vom 23. November 2017 E. 3.6, mit Hinweis auf Ratschlag, S. 104).

An diesen Erwägungen ist vollumfänglich festzuhalten. Daraus folgt, dass die Vorinstanzen zu Recht vom Erfordernis einer Bewilligung für die Umnutzung der Wohnung gemäss Wohnraumförderungsgesetz ausgegangen sind. Daran ändert auch nichts, dass der Rekurrent bzw. dessen Eltern es offenbar über einen längeren Zeitraum vorzogen, die Wohnung leer stehen zu lassen (Rekursbegründung, Ziff. II.2., S. 5; vgl. E. 3.1 hiervor), als sie anderen Personen einer dem Wohnraumförderungsgesetz entsprechenden Wohnnutzung zu überlassen. Ein solcher freiwilliger Verzicht auf eine ordentliche Nutzung der Wohnung kann nicht dazu führen, dass eine Nutzungsänderung ohne Bewilligung vorgenommen werden könnte. Am Augenschein konnte nun festgestellt werden, dass der Vater des Rekurrenten offenbar dauerhaft in der Wohnung wohnt. So ist er am Briefkasten wie auch am Klingelschild mit Namen angeschrieben, weshalb sich dazu weitere Ausführungen erübrigen.

#### **E. 4**

4.1 Nachfolgend ist zu prüfen, ob die Vorinstanzen zu Recht zum Schluss gelangt sind, dass die Bewilligung für die geplante Umnutzung nicht erteilt werden kann.

Der Rekurrent macht geltend, die Bewilligung müsse gestützt auf § 8 Abs. 3 lit. b und lit. c WRFG erteilt werden (Rekursbegründung, Ziff. II.3, S. 7 f.; Plädoyer, Protokoll HV, S. 8 f.).

4.2 Gemäss § 8 Abs. 3 lit. b WRFG kann die Bewilligung erteilt werden, wenn die Zweckänderung einem Bedürfnis der Wohnbevölkerung des Quartiers entspricht. Die Baurekurskommission weist zu Recht daraufhin, dass ein Bed and Breakfast eben vorwiegend nicht von der Quartierbevölkerung genutzt wird und dieses daher nicht einem Bedürfnis der Quartierbevölkerung im Sinne von § 8 Abs. 3 lit. b WRFG entspricht (Rekursantwort, Rz. 13). Daran vermag auch der Verweis des Rekurrenten auf die allgemein geäusserte Einschätzung des Regierungsrats in der Antwort auf eine Interpellation nichts zu ändern, wonach Besucherinnen und Besucher aus aller Welt das

Quartierleben auch bereichern und beleben können und die Sharing Economy einen wichtigen Beitrag zu einer effizienten Nutzung begrenzter Übernachtungsmöglichkeiten leisten könne (Rekursbegründung, Ziff. II.2, S. 6, mit Hinweis auf Regierungsratsbeschluss vom 5. April 2016 Nr. 16.5089.02 betreffend ■Interpellation Nr. 21 Peter Bochsler betreffend gewerbsmässige Kurzzeit-Vermietung von Zimmern und Wohnungen■). Es sind vielfältige Nutzungen von Liegenschaften denkbar, welche zwar zu einer Bereicherung und Belebung des Quartierlebens führen können. Dies allein kann aber noch nicht dazu führen, solche Nutzungen ohne weiteres als einem Bedürfnis der Wohnbevölkerung entsprechend zu qualifizieren und somit unter § 8 Abs. 3 lit. b WRFG zu subsumieren, ansonsten der Schutzzweck des Wohnraumförderungsgesetzes derogiert würde. Es muss daher ein über den allgemeinen Bereicherungs- und Belebungseffekt jeglicher Nutzung einer Liegenschaft durch oder für Personen hinaus ein direkter Bezug zu den Bedürfnissen der Quartierbevölkerung bestehen, damit eine Bewilligung gemäss § 8 Abs. 3 lit. b WRFG erteilt werden kann. Dies kann bei einem Betrieb, welcher der vorwiegend kurzfristigen Beherbergung von Besucherinnen und Besuchern der Stadt Basel dient, nicht bejaht werden. Folglich kann eine Bewilligung nicht gestützt auf § 8 Abs. 3 lit. b WRFG erteilt werden.

4.3 Gemäss § 8 Abs. 3 lit. c WRFG kann die Bewilligung dann erteilt werden, wenn die Zweckänderung einem Bedürfnis an der Erweiterung oder Verlegung eines im Kanton bestehenden Betriebs entspricht. Im Baugesuch legte der Rekurrent dar, das Bed and Breakfast werde ■als Nebengeschäft■ mit der bestehenden Restaurationsbewilligung der B\_\_\_\_\_ geführt (Baugesuch, S. 6). Gemäss den Ausführungen des Rekurrenten im Formular betreffend Zweckentfremdung von Wohnraum zum Baugesuch, diene die Umnutzung der Erweiterung ■der Firma B\_\_\_\_\_■. In der Rekursbegründung an die Baurekurskommission führte der Rekurrent aus, die Umnutzung der Wohnung werde vorgenommen, um eine ■weitere Einnahmequelle zu beschaffen■. Diese sei erforderlich, da die Bilanz des Restaurationsbetriebes seit drei Jahren negativ bzw. kostendeckend sei und dem Inhaber nur die Ausrichtung eines Lohnes von CHF 1'000.■ pro Monat ermögliche (Rekursbegründung an die Baurekurskommission vom 30. Januar 2017, Ziff. 1). Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht macht der Rekurrent nun geltend, der Betrieb eines Bed and Breakfast biete sich hier ■als geradezu klassische Alternative und ideale Ergänzung zum bestehenden Restaurationsbetrieb■ an, ■indem einerseits Gäste, die das Restaurant besuchen als zahlende Paying Guests im Bed and Breakfast gewonnen werden könnten und umgekehrt Leute, die eine Übernachtungsmöglichkeit in einem Bed and Breakfast-Betrieb suchen, gleichzeitig auch für einen Restaurantbesuch begeistert werden■ könnten (Rekursbegründung, Ziff. II.3, S. 7 f.; so auch Plädoyer, Protokoll HV, S. 9). Dazu komme, dass die umzunutzende Wohnung sehr nahe beim Restaurationsbetrieb liege und aufgrund des Eigentums der Eltern des Rekurrenten an der Wohnung längerfristig zur Verfügung stehe (Rekursbegründung, Ziff. II.3., S. 8; Plädoyer, Protokoll HV, S. 9).

Die Vorinstanzen gelangten zu Recht zum Schluss, dass die angegebenen Gründe nicht ausreichen, um eine Bewilligung gemäss § 8 Abs. 3 lit. c WRFG zu erreichen (vgl. vereinfachter Bauentscheid [...] (1) vom 20. Januar 2017, Ziff. 8 sowie angefochtener Entscheid, Ziff. 14). Wenn die Quersubventionierung eines schwach rentierenden Restaurationsbetriebes in Basel durch die Umnutzung einer Wohnung in einen Beherbergungsbetrieb als Grund für die Bewilligungserteilung genügen würde, könnte der mit dem Gesetz angestrebte Schutz des Wohnraums vor Verdrängung kaum mehr erreicht

werden. Jede gegenüber der Wohnnutzung lukrativere andere Nutzung könnte dann als ■Erweiterung■ eines im Kanton bestehenden Betriebes angesehen werden, was mit dem Schutzzweck des Gesetzes nicht mehr vereinbar wäre. Um dem Schutzziel des Gesetzes und dem Ausnahmecharakter von § 8 Abs. 3 lit. c WRFG Rechnung zu tragen, muss vielmehr ein direkter betrieblicher Zusammenhang zwischen dem ursprünglichen Betrieb und der Erweiterung desselben aufgezeigt werden.

Ein betrieblicher Zusammenhang zwischen einem Restaurationsbetrieb und der Möglichkeit, Gäste über Nacht zu beherbergen, kann nicht von vornherein grundsätzlich ausgeschlossen werden und könnte beispielsweise bereits in räumlicher Hinsicht vorliegen, wenn sich die Beherbergungsmöglichkeit im selben Gebäude wie der Restaurationsbetrieb befindet. Vorliegend wurde ein solcher betrieblicher Zusammenhang zwischen dem Restaurationsbetrieb und dem mehrere hundert Meter entfernten geplanten Bed and Breakfast-Betrieb im 4. Stock einer Wohnliegenschaft vom Rekurrenten nicht aufgezeigt. Daran ändert auch nichts, dass allenfalls Kunden des Restaurationsbetriebes für den Beherbergungsbetrieb und umgekehrt gewonnen werden können. Der Rekurrent beantragte mit dem Baugesuch des Weiteren ebenfalls keine an das Bed and Breakfast angepassten Öffnungszeiten des Restaurants; von einer Koordination der beiden Betriebe in zeitlicher Hinsicht wurde somit abgesehen. Wie der Rekurrent denn auch an der Verhandlung bestätigte, sieht sein mit dem Baugesuch eingereichte Konzept vor, den Übernachtungsgästen Gutscheine für den Coop auszuhändigen, damit sich diese ihr Frühstück selber einkaufen können (Protokoll HV, S. 7). Schliesslich fehlt somit auch in funktionaler Hinsicht ein direkter betrieblicher Zusammenhang, da nicht dargelegt worden ist, dass beispielsweise eine Schlüsselübergabe in den Räumlichkeiten des Restaurants stattfände, oder dass sich das Personal des Restaurants um die Pflege der Räumlichkeiten des Bed and Breakfast kümmerte. Der Zusammenhang zwischen dem Restaurationsbetrieb und dem geplanten Bed and Breakfast liegt primär nur in der Person des Rekurrenten. Mit der Eröffnung eines Bed and Breakfast-Betriebes an der C\_\_\_\_strasse [...] würde der Rekurrent nicht seinen bestehenden Restaurationsbetrieb erweitern, sondern vielmehr einen ergänzenden oder alternativen Betrieb eröffnen (vgl. so auch Rekursbegründung, Ziff. II.3., S. 7), um für sich und seinen offenbar nicht oder nicht genügend rentierenden Restaurationsbetrieb eine zusätzliche Einnahmequelle zu ermöglichen. Es ist nachvollziehbar, dass der Rekurrent ein Interesse daran hat, aus der Wohnung, welche seinen Eltern gehört, einen höheren Ertrag zu erzielen, als dies bei einer Wohnnutzung durch Vermietung an Dritte der Fall wäre. Dies reicht jedoch als Begründung für die Erteilung einer Bewilligung gemäss § 8 Abs. 3 lit. c WRFG nicht aus.

4.4 Weiter ist zu prüfen, ob die Bewilligung gestützt auf die Generalklausel von § 8 Abs. 3 WRFG hätte erteilt werden müssen. Gemäss dieser Bestimmung kann die Zweckentfremdung bewilligt werden, wenn die Umstände es rechtfertigen. Wo § 8 Abs. 3 WRFG einen Ermessensspielraum lässt, ist eine Interessenabwägung vorzunehmen, wobei den Grundsätzen des Wohnraumfördergesetzes, welches den Erhalt und die Schaffung von Wohnraum bezweckt (vgl. E. 3.3), Rechnung zu tragen ist (Ratschlag, S. 106). Die Behörden haben nach § 8 Abs. 4 WRFG beim Entscheid auch das im betroffenen Quartier verträgliche Mass an gewerblicher Nutzung zu berücksichtigen. Sowohl die WRFG-Prüfstelle (vgl. vereinfachter Bauentscheid Nr. V■BBG 9■091■823 (1) vom 20. Januar 2017, Ziff. 8) als auch die Baurekurskommission (vgl. angefochtener Entscheid, Ziff. 15) nahmen die hier geforderte umfassende Interessensabwägung vor und kamen mit

zutreffender Begründung zum Schluss, dass keine rechtfertigenden Umstände für die Bewilligung der Zweckentfremdung vorliegen.

Bei der streitbetroffenen Wohnung handelt es sich um gut für Wohnzwecke nutzbaren Wohnraum in einer Wohnliegenschaft, welche gemäss dem Wohnanteilplan alleine der Wohnnutzung zu dienen hat. So befindet sich denn auch die gesamte C\_\_\_\_\_strasse in einer reinen Wohnzone, wo nach dem Wohnanteilplan keine Arbeitsgeschosse zulässig sind. Am Augenschein konnte festgestellt werden, dass sich die Wohnung in einem tadellosen Zustand befindet. Als stadtzentrumsnahe 3.5-Zimmer-Wohnung würde sie sich auch als Wohnraum für eine Familie mit ein bis zwei Kindern bestens eignen. Das im Wohnraumfördergesetz vorgegebene Ziel, klassische Formen der Miet-, Genossenschafts- bzw. Eigentumswohnung vor einer Umnutzung zu Gewerbezwecken und damit vor Verdrängung zu schützen, ist von hohem öffentlichen Interesse, welches umso schwerer wiegt, als dass der Wohnungsleerstand im Kanton Basel-Stadt bei 0,7 % liegt (Stand 1. Juni 2018, vgl.

[dazuhttp://www.statistik.bs.ch/zahlen/tabellen/9-bau-wohnungswesen/leerstand.html](http://www.statistik.bs.ch/zahlen/tabellen/9-bau-wohnungswesen/leerstand.html), zuletzt besucht am 6. September 2018). Würde die Wohnung nun anstatt zu Wohnzwecken gewerblich genutzt, würde sie so dem bereits angespannten Wohnungsmarkt entzogen. Die vom Rekurrenten geltend gemachten privaten, rein wirtschaftlichen Interessen an der Erzielung einer besseren Rendite aus der Wohnung, welche seinen Eltern gehört, kann nicht als höherrangig gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Schaffung bzw. Erhaltung von Wohnraum qualifiziert werden. Daran vermag auch die Argumentation des Rekurrenten nichts ändern, der Restaurationsbetrieb sei nicht oder zu wenig rentabel und er sei deshalb zur Weiterführung des Betriebes auf zusätzliche Einnahmen angewiesen (Rekursbegründung, Ziff. II.3., S. 7; vgl. auch E. 4.3 hiervor). Die Baurekurskommission weist zu Recht darauf hin, es sei dem Rekurrenten unbenommen, mit der Vermietung der Wohnung der Eltern für Wohnzwecke Einnahmen aus dieser Liegenschaft zu erzielen (Rekursantwort, Rz. 17). Für den Verzicht auf diese Einnahmequelle bringt der Rekurrent keine sachlichen Gründe vor. Das Interesse an der Erzielung einer gegenüber der Wohnnutzung höheren Rendite kann kaum als Umstand qualifiziert werden, welcher gemäss § 8 Abs. 3 WRFG eine Umnutzung von Wohnraum für gewerbliche Zwecke rechtfertigen könnte, da bei einer solchen Anwendung dieser Bestimmung der gemäss Wohnraumfördergesetz angestrebte Zweck vereitelt würde. Dabei ist schliesslich zu beachten, dass der Rekurrent nicht darlegte, dass es ihm nicht zumutbar gewesen wäre, geeignete Räumlichkeiten für die Errichtung eines Bed and Breakfast-Betriebes in einer Liegenschaft zu finden, bei welcher bereits heute eine gewerbliche Nutzung zulässig ist und somit keine Wohnnutzung verdrängt wird. Somit ist zum Schluss zu kommen, dass die Bewilligung ebenfalls nicht gestützt auf die Generalklausel von § 8 Abs. 3 WRFG erteilt werden kann.

## **E. 5**

Insgesamt erweist sich der Rekurs als unbegründet und ist daher abzuweisen. Gemäss § 30 Abs. 1 VRPG trägt im Falle seines Unterliegens grundsätzlich der Rekurrent die ordentlichen Kosten des Verfahrens. Für das vorliegende Verwaltungsgerichtsverfahren wurde ihm die unentgeltliche Rechtspflege mit einem Selbstbehalt von CHF 5'000. bewilligt. In diesem Umfang hat er an die ordentlichen Kosten sowie die Kosten seines Rechtsvertreters beizutragen. Für das verwaltungsgerichtliche Verfahren wird eine Gebühr von CHF 2'200. erhoben. Diese wird mit dem in gleicher Höhe geleisteten

Kostenvorschuss verrechnet.

Dem Rechtsvertreter des Rekurrenten, [...], wird für seine Bemühungen ein angemessenes Honorar von CHF 4'222.■ zuzüglich Auslagen von CHF 131.■ und Mehrwertsteuer zugesprochen. Er wird dabei auf den nach Abzug des mit den ordentlichen Kosten zu verrechnenden Kostenvorschusses verbleibenden Selbstbehalt (CHF 2'800.■) verwiesen. Die Differenz wird ihm aus der Gerichtskasse ausgewiesen.

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