

Auszug aus dem Protokoll des Regierungsrates des Kantons Zürich

Sitzung vom 14. Juni 2017

546. Änderung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Vernehmlassung)

Mit Schreiben vom 10. März 2017 hat das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) das Vernehmlassungsverfahren zur Änderung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Bewilligungsgesetz, BewG; SR 211.412.41) eröffnet. Das BewG ist seit einigen Jahren gesellschaftlichen und politischen Strömungen ausgesetzt. Noch 2007 wollten alle grossen Parteien das Gesetz, das den Verkauf von Grundstücken an Personen im Ausland einschränkt, ersatzlos aufheben. Die entsprechende Vorlage wurde in der Folge von den eidgenössischen Räten abgelehnt. Seither wurden zwei Motionen eingereicht, die das Bewilligungsgesetz deutlich verschärfen sollten. Während der Bundesrat und der Nationalrat den beiden Motionen zugestimmt haben, hat der Ständerat diese abgelehnt. Der Bundesrat behielt sich vor, eine Modernisierung des Bewilligungsgesetzes zu prüfen. Mit der vorliegenden Vorlage sollen das Postulat 11.3200 Hodgers, das den Zugang von Staatsangehörigen aussereuropäischer Länder zu Genossenschaftswohnungen verlangt, erfüllt sowie Lücken geschlossen, die Rechtsklarheit verbessert und der administrative Aufwand verringert werden. Im Einzelnen sind folgende Änderungen vorgesehen:

- die Wiederunterstellung des Erwerbs von Hauptwohnungen durch Nicht-EU/EFTA-Staatsangehörige unter die Bewilligungspflicht,
- die Kodifizierung des in der Praxis angewendeten Verbots der vollständigen oder teilweisen Umnutzung von Grundstücken,
- die Einführung einer Obergrenze bei kommunalen Wohnanteilverordnungen,
- die Kodifizierung der Praxis bei der Behandlung von Trusts,
- die Präzisierung des Begriffs der «beherrschenden Stellung»,
- die Vereinfachung des Verfahrens durch eine fakultative Abschaffung der beschwerdeberechtigten kantonalen Behörden, Verkürzung des Rechtsmittelzugs auf eine einzige kantonale Rechtsmittelinstanz und Abschaffung des zivilrechtlichen Klageverfahrens zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes und Ersatz durch ein verwaltungsrechtliches Verfahren.

Als mögliche «Erweiterung» der Vorlage werden verschiedene Verschärfungen des BewG zur Diskussion gestellt:

- Wiedereinführung einer Bewilligungspflicht für den Erwerb von Betriebsstättegrundstücken für juristische Personen und vermögensfähige Gesellschaften ohne juristische Persönlichkeit mit Sitz im Ausland: Die Bewilligungspflicht würde bedeuten, dass Unternehmen mit Sitz im Ausland nicht mehr in schweizerische Betriebsstättegrundstücke investieren könnten. Hingegen könnten Betriebsstättegrundstücke von natürlichen Personen mit Wohnsitz im Ausland sowie von ausländisch beherrschten juristischen Personen und vermögensfähigen Gesellschaften ohne juristische Persönlichkeit mit Sitz in der Schweiz weiterhin erworben werden, dies jedoch nur noch für ihr eigenes Handels-, Fabrikations- oder anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe, für ihren eigenen Handwerksbetrieb oder für ihren freien Beruf. Für sie wäre der Erwerb von Betriebsstättegrundstücken einzig als Kapitalanlage bewilligungspflichtig und bei Fehlen eines Bewilligungsgrunds verboten. Wird das Betriebsstättegrundstück später nicht mehr für das eigene Gewerbe verwendet, muss es innerhalb von zwei Jahren verkauft werden. Nach einer zehnjährigen Nutzung entfällt jedoch der Verkaufszwang. Die Kantone haben die Möglichkeit, für den Tourismus und für tourismusnahe Branchen kantonale Bewilligungsgründe vorzusehen, wenn der Erwerb für die Gemeinde, in der das Grundstück liegt, von erheblicher Bedeutung ist.
- Grundsätzliches Verbot des Erwerbs von Anteilen an Schweizer Immobiliengesellschaften durch Personen im Ausland. Vom Verbot ausgenommen wäre der Erwerb von Anlegeraktien einer in der Schweiz börsenkotierten Investmentgesellschaft mit variablem Kapital (SICAV).
- Beschränkung des bewilligungsfreien Erwerbs durch Personen im Ausland von Anteilen an einem Immobilienfonds auf in der Schweiz kotierte Anteile.

Den vorgeschlagenen Änderungen kann überwiegend zugestimmt werden. Hingegen sind die Notwendigkeit und Effektivität der zur Diskussion gestellten möglichen «Erweiterung» nicht belegt und deshalb aus volkswirtschaftlichen Gründen abzulehnen.

Auf Antrag der Volkswirtschaftsdirektion

beschliesst der Regierungsrat:

I. Schreiben an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (Zustelladresse: Eidgenössisches Amt für Grundbuch- und Bodenrecht, Bundesrain 20, 3003 Bern, auch per E-Mail als PDF- und Word-Dokument an egba@bj.admin.ch):

Mit Schreiben vom 10. März 2017 haben Sie uns zur Vernehmlassung zur Änderung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Bewilligungsgesetz, BewG, SR 211.412.41) eingeladen. Wir danken für die Gelegenheit zur Stellungnahme und äussern uns wie folgt:

Allgemeine Bemerkungen

Die vorgeschlagenen Änderungen werden grundsätzlich begrüsst, insbesondere die Klarstellung durch die Aufnahme der bestehenden Praxis ins Gesetz, die Präzisierungen im Bereich ausländische Beherrschung von Unternehmen sowie die Festlegung des höchstens zulässigen Wohnanteils, der beim Erwerb von Betriebsstättegrundstücken bei bestehenden kommunalen Wohnanteilsvorschriften von Personen im Ausland miterworben werden kann.

Hingegen fehlt mit Bezug auf die zur Diskussion gestellte «Erweiterung» eine genügende Datenlage, um die Notwendigkeit und die Wirksamkeit dieser Massnahmen vertieft beurteilen zu können. Bei der Einführung solcher Massnahmen sollte die Zielsetzung des BewG im Auge behalten werden. Das BewG hat einzig zum Ziel, den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland zu beschränken, damit nicht durch eine zu hohe Ausländerquote eine Überfremdung des einheimischen Bodens und mittel- bis längerfristig auch eine Abhängigkeit vom Ausland entsteht. Kein Ziel des BewG ist es jedoch, mit Beschränkungen des Grundstückserwerbs durch Personen im Ausland überhöhte Immobilienpreise zu vermeiden. Wie in der Regulierungsfolgeabschätzung des Bundes dargestellt, sind die steigenden Preise vor allem auf das Niedrigzinsumfeld, die inländische Nachfrage als Folge des Anlagenotstandes von Privaten, Pensionskassen und Versicherungen und auf die Zuwanderung, die Zweitwohnungsinitiative und die Raumplanung zurückzuführen. Zwischen überhöhten Immobilienpreisen und der Eigentumsquote von Personen im Ausland besteht somit kein zwingender Zusammenhang. Somit ist nicht geklärt, ob die Höhe der Eigentumsquoten von Personen im Ausland bei Betriebsstättegrundstücken und bei den Anteilen von Immobiliengesellschaften und Immobilienfonds solche Massnahmen erfordern. Die Ein-

führung solch weitgehender Beschränkungen muss klar begründet sein, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass sich diese Massnahmen negativ auf den Wirtschaftsstandort Schweiz auswirken. So entfallen mit Ausnahme der möglichen Lockerung im Tourismus und in tourismusnahen Branchen ausländische Investitionen in Betriebsstättegrundstücke. Zudem kann nicht ausgeschlossen werden, dass solch tiefgreifende Einschränkungen gegenüber ausländischen Investoren zu Gegenreaktionen im Ausland führen könnten, die wiederum für institutionelle Anleger der Schweiz bei ihrem Engagement im Ausland Nachteile mit sich bringen. Aus diesen Gründen lehnen wir die zur Diskussion gestellten einschränkenden Massnahmen ab.

Wiedereinführung der Bewilligungspflicht beim Erwerb von Hauptwohnungen durch Drittstaatsangehörige

Nach geltendem Recht können ausländische Personen, die nicht den EU- oder EFTA-Mitgliedstaaten angehören und auch über keine Niederlassungsbewilligung C verfügen (nachfolgend Drittstaatsangehörige genannt), bei der rechtmässigen und tatsächlichen Wohnsitznahme in der Schweiz die Hauptwohnung bewilligungsfrei erwerben. Wenn die Wohnung als Hauptwohnung nicht mehr als solche benutzt wird, können Drittstaatsangehörige die Wohnung vermieten oder als Ferienwohnung nutzen. Zudem dürfen Drittstaatsangehörige beim Wohnsitzwechsel innerhalb der Schweiz an ihrem neuen Wohnsitz wiederum eine neue Hauptwohnung erwerben, ohne dass sie die erste veräussern müssen. Beim endgültigen Verlassen der Schweiz unterstehen sie keinem Verkaufszwang und können die erworbenen Immobilien als Kapitalanlage behalten.

Nun schlägt der Bundesrat vor, die seit 1997 abgeschaffte Bewilligungspflicht für den Erwerb von Hauptwohnungen durch Drittstaatsangehörige wieder einzuführen. Auch nach Einführung der Bewilligungspflicht ist es Drittstaatsangehörigen weiterhin gestattet, an ihrem Wohnsitz in der Schweiz eine Hauptwohnung bzw. Anteile an einer Genossenschaft zu erwerben, doch wird die Bewilligung mit der Auflage verbunden, dass sie das Wohneigentum bzw. die Genossenschaftsanteile innert zweier Jahre verkaufen müssen, wenn sie die Wohnung nicht mehr als Hauptwohnung nutzen.

Durch die Zuwanderung aus den EU- und EFTA-Mitgliedstaaten ist die Nachfrage nach Wohnraum offensichtlich stark gestiegen. Angehörige der EU- und EFTA-Mitgliedstaaten, die ihren rechtmässigen und tatsächlichen Wohnsitz in der Schweiz haben, sowie Staatsangehörige von Drittstaaten mit Niederlassungsbewilligung C haben umfassenden Zugang zum Schweizer Immobilienmarkt und sind Schweizerinnen und Schweizern gleichgestellt. Sie haben das Recht, neben der Hauptwohnung bewil-

ligungsfrei auch Zweitwohnungen und Ferienwohnungen zu erwerben. Nach der Wohnsitzaufgabe in der Schweiz unterstehen sie keinem Verkaufszwang und können das Wohneigentum als Kapitalanlage oder als Feriendomizil behalten.

Die vorliegend vorgeschlagene Bewilligungspflicht für Drittstaatsangehörige lässt sich insofern rechtfertigen, als sie der Überfremdung des einheimischen Bodens zumindest zum Teil entgegenwirkt und Drittstaatsangehörige nach dem Wegzug aus der Schweiz in der Regel eine weit weniger starke Beziehung zur Schweiz haben als Angehörige der umliegenden europäischen Länder. Eine Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Mitgliedstaaten der EU/EFTA und den Drittstaatsangehörigen erscheint deshalb mit Bezug auf das mit dem BewG angestrebte Ziel der Verhinderung der Überfremdung des einheimischen Bodens gerechtfertigt. Die volkswirtschaftliche Bedeutung dieser Massnahme ist weniger einschneidend als die zur Diskussion gestellte Erweiterungsoption. Auch ist der durch die Bewilligungspflicht verursachte zusätzliche administrative Aufwand eher begrenzt. Daher stimmen wir dieser Massnahme zu.

Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Zu E-Art. 6 Abs. 2 Bst. d, Abs. 2^{bis} Bst. d, Abs. 3 Bst. c:

Stellt eine Person im Ausland juristischen Personen, Investmentgesellschaften mit variablem Kapital (SICAV) und Kollektiv- und Kommanditgesellschaften rückzahlbare Mittel zur Verfügung, kann daraus die Vermutung entstehen, dass diese Gesellschaften ausländisch beherrscht sind. Das geltende Recht enthält eine rechnerische Formel, die bestimmt, ab welcher Summe die Vermutung einer ausländischen Beherrschung durch Fremdkapital gegeben ist. Mit dem vorliegenden Änderungsvorschlag soll die Formel stark vereinfacht werden, was im Grundsatz zu begrüssen ist. Wie in den Erläuterungen auf Seite 12 dargestellt, besteht eine Gerichtspraxis zu dieser Bestimmung. Diese hat jedoch nicht Eingang in den neuen Gesetzeswortlaut gefunden. Die praxisgemässe Abstufung bezüglich des aus dem Ausland zur Verfügung gestellten Fremdkapitals sollte jedoch, um Missverständnisse zu vermeiden, in das Gesetz aufgenommen werden.

Zu E-Art. 7 Abs. 1 Bst. b:

In der Praxis prüfen die Grundbuchämter bei Handänderungen, ob die Voraussetzungen zum Grundbucheintrag klarerweise erfüllt sind. Ist die Klarheit nicht gegeben, verweisen sie die potenziellen Erwerberinnen und Erwerber an die Bewilligungsbehörde. Mit der neuen Voraussetzung beim bewilligungsfreien Erwerb durch Verwandte des Veräusserers sind die Grundbuchämter nicht mehr in der Lage, solche Handänderungen direkt ins Grundbuch einzutragen. Es ist zu diesem Zeitpunkt nicht er-

stellt, ob den Erwerbenden oder deren Kindern unter 18 Jahren bereits eine Zweit- oder Ferienwohnung oder eine Wohneinheit in einem Appart-hotel in der Schweiz gehört. Mit dieser Änderung haben die Grundbuchämter solche Fälle des bewilligungsfreien Erwerbs durch Personen im Ausland stets an die Bewilligungsbehörde zu verweisen. Die Bewilligungsbehörden werden sich wohl aus Gründen der Verhältnismässigkeit mit einer entsprechenden Negativerklärung der Erwerbenden begnügen müssen. Denn es kann den Erwerbenden nicht zugemutet werden, von allen Grundbuchämtern der Schweiz eine entsprechende Negativerklärung erhältlich zu machen. In diesem Zusammenhang stellt sich grundsätzlich die Frage, ob die Möglichkeit des bewilligungsfreien Erwerbs durch verwandte Personen im Ausland ausserhalb des Erbgangs in Anwendung von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BewG überhaupt sinnvoll oder ob darauf gänzlich zu verzichten ist.

Zu E-Art. 15 Abs. 1 Bst. c:

Unter geltendem Recht haben die Kantone eine kantonale Beschwerdeinstanz zu bezeichnen. Wie der Kanton Zürich verfügen auch andere Kantone über eine untere und eine obere Beschwerdeinstanz. Mit der vorliegenden Änderung soll der Instanzenzug zwingend auf eine kantonale Beschwerdeinstanz verkürzt werden. Wir lehnen diese Änderung ab, weil der Bund nicht ohne zwingenden Grund in die Organisationsautonomie der Kantone eingreifen sollte.

Zusätzlicher Regelungsbedarf

Ergänzung zu Art. 14 BewG:

Beim Vollzug des BewG stellt sich gelegentlich die Frage, ob die Feststellung der Nichtbewilligungspflicht auch ausserhalb des Anwendungsbereichs von Art. 14 Abs. 5 BewG mit einer Auflage verbunden werden kann. Dies betrifft folgende zwei Konstellationen:

a) Angehörige der EU- und EFTA-Mitgliedstaaten mit Wohnsitz in der Schweiz gelten nicht als Personen im Ausland. Beabsichtigen sie, in naher Zukunft in der Schweiz Wohnsitz zu nehmen, und wollen sie deshalb eine Hauptwohnung erwerben, genügt gemäss Entscheid der früheren Rekurskommission für Grunderwerb des Kantons Zürich, dass sie ihre Absicht gegenüber der Bewilligungsbehörde glaubhaft machen (Entscheid vom 23. September 2008, Nr. A2/2008). Die Feststellung der Nichtbewilligungspflicht wurde von der Rekurskommission mit der Auflage verbunden, dass die Gesuchstellenden der Bewilligungsbehörde zu einem bestimmten späteren Zeitpunkt die Wohnsitznahme nachweisen. Im Sinne dieser Praxis stellen die Bezirksräte bei glaubhaft dargelegter Absicht der zeitnahen Wohnsitznahme jeweils die Nichtbewilligungspflicht fest und verbinden

diese mit der Auflage, dass die Gesuchstellenden bis zu einem bestimmten Zeitpunkt ihren Wohnsitz tatsächlich in die Schweiz verlegen und dies gegenüber der Bewilligungsbehörde belegen. Demgegenüber hielt das Verwaltungsgericht Zürich im Zusammenhang mit einer Betriebsstätte fest, dass abgesehen von der Konstellation gemäss Art. 14 Abs. 5 BewG bei fehlender Bewilligungspflicht eine Auflage ausgeschlossen sei (VB.2011.00021, E. 2.3.2). Das Baurekursgericht Zürich hielt in einem neueren Entscheid die Praxis der früheren Rekurskommission aufrecht und wendete Art. 14 Abs. 1 BewG analog auch für die Feststellung der Nichtbewilligungspflicht an (BRGE I Nr. 0050/2016 vom 11. März 2016, E. 5.1).

b) Ein Bedürfnis nach Auflagen besteht ferner dann, wenn eine Wohnung zukünftig als Betriebsstätte genutzt werden soll. Auch dann stellt sich die Frage, ob die Feststellung der Nichtbewilligungspflicht mit der Auflage bzw. Bedingung verbunden werden kann, dass das Grundstück ab einem bestimmten Zeitpunkt als Betriebsstätte genutzt wird.

Bei beiden Konstellationen besteht ein praktisches Bedürfnis, dass Verfügungen und Beschlüsse betreffend Feststellung der Nichtbewilligungspflicht mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden können. Daher beantragen wir, diese Konstellationen im Gesetz dem Bedürfnis entsprechend und in einer rechtsdogmatisch vertretbaren Weise zu regeln.

Ergänzung zu Art. 18 und 19 BewG:

Grundeigentum kann auch mittels eines Instituts des Bundesgesetzes über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung (Fusionsgesetz, FusG; SR 221.301) oder in einer Zwangsverwertung gemäss dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) übertragen werden. In diesen Fällen erfolgt der Eigentumsübergang ausserbuchlich mit dem Eintrag im Handelsregister bzw. mit dem Zuschlag im Zwangsvollstreckungsverfahren. Die Prüfung der Erfüllung der Voraussetzungen des BewG obliegt dem zuständigen Handelsregisteramt bzw. dem Betreibungs- und Konkursamt (Art. 18 Abs. 2 und 19 BewG). In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob das Grundbuchamt im nachfolgenden Eintragungsverfahren die Erwerbenden an die Bewilligungsbehörde verweisen kann oder ob es an den Entscheid der Handelsregisterbehörden bzw. Zwangsvollstreckungsorgane gebunden ist. In der Lehre wird diese Frage kontrovers beantwortet. Die eine Seite geht von einer fehlenden eigenständigen Prüfungsbefugnis des Grundbuchamtes aus (Urs Fasel, Kommentar zur Grundbuchverordnung [GBV], Basel 2013, Art. 66 GBV N. 16). Auf der anderen Seite wird von Balthasar Bessenich die Meinung vertreten, dass der Eintrag im Handelsregister das Grundbuchamt im Eintragungsverfahren nicht binde (Balthasar Bessenich, Vermögensübertragung nach FusG aus notarieller und grundbuchrechtlicher

Sicht, in: Jürg Schmid [Hrsg.]: Gesellschaftsrecht und Notar – La société au fil du temps, Zürich 2016, S. 233). In der Rechtsprechung ist diese Frage, soweit bekannt, erst in einem Entscheid der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern behandelt worden (Entscheid 32.13.05.104 vom 5. Dezember 2005 = BN 2006 S. 220 ff.). Nach diesem Entscheid kommt dem Grundbuchamt keine Prüfungsbefugnis mehr zu.

Die Revision des BewG bietet Gelegenheit, diese Frage auf Gesetzesstufe zu klären und eine entsprechende Bestimmung in Ergänzung zu Art. 18 und 19 BewG in das Gesetz aufzunehmen.

II. Mitteilung an die Geschäftsleitung des Kantonsrates, die Mitglieder des Regierungsrates, das Verwaltungsgericht, das Inspektorat für die Notariate, Grundbuch- und Konkursämter des Kantons Zürich sowie an die Direktion der Justiz und des Innern und die Volkswirtschaftsdirektion.



Vor dem Regierungsrat
Der Staatsschreiber:

Husi