AMTSREGISTRATUR III
AMT FÜR RAUMENTWICKLUNG

Genehmigung Gemeindeversammlung
am 29. November 2018

Planungs- und Mitwirkungsbericht zum Gesetz über Zweitwohnungen der Gemeinde Silvaplana (kommunales Zweitwohnungsgesetz)

(Planungsbericht i.S.v. Art. 47 RPV und Art. 12 KRVO)

Ausgangslage

1. Bestehende Regelung in der Gemeinde Silvaplana

   Wie die meisten Oberengadiner Gemeinden verfügt auch die Gemeinde Silvaplana über eine Regelung zur Förderung des Erstwohnungsbaus und zur Einschränkung des Zweitwohnungsbaus in Form von obligatorischen Erstwohnungsanteilen und Kontingentierungen. In Silvaplana ist diese Regelung in den Artikeln 50 bis 63 sowie dazugehörigem Anhang enthalten. Der Erstwohnungsanteil beträgt pro Grundstück und pro Überbauung generell 35% der für Wohnzwecke bestimmten BGF, wovon 15% durch Ersatzabgabe abgegolten werden können, der Rest muss real erfüllt werden. Das Jahreskontingent der Gemeinde beträgt entsprechend der bis ins Jahr 2016 geltenden Vorgaben des Regionalen Richtplans Zweitwohnungsbau 800 m2 BGF.

2. Neue Zweitwohnungsgesetzgebung auf Ebene Bund und Kanton

   Bekanntlich haben die Eidgenössischen Räte gestützt auf die sogenannte Zweitwohnungsinitiative im Frühjahr 2015 ein Zweitwohnungsgesetz (ZWG) erlassen, welches der Bundesrat per 1. Januar 2016 in Kraft gesetzt hat, und zwar zusammen mit der dazugehörigen Zweitwohnungsverordnung (ZWV)

   Aufgrund der mit dieser Zweitwohnungsgesetzgebung des Bundes veränderten Rechtslage hat der Kreisrat anlässlich seiner Sitzung vom 20. August 2015 die ersatzlose Aufhebung des Regionalen Richtplans Zweitwohnungsbau beschlossen. Dabei hatte der Kreisrat zum Ausdruck gebracht, dass die Region die Ausführungsbestimmungen zu ZWG und ZWV den Gemeinden überlässt, soweit der Kanton nicht selber legiferiert.

   Von diesem Recht hat der Kanton Graubünden in der Folge Gebrauch gemacht, allerdings nur in sehr beschränktem Masse, indem die Regierung am 31. Mai 2016 mit Wirkung vom 1. Juli 2016 die kantonale Raumplanungsverordnung (KRVO) wie folgt änderte bzw. ergänzte:
   - Art. 1 Abs. 1 (geändert) Bestimmung einer Aufsichtsbehörde
   - Art. 35a bis d (neu) Verfahrensregelung für die Bestimmung ortsbildprägender Bauten
   - Art. 35e (neu) Kompetenzdelegation an Gemeinden zum Erlass strengerer Vorschriften

   Damit ist definitiv die Zeit für eine Anpassung der kommunalen Zweitwohnungsgesetzgebung gekommen. Auf der einen Seite wird der grösste Teil der geltenden Bestimmungen überflüssig sein und auf der anderen Seite stellt sich auch die Frage, ob und inwieweit einzelne Bestimmungen des Zweitwohnungsgesetzes noch verschärft werden sollen, dies im Rahmen der den Kantonen bzw. Gemeinden vom Bundesrecht (Art. 3 ZWG) zugestandenen Kompetenzen.

3. Gesetzesentwurf für ein kommunales Zweitwohnungsgesetz

   Der Gemeindevorstand hat sich schon verschiedentlich mit dem Thema befasst und einen ersten Entwurf mit Datum 25. August 2017 ausarbeiten lassen. Der Gemeindevorstand hat diesen Entwurf geprüft und zuhanden der Vorprüfung durch das ARE verabschiedet.

4. Vorprüfung durch Amt für Raumentwicklung Graubünden

   Am 23. Juli 2018 hat das ARE den Vorprüfungsbericht verfasst und diesen in der Folge der Gemeinde zugestellt. Dabei hat das Amt verschiedene Anregungen zum Gesetzesentwurf gemacht, welche – wie noch zu zeigen sein wird – weitgehend berücksichtigt worden sind.

5. Mitwirkungsverfahren

   Im Rahmen der öffentlichen Auflage vom 20. September bis 20. Oktober 2018 sind bei der Gemeinde Silvaplana keine Stellungnahmen eingegangen.

Erläuterung des Gesetzesentwurfs

6. Aufbau des Gesetzesentwurfs

In den Art. 1 bis 3 geht es um allgemeine Bestimmungen, insbesondere um den Zweck des Gesetzes und dem Verhältnis zum kommunalen Baugesetz sowie um die Definitionen. Art. 4 stellt klar, was mit den Erstwohnungen geschehen soll, welche noch aufgrund der bisherigen Erstwohnungs- bzw. Kontingentierungsregelung ausgeschieden worden sind. Art. 5 regelt die Sistierung und Art. 6 die Aufhebung der kommunalen Erstwohnungspflicht nach 20 Jahren. Art. 7 behandelt das Thema Missachtung der Erstwohnungspflicht und verweist mit Bezug auf die Verantwortlichkeit Wiederherstellung und Strafe auf die einschlägigen Bestimmungen des KRG. Die Art. 8 bis 11 beinhalten Verschärfungen der Zweitwohnungsgesetzgebung des Bundes mit Ausnahmemöglichkeit. Die Art. 12 und 13 haben lediglich noch die Übergangs- und Schlussbestimmungen zum Thema.

7. Erläuterung der einzelnen Artikel

I. Allgemeines

Art. 1 – Zweck

Zweck und Funktion des vorliegenden Gesetzesentwurfs zu einem kommunalen Zweitwohnungsgesetz sind vorne bereits erläutert worden.

Art. 2 – Verhältnis zum Baugesetz

Abs. 1
Da mit dem Zweitwohnungsgesetz des Bundes noch die erforderlichen Erfahrungen gemacht werden müssen, scheint es sinnvoll, die kommunale Regelung in einem separaten Erlass aufzunehmen, um so später leichter Anpassungen vornehmen zu können. Nichtsdestotrotz bleibt das kommunale Zweitwohnungsgesetz Bestandteil des Baugesetzes der Gemeinde.

Abs. 2
Da das vorliegende Zweitwohnungsgesetz die bisherigen Erstwohnungsanteils- und Kontingentierungsregelungen im Baugesetz ersetzt und der vorliegende Erlass Ausführungsrecht der Bundesgesetzgebung bildet, ist es sicherlich sinnvoll, auf deren Bestimmungen zurückzugreifen.

Art. 3 – Begriffe

Abs. 1
Aus denselben Gründen ist es sinnvoll, sich bezüglich der Begriffe an die Umschreibungen in der Zweitwohnungsgesetzgebung des Bundes zu halten.

Abs. 2
Es ist höchst verwirrlich, wenn bei den jeweiligen Artikeln bezüglich Nutzungsbeschränkungen immer auf Art. 7 Abs. 1 lit. a und b ZWG verwiesen werden muss. Deshalb soll gerade am Anfang bestimmt werden, was unter einer Wohnung ohne Nutzungsbeschränkung zu verstehen ist.

II. Nach kommunalem Recht ausgeschiedene Erstwohnungen

Art. 4 – Nutzung

Insbesondere für die Nutzung bzw. Nutzungsart der nach kommunalem Recht ausgeschiedenen Erstwohnungen sollen auch in der jetzigen Fassung die entsprechenden Umschreibungen im Bundesrecht gelten. Diese Umschreibungen bieten den Benutzern etwas mehr Spielraum. So genügt es gemäss Art. 2 Abs. 2 ZWG, dass

die betreffende Wohnung von mindestens einer Person genutzt wird, die gemäss Registerharmonisierungsgesetz in der Gemeinde Silvaplana, niedergelassen ist. Nach bisherigem kommunalen Recht (Art. 53 BauG) mussten grundsätzlich alle Nutzer von Erstwohnungen Wohnsitz in der Gemeinde haben.

Einer Anregung des ARE folgend hat die Gemeinde den Text auch noch ergänzt, und zwar mit den den Erstwohnungen gleichgestellten Wohnungen im Sinne von Art. 2 Abs. 3 ZWG.

Art. 5 – Sistierung der Erstwohnungspflicht

Abs. 1

Nachdem die Zweitwohnungsgesetzgebung die Sistierung der Erstwohnungspflicht umfassend regelt, erscheint es als sinnvoll, diese Regelung auch für die nach kommunalem Recht ausgeschiedenen Erstwohnungen anzuwenden.

Abs. 2

Hier wird in Anlehnung an das bisherige Recht (Art. 55) eine Härtefallklausel für die nach kommunalem Recht ausgeschiedenen Erstwohnungen zugunsten der direkten Nachkommen und der im gleichen Haushalt lebenden Angehörigen statuiert. Dabei wird präzisiert, dass in dieser Zeit die Nutzungsbeschränkungen als sistiert gelten.

Art. 6 – Aufhebung der Erstwohnungspflicht

Abs. 1

Schon nach geltendem Recht (Art. 54 BauG) hat grundsätzlich die Möglichkeit bestanden, die Erstwohnungspflicht nach 20 Jahren effektiver Nutzung abzulösen, und zwar ohne Bezahlung einer Ersatzabgabe. Allerdings bedurfte es für diese Ablösung eines Kontingents. Nach der nunmehr vorgeschlagenen Regelung ist ein solches Kontingent jedoch nicht mehr erforderlich, was sich umso eher rechtfertigen lässt, als nach dem vorne Gesagten der Kreis den Regionalen Richtplan Zweitwohnungen aufgehoben hat, welcher die Gemeinden zu einer Kontingentierung der Zweitwohnungen verpflichtete.

Abs. 2 und 3

Die im geltenden Recht (Art. 54 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 60 b) bestehende Möglichkeit, die Erstwohnungspflicht der vor dem 15. Februar 2005 bewilligten Erstwohnungen vorgängig, d.h. vor Ablauf der 20 Jahre, abzulösen, wird unverändert beibehalten. Allerdings steht dem Pflichtigen wahlweise auch noch die Möglichkeit von Art. 63 j Abs. 3 des Baugesetzes vom 14. November 2007 zur Verfügung, wenn er seinerzeit eine sogenannte Unterstellungsmeldung abgegeben hat.

Abs. 4

Hier wird festgelegt, dass sich im Falle einer Sistierung gemäss Art. 5 die 20-jährige Frist entsprechend verlängert.

Abs. 5

Für die Umnutzung bedarf es einer formellen Verfügung. Erst bei deren Rechtskraft ist die Eigentümerschaft berechtigt, die betreffende Erstwohnung als Zweitwohnung zu nutzen. Gleichzeitig veranlasst sie mit dieser Verfügung die Löschung der Anmerkung *„Erstwohnung"*.

Art. 7 – Missachtung der Erstwohnungspflicht

Bei der Missachtung von Nutzungsbeschränkungen bei bestehenden Erstwohnungen muss auf Art. 93 bis 95 des kantonalen Raumplanungsgesetzes (KRG) zurückgegriffen werden. Bei einem blossen Verweis auf die übergeordnete Zweitwohnungsgesetzgebung des Bundes wäre das Legalitätsprinzip wohl nicht eingehalten. Dieses Legalitätsprinzip ist streng zu handhaben, wenn es um schwere Eingriffe ins Eigentum bzw. in die Persönlichkeitssphäre von Grundeigentümern geht, wie das hier bei einem Wiederherstellungs- bzw. Bussverfahren der Fall ist.

III. Ergänzende Regelungen zur Zweitwohnungsgesetzgebung des Bundes

Art. 8 – Beschränkung der Querfinanzierung von strukturierten Beherbergungsbetrieben

Abs. 1

Ursprünglich sollte die im Bundesrecht zugelassene Querfinanzierung von strukturierten Beherbergungsbetrieben auf jene Wohnungen beschränkt werden, die dauerhaft im Eigentum des strukturierten Beherbergungsbetriebes bleiben und von diesem vermietet werden (Art. 8 Abs. 2 ZWG). Damit wollte man garantieren, dass die Einkünfte aus dieser Vermietung dem Beherbergungsbetrieb langfristig zur Verfügung stehen. Andere Querfinanzierungen mit Verkauf von unbewirtschafteten Zweitwohnungen sollten demzufolge unzulässig sein. Nach reiflicher Überlegung ist man davon jedoch abgekommen. Der Gemeindevorstand will der Hotellerie die ganzen Querfinanzierungsmöglichkeiten unter dem Vorbehalt von Abs. 2 gewährleisten.

Abs. 2

Der Gemeindevorstand erachtet es als problematisch, wenn innerhalb eines am 11. März 2012 (Annahme Zweitwohnungsinitiative) bestehenden strukturierten Beherbergungsbetriebs (Hotel) verschiedene Kategorien von Nutzern geschaffen werden. Zum einen erschiene es höchst fraglich, ob sich mit der Restfläche der Betrieb noch wirtschaftlich führen liesse und zum andern wären auch Konflikte zwischen Hotelgästen und hotelungebundenen Benützern vorprogrammiert. Aus diesem Grunde soll die Erstellung der zur Querfinanzierung benötigten nicht touristisch bewirtschafteten Zweitwohnungen nur ausserhalb des bestehenden strukturierten Beherbergungsbetriebs bzw. Gebäudes möglich sein. Allerdings soll in diesem Zusammenhang dem Umstand

Rechnung getragen werden, dass im konkreten Fall im Bereich des Hotelareals überhaupt keine Nutzungsreserven für die betreffenden neuen Zweitwohnungen mehr zur Verfügung stehen können. In diesem Fall soll die Baubehörde (Gemeindevorstand) die Möglichkeit haben, von der Einschränkung abzusehen.

Art. 9 – Umnutzung von bestehenden strukturierten Beherbergungsbetrieben

Abs. 1

Soweit ersichtlich, sind die meisten Tourismusgemeinden des Kantons danach bestrebt, die Umnutzung von bestehenden strukturierten Beherbergungsbetrieben – sprich Hotels – in (unbewirtschaftete) Zweitwohnungen ganz auszuschliessen. So hatte übrigens auch die ursprüngliche Fassung des Ständerates gelautet, der in diesem Punkt den Gesetzesentwurf des Bundesrates verschärfen wollte. Der Gemeindevorstand erachtet die Argumente, welche der Ständerat zu dieser Verschärfung vorgebracht hat, nach wie vor als überzeugend, insbesondere ist nicht einzusehen, warum nur das Hotelgewerbe, nicht jedoch auch alle anderen Gewerbe, in den Genuss dieses Vorteils kommen sollen (Rechtsgleichheit). Es ist im Übrigen auch nicht klar, was mit der anderen Hälfte geschehen soll. Bezeichnenderweise ist diese Lösung, welche aus einem (faulen) Kompromiss im Nationalrat hervorgegangen ist, von der Lehre stark kritisiert worden.

Abs. 2

Gemäss Vorschlag ist es jedoch nach wie vor möglich, die bestehenden strukturierten Beherbergungsbetriebe zu anderen Zwecken umzunutzen, so z.B. in Erstwohnungen oder Gewerbe- oder Dienstleistungsbetriebe.

Art. 10 – Umnutzung von geschützten oder ortsbildprägenden Bauten innerhalb der Bauzone

Abs. 1

Wenn man mit Art. 9 schon verhindern will, dass bestehende Hotels umgenutzt werden, wird man auch nicht umhin können, die Umnutzung von geschützten bzw. ortsbildprägenden Hotelbauten einzuschränken, denn in vielen Gemeinden – und so vor allem auch in Silvaplana – sind gerade Hotels schützenswert oder zumindest ortsbildprägend.

Abs. 2

Andere Bauten als strukturierte Beherbergungsbetriebe, die geschützt oder zumindest ortsbildprägend sind, dürfen demgegenüber unbeschränkt in Zweitwohnungen umgewandelt werden. In diesem Zusammenhang stellt sich höchstens noch die Frage, ob für diese Umwandlungsmöglichkeit eine Abgabe zu bezahlen ist, handelt es sich doch hier um erhebliche Mehrwerte. In der jetzigen Fassung wird auf eine solche Abschöpfung verzichtet.

Mit Art. 35a bis d KRVO hat der Kanton Graubünden übrigens das Verfahren zur Bestimmung der ortsbildprägenden Bauten i.S.v. Art. 6 ZWV geschaffen. Grundsätzlich erfolgt eine Ausscheidung solcher Bauten im Rahmen der ordentlichen Nutzungsplanung. In deren Rahmen wird noch abzuklären sein, welche Bauten in Silvaplana als ortsbildprägend gelten.

Art. 11 – Ausnahmen

Das Umnutzungsverbot von Hotels in Zweitwohnungen soll nicht absolut gelten. Es bleibt die Möglichkeit, von den in Art. 9 und 10 vorgesehenen Verschärfungen im Rahmen von projektbezogenen Sondernutzungsplanungen abzuweichen. Dieser Fall dürfte vor allem bei den Hotels bzw. strukturierten Beherbergungsbetrieben gegeben sein, die nicht mehr *„lebensfähig"* sind. Allerdings sollten diese Erleichterungen nicht leichthin angeordnet werden können, sondern nur wenn es die Verhältnisse erfordern und bei einer breiten Abstützung in der Bevölkerung. Deshalb sind Ausnahmen im Rahmen von Folgeplanungen (Arealplan/Quartierplan) ausgeschlossen.

IV. Übergangs- und Schlussbestimmungen

Art. 12 – Aufhebung der bestehenden kommunalen Regelung

Nach dem vorne Gesagten (Zweck dieses Gesetzes) versteht es sich von selbst, dass die bestehenden kommunalen Regelungen über die Förderung des Erstwohnungsbaus und die Einschränkung des Zweitwohnungsbaus aufgehoben werden müssen, namentlich die Art. 50 bis 63 k BauG inkl. dazugehörigem Anhang.

Art. 13 – Inkrafttreten

Keine weiteren Bemerkungen.