



CUREM

Center for Urban & Real Estate Management – Zurich

Masterthesis

zur Erlangung des

Master of Science in Real Estate (CUREM)

Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland unter spezieller Berücksichtigung der Möglichkeiten des Erwerbs von bzw. der Beteiligung an Wohnimmobilien durch Personen im Ausland zu kommerziellen Zwecken

Name: Andreas F. Vögeli, lic. iur., Rechtsanwalt
Adresse: Birkenstrasse 31, 8134 Adliswil
Eingereicht bei: Dr. iur. Stefan Gerster, LL.M., Rechtsanwalt
Jan Eckert, MRICS, Betriebsökonom HWV,
dipl. Wirtschaftsprüfer, Immobilienökonom ebs
Abgabedatum: 30. Juli 2006

I. INHALTSVERZEICHNIS

1.	EINLEITUNG.....	5
1.1	Einführung in das Thema der Arbeit	5
1.1.1	Problemstellung und Zielsetzung	5
1.1.2	Eingrenzung des Themas.....	7
1.2	Übersicht über den Gang der Darstellung.....	7
2.	GRUNDLAGEN.....	9
2.1	Entstehungsgeschichte der Bewilligungsgesetzgebung	9
2.1.1	Die Erlasse zwischen 1961 und 1983	9
2.1.2	Das Bewilligungsgesetz von 1983.....	10
2.1.3	Die Gesetzesänderungen von 1997, 2002 und 2004.....	10
2.2	Grundsätze der geltenden Regelung des Bewilligungs-gesetzes	12
2.2.1	Objektiver Geltungsbereich.....	12
2.2.2	Subjektiver Geltungsbereich	14
2.3	Auswirkungen des Bewilligungsgesetzes auf den Abschluss von Kaufverträgen	15
2.4	Zusammenspiel Kaufvertrag und Bewilligung	17
3.	MÖGLICHKEITEN DES ERWERBS UNTER DER GELTENDEN GESETZGEBUNG.....	20
3.1	Immobilien-gesellschaft.....	20
3.1.1	Definition der Immobilien-gesellschaft	20
3.1.2	Voraussetzungen zum Erwerb von Aktien einer börsenkotierten Immobilien-gesellschaft.....	22
3.1.3	Erwerb von Wohnimmobilien durch eine börsenkotierte Immobilien-gesellschaft... 23	
3.2	Immobilien-anlagefonds	24
3.2.1	Definition des Immobilien-anlagefonds	24
3.2.2	Voraussetzungen zum Erwerb von Anteilen an einem Immobilien-anlagefonds	24
3.2.3	Erwerb von Wohnimmobilien durch einen Immobilien-anlagefonds	26
3.3	Immobilien-derivate und strukturierte Produkte	26
3.4	Grundstücke mit Wohnanteils-vorschriften	27
3.5	Sozialer Wohnungs-bau	29
3.6	Versicherungsein-richtungen	30
3.7	Banken.....	30
3.8	Eigene Lösungs-ansätze	31
4.	VORSCHLAG DES BUNDESRATES ZUR AUFHEBUNG DES BEWILLIGUNGSGESETZES UND DESSEN AUSWIRKUNGEN.....	34
4.1	Ausgangslage.....	34
4.1.1	Anteil des schweizerischen Immobilien- vermögens in ausländischer Hand	34
4.1.2	Anstoss zur Vorlage der Aufhebung	34
4.1.3	Drei Gründe für eine Aufhebung.....	35
4.1.4	Positive Auswirkungen der Aufhebung.....	36
4.1.5	Rechtsvergleichende Analyse.....	36
4.2	Ablauf des Gesetzgebungs- verfahrens	39
4.2.1	Vernehmlassungs- verfahren	40
4.2.2	Bereinigungs- verfahren	43
4.2.3	Fakultatives Referendum.....	43
4.2.4	Inkraftsetzung	44
4.3	Zusammenfassung	45

5.	MÖGLICHKEITEN DES ERWERBS DE LEGE FERENDA	46
5.1	Problematik des Aufhebungsvorschlags	46
5.1.1	Ungenügende intertemporale Regelung	46
5.1.2	Fehlende Abgrenzung Zweitwohnungen – kommerzielle Wohnimmobilien	47
5.2	Lösungsansatz.....	48
5.2.1	Positive Vorwirkung.....	49
5.2.2	Negative Vorwirkung	50
5.2.3	Kaufs- und Vorkaufsrechte.....	50
6.	ÜBERLEGUNGEN ZUR REVISION DES BEWILLIGUNGSGESETZES	52
6.1	Ergänzung von Art. 4 BewG betreffend Wohnimmobilien	52
6.2	Kommentierung und Ausblick.....	53
7.	SCHLUSSBEMERKUNG.....	54
8.	ENGLISH SUMMARY.....	56
9.	ANHANG	59
9.1	Entwurf des Gesetzesvorschlags.....	59
9.2	Liste der kantonalen Bewilligungsbehörden.....	61
10.	LITERATURVERZEICHNIS	64

II. ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

AFG	Anlagefondsgesetz
Amtl. Bull.	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
a. M.	anderer Meinung
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung des Schweizerischen Bundesrecht
Aufl.	Auflage
BauGB	Baugesetzbuch (Deutschland)
BB	Bundesbeschluss
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
Bst.	Bestimmung
BEHG	Börsengesetz
BewB	Bundesbeschluss über die Genehmigungspflicht für die Übertragung von Boden an Personen im Ausland
BewG	Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland
BewV	Verordnung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland
BG	Bundesgesetz
BGBI.	Bundesgesetzblatt (Deutschland)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BR	Baurecht
BRB	Bundesratsbeschluss
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BX	Berner Börse
Diss.	Dissertation
EFTA	Europäische Freihandelsassoziation
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Deutschland)
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
EU	Europäische Union
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
ex tunc	von Anfang an
FN	Fussnote
HEV	Hauseigentümerverband
i. E.	im Einzelnen
insbes.	insbesondere
i.d.R.	in der Regel
Int.	International
LgBl.	Landesgesetzblatt (Deutschland)
N	Randnote
NR	Nationalrat
OR	Schweizerisches Obligationenrecht
RPG	Raumplanungsgesetz
SR	Systematische Sammlung des Schweizerischen Bundesrecht
StR	Ständerat
sog.	sogenannt
SWX	Schweizer Börse in Zürich
u.a.	unter anderem/anderen
u.U.	unter Umständen
u.v.	unter vielen
UVEK	Eidgenössisches Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation
vgl.	vergleiche
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch
ZWEX	Zürcher Wohneigentumsindex
Zit.	Zitiert / Zitat aus

1. EINLEITUNG

1.1 EINFÜHRUNG IN DAS THEMA DER ARBEIT

1.1.1 Problemstellung und Zielsetzung

Seit dem 1. April 1961 ist in der Schweiz der Erwerb von Grundeigentum durch Personen im Ausland nur noch eingeschränkt möglich.¹ Heute regeln das Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG)² und die Verordnung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewV)³ den Erwerb von Grundeigentum in der Schweiz durch Personen im Ausland. Dies führt zur folgenden Problemstellung:

1. *Wie können ausländische Investoren unter Berücksichtigung der geltenden Vorschriften der Bewilligungsgesetzgebung⁴ in der Schweiz Immobilien erwerben oder sich an solchen beteiligen? Gibt es Lösungen, welche den Erwerb von Wohnimmobilien zu rein kommerziellen Zwecken zulassen?*

Der Bundesrat erachtet die Bestimmungen der Bewilligungsgesetzgebung als nicht mehr notwendig und möchte diese abschaffen.⁵ Daher schickte der Bundesrat am 2. November 2005 die Vorschläge des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements (Aufhebung des BewG)⁶ und des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (flankierende raumplanerische Massnahmen)⁷ bis Ende Februar 2006⁸ in die Vernehmlassung.⁹

¹ Vgl. Ausführungen in Ziff. 2.1.1. hinten.

² SR 211.412.41.

³ SR 211.412.411.

⁴ BewG und BewV zusammen zit. als „Bewilligungsgesetzgebung“.

⁵ Vgl. Ausführungen in Ziff. 4. hinten.

⁶ Vgl. Bericht EJPD mit Vorentwurf, Oktober 2005.

⁷ Vgl. Bericht UVEK, Oktober 2005.

⁸ Erste Resultate der Vernehmlassung liegen vor. Vgl. Ziff. 4.2.1. hinten.

⁹ Medienmitteilungen, EJPD vom 02.11.2005.

Die Absicht, die Bewilligungsgesetzgebung abzuschaffen, führt zu zusätzlichen Problemstellungen:

2. *Welche Möglichkeiten bieten sich ausländischen Investoren unter Berücksichtigung der Änderungsvorschläge, um in der Schweiz Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken zu erwerben oder sich an solchen beteiligen?*
3. *Wie könnte ein neuer Lösungsansatz zum Erwerb von Schweizer Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken durch Personen im Ausland aussehen, wenn die Bewilligungsgesetzgebung nicht abgeschafft aber geändert wird?*

Entsprechend den Problemstellungen ist die Zielsetzung dieser Arbeit dreiteilig.

Erstens sollen in dieser Arbeit basierend auf der geltenden Bewilligungsgesetzgebung die Möglichkeiten des Erwerbs von Immobilien in der Schweiz durch Personen im Ausland aufgezeigt werden. Dabei soll insbesondere untersucht werden, ob es bereits heute für Personen im Ausland Möglichkeiten gibt, Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken in der Schweiz zu erwerben oder sich an solchen zu beteiligen.

Zweitens wird in dieser Arbeit der Aufhebungsvorschlag des Bundesrates - mit einem Vergleich der Bewilligungsgesetzgebung im Ausland - und der mögliche Ablauf der vorgeschlagenen Gesetzesänderung dargelegt, mit dem Ziel, Möglichkeiten zu suchen, welche es Personen im Ausland erlauben würden, vor Ablauf der Übergangsfrist,¹⁰ Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken zu erwerben oder sich an solchen zu beteiligen.

Drittens wird in dieser Arbeit, ein eigener Beitrag zur möglichen Neugestaltung der Bewilligungsgesetzgebung bei einem Scheitern des Aufhebungsvorschlags des Bundesrates¹¹ dargelegt. Dieser soll es Personen im Ausland ermöglichen, Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken zu erwerben oder sich an solchen zu beteiligen.

¹⁰ Vgl. Ziff. 5.1.1 hinten.

¹¹ Vgl. Entwurf des Bundesgesetzes über die Abschaffung des BewG im Anhang (Ziff. 9.1).

1.1.2 Eingrenzung des Themas

Die Nachfrage nach schweizerischen Immobilien durch ausländische Investoren, welche Immobilien zu rein kommerziellen Zwecken erwerben, steigt. Es sind vermehrt grenzüberschreitende Transaktionen festzustellen.¹² Der Erwerb von Grundeigentum durch solche institutionelle Investoren soll den Schwerpunkt dieser Arbeit bilden.

Daher wird in dieser Arbeit nur am Rande auf den Erwerb von Grundeigentum in der Schweiz durch Personen aus dem Ausland zu nicht kommerziellen Zwecken¹³ eingegangen.

In dieser Arbeit nicht behandelt wird die Möglichkeit, welche Investoren betreffend der Beteiligung an Gesellschaften haben, deren Hauptzweck nicht der Erwerb von Immobilien ist und welche daher de lege lata keiner Bewilligung bedürfen, obwohl sie teilweise über grosse Wohnimmobilienportfolios in der Schweiz verfügen.¹⁴

1.2 ÜBERSICHT ÜBER DEN GANG DER DARSTELLUNG

Nach der Einleitung, welche das erste Kapitel dieser Arbeit bildet, ist als zweites Kapitel die Entstehungsgeschichte der Bewilligungsgesetzgebung in der Schweiz der zentrale Ausgangspunkt der Betrachtungen. Die Grundzüge und der Zweck des BewG, wie auch seine Revisionen von 1997, 2002 und 2004, bilden die Grundlage für das Verständnis sämtlicher weiteren Ausführungen.

Anhand einer Gesetzesanalyse sowie Recherchen in Lehre und Praxis werden im dritten Kapitel dieser Arbeit die Möglichkeiten dargelegt, wie ausländische Investoren in der Schweiz Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken erwerben oder sich an solchen beteiligen können. In diesem Kapitel werden auch eigene Lösungsansätze aufgezeigt.

¹² Vgl. Swiss Issues Immobilien, Fakten und Trends 2006, Credit Suisse Economic Research, S. 58.

¹³ Unter dem Begriff "nicht kommerzielle Zwecke" wird die Eigennutzung verstanden.

¹⁴ Gemeint sind einerseits Beteiligungen an grossen Publikumsgesellschaften wie z.B. Schweizerischen Versicherungsgesellschaften (Swiss Re, Winterthur, Zürich), andererseits aber auch an kleineren Gesellschaften deren statutarischer Hauptzweck nicht der Erwerb von Immobilien ist, welche aber verglichen mit ihren anderen Aktiven über einen grossen Wohnimmobilienbesitz verfügen.

Im vierten Kapitel wird der Aufhebungsvorschlag des Bundesrates aufgrund der bis heute zugänglichen schriftlichen Informationen sowie mündlicher Auskünfte der zuständigen Behörden, anhand seiner Entstehungsgeschichte und mit einem zusätzlichen Rechtsvergleich in einigen ausgewählten Ländern Europas analysiert, diskutiert und der mögliche Ablauf des Aufhebungsverfahrens, insbesondere aufgrund der bis heute eingegangenen Stellungnahmen in der Vernehmlassung, dargelegt. Ziel dieses Kapitels ist es aufzuzeigen, wie es mit der Bewilligungsgesetzgebung in der Schweiz voraussichtlich weiter geht.

Das fünfte Kapitel legt die konkreten Probleme des Aufhebungsvorschlags des Bundesrates in Bezug auf den Erwerb oder die Beteiligung an Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken durch ausländische Investoren dar und evaluiert Lösungsansätze, sollte der Aufhebungsvorschlag des Bundesrates, wie er heute besteht, umgesetzt werden.

Die Arbeit wird im sechsten Kapitel abgeschlossen durch einen eigenen Vorschlag zur Einführung einer neuen Gesetzesbestimmung als alternativer Lösungsansatz, damit ein Erwerb oder eine Beteiligung an Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken durch ausländische Investoren möglich würde, sollte der Aufhebungsvorschlag des Bundesrates in den Räten oder in einer Volksabstimmung scheitern.

Diese juristisch abgefasste Arbeit richtet sich an Personen im In- und Ausland, welche sich mit der Frage beschäftigen, wie es ausländischen Investoren möglich ist, in der Schweiz direkt oder indirekt in Immobilien zu investieren. Dabei werden insbesondere auch mögliche Investitionen in Wohnimmobilien analysiert. Die Arbeit soll aber auch dazu dienen, die Probleme aufzuzeigen, welche de lege ferenda bestehen, und eigene Lösungsansätze aufzeigen.

2. GRUNDLAGEN

2.1 ENTSTEHUNGSGESCHICHTE DER BEWILLIGUNGSGESETZGEBUNG

2.1.1 Die Erlasse zwischen 1961 und 1983

Seit 1961¹⁵ ist der Grundstückerwerb in der Schweiz durch Personen im Ausland bewilligungspflichtig.¹⁶ Diese Massnahme wurde ergriffen, da nach dem zweiten Weltkrieg aufgrund des weltweiten wirtschaftlichen Aufschwungs die Nachfrage nach Grundstücken in der Schweiz stark zunahm.¹⁷ Mit diesem Aufschwung einher gingen aber auch Inflation, Spekulation und Währungskrisen.¹⁸ Aus Angst vor Überfremdung und aus der Sorge, dass der Erwerb von Boden für Schweizer unerschwinglich werden könnte, weil ausländische Unternehmen, die in der Schweiz Land kaufen und sich hier niederlassen, und damit die wirtschaftliche Eigenständigkeit des Landes schwächen würden, erliess der Bundesrat unter der Federführung von Bundesrat Ludwig von Moos 1961 am 23. März 1961 einen auf fünf Jahre befristeten Bundesbeschluss (sog. Lex von Moos),¹⁹ welcher in der Folge zweimal um fünf Jahre verlängert wurde.²⁰

Durch die starke Zunahme der Bewilligungen im Jahre 1971 beauftragte der Bundesrat das EJPD, eine umfassende Revision der Lex von Moos vorzubereiten.²¹ Aufgrund von schwerwiegenden Störungen der internationalen Währungsverhältnisse verbot der Bundesrat zwischenzeitlich mittels eines notrechtlichen Bundesratesbeschlusses vom

¹⁵ Ausgangspunkt war eine Interpellation von NR Carl E. Scherrer vom 4. Juni 1959, in welcher dieser sich nach den Interventionsmöglichkeiten des Bundes gegenüber der volkswirtschaftlich unerwünschten Entwicklung auf dem Bodenmarkt erkundigte, die sich infolge der aussergewöhnlichen ausländischen Nachfrage abzeichne und zu einer Art wirtschaftlicher Überfremdung auszuwachsen drohe.

¹⁶ Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 15. November 1960.

¹⁷ Der Bundesrat konnte diese Zunahme hingegen nicht mit statistischem Material belegen. Nur der Kanton Zürich konnte für die Zeit von 1952 bis 1959 verlässlich einen Verkauf von 32 Hektaren darlegen, was hingegen gemessen am Steuerwert der Gesamtimmobilien im Kanton nur 1% ausmachte. Vgl. Bericht der Expertenkommission, April 1995, S. 12.

¹⁸ Vgl. Referat von Bundesrat Arnold Koller vom 11. April 1995 anlässlich der Pressekonferenz zur Revision der Lex Friedrich (Pressemitteilung des EJPD vom 22. Mai 1995).

¹⁹ BB vom 23. März 1961 über die Bewilligungspflicht für den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, AS 1961 203.

²⁰ AS 1965 1239; AS 1970 1199.

²¹ Die Revision der Lex von Moos war die Grundlage für die Lex Friederich.

26. Juni 1972 (sog. Lex Celio) u.a. zusätzlich die Anlage ausländischer Gelder in inländische Grundstücke.²² Davon ausgenommen war nur der Grundstückerwerb zum Betrieb eines Gewerbes.

Am 21. März 1973 stimmte das Parlament dem Entwurf des Bundesrates zu einem neuen, weiteren Bundesbeschluss zu.²³ Damit war die sog. Lex Furgler geboren, welche am 1. Februar 1974 in Kraft gesetzt und einmal um fünf sowie einmal um zwei Jahre verlängert wurde.²⁴ Diese brachte im Wesentlichen eine strengere Erfassung der Umgehungsgeschäfte, sowie eine Verschärfung der Voraussetzungen für den Erwerb von Ferienwohnungen und Wohneinheiten in Aparthotels.²⁵

2.1.2 Das Bewilligungsgesetz von 1983

Mit dem Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 16. Dezember 1983 (sog. Lex Friedrich),²⁶ welches am 1. Januar 1985 in Kraft trat, wurden Personen im Ausland, die in der Schweiz eine Wohnung erwerben oder Land für einen Industrie- oder Gewerbebetrieb kaufen wollten, generell einer Bewilligungspflicht unterstellt. Die Bewilligungen für Ferienwohnungen wurden kontingentiert und der Landerwerb durch Personen im Ausland zum Zwecke der Kapitalanlage wurde grundsätzlich verboten.²⁷

2.1.3 Die Gesetzesänderungen von 1997, 2002 und 2004

Das BewG von 1983 wurde dreimal revidiert. Eine der wichtigsten Änderungen des BewG, welche es ausländischen Investoren ermöglichte, Grundeigentum in der Schweiz zu erwerben, wurde vom Parlament in der ersten Revision am 30. April 1997 im Rahmen des sogenannten Investitionsprogramms über konjunkturpolitische Massnahmen

²² BRB vom 26. Juni 1972 betreffend Verbot der Anlage ausländischer Gelder in inländischen Grundstücken, AS 1972 1062, vgl. dazu auch BBI 1972 II 380.

²³ AS 1974 83, BBI 1972 II 1241.

²⁴ AS 1977 1689, 1982 1914; BBI 1977 I 45, 1982 I 1069.

²⁵ Vgl. Bericht EJPD mit Vorentwurf, Oktober 2005, S. 3.

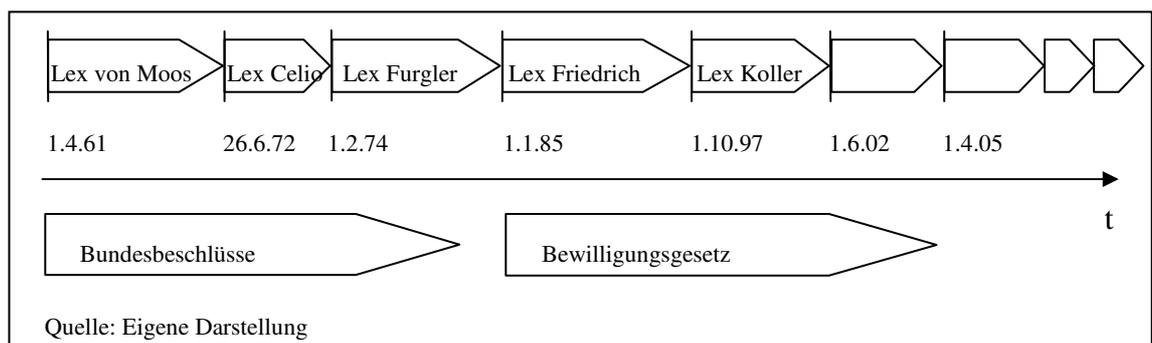
²⁶ Bekannt wurde das BewG auch als "Lex Friedrich", da in diesen Jahren BR Rudolf Friedrich der Vorsteher des EJPD war.

²⁷ AS 1984 1148, BBI 1981 III 585.

beschlossen.²⁸ Seit dem 1. Oktober 1997 können Personen im Ausland Grundstücke, die der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit eines Unternehmens dienen (sog. "Betriebsstätte-Grundstücke"),²⁹ nicht nur bewilligungsfrei erwerben, wenn sie diese für ihre eigenen Unternehmen nutzen, sondern sie dürfen solche auch als reine Kapitalanlage erwerben. Da diese Änderung des BewG unter der Führung von Bundesrat Arnold Koller in Kraft gesetzt wurde, spricht man seit 1997 von der "Lex Koller".³⁰

Eine zweite Revision des BewG erfolgte aufgrund des Freizügigkeitsabkommens mit der EG/EFTA³¹ und ermöglichte ab dem 1. Juni 2002 Staatsangehörigen der EG- und EFTA-Mitgliedstaaten, die ihren rechtmässigen und tatsächlichen Wohnsitz in der Schweiz haben,³² die Gleichstellung mit Schweizern und damit den freien Grundstückserwerb. Zudem wurden EG- und EFTA-Grenzgänger beim Erwerb einer Zweitwohnung in der Region des Arbeitsortes von der Bewilligungspflicht befreit.³³

Die dritte und bis heute letzte Revision des BewG beschloss das Parlament am 8. Oktober 2004.³⁴ Mit dieser Änderung, welche am 1. April 2005 in Kraft trat, wurde es möglich, dass Personen im Ausland Anteile an börsenkotierten Immobiliengesellschaften erwerben können, was bis dahin nur für Anteile an Immobilienanlagefonds der Fall gewesen war.³⁵ Zusammenfassend kann die Entstehungsgeschichte wie folgt dargestellt werden:



²⁸ BBl 1997 II 1221, insbes. 1244 und 1262.

²⁹ Art. 2 Abs. 2 Bst. a BewG; vgl. auch die Ausführungen in Ziff. 2.2.1.2 hinten.

³⁰ AS 1997 2086.

³¹ AS 2002 701, BBl 1999 6128.

³² Vgl. Art. 5 Abs. 1 Bst. a BewG.

³³ Vgl. Art. 7 Bst. j. BewG.

³⁴ AS 2005 1337, BBl 2003 4357.

³⁵ Vgl. Art. 4 Abs. 1 Bst. e BewG.

2.2 GRUNDSÄTZE DER GELTENDEN REGELUNG DES BEWILLIGUNGSGESETZES

Generell kann festgehalten werden, dass der Erwerb eines Grundstücks durch eine Person im Ausland nur dann unter das BewG fällt, wenn folgende zwei Voraussetzungen kumulativ gegeben sind:

1. Beim Gegenstand des Rechtsgeschäfts muss es sich um ein *bewilligungspflichtiges Grundstück* handeln (objektiver Geltungsbereich);³⁶
2. Beim Erwerber muss es sich um *eine Person im Ausland* im Sinne des BewG handeln (subjektiver Geltungsbereich).³⁷

Sind beide Voraussetzung erfüllt, kann die Person im Ausland das Grundstück in der Schweiz nicht erwerben, es sei denn, das BewG sehe einen Bewilligungsgrund vor.

2.2.1 Objektiver Geltungsbereich

2.2.1.1 Nach der Art des Rechts

Unter das BewG fällt der Erwerb von Grundstücken. Der Begriff des Grundstücks wurde dem ZGB entnommen.³⁸ Daher fallen neben dem Erwerb von Liegenschaften u.a. auch der Erwerb eines Baurechts, eines Wohnrechts oder der Nutzniessung an einem Grundstück unter das BewG.³⁹

Ebenfalls dem Erwerb eines Grundstücks gleichgesetzt wird der Erwerb des Eigentums oder der Nutzniessung an einem Anteil an einer juristischen Person⁴⁰ oder die Beteili-

³⁶ Vgl. Art. 2 Abs. 2, Art. 7 Bst. j und Art. 4 BewG, sog. „objektiver“ Geltungsbereich nach der „Art des Nutzungszwecks“ und nach der „Art des Rechts“, vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 14; u.a. FELIX SCHÖBI, S. 410, welcher diesen als „örtlichen“ Geltungsbereich bezeichnet.

³⁷ Vgl. Art 5 BewG, sog. „subjektiver“ Geltungsbereich, vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 14; u.a. FELIX SCHÖBI, S. 410, welcher diesen als „persönlichen“ Geltungsbereich bezeichnet.

³⁸ Vgl. FELIX SCHÖBI, S. 410 N 9., ZGB Art. 655ff.

³⁹ Vgl. Art. 4 Abs. 1 Bst. a BewG.

⁴⁰ Vgl. Art. 4 Abs. 1 Bst. e BewG.

gung an einer Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft,⁴¹ wenn deren tatsächlicher Zweck der Erwerb von Grundstücken ist.

2.2.1.2 Nach der Art des Nutzungswecks

Bewilligungsfrei können *Betriebsstätte-Grundstücke* erworben werden. Betriebsstätte-Grundstücke sind gemäss Art. 2 Abs. 2 Bst. a BewG Grundstücke, die als *ständige* Betriebsstätte eines Handels-, Fabrikations- oder eines anderen nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes, eines Handwerksbetriebes oder eines freien Berufes (z.B. Fabrikationsgebäude, Lagerhalle und -platz, Büro, Einkaufs-Center, Verkaufsladen, Hotel, Restaurant, Handwerkstatt, Arztpraxis) dienen.⁴² Ein Betriebsstätte-Grundstück muss demgemäss der ausschliesslichen Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit dienen.⁴³

Einzelne Wohnungen können mit einem Betriebsstätte-Grundstück bewilligungsfrei miterworben werden, wenn sie für das Unternehmen betriebsnotwendig sind.⁴⁴ In diesem Zusammenhang ist auch der Erwerb von in der Betriebsstätte integrierten Wohnimmobilien möglich, wenn eine Abtrennung vom betrieblich genutzten Teil praktisch nicht machbar oder unverhältnismässig wäre.⁴⁵

Welche Vorschriften gelten für gemischt genutzte Grundstücke, d.h. solche, die sowohl gewerblich genutzt als auch bewohnt werden? Das BewG nimmt in Art. 2 Abs. 3 BewG dazu Stellung. Dieser sieht vor, dass Wohnungen oder dafür reservierte Flächen in Betriebsstätte-Grundstücken dann miterworben werden können, wenn für diese Grundstücke gesetzliche Wohnanteilsvorschriften bestehen. Diese Bestimmung lässt es aber offen, wie hoch der Anteil an Wohnungen sein darf.⁴⁶

⁴¹ Art. 4 Abs. 1 Bst. b BewG.

⁴² Vgl. auch Merkblatt, S. 4.

⁴³ Vgl. Wegleitung GBA 2005, S. 8.

⁴⁴ Dabei geht es um Wohnungen für Hausabwarte oder Techniker, für welche eine Anwesenheit in der Nähe des Betriebs notwendig ist. Vgl. Wegleitung GBA 2005, S. 9.

⁴⁵ Als Beispiel führt die Wegleitung GBA 2005 das Wohnhaus oder einzelne Wohnungen inmitten einer Fabrikanlage oder eines Fabrik- oder mehrstöckigen Gewerbegebäudes auf, deren Zugang über die betrieblich genutzten Räume möglich ist.

⁴⁶ Vgl. hierzu die detaillierten Ausführungen in Ziff. 3.4 hinten.

Wie erwähnt, kann eine Wohnung oder ein Einfamilienhaus sodann ohne Bewilligung durch eine wohnsitzberechtigte natürliche Person als Hauptwohnung⁴⁷ oder durch einen EG- oder EFTA-Grenzgänger in der Region seines Arbeitsorts⁴⁸ als Zweitwohnung erworben werden.⁴⁹

2.2.2 Subjektiver Geltungsbereich

Nach dem BewG gelten als Personen im Ausland *sämtliche Ausländer*⁵⁰ mit Wohnsitz im Ausland.⁵¹ Ebenso gelten Ausländer mit Wohnsitz in der Schweiz, die nicht Staatsangehörige eines EG- oder EFTA-Mitgliedstaates sind und kein Niederlassungsrecht⁵² haben,⁵³ als Personen im Ausland.

Generell von der Bewilligungspflicht ausgenommen sind die gesetzlichen Erben,⁵⁴ Verwandte des Veräusserers in auf- und absteigender Linie sowie dessen Ehegatte.⁵⁵ Personen im Ausland, die bereits Mit- oder Gesamteigentum an einem Grundstück haben, können weitere Anteile am selben Grundstück bewilligungsfrei erwerben.⁵⁶

Gesellschaften mit Sitz im Ausland⁵⁷ oder Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz, die von Personen im Ausland beherrscht werden, qualifiziert das BewG ebenfalls als Personen im Ausland. In Art. 6 BewG wird im Sinne einer Generalklausel festgehalten, dass

⁴⁷ Art. 2 Abs. 2 Bst. b BewG.

⁴⁸ Art. 7 Bst. j BewG.

⁴⁹ Vgl. hierzu die Gesamtübersicht auf der Website des Kantons Aargau (www.ag.ch/grundbuch-undnotariat/de/pub/auslaendergrundstueck/erwerb_wohnimmobilien.php).

⁵⁰ Gemeint sind hier natürliche Personen.

⁵¹ Art. 5 Abs. 1 Bst. a und a^{bis} BewG.

⁵² Ein Niederlassungsrecht erfolgt in der Regel nach 10 Jahren durch die Erteilung des Ausländerausweises C.

⁵³ Art. 5 Abs. 1 Bst. a und a^{bis} BewG; vgl. auch Merkblatt, S. 2.

⁵⁴ Art. 7 Bst. a BewG; gemeint sind gesetzliche Erben im Sinne des schweizerischen Rechts, wenn sie ein Grundstück im Erbgang erwerben; als gesetzliche Erben gelten auch eingesetzte Erben und Vermächtnisnehmer, sofern sie zu einer noch erbberechtigten Parentel gehören (BGE 108 Ib 425).

⁵⁵ Art. 7 Bst. b BewG; bewilligungspflichtig ist hingegen die Übertragung eines Grundstücks unter Geschwistern.

⁵⁶ Art. 7 Bst. c BewG, dies gilt aber nicht für Stockwerkeigentümer, wenn sie weitere Stockwerkeinheiten auf demselben Stammgrundstück erwerben wollen, obwohl das Stockwerkeigentum eine spezielle Ausgestaltung von Miteigentum ist.

⁵⁷ Art. 5 Abs. 1 Bst. b BewG.

eine Person im Ausland dann eine *beherrschende Stellung* innehat, wenn sie aufgrund ihrer finanziellen Beteiligung, ihres Stimmrechts oder aus anderen Gründen alleine oder gemeinsam mit Personen im Ausland die Verwaltung oder Geschäftsführung beeinflussen kann.⁵⁸ Gemäss Art. 6 Abs. 2 Bst. a, b und d BewG wird eine Beherrschung insbesondere vermutet, wenn Personen im Ausland mehr als einen Drittel des Gesellschaftskapitals besitzen, über mehr als einen Drittel der Stimmrechte verfügen⁵⁹ oder der juristischen Person rückzahlbare Mittel zur Verfügung stellen, die mehr als die Hälfte der Differenz zwischen den Aktiven der juristischen Personen und ihren Schulden gegenüber nicht bewilligungspflichtigen Personen ausmachen. Diese gesetzlichen Vermutungen gelten als Richtschnur für die Beurteilung, ob eine juristische Person ausländisch beherrscht ist oder nicht.⁶⁰ Ebenfalls von einer ausländische Beherrschung wird ausgegangen, wenn die Möglichkeit besteht, dass mehrere Personen im Ausland zusammenspannen könnten, auch wenn sie dies in Tat und Wahrheit nicht tun.⁶¹

2.3 AUSWIRKUNGEN DES BEWILLIGUNGSGESETZES AUF DEN ABSCHLUSS VON KAUFVERTRÄGEN

Damit ein Grundstück oder eine Gesellschaft, welche ein Grundstück hält, erworben werden kann, braucht es einen Vertrag zwischen zwei oder mehreren Parteien. Zum Abschluss eines Schuldvertrages ist eine übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien erforderlich.⁶² Im Übrigen sind die Parteien aufgrund der Privatautonomie,⁶³ vorbehaltlich der gesetzlichen Schranken,⁶⁴ bezüglich der Ausgestaltung des Vertragsinhalts frei. Bei einem Kaufvertrag wird zwischen dem Verpflichtungsgeschäft (Abschluss des Kaufvertrags) und dem Verfügungsgeschäft (Grundbucheintrag bzw.

⁵⁸ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 102.

⁵⁹ Wobei seit dem 1. April 2005 das Partizipationskapital sowie stimmrechtlose Aktien grundsätzlich nicht mehr berücksichtigt werden, wenn festgestellt werden muss, ob eine juristische Person durch eine Person im Ausland beherrscht wird. Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 28. Mai 2003.

⁶⁰ Das Grundbuchamt muss gemäss der Wegleitung für die Grundbuchämter eine summarische Prüfung aufgrund der eingereichten Anmeldebelege, persönlicher Kenntnis der Verhältnisse und weiteren vom Anmeldenden vorgelegten Urkunden (z.B. Handelsregisterauszüge, notarielle Bestätigungen, Aktienregister, Bilanz und Jahresrechnung) vornehmen.

⁶¹ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 102.

⁶² Art. 1 Abs. 1 OR.

⁶³ Vgl. u.v. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, N 612.

⁶⁴ Vgl. WOLFGANG WENDRICH, S. 6ff.

Eigentumsübertragung) unterschieden,⁶⁵ was für den Erwerb eines Grundstücks durch eine Person im Ausland aufgrund der folgenden Ausführungen von besonderer Relevanz ist.

Das BewG macht einen gültigen Rechtserwerb ausserdem von einem Verwaltungsakt, einer "behördlichen Erlaubnis", abhängig.⁶⁶ Ohne eine entsprechende Bewilligung oder der Feststellung,⁶⁷ dass es keiner Bewilligung bedarf, ist das Rechtsgeschäft gemäss Art. 26 Abs. 2 BewG nichtig,⁶⁸ und zwar in dem Augenblick, in dem es vollzogen wird, d.h. in dem Zeitpunkt, an welchem der Käufer das Eigentum erlangt bzw. erlangen würde.⁶⁹ Solange eine notwendige Bewilligung nicht erteilt ist oder die Feststellung, dass es keiner Bewilligung bedarf, nicht erfolgt ist, bleibt das abgeschlossene Verpflichtungsgeschäft daher "schwebend" unwirksam.⁷⁰ Einzige Ausnahme hiervon, in welchem das BewG bereits das Verpflichtungsgeschäft als rechtsbegründende Tatsache vorsieht, ist die Begründung eines Kaufs-, Vorkaufs- oder Rückkaufsrechts.⁷¹ In diesem Fall ist bereits das Verpflichtungsgeschäft ungültig.⁷²

Bei einer Immobilientransaktion kann zwischen dem tatsächlichen Erwerb des Grundstücks ("asset deal") oder dem Erwerb von Anteilen an einer Gesellschaft⁷³ ("share deal"), welche das Grundstück hält, unterschieden werden.

- **Asset deal:** Der Kaufvertrag über ein Grundstück muss öffentlich beurkundet werden.⁷⁴ Der Erwerb des Grundeigentums ist derivativer Natur, d.h. es bedarf zudem

⁶⁵ Vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, N 136ff.

⁶⁶ Vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, N 722.

⁶⁷ Eine sog. negative Feststellungsverfügung.

⁶⁸ "Nichtig" bedeutet, dass das Rechtsgeschäft für beide Parteien unwirksam bleibt. Diese Unwirksamkeit gilt von Anfang an, also "ex tunc".

⁶⁹ Daher ist ein Verpflichtungsgeschäft (z.B. Kaufvertrag) über ein bewilligungspflichtiges Grundstück grundsätzlich auch ohne die Einholung einer Bewilligung möglich; vgl. auch BGE 123 IV 167ff.

⁷⁰ Vgl. BGE 105 II 312f.

⁷¹ Art. 4 Ziff. 1 Bst. f BewG, vgl. auch MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 59; FELIX SCHÖBI, S. 410.

⁷² Vgl. den Lösungsansatz in Ziff. 5.2.3 hinten.

⁷³ Im häufigsten Fall dürfte es sich hierbei um eine Aktiengesellschaft im Sinne von Art. 620ff. OR handeln.

⁷⁴ Art. 216 Abs. 1 OR.

des Eintrags des Kaufvertrags im Grundbuch.⁷⁵ Aus diesem Grund kommt dem Grundbuchverwalter bei einer Immobilientransaktion eine wichtige Rolle zu. Es liegt primär in seiner Verantwortung, die Einhaltung des BewG zu kontrollieren.⁷⁶ Kann der Grundbuchverwalter sich nicht davon überzeugen, dass keine Bewilligungspflicht besteht, muss er dem Käufer eine Frist von 30 Tagen⁷⁷ einräumen, damit dieser bei der zuständigen Behörde eine Bewilligung oder die Feststellung, dass er keiner Bewilligung bedarf, einholen kann.⁷⁸

- **Share deal:** Ein Kaufvertrag über Anteile an einer Gesellschaft muss weder öffentlich beurkundet noch im Grundbuch eingetragen werden um Gültigkeit zu erlangen. Dennoch begründet die Veräußerung von Anteilen an einer Gesellschaft eine Bewilligungspflicht.⁷⁹ Der Erwerber muss spätestens mit dem Abschluss des Verfügungsgeschäftes um die Bewilligung oder die Feststellung, dass er keiner Bewilligung bedarf, nachsuchen.⁸⁰

Bei einer fehlenden Bewilligung ist nicht nur die entsprechende Eigentumsübertragung zivilrechtlich nichtig, sondern es drohen den Parteien auch *verwaltungsrechtliche*⁸¹ und *strafrechtliche* Sanktionen,⁸² auf die in dieser Arbeit nicht näher eingegangen wird.

2.4 ZUSAMMENSPIEL KAUFVERTRAG UND BEWILLIGUNG

Das folgende Flussdiagramm zeigt in einer Übersicht das Zusammenspiel zwischen dem Abschluss eines Kaufvertrags über ein Grundstück⁸³ und den Anforderungen des

⁷⁵ Art. 656 Abs. 1 ZGB. Ausgenommen hiervon ist lediglich die Übertragung von Grundeigentum im Rahmen einer Vermögensübertragung nach dem Bundesgesetz vom 3. Oktober 2003 über Fusion, Spaltung, Umwandlung und Vermögensübertragung (Fusionsgesetz, FusG), SR 221.301, bei welcher die Eigentumsübertragung konstitutiven Charakter hat.

⁷⁶ FELIX SCHÖBI, S. 423; vgl. hierzu auch die Ausführungen in der Wegleitung GBA 2005, welche als Richtlinien für die Grundbuchverwalter gelten.

⁷⁷ Der Grundbuchverwalter schreibt die Anmeldung in das Tagebuch ein. Der Haupteintrag erfolgt jedoch nur, wenn ein rechtskräftiger Entscheid der Bewilligungsbehörde vorliegt. Vgl. Wegleitung GBA 2005, S. 5.

⁷⁸ Art. 18 Abs. 1 BewG.

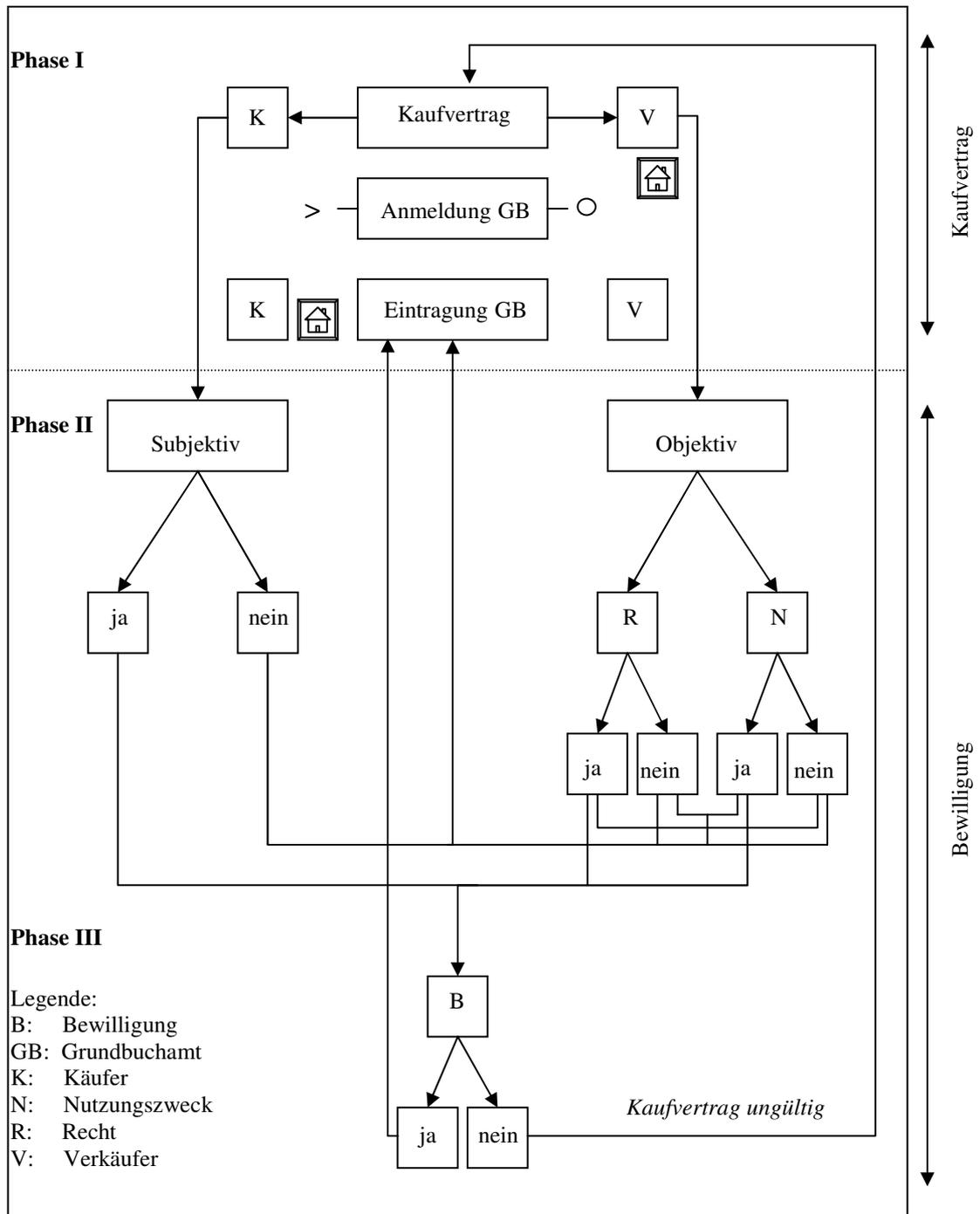
⁷⁹ Art. 4 Abs. 1 Bst. b und Bst. e.

⁸⁰ Art. 17 BewG.

⁸¹ Vgl. Art. 25 BewG.

⁸² Vgl. Art. 28ff. BewG.

BewG. In Phase I wird das Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft dargestellt. Phase II untersucht, ob der Käufer unter den subjektiven Geltungsbereich und ob das vom Verkäufer angebotene Grundstück unter den objektiven Geltungsbereich des BewG fällt. In Phase III wird bei einer Unterstellung unter das BewG geprüft, ob eine Bewilligung erteilt werden kann.



Quelle: Eigene Darstellung

83 Im Flussdiagramm dargestellt anhand eines "asset deal".

In allen Fällen, bei welchen für den Erwerber Unsicherheit besteht, ob der Abschluss des Rechtsgeschäfts zu dessen Gültigkeit einer Bewilligung bedarf, empfiehlt es sich, mit der zuständigen Bewilligungsbehörde⁸⁴ Abklärungen vor dem Abschluss des Verpflichtungsgeschäftes vorzunehmen und allenfalls um eine Feststellungsverfügung⁸⁵ zu ersuchen. Ein durch die zuständige Behörde erteilte Erwerbsbewilligung ist drei Jahre gültig.⁸⁶

⁸⁴ Die Adressen der Bewilligungsbehörden sind im Anhang (Ziff. 9.2) aufgeführt.

⁸⁵ Art. 15 Abs. 1 BewV; vgl. zum Ganzen FELIX SCHÖBI, S. 427.

⁸⁶ Art. 12 Abs. 1 BewV.

3. MÖGLICHKEITEN DES ERWERBS UNTER DER GELTENDEN GESETZGEBUNG

3.1 IMMOBILIENGESELLSCHAFT

3.1.1 Definition der Immobiliengesellschaft

Im Zuge der Revision des BewG von 1997⁸⁷ fiel die altrechtliche Unterscheidung zwischen der sog. "Immobiliengesellschaft im engeren Sinn" und der sog. "Immobiliengesellschaft im weiteren Sinn"⁸⁸ weg, da der Erwerb von Betriebsstätte-Grundstücken seither nicht mehr unter den objektiven Geltungsbereich des BewG fällt und daher keiner Bewilligung mehr bedarf. Heute gilt als Immobiliengesellschaft im Sinne des BewG nur noch die Gesellschaft, deren hauptsächlicher Zweck der Erwerb von Wohnimmobilien ist.⁸⁹ Ferner ist aufgrund der letzten Revision des BewG⁹⁰ zwischen den an einer Schweizer Börse kotierten und den nicht an einer Schweizer Börse kotierten Immobiliengesellschaften zu unterscheiden.

Anlässlich der Revision ungeklärt blieb die Frage, wie mit einer *gemischten* Immobiliengesellschaft (d.h. eine Gesellschaft mit Betriebsstätte-Grundstücken und Wohnimmobilien) umzugehen ist. WETZEL schlug als Lösungsansatz einen Analogieschluss zur Praxis der Lex Friedrich vor. Danach hätte eine gemischte Immobiliengesellschaft durch Personen im Ausland erworben werden können, wenn die bewilligungspflichtigen Wohnimmobilien nicht mehr als einen Drittel der Gesamtaktiven der Gesellschaft ausgemacht hätte.⁹¹ Die Bewilligungsbehörden sind diesem Vorschlag nicht gefolgt.⁹²

Gemäss der Beschreibung im Merkblatt des Bundesamtes für Justiz von Art. 4 Abs. 1 Bst. e BewG kann eine Person im Ausland keine Aktien an einer nicht an der Börse

⁸⁷ Von der Lex Friedrich zur Lex Koller.

⁸⁸ Unter der Lex Friedrich wurde unterschieden zwischen den Immobiliengesellschaften im engeren Sinn, deren hauptsächlicher Zweck im Erwerb von Grundstücken bestand und den Immobiliengesellschaften im weiteren Sinn, welche Grundstücke erwerben, um ihren industriellen, gewerblichen oder kaufmännischen Zweck zu erreichen. Vgl. BGE 115 Ib 102ff.

⁸⁹ Die Definition der Immobiliengesellschaft entspricht also der altrechtlichen Immobiliengesellschaft im engeren Sinne.

⁹⁰ Vgl. Ziff. 2.1.3 vorne.

⁹¹ Vgl. GEISSMANN/HUBER/WETZEL, S. 62.

⁹² Gemäss telefonischer Auskunft Herrn Fürsprecher Jürg Schumacher, Bundesamt für Justiz.

kotierten Immobiliengesellschaft erwerben, wenn diese ausschliesslich oder zumindest zu einem wesentlichen Teil Wohnimmobilien erworben hat oder mit solchen handelt.⁹³ Diese Praxis wird vom Bundesamt für Justiz äusserst restriktiv ausgelegt. So kann eine Person im Ausland nach Auskunft des Bundesamtes für Justiz keine einzige Aktie an einer nicht börsenkotierten Immobiliengesellschaft⁹⁴ erwerben, wenn diese in ihrem Portfolio Wohnimmobilien hält.⁹⁵

Aufgrund der Möglichkeiten, welche Personen im Ausland beim Erwerb von Betriebsstätte-Grundstücken mit gesetzlich vorgeschriebenem Wohnanteil⁹⁶ haben, ist es hingegen fraglich, ob diese Praxis der Bewilligungsbehörde sachgerecht ist. So ist es Personen im Ausland auf der einen Seite grundsätzlich erlaubt, alle Aktien einer Immobiliengesellschaft, welche ein Betriebsstätte-Grundstück mit mehreren Wohnungen aufgrund eines gesetzlich vorgeschriebenen Wohnanteils hält, zu erwerben, während es auf der anderen Seite grundsätzlich unzulässig ist, nur eine Aktien einer nicht an der Börse kotierten Immobiliengesellschaft zu erwerben, welche eine einzige Wohnimmobilie in ihrem Gesamtportfolio hält.

Da die Anwendung des BewG immer auf den Einzelfall bezogen ist, die Behörden einen Ermessensspielraum haben und soweit ersichtlich keine Rechtsprechung zur Bewilligungspflicht beim Erwerb von Aktien an nicht börsenkotierten Immobiliengesellschaften besteht, weil die Möglichkeit der Erteilung einer Bewilligung normalerweise im Voraus geklärt wird, kann keine generelle Aussage betreffend die tatsächlichen Möglichkeiten des Erwerbs von nicht börsenkotierten Immobiliengesellschaften mit einem Anteil an Wohnimmobilien gemacht werden.

⁹³ Vgl. Merkblatt, S. 6.

⁹⁴ Vgl. Ziff. 3.1.2; bis zum 1. April 2005 war es auch börsenkotierten Immobiliengesellschaften verwehrt, Wohnimmobilien zu erwerben, vgl. BGE 115 Ib 102.

⁹⁵ Gemäss telefonischer Auskunft Herrn Fürsprecher Jürg Schumacher, Bundesamt für Justiz.

⁹⁶ Vgl. Ziff. 3.4 hinten.

3.1.2 Voraussetzungen zum Erwerb von Aktien einer börsenkotierten Immobiliengesellschaft

Aufgrund eines Postulates von Nationalrat Georg Theiler vom 22. März 2001,⁹⁷ in welchem dieser die Gleichbehandlung des Erwerbs von Aktien an Immobiliengesellschaften mit dem Erwerb von Anteilen an Immobilienanlagefonds forderte, wurde im Rahmen der letzten Revision des BewG⁹⁸ vom Parlament eine Änderung von Art. 4 Abs. 1 Bst. e BewG beschlossen.⁹⁹ Seit dem 1. April 2005 können daher Personen im Ausland sich auch an einer Immobiliengesellschaft beteiligen, sofern deren Anteile an einer Börse in der Schweiz kotiert sind.

In der Schweiz gibt es zwei Börsen, an welchen Immobilienaktiengesellschaften kotiert werden können. Es handelt sich dabei um die "SWX Swiss Exchange" in Zürich¹⁰⁰ sowie die "BX Berne eXchange" in Bern.¹⁰¹ Sämtliche in der Schweiz börsenkotierten Immobiliengesellschaften werden an der SWX gehandelt. Folgende börsenkotierte Immobiliengesellschaften haben Grundstücke in der Schweiz in ihrem Portfolio:

- Allreal Holding AG	(Valoren-Nr. 883756)
- Intershop Holding AG	(Valoren-Nr. 1731394)
- LO Holding Lausanne-Ouchy SA	(Valoren-Nr. 163915)
- Mobimo Holding AG	(Valoren-Nr. 1110887)
- Pax-Anlage AG	(Valoren-Nr. 217834)
- PSP Swiss Property AG, Zug	(Valoren-Nr. 1829415)
- Swiss Prime Site AG	(Valoren-Nr. 803838)
- Warteck Invest AG	(Valoren-Nr. 261948)
- Züblin Immobilien Holding AG	(Valoren-Nr. 2183118)

Quelle: SWX

⁹⁷ NR Georg Theiler forderte die absolute Gleichbehandlung der Immobilienaktiengesellschaften mit den Immobilienfonds, was bedeutet hätte, dass Ausländer auch Aktien von nicht börsenkotierten Immobiliengesellschaften hätten erwerben können, solange diese einen regelmässigen Handel betreiben. Vgl. Amtl. Bulletin NR 03.039, 20.09.04.

⁹⁸ Vgl. Ziff. 2.1.3 vorne.

⁹⁹ AS 2005 1337, BB1 2003 4357.

¹⁰⁰ www.swx.com.

¹⁰¹ www.berne-x.com.

Anteile an diesen börsenkotierten Immobiliengesellschaften können durch Personen im Ausland erworben werden, auch wenn diese Gesellschaften Wohnimmobilien in ihrem Portfolio halten. Wohnimmobilien im Portfolio haben unter anderem:

- **Allreal Holding AG**, 21 Wohnliegenschaften, CHF 294,8 Mio., 16.4% des Gesamtwertes des Liegenschaftenportfolios.¹⁰²
- **Intershop Holding AG**, ca. 5 % des Gesamtwertes des Liegenschaftenportfolios.¹⁰³
- **Mobimo Holding AG**, 9 Wohnliegenschaften, CHF 72.9 Mio., 9.7% des Gesamtwertes des Liegenschaftenportfolios.¹⁰⁴

Wie oben aufgezeigt haben die in der Schweiz börsenkotierten Immobiliengesellschaften¹⁰⁵ alle nur einen kleinen Anteil von Wohnimmobilien in ihrem Portfolio. Es gibt in der Schweiz noch keine börsenkotierte Immobiliengesellschaft, welche ausschliesslich Wohnimmobilien in ihrem Portfolio hält. Daher gibt es bis heute keinen Entscheid betreffend die Frage des maximalen Erwerbs von Anteilen an einer börsenkotierten Immobiliengesellschaft durch Personen im Ausland, welche überwiegend Wohnimmobilien in ihrem Portfolio hält.

3.1.3 Erwerb von Wohnimmobilien durch eine börsenkotierte Immobiliengesellschaft

Eine börsenkotierte Immobiliengesellschaft kann solange Wohnimmobilien erwerben, als sie nach den Bestimmungen des BewG nicht ausländisch beherrscht ist. Diesbezüglich greifen die in Ziff. 2.2.2 aufgezeigten gesetzlichen Vermutungen. Sollte daher eine Person im Ausland so viele Anteile der Gesellschaft erwerben, dass diese als ausländisch beherrscht zu qualifizieren ist, dürfen keine neuen Wohnimmobilien mehr erwor-

¹⁰² Vgl. Bewertung von Sal. Oppenheim jr. & Cie. Corporate Finance (Schweiz) AG vom 8. Februar 2006 (www.allreal.ch).

¹⁰³ Vgl. Angaben aus der Präsentation des Geschäftsberichts vom 31. März 2006 (www.intershop.ch).

¹⁰⁴ Vgl. Bewertung von Wüest und Partner vom 9. März 2006 (www.mobimo.ch).

¹⁰⁵ Wobei es sich hier um eine konsolidierte Betrachtung der einzelnen Holdinggesellschaften handelt, welche an der Schweizer Börse kotiert sind. Bei einzelnen Töchtern der an der Börse kotierten Holdinggesellschaften kann der Anteil an Wohnimmobilien grösser sein.

ben werden.¹⁰⁶ Bereits erworbene Wohnimmobilien müssen hingegen nicht veräussert werden, weil es sich bei der Beherrschung einer Gesellschaft durch eine Person im Ausland nicht um einen Erwerbstatbestand handelt und folgedessen die Tatsache, dass die Immobiliengesellschaft als ausländisch beherrscht gilt, erst bei einem künftigen Erwerb zum Tragen kommt.¹⁰⁷

3.2 IMMOBILIENANLAGEFONDS

3.2.1 Definition des Immobilienanlagefonds

Der Immobilienanlagefonds ist ein Vermögen, das gemäss dem Anlagefondsgesetz, von den Anlegern, aufgrund öffentlicher Werbung zum Zweck gemeinschaftlicher Kapitalanlage aufgebracht und von der Fondsleitung, nach dem Grundsatz der Risikoverteilung, für die Anleger verwaltet wird.¹⁰⁸

Die Werte, welche im Fondsvermögen liegen, stehen im Alleineigentum der Fondsleitung, welche nur eine Bank im Sinne des BankG oder eine Aktiengesellschaft oder eine Genossenschaft sein kann.¹⁰⁹ Der Anleger hat daher nur obligatorische Rechte gegenüber der Fondsleitung und der Depotbank, die beide juristische Personen sind. Die Rechte des Anlegers bestehen in Forderungen auf Beteiligung am Vermögen sowie am Ertrag des Anlagefonds.¹¹⁰

3.2.2 Voraussetzungen zum Erwerb von Anteilen an einem Immobilienanlagefonds

Der Immobilienanlagefonds muss *regelmässig* gehandelt werden, damit der Erwerb des Eigentums an einem Immobilienfonds, welcher Wohnliegenschaften enthält, nicht bewilligungspflichtig ist.¹¹¹

¹⁰⁶ Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 28. Mai 2003.

¹⁰⁷ Vgl. hierzu die Ausführungen zu Art. 6 Abs. 2 Bst. d in MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 139.

¹⁰⁸ Art. 2 Abs. 1 AFG.

¹⁰⁹ Art. 3 AFG.

¹¹⁰ Vgl. Art. 20 Abs. 1 AFG.

¹¹¹ Art. 4 Abs. 1 Bst. c BewG.

Regelmässig gehandelt sind die Anteile sicher dann, wenn der Immobilienanlagefonds börsenkotiert ist.¹¹² In der Schweiz sind an der SWX derzeit die folgenden Immobilienfonds aufgelegt:¹¹³

- CS Interswiss	(Valoren-Nr. 276935)
- CS Siat	(Valoren-Nr. 1291370)
- FIR (Fonds Immobilier Romand)	(Valoren-Nr. 1458671)
- Immofonds	(Valoren-Nr. 977876)
- Immovit	(Valoren-Nr. 278800)
- La Foncière	(Valoren-Nr. 278226)
- Mi-Fonds Immo	(Valoren-Nr. 277010)
- Solvalor 61	(Valoren-Nr. 278545)
- Swiss Re ImmoPlus	(Valoren-Nr. 725141)
- Swisscanto IFCA	(Valoren-Nr. 702020)
- Swissinvest	(Valoren-Nr. 276808)
- UBS LR Foncipars	(Valoren-Nr. 1442085)
- UBS SC Swissreal	(Valoren-Nr. 1442088)
- UBS SM Sima	(Valoren-Nr. 1442087)
- UBS SR Anfos	(Valoren-Nr. 1442082)

Quelle: SWX

Gemäss den Prospekten der oben aufgeführten Immobilienanlagefonds sind Investitionen in Wohnbauten möglich.¹¹⁴ Anteile an solchen Immobilienanlagefonds können von Personen im Ausland, ebenfalls ohne Einschränkungen erworben werden.

Aber auch, wenn die Anteile nicht an der Börse oder der Vorbörse gehandelt werden, jedoch ein anderer regelmässiger und institutionalisierter Markt besteht, ist der Erwerb von Anteilen an einem Immobilienfonds, welcher Wohnliegenschaften hält, nicht bewilligungspflichtig.¹¹⁵ Abgestellt wird dabei auf die Praxis der eidgenössischen Bankenkommision, wonach pro Woche im Durchschnitt ein Abschluss oder 50 Abschlüsse pro Jahr nachgewiesen werden müssen.¹¹⁶

¹¹² Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 36.

¹¹³ An der BX sind keine Immobiliengesellschaften kotiert.

¹¹⁴ Die Prospekte sind auf dem Internet bei den jeweiligen Anbietern abrufbar.

¹¹⁵ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 36.

¹¹⁶ Gemäss Art. 19 Abs. 1 Bst. a BewV muss die EBK bei der Errichtung eines Immobilienanlagefonds um eine Stellungnahme ersucht werden.

Zuständig für die Bewilligung des Erwerbs eines Anteils an einem Immobilienanlagefonds ist die Bewilligungsbehörde, in deren Amtsbereich der wertmässig grösste Teil der Grundstücke liegt.¹¹⁷

3.2.3 Erwerb von Wohnimmobilien durch einen Immobilienanlagefonds

Wie bereits in Ziff. 3.1.3 für die Immobiliengesellschaft aufgezeigt, kann auch durch einen Immobilienanlagefonds eine Wohnliegenschaft nur erworben werden, solange dieser als schweizerisch beherrscht gilt.

3.3 IMMOBILIENDERIVATE UND STRUKTURIERTE PRODUKTE

Immobilien derivative sind Anlageprodukte, welche dem Investor erlauben, mittels eines Derivates auf einen Immobilienpreisindex in die Chancen aber auch Risiken des Immobilienmarktes zu investieren,¹¹⁸ ohne dabei direkt oder indirekt Immobilien erwerben zu müssen. Aus rechtlicher Sicht handelt es sich um eine Forderung gegenüber dem Emittenten, ausgestaltet als Wertrecht,¹¹⁹ ausgegeben als Anleihensobligation.¹²⁰

Die ersten Immobilien derivative wurden kürzlich von der Zürcher Kantonalbank aufgelegt. Es handelt sich um die beiden Produkte Immo-Protein¹²¹ und Immo-Casual.¹²² Beide Produkte richten sich nach dem Zürcher Wohneigentumsindex (ZWEX).¹²³

Aufgrund der Tatsache, dass diese Produkte nicht direkt in Wohnimmobilien investieren,¹²⁴ sondern lediglich einem Wohneigentumsindex folgen, ist ein Erwerb durch Per-

¹¹⁷ Vgl. Art. 15 Abs. 2 BewG in Verbindung mit Art. 16 BewV.

¹¹⁸ Vgl. Indirekte Immobilienanlagen, Chancen und Risiken im Fokus, Zürcher Kantonalbank, 2006, S. 22.

¹¹⁹ Vgl. Art. 2 lit. a BEHG in welchem ein Wertrecht als ein nicht verurkundetes Recht mit gleicher Funktion qualifiziert wird.

¹²⁰ Art. 1156 OR ff.

¹²¹ Immo-Protein = Protected Participation Notes, Valoren Nr. 2 419 839 / CH0024198399.

¹²² Immo-Casual = Cash settled Discount Certificate, Valoren Nr. 2 419 844 / CH0024198449.

¹²³ Der ZWEX ist ein hedonischer (=qualitätsbereinigter) Index, der sich nach den Preisen für Wohneigentum im Kanton Zürich berechnet (Einfamilienhäuser und Stockwerkeigentum).

¹²⁴ Die ZKB sieht folgende Vorteile: Tiefere Transaktionskosten gegenüber Direktinvestitionen, bessere Diversifikationseigenschaften als Investitionen in Immobilienfonds oder -aktien, keine direkten Steuerfolgen (Handänderungssteuern, Grundstücksgewinnsteuern), schnellere Umsetzung von Anlageentscheiden, geringere Zinssensitivität im Vergleich zu Immobilienfonds.

sonen im Ausland im Rahmen des von der ZKB vorgeschriebenen Reglements im Sinne des BewG ohne Einschränkungen möglich.

Strukturierte Produkte sind zum Beispiel Immobilienzertifikate. Dies sind verbriefte Wertpapiere, welche entweder aus einem Immobilienindex, einem Korb aus verschiedenen Immobilienanlagefonds oder aus einer Titelauswahl von Aktien (z.B. segmentiert nach Regionen, Sektoren oder Themen) besteht.¹²⁵ Immobilienzertifikate können an der Börse kotiert werden.

Der Investor hat gegenüber der Immobiliengesellschaft resp. dem Immobilienanlagefonds, welcher die Immobilien direkt hält, keinen Anspruch. Der Anspruch des Investors besteht lediglich aus einer Forderung gegenüber dem Emittenten, welcher i.d.R. eine Schweizer Bank ist. Daher ist auch bei strukturierten Produkten, wenn diese in Wohnimmobilien investieren werden, ein Erwerb durch Personen im Ausland im Sinne des BewG möglich.

3.4 GRUNDSTÜCKE MIT WOHNANTEILSVORSCHRIFTEN

Wie in Ziff. 2.2.1.2 bereits erwähnt, haben Personen im Ausland aufgrund von Art. 2 Abs. 3 BewG die Möglichkeit, gemischt genutzte Betriebsstätte-Grundstücke bewilligungsfrei zu erwerben, wenn auf solchen Grundstücken - aufgrund planungsrechtlicher Vorschriften - ein Wohnanteil vorgeschrieben ist. Dies ist aufgrund entsprechender Baugesetzgebung in innerstädtischen Lagen oft der Fall.¹²⁶

Diese Vorschrift des BewG wird dabei durch die jeweils zuständigen kantonalen und regionalen Bewilligungsbehörden unterschiedlich ausgelegt, was folgende Beispiele aufzeigen:

- **Stadt Zürich:** Der Bezirksrat der Stadt Zürich geht von einem bewilligungsfreien Erwerb bei einem Wohnanteil von maximal 20% der Fläche aus.¹²⁷

¹²⁵ Vgl. Indirekte Immobilienanlagen, Chancen und Risiken im Fokus, Zürcher Kantonalbank, 2006, S. 21f.

¹²⁶ z.B. Aarau, Bern, Biel, St. Gallen, Zürich, etc.

¹²⁷ Gemäss telefonischer Auskunft Bezirksrat Zürich.

- **Stadt Biel:** In Biel ist es möglich, dass eine Person im Ausland eine solche Liegenschaft bewilligungsfrei erwerben kann, welche über einen Wohnanteil von 30% verfügt.¹²⁸
- **Kanton Aargau:** Der Kanton Aargau hat auf seiner Website unter häufigen Fragen zum BewG aufgeführt, dass der Erwerb eines Grundstücks durch Personen im Ausland möglich ist, wenn die betriebliche Nutzung wenigstens 51% beträgt und eine zwingende Wohnanteilsvorschrift max. 49% der Bruttogeschossfläche vorgeschrieben ist.¹²⁹

Aufgrund dieser Unterschiede in der Praxis muss jeweils im Einzelfall geprüft werden, ob der Erwerb eines Grundstücks mit Wohnanteilsvorschriften möglich ist.

SCHÖBI vertritt die Meinung, dass in Art. 2 Abs. 3 BewG ein allgemeiner Grundsatz für gemischt genutzte Grundstücke erblickt werden kann. Weiter folgert er, dass das BewG nur zur Anwendung kommen soll, wenn die Wohnnutzung im Vordergrund steht (und zwar unabhängig von einer Wohnanteilsvorschrift) und dass das BewG keine Anwendung findet, wenn die gewerbliche Nutzung überwiegt, ohne dies hingegen genauer zu erläutern.¹³⁰ Er schlägt als Abgrenzungskriterium den hypothetischen (Miet- bzw. Pächtertrag) vor und forderte eine Unterstellung des Grundstücks unter das BewG, wenn der Ertrag der Wohnnutzung über 50% liegt.¹³¹

Die Botschaft des Bundesrates weist lediglich darauf hin, dass bei einem Betriebsstätte-Grundstück Wohnungen ausnahmsweise bewilligungsfrei miterworben werden können, wenn die Wohnungen aufgrund von gesetzlichen Wohnanteilsvorschriften zwingend vorgeschrieben werden.¹³² Aufgrund der Gesetzssystematik geht es bei Art. 2 Abs. 3 BewG um eine Ergänzung einer Ausnahme von der Bewilligungspflicht. Diese wird damit begründet, dass ein betrieblich genutztes Grundstück aufgrund einer staatlichen

¹²⁸ Eigener Fall aus der anwaltlichen Praxis.

¹²⁹ Vgl. Häufige Fragen zum BewG unter Rubrik Grundbuch und Notariate der kantonalen Website des Kantons AG (www.ag.ch/grundbuchundnotariat/de/pub/auslaendergrundstueck/index.php).

¹³⁰ FELIX SCHÖBI, S. 413.

¹³¹ GEISSMANN/HUBER/WETZEL vertreten eine andere Auffassung und sehen in Art. 2. Abs. 3 BewG ein mögliches Einfallstor für unzulässige Kapitalanlagen, welches es zu verhindern gilt.

¹³² Botschaft des Bundesrates vom 26. März 1997.

Anordnung auch noch Wohnungen enthalten muss. Die Abstellung auf den Mietzins scheint daher nicht ein geeignetes Kriterium zu sein und hat sich in der Praxis auch nicht durchgesetzt.

Bestehende Liegenschaften, deren ursprüngliche und tatsächliche Nutzung rein gewerblich war und immer noch ist (im Sinne eines Betriebsstätte-Grundstücks), denen aber nachträglich durch Planungsvorschriften Wohnanteilsvorschriften auferlegt wurden, können von Personen im Ausland aufgrund des Bestandsschutzes ebenfalls erworben und gehalten werden, solange kein Neubau errichtet wird.

3.5 SOZIALER WOHNUNGSBAU

Diese Möglichkeit scheint für einen institutionellen Investor auf den ersten Blick uninteressant zu sein. Es kann jedoch Gründe geben, welche ein Investment in den sozialen Wohnungsbau trotzdem interessant erscheinen lassen.¹³³

Voraussetzung zum Erwerb oder der Erstellung von solchen Wohnbauten ist einerseits, dass der entsprechende Ort unter Wohnungsnot leidet und andererseits, dass im Verhältnis zu ähnlichen Objekten am gleichen Ort ein preisgünstiger Mietzins erhoben wird.¹³⁴ Grundsätzlich muss es sich dabei um neu erstellte Wohnungen handeln, wobei Objekte, welche zwei bis drei Jahre alt sind, auch noch als neu gelten.¹³⁵

Zu beachten ist auch, dass der Erwerb solcher Liegenschaften zweckgebunden ist und eine 10-jährige Wiederveräußerungssperrfrist (auch an Schweizer) besteht, welche im Grundbuch anzumerken ist.¹³⁶ Aufgrund der Schluss- und Übergangsbestimmungen des Vorentwurfes zum Bundesgesetz über die Aufhebung des BewG kann davon ausgegangen werden, dass diese Anmerkungen betreffend der Wiederveräußerungsfrist im Grundbuch nach Inkrafttreten des Gesetzes gelöscht werden können.¹³⁷

¹³³ Diesen kantonalen Bewilligungsgrund kennen derzeit nur die Kantone Freiburg, Genf, Graubünden, Jura, Neuenburg, Tessin, Waadt und Wallis.

¹³⁴ Vgl. BGE 109 Ib 7ff.

¹³⁵ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 194.

¹³⁶ Vgl. Art. 11 Abs. 2 Bst. e BewV.

¹³⁷ Vgl. Schluss- und Übergangsbestimmungen des Gesetzesentwurfes im Anhang (Ziff. 9.1).

3.6 VERSICHERUNGSEINRICHTUNGEN

Nicht nur inländische sondern auch ausländisch beherrschte Versicherungseinrichtungen können in der Schweiz beliebig Grundstücke kaufen, vorausgesetzt, dass deren Wert die als technisch notwendig erachteten Rückstellungen nicht überschreitet.¹³⁸ Es handelt sich dabei um einen Sondertatbestand, der es ausländischen Versicherungsgesellschaften, die in der Schweiz zum Geschäftsbetrieb zugelassen sind, ermöglichen soll, Rückstellungen in Grundstücken zu bilden, die für Schweizer Geschäfte notwendig sind.¹³⁹ Vor der Erteilung der Bewilligung ist zudem die Stellungnahme des Bundesamtes für Privatversicherungswesen einzuholen.¹⁴⁰ Bei Grundstücken, welche ausländischen Versicherungen als Kapitalanlage dienen, wird in der Regel eine zehnjährige Wiederveräußerungssperre verhängt.¹⁴¹ Auch hier werden die Wiederveräußerungssperren nach der Abschaffung des BewG im Grundbuch gelöscht.

3.7 BANKEN

Einer ausländischen oder ausländisch beherrschten Bank¹⁴² oder Versicherungsgesellschaft, die in der Schweiz zum Geschäftsbetrieb zugelassen ist, kann eine Bewilligung erteilt werden, wenn das Grundstück zu ihren Gunsten mit einem Grundpfand belastet ist und der Erwerb im Rahmen einer Zwangsverwertung oder eines Liquidationsvergleichs erfolgt.¹⁴³ Voraussetzung ist also ein Verfahren gemäss SchKG.¹⁴⁴ Die ursprünglich vorgesehene Verpflichtung das Grundstück innert zweier Jahre wieder zu veräußern, fiel in der ersten Revision des BewG von 1997, mit der Begründung, dass diese

¹³⁸ Art. 8 Abs. 1 Bst. b BewG; FELIX SCHÖBI, S. 422.

¹³⁹ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 175ff.

¹⁴⁰ Art. 19 Abs. 1 Bst. b BewV.

¹⁴¹ Vgl. Art. 11 Abs. 2 Bst. c. BewV.

¹⁴² Anzumerken ist, dass nach Art. 3^{bis} Abs. 3 BankG eine Bank erst dann als ausländisch beherrscht gilt, wenn Ausländer mehr als die Hälfte des Gesellschafterkapitals oder der Stimmen haben. Dies führt zu einer Diskrepanz mit dem BewG, bei welchem die Vermutung der ausländischen Beherrschung bereits bei einem Drittel (vgl. Ziff. 2.2) besteht. MÜHLEBACH/GEISSMANN gehen davon aus, dass hier auf jeden Fall die restriktivere Vorschrift des BewG zur Anwendung kommen muss.

¹⁴³ Art. 8 Abs. 1 Bst. d BewG.

¹⁴⁴ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 182.

Auflage die bewilligungspflichtigen Erwerber gegenüber den schweizerischen Banken und Versicherungsgesellschaften benachteilige.¹⁴⁵

3.8 EIGENE LÖSUNGSANSÄTZE

Ein erster Lösungsansatz für einen ausländischen Investor sich an Wohnimmobilien zu beteiligen wäre der Erwerb von Anteilen an einer börsenkotierten Immobiliengesellschaft, welche bereits Wohnimmobilien besitzt. Dies müsste aufgrund von Art. 4 Abs. 1 Bst. e BewG möglich sein, wenn die Wohnimmobilien von der Immobiliengesellschaft in einem Zeitpunkt erworben wurden, indem diese noch nicht ausländisch beherrscht war.¹⁴⁶ Hierfür benötigt es neben dem ausländischen Investor zunächst Personen, welche nicht unter den subjektiven Geltungsbereich des BewG fallen,¹⁴⁷ um die Wohnimmobiliengesellschaft zu gründen und an die Börse zu bringen.¹⁴⁸ Ausgehend von den Kotierungsvoraussetzungen an der Berner Börse¹⁴⁹ müsste die Gesellschaft ein Jahr als Unternehmen bestanden haben, ein Eigenkapital von mind. CHF 2 Mio. ausweisen, Beteiligungspapiere im Umfang einer Kapitalisierung von CHF 4 Mio. vorsehen und diese zu mindestens 15% dem Publikum anbieten.¹⁵⁰

Eine zweite Möglichkeit wäre die Errichtung einer *doppelten Gesellschaftsstruktur*, wobei eine Immobiliengesellschaft nur in Betriebsstätte-Grundstücke investiert und damit zu 100% von ausländischen Investoren gehalten werden kann, während eine weitere Immobiliengesellschaft, die ausschliesslich in Wohnliegenschaften investiert, über eine schweizerisch beherrschte Gesellschaft¹⁵¹ gehalten wird. Voraussetzung hierfür ist wiederum, dass neben ausländischen Investoren auch Personen, welche nicht unter den subjektiven Geltungsbereich des BewG fallen, sich beteiligen. Es wäre auch möglich,

¹⁴⁵ Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 26. März 1997.

¹⁴⁶ Vgl. Ziff. 3.1.3 vorne.

¹⁴⁷ Die aber gemäss den Bestimmungen des BewG auf der Passivseite durch Mittel aus dem Ausland finanziert werden kann.

¹⁴⁸ Dies ist notwendig, da - wie in Ziff. 3.1.2 dargelegt - es in der Schweiz derzeit keine börsenkotierte Immobiliengesellschaft gibt, welche ausschliesslich in Wohnimmobilien investiert.

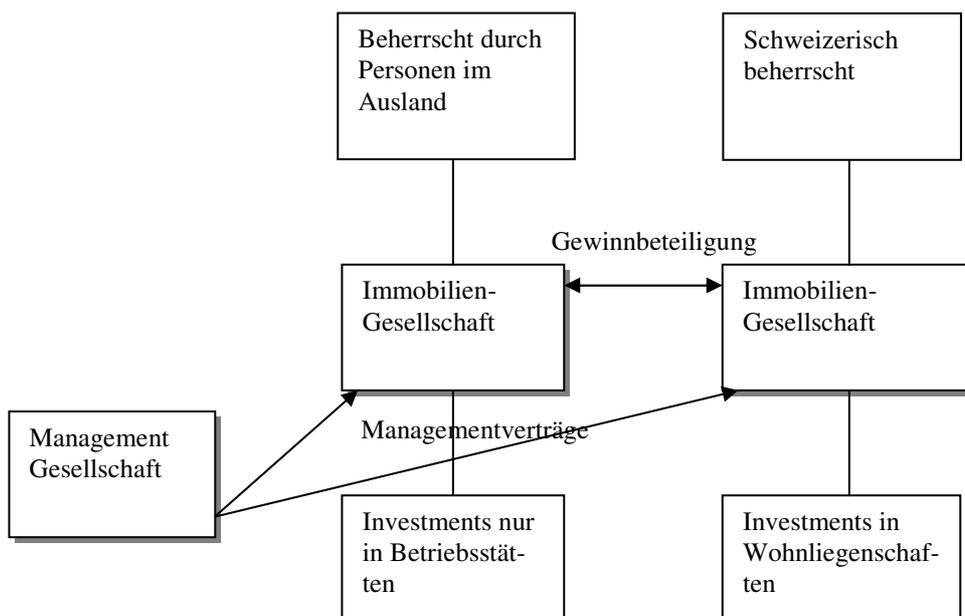
¹⁴⁹ Die Kotierungsvoraussetzungen an der Berner Börse sind geringer als diejenigen an der SWX.

¹⁵⁰ Vgl. Kotierungsvoraussetzungen an der BX Berne eXchange, www.berne-x.com.

¹⁵¹ Wobei auf der Passivseite eine Finanzierung durch die Person im Ausland unter der Berücksichtigung von Art. 4 Abs. 1 Bst. g und 6 BewG möglich ist.

die Gesellschaft, welche in die Wohnimmobilien investiert, an der Börse zu kotieren, was ein zusätzliches Investment durch Personen im Ausland ermöglichen würde, was allerdings, auch aus Kostengründen, nur bei kapitalstarken Gesellschaften attraktiv sein dürfte.¹⁵²

Das Management der Immobilienportfolios beider Gesellschaften könnte über eine externe Management-Gesellschaft erfolgen, welche ausländisch beherrscht sein kann.¹⁵³ Eine Vereinbarung zwischen den beiden Gesellschaften über eine gegenseitige Gewinnverteilung würde es ermöglichen, dass der ausländische Investor an den Einnahmen der Wohnimmobiliengesellschaft partizipiert, was unter den Bestimmungen des BewG möglich sein sollte. Wenn das BewG abgeschafft wird, könnte die doppelte Gesellschaftsstruktur in eine Holdingstruktur integriert werden, welche dann auf dem Kapitalmarkt platziert werden könnte.



Bei der dritten Struktur beschränkt sich die Beteiligung der Person im Ausland im Zusammenhang mit dem Erwerb von Wohnimmobilien auf die Passivseite. Die Wohnim-

¹⁵² Aufgrund von Abklärungen bei verschiedenen Bewilligungsbehörden, kann davon ausgegangen werden, dass eine Person im Ausland bis zu 1/3 an einer börsenkotierten Immobiliengesellschaft beteiligt sein kann. Danach sind aufgrund der ausländischen Beherrschung keine Zukäufe von Wohnimmobilien mehr möglich.

¹⁵³ Die Managementgesellschaft darf dabei nur für die Auswahl und Verwaltung der Immobilien verantwortlich sein, damit keine beherrschende Stellung im Sinne von Art. 6 BewG betreffend der Immobiliengesellschaft mit den Wohnimmobilien entsteht.

mobilien werden durch eine Gesellschaft gehalten, welche nicht unter den subjektiven Geltungsbereich des BewG fällt. Eine solche Gesellschaft kann Darlehen von Personen im Ausland aufnehmen. Diese dürfen bei einer Gesellschaft aber nicht mehr als die Hälfte der Differenz zwischen den Aktiven der juristischen Person und ihren Schulden gegenüber nicht bewilligungspflichtigen Personen ausmachen.¹⁵⁴ Bei dieser Variante ist keine Gewinnbeteiligung möglich. Das Investment beschränkt sich auf die Erträge aus dem zur Verfügung gestellten Kapital. Die Formel lautet:

$\text{ausländisch rückzahlbare Mittel} \leq \frac{\text{Gesamte Aktiven} - \text{schweizerisch rückzahlbare Mittel}}{2}$

Aus der Formel kann indirekt abgeleitet werden, dass die Höhe des Eigenkapitals neben den schweizerischen rückzahlbaren Mitteln die Grösse einer Finanzierung durch ausländische Mittel bestimmt.¹⁵⁵ Wohnimmobilien können daher von Personen im Ausland zu einem höheren Anteil mitfinanziert werden, wenn die Gesellschaft über ein hohes Eigenkapital und geringe schweizerische rückzahlbare Mittel verfügt.¹⁵⁶

Das folgende Rechenbeispiel müsste aufgrund der obigen Ausführungen zulässig sein. Erwerb eines Wohnimmobilienportfolios (Wert 1'200) zu 1000, schweizerische rückzahlbare Mittel 800, ausländische rückzahlbare Mittel 200, Eigenkapital 0. Trotz fehlendem Eigenkapital würde bei einem nachhaltigen Wert des Wohnimmobilienportfolios von 1'200 ein Eigenkapital von 200 geschaffen, welches dann ausreichen würde, um gemäss obiger Formel nicht als ausländisch beherrscht qualifiziert zu werden.¹⁵⁷

¹⁵⁴ Vgl. Art. 6 Abs. 2 Bst. d. BewG; die Darlehengewährung einer Person im Ausland an einen Schweizer ist hingegen unter Vorbehalt von Art. 4 BewG Abs. 1 Bst. g in Verbindung mit Art. 1 Abs. 2 Bst. g. in der Höhe möglich, in welcher eine Schweizer Bank bereit wäre, die ausländische Finanzierung abzulösen.

¹⁵⁵ Vgl. hierzu die Darstellungen in MÜHLEBACH/GEISSMANN, S 130ff.

¹⁵⁶ Wenn das Eigenkapital 50% beträgt und keine weiteren schweizerisch rückzahlbare Fremdmittel vorhanden sind, ist eine ausländische Finanzierung von 50% möglich.

¹⁵⁷ Art. 6 Abs. 2 Bst. d BewG stellt keinen Erwerbstatbestand dar. Daher kann sich eine Gesellschaft auch mit ausländischen rückzahlbaren Mitteln finanzieren, welche höher sind als Hälfte der Differenz zwischen den Aktiven der juristischen Person und ihren Schulden. Ein weiterer Erwerb von Wohnimmobilien wäre aber dann aufgrund der Vermutung der ausländischen Beherrschung nicht mehr zulässig.

4. VORSCHLAG DES BUNDESRATES ZUR AUFHEBUNG DES BEWILLIGUNGSGESETZES UND DESSEN AUSWIRKUNGEN

4.1 AUSGANGSLAGE

4.1.1 Anteil des schweizerischen Immobilienvermögens in ausländischer Hand

Der Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland wurde in den ersten Jahren nach der Einführung der Bewilligungspflicht statistisch erfasst.¹⁵⁸ Dabei waren im Zeitraum von 1967 bis 1993 nur gerade 0,05 Prozent der Landesfläche oder 0,8 Prozent der ausgeschiedenen Bauzonenfläche tatsächlich an Personen im Ausland verkauft worden.¹⁵⁹

Tendenziell ist festzustellen, dass vermehrt ausländische Investoren in der Schweiz Grundstücke kaufen.¹⁶⁰ Leider fehlen neuere statistische Erfassungen. Solche wären heute auch nur noch teilweise aussagekräftig, da die ausländischen Investitionen sich derzeit vor allem auf Betriebsstätte-Grundstücke beschränken, welche bewilligungsfrei erworben werden können und somit keinen Eingang in die Statistik finden würden.

Bei einer Aufhebung der Bewilligungsgesetzgebung dürfte es zu einer Steigerung der ausländischen Nachfrage beim Erwerb von Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken kommen.

4.1.2 Anstoss zur Vorlage der Aufhebung

Seitdem Volk und Stände am 6. Dezember 1992 den Beitritt der Schweiz zum Europäischen Wirtschaftsraum abgelehnt hatten, wurde eine Reihe von parlamentarischen Vorstössen eingereicht, welche die Abschaffung oder zumindest eine Lockerung des BewG

¹⁵⁸ Wie in FN 16 gezeigt, fehlen Angaben über das Immobilienvermögen, das bis zu diesem Zeitpunkt in ausländische Hände gelangt war, weshalb es bis heute keine gesicherten Zahlen über den effektiven Anteil ausländischen Grundbesitzes am gesamten Grundeigentum in der Schweiz gibt. Vgl. hierzu die Ausführungen in der Botschaft des Bundesrates vom 23. März 1994.

¹⁵⁹ Vgl. detaillierte Aufstellungen, Bericht der Expertenkommission, April 1995, S. 13ff.

¹⁶⁰ Vgl. Ziff. 1.1.2 vorne.

forderten.¹⁶¹ Hauptsächlichliche Begründung dieser Vorstösse waren insbesondere die rezessive Wirtschaftslage und die Chancen, welche sich für das schweizerische (Bau-) Gewerbe ergeben würden. Auch die mögliche Gefahr von Retorsionsmassnahmen gegenüber der Schweiz und Schweizer Investoren wurde eingehend thematisiert.¹⁶² Eine vom Bundesrat eingesetzte Expertenkommission kam im April 1995 zum Schluss, dass die Aufhebung des BewG zweckmässig sei, aber betreffend den Zweitwohnungsbau von flankierenden Massnahmen begleitet werden sollte.¹⁶³ Diese vom Bundesrat vorgesehene Gesetzesänderung wurde - trotz grosser Zustimmung in den Räten - am 25. Juni 1995 in einer Volksabstimmung vom Souverän verworfen. Im Jahre 2003 bekundete der Bundesrat erneut die Absicht, die Aufhebung des BewG zur Diskussion zu stellen,¹⁶⁴ was mit den nun vorliegenden Änderungsvorschlägen des EJPD und des UVEK in die Tat umgesetzt wurde.

4.1.3 Drei Gründe für eine Aufhebung

1. Die verschiedenen Lockerungen des BewG in der Vergangenheit führten dazu, dass Betriebsstätte-Grundstücke von Personen im Ausland ohne Bewilligung erworben werden können.¹⁶⁵ Damit unterliegt heute nur noch der Erwerb von reinen Wohnimmobilien bzw. die Beteiligung an Wohnimmobiliengesellschaften durch Personen im Ausland einer Bewilligungspflicht.
2. Der Erwerb von Ferienwohnungen, welcher in der politischen Diskussion und im öffentlichen Interesse im Zentrum steht,¹⁶⁶ ist durch kantonale und kommunale Kontingente eingeschränkt.¹⁶⁷

¹⁶¹ Motion Vollmer vom 10. Juni 1991; Standesinitiative des Kantons Genf vom 15. März 1993; Parlamentarische Initiative Salvioni vom 18. März 1993; Motion Raymond vom 8. März 1993; Motion Maspoli vom 18. Juni 1993; Postulat der Kommission für Rechtsfragen des StR vom 2. September 1993.

¹⁶² Vgl. u.a. NR Andreas Herzog, StenBull. NR 1994, S. 1494, BR Arnold Koller, StenBull NR 1994, S. 1505, 2513 und 1644 und StenBull SR 1994, S. 534., vgl. auch "Italien" in Ziff. 4.1.5.

¹⁶³ Vgl. Bericht der Expertenkommission, April 1995, S. 64ff.

¹⁶⁴ Vgl. Botschaft des Bundesrates vom 28. Mai 2003.

¹⁶⁵ Vgl. Ziff. 2.2.1.2 vorne.

¹⁶⁶ Vgl. Ziff. 4.2.1 hinten.

3. Seit dem 1. Juni 2002 können die in der Schweiz wohnenden Staatsangehörigen der EG- und EFTA-Mitgliedstaaten jegliche Art von Grundstücken zudem bewilligungsfrei erwerben.¹⁶⁸

Wie aus diesen drei Gründen ersichtlich, ist der Anwendungsbereich des BewG in seiner heute geltenden Form auf ein kleines Mass reduziert worden. Es geht heute hauptsächlich noch um die Einschränkung des Zweitwohnungserwerbs und mangels klarer Abgrenzung der Zweitwohnungen von Mehrfamilienhäusern, auch um den Erwerb und die Beteiligung an Grundstücken mit Mehrfamilienhäusern.

4.1.4 Positive Auswirkungen der Aufhebung

Das BewG hat es bis heute verunmöglicht, dass Personen aus dem Ausland in der Schweiz in bestehende Wohnimmobilien und insbesondere auch in Bauvorhaben betreffend Wohnimmobilien investieren konnten. Die Gelder flossen daher in andere Länder, wo keine Einschränkungen bestehen.¹⁶⁹ Ausländische Direktinvestitionen in den Wohnungsbau würden aus gesamtschweizerischer Sicht nicht nur wichtige volkswirtschaftliche Impulse auslösen, sondern auch den Wettbewerb in der Schweiz steigern, was sich durch eine Vergrösserung des Angebots an Miet- und Eigentumswohnungen preissenkend auswirken könnte.¹⁷⁰

4.1.5 Rechtsvergleichende Analyse

Auch einige Nachbarländer der Schweiz kennen Vorschriften betreffend den Erwerb von Grundeigentum durch Personen aus dem Ausland. Soweit ersichtlich, geht es jedoch bei diesen Vorschriften vor allem um die Verhinderung von Wildwuchs in den Fremdenregionen und nicht um einen generellen Schutz vor Überfremdung, wie dies in der Schweiz der Fall ist. Es ist daher dienlich, in der politischen Diskussion betreffend die Abschaffung des BewG auch die Vorschriften der umliegenden Länder genauer zu analysieren. Im Einzelnen gilt folgendes:

¹⁶⁷ Diese Kontingente wurden - mit Ausnahme vom Kanton Wallis - von den Kantonen zudem bis heute nie ausgeschöpft.

¹⁶⁸ Art. 2 Abs. 2 Bst. b BewG, Art. 5 und Art. 18a Abs. 2 BewV.

¹⁶⁹ Vgl. Ziff. 4.1.5 hinten.

¹⁷⁰ Bericht mit Vorentwurf, S. 13.

- **Deutschland:** Im deutschen Recht wurde der Grundstückerwerb durch Personen im Ausland nie unmittelbaren Beschränkungen unterworfen,¹⁷¹ obwohl Art. 86 EGBGB die Bundesländer ermächtigt eine Genehmigungspflicht einzuführen.¹⁷² Beschränkungen des Erwerbs von Grundstücken durch Personen im Ausland sind basierend auf dem Baugesetzbuch¹⁷³ möglich. Diesbezüglich geht es vor allem um Einschränkungen beim Erwerb von Grundstücken in Gemeinden, welche überwiegend durch den Fremdenverkehr geprägt sind.¹⁷⁴
- **Österreich:** In Österreich ist der Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland durch die Grundverkehrsgesetze in den einzelnen Ländern geregelt. Sofern nicht völkerrechtliche Verpflichtungen anderes vorsehen, sind Rechtserwerbe durch Staatsangehörige von Drittstaaten (nicht EU/EWR Staaten) an Immobilien grundsätzlich genehmigungspflichtig.¹⁷⁵ Rechtserwerbe durch Staatsangehörige von Drittstaaten werden genehmigt, wenn der Rechtserwerb für österreichische Staatsangehörige und gleichgestellte EU/EWR-Angehörige genehmigungsfrei zulässig wäre oder diesen die Genehmigung erteilt werden könnte.¹⁷⁶ Die Errichtung von Nebenwohnsitzen in Österreich kann hingegen nicht nur Ausländern, sondern auch EU-Bürgern und selbst Österreichern aufgrund der Grundverkehrsgesetze verwehrt werden. Dabei geht es vor allem um die Nutzung von Wohnräumen oder Wohnungen zu Ferienzwecken.¹⁷⁷ In den meisten Ausländergrundverkehrsgesetzen der Länder wird

¹⁷¹ DAMIANO STEFANI, S. 431f.

¹⁷² Gegenüber den EU-/EWR-Staaten können solche Einschränkungen nicht mehr geltend gemacht werden.

¹⁷³ Baugesetzbuch vom 23. Juni 1960, BGBl I 1960, 341, Geändert durch Gesetz zur Anpassung des BauG an EU-Richtlinien, BGBl. t Jahrgang 2004 Teil I. Nr. 31, ausgegeben zu Bonn am 30. Juni 2004, Fassung aufgrund des Gesetzes zur Anpassung des Baugesetzbuchs an EU-Richtlinien (Europarechtsanpassungsgesetz Bau - EAG Bau) vom 24.6.2004.

¹⁷⁴ Vgl. § 22 BauGB.

¹⁷⁵ Es braucht eine sog. Negativbestätigung (öffentliche Urkunde, aus welcher hervorgeht, dass keine behördliche Genehmigung erforderlich ist) für die Eigentumsübertragung, vgl. CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Immobilienhandbuch, S. 483.

¹⁷⁶ Schweizer Bürger werden aufgrund der Bilateralen Abkommen zur Personenfreizügigkeit wie EU-Bürger behandelt.

¹⁷⁷ So muss z.B. nach § 11 des Grunderwerbgesetzes des Landes Tirol beim Rechtserwerb an einem unbebauten Baugrundstück erklärt werden, dass durch den beabsichtigten Rechtserwerb kein Freizeitwohnsitz geschaffen werden soll. Vgl. Tiroler Grundverkehrsgesetz von 1996, LGBl. Nr. 61/1996 ST0017.

zudem der Erwerb von Aktien an Immobiliengesellschaften der Bewilligungspflicht unterstellt.¹⁷⁸

- **Frankreich:** Personen im Ausland benötigen keine Bewilligung, um Grundstücke in Frankreich erwerben zu können.¹⁷⁹
- **Italien:** Auch in Italien können Personen im Ausland grundsätzlich uneingeschränkt Grundeigentum erwerben. Restriktionen sind jedoch betreffend landwirtschaftliche Grundstücke und aus militärischen Gründen sowie dann möglich, wenn das Land, aus dem die erwerbende Person kommt, kein Gegenrecht hält (sog. Reziprozitätsklausel).¹⁸⁰ Die Schweiz kann Italiener basierend auf den Bestimmungen des BewG nicht gleich wie Schweizer behandeln.¹⁸¹ Aufgrund dieser Tatsache wäre es durchaus möglich, dass die italienischen Behörden Retorsionsmassnahmen gegenüber Schweizern ergreifen könnten. Ebenfalls wäre es nach wie vor denkbar, dass sich andere Staaten eine solche Gegenrechtsvereinbarung vorbehalten würden. Bei einem Erwerb durch einen EU-Bürger gibt es keine Einschränkungen, da die Reziprozität durch die EU-Mitgliedschaft bereits gegeben ist.¹⁸²
- **Spanien:** Die Gesetzgebung betreffend die Investments durch Personen im Ausland (Normas den materia de inversiones extranjerias en España) vom 1. Juli 1992 hat dafür gesorgt, dass auch in Spanien grundsätzlich keine Bewilligungen zum Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland mehr notwendig sind. EU-Bürger werden als Inländer betrachtet. Seit 1999 gibt es des Weiteren gewisse Mindestlimiten, welche eine Investition überhaupt erst als solche qualifizieren. Zudem sind Investitionen, bei welchen der Kapitalfluss aus steuergünstigen Staaten ("tax havens") nach Spanien kommt, vor der Ausführung den Behörden anzuzeigen.¹⁸³

¹⁷⁸ CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Real Estate Handbook, S. 99.

¹⁷⁹ CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Real Estate Handbook, S. 234.

¹⁸⁰ DAMIANO STEFANI, S. 434ff.

¹⁸¹ DAMIANO STEFANI, S. 437ff.

¹⁸² CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Real Estate Handbook, S. 403.

¹⁸³ CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Real Estate Handbook, S. 533.

- **Grossbritannien:** Personen im Ausland benötigen keine Bewilligung um Grundstücke in Grossbritannien erwerben zu können.¹⁸⁴
- **Irland:** Auch in Irland können EU-Bürger bewilligungsfrei Grundstücke kaufen, wenn es sich nicht um Landwirtschaftsland handelt. Durch einen gegenseitigen bilateralen Vertrag zwischen Irland und der Schweiz vom 1. Juni 2002 können auch Schweizer Grundstücke in Irland bewilligungsfrei erwerben.¹⁸⁵

Aufgrund der Regelungen im umliegenden Ausland kann festgestellt werden, dass die durch den Bundesrat für die Schweiz vorgeschlagene Lösung, die bodenrechtlichen, raumplanerischen und natur- und landschaftsschützerischen und währungspolitischen Ziele mit den Instrumentarien des Wirtschafts- und Steuerrechts, der Raumplanung und des Natur-, Heimat- sowie des Landschaftsschutzes zu verfolgen,¹⁸⁶ mit der in den umliegenden Ländern vorgesehenen Einschränkungen übereinstimmt. Insbesondere Deutschland und Österreich kennen Vorschriften, welche dem Änderungsvorschlag des Bundesrates nahe kommen. Soweit ersichtlich, gibt es hingegen in den vorerwähnten Staaten keine Einschränkungen betreffend Investitionen aus dem Ausland in Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken.

4.2 ABLAUF DES GESETZGEBUNGSVERFAHRENS

Die Aufhebung des BewG hat das schweizerische Gesetzgebungsverfahren zu durchlaufen. Die Gesetzgebung in der Schweiz läuft in fünf Phasen ab.¹⁸⁷ Nach der Initiativphase¹⁸⁸ folgen die Ausarbeitungsphase,¹⁸⁹ die Beratungs- und Verabschiedungsphase,¹⁹⁰ die Referendums- und Abstimmungsphase,¹⁹¹ und das Inkrafttreten.¹⁹²

¹⁸⁴ CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Real Estate Handbook, S. 631.

¹⁸⁵ CHRISTIAN H. KÄLIN, Int. Real Estate Handbook, S. 361.

¹⁸⁶ Vgl. Bericht mit Vorentwurf betreffend Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Vernehmlassungsunterlage, Oktober 2005, S. 12.

¹⁸⁷ HÄFELIN/HALLER, S. 530ff.

¹⁸⁸ Initiativberechtigt sind die Ratsmitglieder (SR, NR), die Fraktionen, die parlamentarischen Kommissionen, der Bundesrat und jeder Kanton (Standesinitiative).

4.2.1 Vernehmlassungsverfahren

Als Vernehmlassung wird diejenige Phase innerhalb der Ausarbeitungsphase bezeichnet, in der Vorhaben des Bundes (z.B. Gesetzesentwürfe) auf ihre sachliche Richtigkeit, Vollzugstauglichkeit und Akzeptanz hin geprüft werden.¹⁹³ Die Vorlage wird zu diesem Zweck den Kantonen, den in der Bundesversammlung vertretenen Parteien, den Dachverbänden der Gemeinden, Städte und der Berggebiete, den Dachverbänden der Wirtschaft sowie weiteren, im Einzelfall interessierten Kreisen unterbreitet.¹⁹⁴

Der Bundesrat hat neben der Beauftragung des EJPD dem UVEK den Auftrag erteilt, mögliche raumplanerische Begleitmassnahmen zur Aufhebung des BewG auszuarbeiten und diese zeitlich und inhaltlich mit der vorliegenden Vernehmlassungsvorlage über die Aufhebung des BewG zu koordinieren. Daher wurden Bericht und Vorentwurf des UVEK zur Änderung des Bundesgesetzes über die Raumplanung (flankierende Massnahmen zur Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland) gleichzeitig mit dem Bericht und Vorentwurf über die Aufhebung des BewG¹⁹⁵ am 10. November 2005 in die Vernehmlassung geschickt.¹⁹⁶ Nachfolgend werden die wichtigsten Resultate der Vernehmlassung zusammengefasst wiedergegeben:¹⁹⁷

- **Hauseigentümerverband Schweiz (HEV):** Der HEV Schweiz begrüsst die Aufhebung des BewG und geht davon aus, dass in gewissen Gebieten der Schweiz mit po-

¹⁸⁹ Die Ausarbeitung eines Gesetzes erfolgt durch Fachbeamte oder Expertenkommissionen. Zu den Entwürfen wird anschliessend eine Vernehmlassung durchgeführt. Die Ausarbeitungsphase endet mit einer Botschaft und dem Antrag des Bundesrates an die Bundesversammlung.

¹⁹⁰ Vgl. Ziff. 4.2.2 hinten.

¹⁹¹ Vgl. Ziff. 4.2.3 hinten.

¹⁹² Vgl. Ziff. 4.2.4 hinten.

¹⁹³ HÄFELIN/HALLER, S. 532. Vgl. auch Art. 2 Bundesgesetz über das Vernehmlassungsverfahren vom 18. März 2005 (VIG), SR 172.061.

¹⁹⁴ Vgl. Art. 4 VIG.

¹⁹⁵ Vgl. Entwurf des Bundesgesetzes über die Abschaffung des BewG im Anhang (Ziff. 9.1).

¹⁹⁶ Vgl. Ziff. 1.1.1 vorne.

¹⁹⁷ Der Ergebnisbericht der Vernehmlassung wurde noch nicht publiziert.

sitiven wirtschaftlichen Impulsen gerechnet werden kann.¹⁹⁸ Der HEV Schweiz plädiert daher dafür, dass gleichzeitig mit der Abschaffung des BewG keine neuen gesetzlichen Bestimmungen eingeführt werden sollten.

- **Schweizerischer Mieterinnen- und Mieterverband:** Der Schweizerische Mieterinnen- und Mieterverband ist grundsätzlich damit einverstanden, das ausländerdiskriminierende BewG aufzuheben.¹⁹⁹ Die vorgesehenen flankierenden Massnahmen betreffend den Zweitwohnungsbau genügen aber dem Schweizerischen Mieterinnen- und Mieterverband bei weitem nicht und er fordert daher, dass das BewG nur aufgehoben werden könne, wenn auf Bundesebene gesetzliche Grundlagen für die Kontingentierung von Zweitwohnungen vorgesehen werden und hierfür ein Schwellenwert für ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Erst- und Zweitwohnungsbau definiert wird.²⁰⁰
- **Hotelleriesuisse:** Die Hotelleriesuisse befürwortet die Aufhebung des BewG ebenfalls und erhofft sich insbesondere Impulse für die Tourismusregionen.²⁰¹ Die Problematik des Zweitwohnungsbaus soll gemäss Hotelleriesuisse über die Gemeinden, allenfalls die Kantone gelöst werden.²⁰²
- **Fachverband Schweizer Raumplaner/-innen:** Der Fachverband Schweizer Raumplaner/-innen sieht die Aufhebung des BewG als mögliche Lösung an und schlägt

¹⁹⁸ Der HEV Schweiz findet den Ansatz, die Problematik der Zweitwohnungen zu regeln, gut. Er bemängelt hingegen, dass der Bund in die Souveränität der einzelnen Kantone, eingreife, in dem er mit den vorgesehenen Übergangsbestimmung ein Bewilligungsmoratorium schaffe, solange die Kantone die notwendigen raumplanerischen Vorkehrungen nicht getroffen haben. Vgl. Vernehmlassung vom HEV Schweiz vom 21. Februar 2006.

¹⁹⁹ Das BewG mache angesichts der Bilateralen Abkommen mit der EU und dem Gebot der Gleichbehandlung aller Wirtschaftssubjekte und Personen keinen Sinn mehr.

²⁰⁰ Vgl. Vernehmlassung Schweizerischer Mieterinnen- und Mieterverband vom 17. Februar 2006.

²⁰¹ Aus Sicht der Hotelleriesuisse ist hingegen die vorgesehene Übergangsfrist von 5 Jahren zur gänzlichen Aufhebung der Vermietungspflicht von Zimmern in Aparthotels zu kurz.

²⁰² Vgl. Vernehmlassung hotelleriesuisse vom 28. Februar 2006.

vor, auch auf die Revision des Raumplanungsrechts zu verzichten, da diese keine adäquate Lösung für die Regelung des Zweitwohnungsanteils sei.²⁰³

- **Schweizer Heimatschutz:** Der Schweizer Heimatschutz lehnt die Aufhebung des BewG in Verbindung mit den vorgeschlagenen raumplanerischen Massnahmen entschieden ab. Auch der Schweizer Heimatschutz erachtet zwar die Aufhebung des BewG als grundsätzlich richtig, sieht jedoch die getroffenen Massnahmen zur Regelung des Zweitwohnungsbaus als ungenügend an.²⁰⁴
- **Stiftung Landschaftsschutz Schweiz:** Die Stiftung Landschaftsschutz Schweiz hält fest, dass an der ausländerdiskriminierenden Regelung des BewG nicht länger festgehalten werden kann. Betreffend den hochspekulativen Zweitwohnungsbau käme es sodann nicht auf die Nationalität, sondern die Zahl der Zweitwohnungen an.²⁰⁵ Die Stiftung Landschaftsschutz Schweiz fordert daher zahlenmässig definierte Schwellenwerte für den Zweitwohnungsbau (Kontingentierung).²⁰⁶
- **Politische Parteien:** Die politischen Parteien SVP, FDP, CVP und SP sind für die Aufhebung des BewG, aber gegen die vorgesehenen flankierenden Massnahmen im Raumplanungsbereich. Laut den bürgerlichen Parteien (SVP, FDP) soll die Raumplanung im Kompetenzbereich der Kantone und Gemeinden bleiben. Für die SP gehen die flankierenden Massnahmen zu wenig weit und die Partei fragt sich, ob nicht eine Kontingentierung des Zweitwohnungsbaus durch den Bund richtig wäre. Die Grünen lehnen die Vorlage des Bundesrates ab, weil für sie die auf Bundesebene vorgesehenen raumplanerischen Änderungen ungenügend sind.²⁰⁷

Mit einer Doppelinitiative "Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen" und "Gegen masslosen Bau umwelt- und landschaftsbelastender Anlagen" will Franz Weber mit

²⁰³ Der Fachverband Schweizer Raumplaner/-innen sieht es als wichtiger an, wie der Boden genutzt und ob zum Beispiel wohnliche Siedlungen und die erforderlichen Erholungsräume geschaffen werden. Vgl. Vernehmlassung Fachverband Schweizer Raumplaner/-innen vom 24. Februar 2006.

²⁰⁴ Vgl. Vernehmlassung Schweizer Heimatschutz vom 28. Februar 2006.

²⁰⁵ Zweitwohnungen werden nach Ansicht der Stiftung Landschaftsschutz Schweiz vermehrt als Kapitalanlage gekauft, was zu einem massiven Anstieg der Bodenpreise geführt hat, nicht nur in den Tourismusregionen, sondern auch in städtischen Kantonen.

²⁰⁶ Vgl. Vernehmlassung Stiftung Landschaftsschutz vom 2. Februar 2006.

²⁰⁷ Zusammengefasst aus den einzelnen Stellungnahmen der politischen Parteien.

seiner Organisation Helvetia Nostra sowohl die Aufhebung des BewG als auch die Änderung des Raumplanungsgesetzes bekämpfen.²⁰⁸ Gemäss Weber sind dabei nicht die Ausländer das Problem, sondern die Schweizer selbst, da sie den grössten Anteil an Zweitwohnungen in den Tourismusregionen besitzen.²⁰⁹

Derzeit ist das Bundesamt für Justiz an der Gewichtung und Bewertung der Vernehmlassungsergebnisse und wird dem Bundesrat Antrag stellen.²¹⁰ Erst danach wird der Bundesrat die Botschaft und den Antrag ausarbeiten lassen, welche dann den Räten zugestellt wird und den Abschluss der Ausarbeitungsphase bildet.²¹¹

4.2.2 Bereinigungsverfahren

In der Beratungs- und Verabschiedungsphase werden die Differenzen im Nationalrat und Ständerat bereinigt. Ein Beschluss der Bundesversammlung kommt nur zustande, wenn Nationalrat und Ständerat einen übereinstimmenden Beschluss fassen.²¹² Die Beratung des Bundesgesetzes über die Aufhebung des BewG in den Räten ist frühestens in der Wintersession 2006/2007 möglich.²¹³ Aufgrund der in der Vernehmlassung eingegangenen Stellungnahmen der Parteien ist davon auszugehen, dass beide Räte der Aufhebung des BewG zustimmen werden. Ob die Räte auch die vorgesehenen flankierenden Massnahmen durch Anpassung des Raumplanungsgesetzes beschliessen werden, ist unsicher.

4.2.3 Fakultatives Referendum

Das von den beiden Räten beschlossene neue Gesetz unterliegt dem fakultativen Referendum.²¹⁴ Dieses kann innerhalb von 100 Tagen von der Veröffentlichung des Gesetzes

²⁰⁸ Vgl. Foundation Franz Weber (www.ffw.ch).

²⁰⁹ Vgl. Publikation NZZ Online, 9. Mai 2006, 11:41 Uhr (www.nzz.ch).

²¹⁰ Vgl. Art. 18 Verordnung über das Bundesgesetz über das Vernehmlassungsverfahren vom 17. August 2005 (VIV), SR 172.061.

²¹¹ HÄFELIN/MÜLLER, S. 533.

²¹² Falls die Beschlüsse von NR und SR abweichen, kommt es zu einem Differenzbereinigungsverfahren, in welchem beide Räte noch einmal über das Gesetz beraten.

²¹³ Informationen von Herrn Fürsprecher Jürg Schumacher, Bundesamt für Justiz.

²¹⁴ Wobei es zu einem rechtsgültigen Referendum die Unterschrift von 50'000 Stimmberechtigten braucht.

im Bundesblatt durch interessierte Kreise ergriffen werden, welche eine Volksabstimmung über das Gesetz verlangen können.²¹⁵

Es ist nicht auszuschliessen, dass von links politischer Seite, sowie den Umweltverbänden das Referendum ergriffen wird. Dabei geht es diesen Interessensvertretern nicht primär um die Verhinderung der Abschaffung des BewG, sondern viel mehr um griffigere planerische Massnahmen betreffend den Zweitwohnungsbau.²¹⁶

Sollte es zu einer Volksabstimmung kommen, dürfte der Souverän dabei nicht zwingend die Meinung der von ihm gewählten Volksvertreter teilen, was auch bereits in der Abstimmung vom 25. Juni 1995 der Fall war.²¹⁷ Eine grosse Gefahr eines erneuten Scheiterns der Aufhebung des BewG birgt sich in der Gleichstellung der Schweizer mit Personen im Ausland betreffend dem Erwerb von Zweitwohnungen. Aufgrund der durch die Kantone noch zu treffenden Anpassungen im Raumplanungsrecht könnten Schweizer wie Personen im Ausland - je nach Region²¹⁸ - nur noch beschränkt Zweitwohnungen erwerben. Eine Abwägung der eigenen Interessen gegenüber dem Interesse der ausländischen Investoren könnte allein aufgrund der Einschränkung des Zweitwohnungsbaus die Gesetzesvorlage scheitern lassen.

4.2.4 Inkraftsetzung

Nach der Beratung und Bereinigung durch die Räte sowie einer allfälligen Volksabstimmung kann das Bundesgesetz über die Abschaffung des BewG in Kraft gesetzt werden. Dabei sind zwei verschiedene Szenarien denkbar:

1. Es wird gemäss dem Vorentwurf verfahren. In diesem ist vorgesehen, dass die Aufhebung des BewG erst *drei Jahre* nach Inkrafttreten des revidierten Raumplanungs-

²¹⁵ HÄFELIN/MÜLLER S. 533.

²¹⁶ Vgl. Ziff. 4.2.1 vorne.

²¹⁷ Die Abstimmungsanalyse des «Forschungsinstituts der Schweizerischen Gesellschaft für praktische Sozialforschung» und des Instituts für Politikwissenschaft der Universität Zürich hatte klar gezeigt, dass die Vorlage, welche am 25. Juni 1995 zur Abstimmung gelangt, vor allem wegen den Liberalisierungen im Bereich der Ferienwohnungen abgelehnt worden war. Die Umfrage zeigte, dass 87 Prozent der Befürworter der Revisionsvorlage eine Begrenzung beim Erwerb von Ferienwohnungen durch Personen im Ausland für richtig erachteten.

²¹⁸ Vgl. Ausführungen in Ziff. 5.1 hinten.

rechts erfolgt, damit die vorgeschlagenen Ersatzmassnahmen im Raumplanungsrecht in den Kantonen und Gemeinden umgesetzt werden und wirksam greifen können.²¹⁹

2. Denkbar wäre es auch,²²⁰ dass die Räte und das Volk auf die gleichzeitig vorgesehene Anpassung des RPG verzichten und der Bundesrat damit das Gesetz betreffend der Aufhebung des BewG *sofort* in Kraft setzen könnte.

Diese Szenarien sind immer unter dem Vorbehalt, dass die Räte das Gesetz über die Aufhebung des BewG verabschieden. Obwohl unwahrscheinlich, ist es nicht vollständig auszuschliessen, dass die Räte auf die Beratung der Vorlage nicht eintreten. Zudem wäre es theoretisch auch denkbar, dass die Räte und das Volk vorerst nur das RPG anpassen und auf das Gesetz betreffend die Aufhebung des BewG vorerst verzichten.

4.3 ZUSAMMENFASSUNG

Der Vorentwurf für das Gesetz betreffend die Aufhebung des BewG ist in der Vernehmlassung mehrheitlich auf Akzeptanz gestossen. Über ein genaues Datum der Abschaffung des BewG kann nur spekuliert werden. Da die Botschaft und der Antrag des Bundesrates noch nicht vorliegen, könnte es noch Änderungen gegenüber dem Vorentwurf geben. Daher stehen die in Ziff. 5 folgenden Aussagen unter der Annahme, dass der Bundesrat und das Parlament keine wesentlichen Änderungen gegenüber dem Vorentwurf beschliesst.

Sollten die Räte und das Volk dem im Vorentwurf vorgeschlagenem Vorgehen zustimmen, gilt es im Folgenden zu prüfen, ob es für die Zeit zwischen der Verabschiedung des Gesetzes und der Inkraftsetzung desselben Möglichkeiten gibt, welche es Personen im Ausland erlauben würden, Wohnimmobilien zu rein kommerziellen Zwecken in der Schweiz zu erwerben.

²¹⁹ Bericht EJPD mit Vorentwurf, Oktober 2005.

²²⁰ Vgl. Stellungnahmen in der Vernehmlassung, Ziff. 4.2.1 vorne.

5. MÖGLICHKEITEN DES ERWERBS DE LEGE FERENDA

5.1 PROBLEMATIK DES AUFHEBUNGSVORSCHLAGS

5.1.1 Ungenügende intertemporale Regelung

Im Entwurf ist eine Übergangsfrist von drei Jahren bis zum Inkrafttreten des Gesetzes über die Aufhebung des BewG vorgesehen.²²¹ Damit ist aufgrund des heutigen Wissensstandes frühestens ab dem Jahre 2010 damit zu rechnen,²²² dass Investoren Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken bewilligungsfrei erwerben können.

Diese Übergangsfrist wurde aufgrund der von den Kantonen einzuführenden flankierenden Massnahmen, d.h. der notwendigen Anpassungen der Planungs- und Baugesetzgebungen der Kantone, vorgeschlagen.²²³ Anpassungen der Planungs- und Baugesetzgebungen sind hingegen gemäss dem Vernehmlassungsbericht des UVEK nur in denjenigen Kantonen nötig, welche einen hohen Zweitwohnungsanteil (mehr als 30%) haben.²²⁴

Nachteilig wirkt sich die vorgeschlagene Übergangslösung daher für alle diejenigen Kantone aus, welche keinen grossen Anteil an Zweitwohnungen aufweisen. Hierbei handelt es sich vor allem um die Mittellandkantone mit den wirtschaftlichen Zentren der Schweiz (Zürich, Genf, Basel Stadt, etc.), wo viele Menschen leben und wohnen und daher eine grosse Nachfrage nach Mehrfamilienhäusern besteht.²²⁵ Aus diesem Grund wäre eine Unterscheidung zwischen Zweitwohnungen und kommerziellen Wohnimmobilien wünschbar. Für die Kantone, welche keine Anpassung der Planungs- und Baugesetzgebung vornehmen müssen, besteht gemäss der Regelung im Vorentwurf eine nicht zu rechtfertigende "Wartefrist", welche sie aufgrund der föderalistischen Umsetzung der Anpassungen nicht verkürzen können.

²²¹ Vgl. Bericht EJPD mit Vorentwurf, Oktober 2005.

²²² Vgl. Ziff. 4.2.4 vorne.

²²³ Gleichzeitig mit der Verabschiedung des Bundesgesetzes über die Abschaffung des BewG soll eine Anpassung im RPG stattfinden. Die Kantone müssen neu die Gebiete bezeichnen, in denen besondere Massnahmen ergriffen werden müssen, um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Erst- und Zweitwohnungen sicherzustellen (vgl. Art. 8 Abs. 2 (neu) RPG) gemäss Bericht UVEK, Oktober 2005.

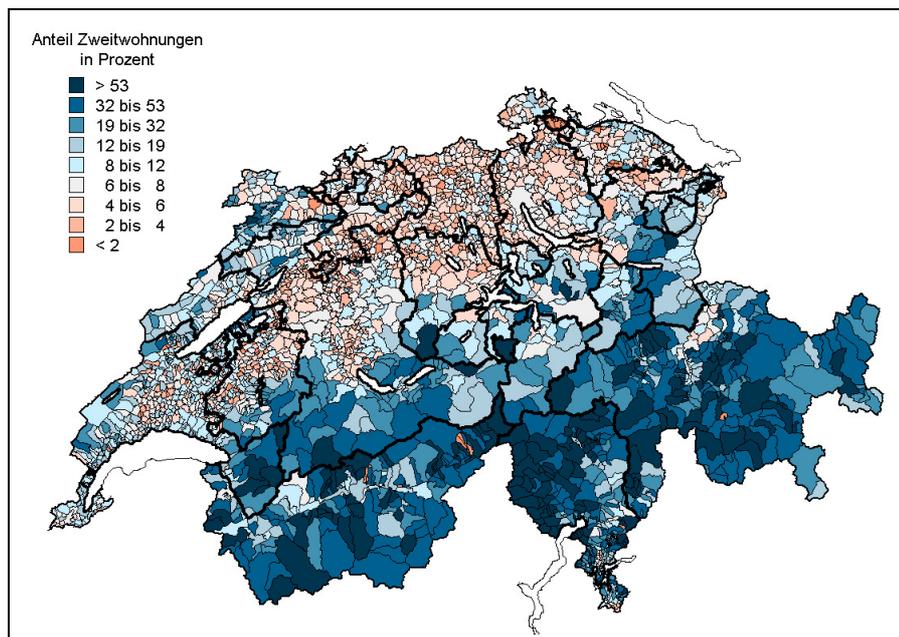
²²⁴ Vgl. Bericht UVEK, Oktober 2005.

²²⁵ Vgl. Ziff. 5.1.2 hinten.

5.1.2 Fehlende Abgrenzung Zweitwohnungen – kommerzielle Wohnimmobilien

Das BewG unterscheidet nicht zwischen Zweitwohnungen, welche zur Eigennutzung erworben werden und Wohnimmobilien (z.B. Mehrfamilienhäuser), welche zu kommerziellen Zwecken erworben werden.²²⁶ Durch diese fehlende Unterscheidung werden ausländische Investoren, welche Mehrfamilienhäuser erwerben möchten, mit ausländischen (Privat-) Personen, welche eine Ferienwohnung in einem Touristenort erwerben möchten, gleichgestellt. Dies ist nicht sachgerecht, wenn man sich den Hintergrund des BewG und die Problematik der Touristenorte vergegenwärtigt.

Der Kreis Oberengadin, welcher als eigentliches Kerngebiet des schweizerischen Tourismus gilt, hat in einer Umfrage bei den einzelnen Gemeinden festgestellt, dass zwischen 1990 und 2003 eine jährliche Zunahme von Zweitwohnungen um 1,9% stattfand und im Jahre 2003 der Anteil an Zweitwohnungen 57,7% betrug.²²⁷ Dies belegt auch die folgende Übersicht basierend auf den Angaben der Volkszählung im Jahre 2000:



Quelle: Bundesamt für Statistik (BFS); Geostat; Credit Suisse Economic Research.

²²⁶ Vgl. Ausführungen in Ziff. 2.2.1.2 vorne.

²²⁷ Vgl. Bericht zur Siedlungsentwicklung vom 14. Dezember 2004 des Kreis Oberengadin basierend auf einer Studie der Planpartner AG, Zürich.

Gesamtschweizerisch betrug im Jahre 2000 der Anteil an Zweitwohnungen 11,8%.²²⁸ In den Kantonen Zürich, Genf, Basel Stadt ist der Anteil an Zweitwohnungen hingegen kleiner als 10%, wobei die Städte tendenziell einen höheren Anteil an Zweitwohnungen als die Landgemeinden aufweisen. Es wäre daher notwendig, die Problematik und die Lösungsansätze der sog. "kalten Betten" und der kommerziellen Wohnimmobilien zu trennen. Da gemäss Vorentwurf nur die Abschaffung des BewG vorgesehen ist, erübrigt sich hingegen eine Unterscheidung zwischen dem Erwerb von Zweitwohnungen und Mehrfamilienhäusern.

Es bleibt zu hoffen, dass der Bundesrat oder das Parlament diese Problematik, welche sich im Vorentwurf vor allem während der Übergangsfrist stellt, erkennen und bei der Ausgestaltung der intertemporalen Regelung korrigierend eingreifen, damit der Erwerb von Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken schon in der Übergangsfrist und nicht erst mit dem Inkrafttreten des Gesetzes über die Abschaffung des BewG möglich wird.²²⁹

5.2 LÖSUNGSANSATZ

Wiederum unter der Annahme, dass der vorliegende Entwurf ohne Anpassung umgesetzt wird, gilt es zu prüfen, ob ein Lösungsansatz existiert, welcher es ermöglichen würde, dass das Gesetz zwischen der Verabschiedung und der Inkraftsetzung bereits Rechtswirkungen entfalten kann. Diese Rechtswirkungen können darin bestehen, dass zukünftiges Recht bereits angewendet wird (sog. positive Vorwirkung) oder, dass die Anwendung alten Rechts ausgesetzt wird, bis das neue Recht in Kraft tritt (sog. negative Vorwirkung).²³⁰ Ebenfalls diskutiert werden soll die Begründung eines bedingten Kaufs- oder Vorkaufsrecht.

²²⁸ Bundesamt für Statistik, www.bfs.admin.ch.

²²⁹ Diesbezügliche Gespräche mit Herrn Fürsprecher Jürg Schumacher vom Bundesamt für Justiz, welcher mit der Abschaffung des BewG betraut ist, lassen aber vermuten, dass diese Idee zumindest von der vorbereitenden Kommission nicht weiter verfolgt wird, da es nach seiner Auffassung schwierig sei, ein Kriterium aufzustellen, welches Zweit- und Ferienwohnungen von Mehrfamilienhäusern abgrenzen würde. Vgl. hierzu die Ausführungen in Ziff. 6 hinten.

²³⁰ HÄFELIN/MÜLLER, S. 72.

5.2.1 Positive Vorwirkung

Eine positive Vorwirkung liegt immer dann vor, wenn ein noch nicht in Kraft gesetzter Erlass unter dem Vorbehalt seines späteren Inkrafttretens angewendet wird.²³¹ Aufgrund des in Ziff. 4.2 vorstehend aufgezeigten Ablaufs des Gesetzgebungsverfahrens können drei Stufen in der Betrachtung einer möglichen Vorwirkung unterschieden werden:

1. Die Ausarbeitungsphase bis zur Bekanntmachung des Gesetzesentwurfes.
2. Die Beratungs- und Verabschiedungsphase bis zur Annahme (Zustandekommen) des Erlasses und - nach dem eventuellen Referendumsverfahren - bis zum Eintritt der virtuellen Geltung.
3. Die Zeit bis zum Inkrafttreten des Gesetzes (Warte-, Vorbereitungszeit, *vacatio legis*).

Die Möglichkeit einer Vorwirkung nimmt dabei von Stufe zu Stufe zu, wobei der eigentliche Anwendungsbereich der Vorwirkung in der Dritten Stufe liegt, in der Gewissheit über einen künftigen Erlass besteht, aber das formelle Erfordernis des Inkrafttretens noch fehlt.²³² Die positive Vorwirkung wird vor allem im Bereich von Raumplänen angewendet und dort auch als zulässig erachtet, z.B. wenn solche Pläne auf Gemeindeebene erlassen werden, ohne kantonale Genehmigung aber nicht in Kraft treten können.²³³ Bei allen anderen Anwendungsfällen gehen Lehre und Rechtsprechung - soweit ersichtlich - davon aus, dass die positive Vorwirkung aufgrund der Rechtssicherheit grundsätzlich unzulässig ist, solange nicht vorhergesehen werden kann, ob und wann eine neue Regelung in Kraft tritt.²³⁴ Eine positive Vorwirkung des Gesetzes über die Abschaffung des BewG mit der Konsequenz des sofortigen freien Erwerbs von Wohnimmobilien wäre insbesondere aufgrund der vorgesehenen Übergangsfristen ein zu starker Eingriff in das Gesetzmässigkeitsprinzip und damit unzulässig.

²³¹ MARCELLE THOMMEN, S. 55f.

²³² MARCELLE THOMMEN, S. 47.

²³³ MARCELLE THOMMEN, S. 48.

²³⁴ Vgl. BGE 129 V 455, anders in BGE 100 Ia 147ff, indem das Bundesgericht die positive Vorwirkung nicht als generell unzulässig erklärte.

5.2.2 Negative Vorwirkung

Von einer negativen Vorwirkung wird gesprochen, wenn das geltende Recht - insbesondere bei Behandlungen von Gesuchen - bis zum Inkrafttreten des neuen Rechts nicht mehr angewendet wird. Die negative Vorwirkung ist grundsätzlich nur dann zulässig, wenn sie vom geltenden Recht vorgesehen ist. Die Praxis verlangt zudem, dass sie zeitlich mässig und durch triftige Gründe gerechtfertigt ist, keine stossende Rechtsungleichheit bewirkt und nicht in wohlerworbene Rechte eingreift.²³⁵

Weder im BewG noch in der BewV ist eine gesetzliche Ermächtigung vorgesehen. Daher ist auch eine negative Vorwirkung unzulässig.²³⁶ Die einzige Möglichkeit, welche daher bis zur Abschaffung des BewG bleibt, ist eine im Hinblick auf die Abschaffung angemessene, weite bzw. weniger strenge Auslegung der bestehenden gesetzlichen Bestimmungen durch die zuständigen Behörden im Rahmen ihres Ermessensspielraums.

5.2.3 Kaufs- und Vorkaufsrechte

Interessant für einen Investor im Hinblick auf die Abschaffung des BewG ist sicher die Begründung eines Kaufs- oder Vorkaufsrechts, mit dem er sich rechtzeitig Wohnimmobilien oder Anteile an einer Gesellschaften mit Wohnimmobilien sichern könnte, welche er nach der Abschaffung des BewG in sein Portfolio aufnehmen möchte. Wie in Ziff. 2.3 gezeigt, ist hingegen die Begründung eines Vorkaufs- oder Kaufsrecht aufgrund der geltenden Bestimmungen des BewG bereits bewilligungsbedürftig.²³⁷ Dies gilt sowohl für die Kaufs- und Vorkaufsrechte an Grundstücken, welche zudem öffentlich beurkundet werden müssen,²³⁸ als auch für diejenigen, welche in schriftlicher Form gültig sind.²³⁹ Nicht beantwortet im BewG wird indessen die Frage, ob ein Vertrag über den

²³⁵ HÄFELIN/MÜLLER, S. 72.

²³⁶ Hingegen wäre es dankbar, dass in den einzelnen Kantonen und Gemeinden solche gesetzliche Grundlagen bestehen, welche es erlauben würden eine Bausperre zu erlassen, bis die neuen Planungsvorschriften für die Zweitwohnungen erlassen worden sind.

²³⁷ Vgl. MÜHLEBACH/GEISSMANN, S. 59; FELIX SCHÖBI, S. 410; BGE 101 II 204.

²³⁸ Kaufs- und Vorkaufsrechte an einem Grundstück (Art. 216 OR).

²³⁹ z.B. Vorkaufsrechte über ein Grundstück, bei dem der Kaufpreis nicht zum voraus bestimmt wurde (Art. 216 Abs. 3) oder Kaufs- und Vorkaufsrechte an Anteilen einer Gesellschaft.

künftigen Abschluss eines Kaufs- oder Vorkaufsrechts,²⁴⁰ welcher unter der aufschiebenden Bedingung der Abschaffung des BewG abgeschlossen wird, zulässig ist.

Ein aufschiebend bedingter Vertrag entfaltet erst in dem Zeitpunkt Wirkung, in dem sich die für die Vertragsparteien ungewisse Tatsache verwirklicht.²⁴¹ Bis zum Eintritt der Bedingung befindet sich der Vertrag in einem Schwebezustand.²⁴² Während des Schwebezustands besteht lediglich eine Anwartschaft auf die mit Eintritt der Bedingung den Parteien zustehenden Rechte.²⁴³ Die Einräumung bzw. die Festlegung des Inhalts des eigentlichen Kaufs- bzw. Vorkaufsrechts²⁴⁴ findet daher erst dann statt, wenn die Bedingung eingetreten ist. In der vorliegenden Konstellation beinhaltet die Bedingung die Abschaffung der Bewilligungspflicht. Mit dem Wegfall der Bewilligungspflicht, können Personen im Ausland sodann rechtgültig Verträge über Kaufs- und Vorkaufsrechte abschliessen. Somit ist nachgewiesen, dass es möglich sein muss, im heutigen Zeitpunkt einen aufschiebend bedingten Vertrag über die Verpflichtung zum Abschluss eines Vertrags über ein Kaufs- bzw. Vorkaufsrechte über ein Grundstück oder einen Anteil an einer Gesellschaft, welche Grundstücke hält, abzuschliessen. Da es sich bei diesem Vertrag lediglich um eine Verpflichtung des Verkäufers handelt, dem Käufer in einem späteren Zeitpunkt ein Kaufs- oder Vorkaufsrecht einzuräumen, bin ich der Ansicht, dass ein solcher aufschiebend bedingter Vertrag kein Vorvertrag im Sinne von Art. 22 OR²⁴⁵ darstellt und daher auch betreffend einem Kaufs- bzw. Vorkaufsrechte über ein Grundstück schriftlich vereinbart werden kann.

²⁴⁰ Wobei hier nur das unlimitierte Kaufs- und Vorkaufsrecht an einem Grundstück behandelt wird, welches keiner öffentlichen Beurkundung bedarf.

²⁴¹ Vgl. Art. 151 Abs. 2 OR

²⁴² Vgl. FELIX EHRAT, Art. 151, N 2.

²⁴³ Vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, N. 4127. Ein solcher Vorvertrag bindet den Verkäufer daher nicht an einen Verkauf des Grundstücks oder der Anteile; macht ihn hingegen gegenüber dem Käufer allenfalls schadenersatzpflichtig.

²⁴⁴ Das Kaufsrecht über ein Grundstück wird vom Bundesgericht als einen durch die Ausübungserklärung des Berechtigten suspensiv bedingten Kaufvertrag qualifiziert (vgl. BGE 121 III 212). Die Ausübung dieses Gestaltungsrechts des Kaufberechtigten darf zudem nicht auch noch einer Bedingung unterliegen (vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, N 4117).

²⁴⁵ Vgl. Art. 22 Abs. 2 OR.

6. ÜBERLEGUNGEN ZUR REVISION DES BEWILLIGUNGS-GESETZES

6.1 ERGÄNZUNG VON ART. 4 BEWG BETREFFEND WOHNIMMOBILIEN

Das Notariatsinspektorat des Kantons Zürich hatte in der Vernehmlassung zur zweiten Revision des BewG im Jahre 2002²⁴⁶ folgendes festgehalten: "Die Beschränkung des Grunderwerbs von Wohneigentum durch Personen im Ausland lässt sich ausserhalb der Alpenregion nicht mehr rechtfertigen. Es ist beispielsweise nicht einsehbar, weshalb in Betriebsgrundstücke ohne jede Schranke investiert werden kann, jedoch nicht in den Wohnungsbau. Wir erachten daher die Zeit als gekommen, die Beschränkung des Geltungsbereichs des BewG auf die Ferienregionen in der Schweiz zu beschränken."²⁴⁷

Sollte das Gesetz betreffend die Aufhebung des BewG nicht verabschiedet und in Kraft gesetzt werden können, dann wäre es an der Zeit, den Vorschlag des Notariatsinspektorats des Kantons Zürich in einer vierten Revision des BewG umzusetzen und einen neue Gesetzesbestimmung zu beschliessen, welche es Investoren im Ausland - analog zu den Betriebsstätte-Grundstücken - erlauben würde, in Wohnliegenschaften zu investieren.

Als Vorschlag wäre eine neue Bestimmung in Art. 4 BewG aufzunehmen, welche den folgenden Wortlaut haben könnte:

Art. 4 Abs. 2 BewG:

"Keiner Bewilligung bedarf der Erwerb, wenn:

a - c (unverändert)

d (neu) „*es sich beim Grundstück um ein ständiges Mehrfamilienwohnhaus handelt und dieses dem Erwerber zu kommerziellen Zwecken dient;*“

²⁴⁶ Vgl. Ziff. 2.1.3 vorne.

²⁴⁷ Zit. aus dem Vorentwurf zur Änderung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Zusammenstellung der Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens, Dezember 2002, S. 18.

Als Abgrenzungskriterium zur Definition des "Mehrfamilienwohnhauses" würde ich die Anzahl Wohnungen auf einem Grundstück vorschlagen. Die minimale Anzahl, welche an Wohnungen vorhanden sein müsste, damit das Grundstück als Mehrfamilienhaus qualifiziert werden kann, könnte bei 4 bis 5 Wohnungen festgelegt werden.²⁴⁸ Eine Definition mittels einer minimalen als Wohnfläche genutzten Fläche wäre ebenfalls denkbar. Aus Gründen des Vollzugs drängt sich eine einfach überprüfbare Lösung auf. Die Notwendigkeit, dass das Mehrfamilienhaus eine bestimmte Anzahl Wohnungen aufweisen muss, soll Missbräuche verhindern. Für einen institutionellen Investor wäre der Erwerb eines Mehrfamilienhauses mit einer kleineren Anzahl von Wohnungen überdies uninteressant.

Das Mehrfamilienwohnhaus qualifiziert sich durch Räume, welche zum Wohnen geeignet sind, d.h. über die typischen Merkmale, Wohn- und Essraum, Küche, Badezimmer und Schlafzimmer einer Wohnung verfügen.

Ein ständiges Mehrfamilienwohnhaus muss zudem über den grössten Teil des Jahres bewohnt sein. Die Mieter müssen ihren tatsächlichen Wohnsitz an diesem Ort haben,²⁴⁹ was bei einem Mehrfamilienwohnhaus in einem Tourismusort, in welchem nur Ferienwohnungen vorhanden sind, nicht der Fall wäre.

Als negative Definition schliesst der Begriff kommerzielle Zwecke die Eigennutzung aus, d.h. ein Mehrfamilienwohnhaus muss eine Fremdnutzung (Miete oder Pacht) aufweisen.

6.2 KOMMENTIERUNG UND AUSBLICK

Die vorgeschlagene Lösung hätte den Vorteil der Fortführung der vorhandenen Praxis des BewG, was insbesondere den Erwerb von Ferienwohnungen betrifft. Mit der Möglichkeit für ausländische Investoren, in Mehrfamilienhäuser zu investieren, würde die Bautätigkeit in diesem Bereich angeregt und die Konkurrenz im Vermietermarkt grösser, was sich ebenfalls positiv auf die Schweizer Volkswirtschaft auswirken dürfte.

²⁴⁸ Damit könnte auch sichergestellt werden, dass in den Tourismusorten diese Bestimmung nicht missbräuchlich verwendet wird. Ein ausländischer Investor, welcher Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken erwerben möchte, wird nicht in einzelne Wohneinheiten investieren.

²⁴⁹ Was durch die Hinterlegung der Schriften am entsprechenden Wohnort überprüft werden könnte.

Obwohl sich die Schweiz immer mehr in eine globalisierte Welt²⁵⁰ eingliedern muss und sich immer weniger eine Sonderbehandlung von Ausländern im Bereich des Grundstückserwerbs leisten kann,²⁵¹ war bis heute die Zeit nicht reif, um ein Gesetz, welches zum Schutz der Überfremdung geschaffen wurde, abzuschaffen.

Es ist nicht vollends auszuschliessen, dass auch der Vorschlag des Bundesrates, die Bewilligungsgesetzgebung abzuschaffen an einer Volksabstimmung erneut scheitern wird. Umso mehr sollte daher in der politischen Diskussion ein Vorschlag ausgearbeitet werden, der es ausländischen Investoren ermöglicht, in Schweizer Wohnimmobilien zu investieren.²⁵²

7. SCHLUSSBEMERKUNG

Nach den Erkenntnissen dieser Arbeit, können die in der Problemstellung²⁵³ aufgeworfenen drei Fragen, wie folgt beantwortet werden.

1. Ausländische Investoren haben unter der Berücksichtigung der geltenden Vorschriften der Bewilligungsgesetzgebung Möglichkeiten in der Schweiz Immobilien zu erwerben oder sich an solchen zu beteiligen. Bei einer ausländisch beherrschten Gesellschaft ist eine direkte Investition nur in Betriebsstätte-Grundstücke möglich. Weiter zulässig ist der Erwerb von Betriebsstätte-Grundstücke, welche Wohnungen aufgrund eines gesetzlich vorgeschriebenen Wohnanteilplans beinhalten. Ein alleiniger Erwerb von Wohnimmobilien zu rein kommerziellen Zwecken durch eine Person im Ausland ist ausgeschlossen. Hingegen ist es möglich, sich teilweise an Wohnimmobilien zu beteiligen. Die aufgezeigten Lösungsansätze setzen aber alle voraus, dass die Wohnimmobilien im Eigentum einer juristischen oder natürlichen Person sind, welche nicht als Person im Ausland im Sinne der Bewilligungsgesetzgebung gilt. Indirekte Anlagen in Wohnimmobilien sind ebenfalls möglich, wobei

²⁵⁰ Dies gilt auch für Immobilien, trotz Standortgebundenheit.

²⁵¹ Vgl. Bericht mit Vorentwurf, einleitende Übersicht.

²⁵² Gemäss Telefongespräch mit Herrn Fürsprecher Jürg Schumacher, Bundesamt für Justiz, betreffend dem Verkauf der "Winterthur Versicherung".

²⁵³ Vgl. Ziff. 1.1.1.

sich der Anwendungsbereich auf die börsenkotierte Immobiliengesellschaften und die Immobilienanlagefonds sowie Immobilienderivate oder strukturierte Produkte beschränkt.

2. Ausländische Investoren haben unter der Berücksichtigung der Änderungsvorschläge des Bundesrates aufgrund mangelnder Differenzierung zwischen Wohnimmobilien und Mehrfamilienhäuser auch während einer allfälligen Übergangsfrist keine zusätzlichen Möglichkeiten zum Erwerb von Wohnimmobilien zu kommerziellen Zwecken. Aufgrund des heutigen Kenntnisstands muss davon ausgegangen werden, dass ein Erwerb von Wohnimmobilien für Personen im Ausland erst nach der Übergangsfrist von drei Jahren möglich sein wird, was frühestens im Jahre 2010 der Fall sein wird.
3. Aufgrund der aufgezeigten Problematik des Vorschlags des Bundesrates im Bereich des Erwerbs von Zweitwohnungen und der Unsicherheit, ob ein solcher einer allfälligen Volksabstimmung standhalten würde, wurde versucht, einen eigenen Lösungsansatz aufzuzeigen. Dieser lässt nur den Erwerb von Mehrfamilienhäusern durch Personen im Ausland zu kommerziellen Zwecken zu und kann daher die politisch schwierig zu lösende Diskussion betreffend den Zweitwohnungen ausklammern. Dieser Ansatz ist als Alternative gedacht, wenn der Vorschlag des Bundesrates nicht umgesetzt werden kann.

In dieser Arbeit wurden einige mir aus der Praxis immer wieder dargelegten Wünsche von ausländischen Investoren angesprochen. Einige haben es sicherlich verdient, tiefergründiger dargestellt zu werden, als dies hier im Umfang dieser Arbeit möglich ist. Es bleibt zu hoffen, dass betreffend der offenen Punkte sowie der Vorschläge eine Diskussion angeregt werden kann, die dann zur wünschenswerten Argumentationsbreite und Erkenntnistiefe mit den entsprechenden Folgen führt.

8. ENGLISH SUMMARY

The acquisition of Swiss real estate by foreigners, by foreign-based companies or by Swiss-based companies controlled by foreigners is restricted by the Federal Law of 16 December 1983 on the acquisition of real estate by persons abroad (known as “Lex Koller”)²⁵⁴ and has been subject to approval since 1961. This requirement became necessary due to the economic boom after the Second World War and the strong demand for Swiss real estate thereby triggering the fear that foreigners purchasing real estate in Switzerland would cause market prices to increase significantly which would make it impossible for Swiss citizens to compete with foreign investors.

The definition of "foreign persons" does not include (i) Swiss citizens, (ii) EU/EFTA member state citizens domiciled in Switzerland and (iii) third party nationals domiciled in Switzerland holding a C-permit (Niederlassungsbewilligung). Therefore, with respect to the acquisition of real estate the position of these persons is equal to that of a Swiss citizen.

Legal entities are only considered foreign persons if they are (i) domiciled abroad or (ii) controlled by foreign persons. Foreign control is assumed if a foreign person (i) owns more than one-third of the company's equity, (ii) can dispose of more than one-third of the voting rights or (iii) provides the company with repayable funds which represent more than one-half of the difference between the company's assets and its debts vis-à-vis persons who are not subject to the Lex Koller.

The term "acquisition of real estate" encompasses not only the direct purchase of real estate but also the acquisition of property rights (rights in rem), the acquisition of a share in a legal entity the real purpose of which is the acquisition of real estate, the purchase of other rights which might provide the buyer with the same rights as the owner of a property or merely the establishment of purchase rights for the acquisition of real estate.

²⁵⁴ Federal Law of 16 December 1983 on the acquisition of real estate by persons abroad.

No approval is necessary where real estate of a purely commercial nature (so-called “Betriebsstätte-Grundstücke”) is purchased as opposed to residential property which may only be acquired subject to an approval given by the competent cantonal and federal authorities.

Nevertheless, under the restrictive regulations of the Lex Koller there are ways for a person abroad to acquire or to invest in Swiss residential real estate without having to obtain approval. Such acquisitions are possible if (i) the housing quota of the purchased building forms part of a quota permitted under zoning regulations,²⁵⁵ if (ii) shares of a real estate company²⁵⁶ which is listed at a Swiss stock exchange are purchased or if (iii) shares of a real estate investment fund are purchased, however only if the shares of such funds are traded regularly.

On November 2, 2005, the Swiss Federal Council decided that the Lex Koller no longer serves any purpose and should therefore be abolished.²⁵⁷ In order to prevent an uncontrolled increase in the number of vacation homes, in particular in the Swiss tourism regions, the Swiss Federal Council decided to revise the Swiss Law on Spatial Planning in order to prevent uncontrolled developments in tourism regions. To ensure that the cantons and municipalities have sufficient time to implement the necessary measures, the Federal Office of Justice proposed to wait with the abolishment of the Lex Koller until three years after the revision of the Swiss Law on Spatial Planning and until the cantons have adapted their regulations accordingly.

The consultation of the draft of the Federal Office of Justice by the political and interested parties was recently concluded. As far as it can be analyzed, most of the parties²⁵⁸ agree with the proposal of the Federal Office of Justice to abolish the Lex Koller. Once the Federal Council of Switzerland has deliberated the changes in the Swiss Law on

²⁵⁵ This quota differs from each canton or city to the other. In general, the city of Zurich will only grant an exemption from obtaining approval where real estate with a housing quota of up to 20% of the permitted zoning regulations is purchased. The Canton of Aargau will grant an exception of up to 49% housing quota under the permitted zoning regulations.

²⁵⁶ However, such company can only acquire residential property as long as the company is not controlled by a foreign person since the company would then be considered controlled by a foreigner if more than one-third of the company’s share capital is controlled by a foreigner.

²⁵⁷ A new Swiss Law with only one article “Abolishment of Lex Koller” is currently being discussed.

²⁵⁸ With the exception of the "green" party and some environmental organisations.

Spatial Planning and the new Swiss Law with regard to the abolishment of the Lex Koller the parliament will have the possibility of debating and amending such legislation. It is still to be determined whether the change of the law will be subject to a referendum or not.

In the bulletin of the current draft it is foreseen that the cantons must revise their building legislation within three years.²⁵⁹ Therefore, it is expected that the Lex Koller will most likely remain in place until at least the year 2010.

²⁵⁹ Only cantons with a quota of more than 30% of vacation homes will be obliged to adapt their legislation

9. ANHANG

9.1 ENTWURF DES GESETZESVORSCHLAGS

Entwurf

Bundesgesetz über die Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland

vom

Die Bundesversammlung der Schweizerischen Eidgenossenschaft,

nach Einsicht in die Botschaft des Bundesrates vom ¹,

beschliesst:

I

Einziges Artikel

Das Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland² (BewG) wird aufgehoben.

II

Schluss- und Übergangsbestimmungen

¹ Rechtsgeschäfte, die der Bewilligungspflicht des BewG unterlagen, bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes aber noch nicht vollzogen oder noch nicht rechtskräftig entschieden worden sind, werden wirksam.

² Auflagen, die an Bewilligungen oder Verfügungen auf Feststellung der Nichtbewilligungspflicht nach dem BewG und dem früheren Recht³ geknüpft worden sind, fallen, mit Ausnahme jener nach Absatz 3, mit Inkrafttreten dieses Gesetzes dahin; die Löschung im Grundbuch angemerkter Auflagen erfolgt von Amtes wegen.

¹ BBl ...

² SR 211.412.41

³ Bundesbeschluss vom 23.3.1961 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (AS 1961 203, 1965 1239, 1970 1199, 1974 83, 1977 1689, 1982 1914), Bundesratsbeschluss vom 26.6.1972 betreffend Verbot der Anlage ausländischer Gelder in inländischen Grundstücken (AS 1972 1062), Bundesratsbeschluss vom 21.12.1973 über den Erwerb von Grundstücken in Fremdenverkehrsorten durch Personen im Ausland (AS 1974 109), Verordnung vom 10.11.1976 über den Erwerb von Grundstücken in Fremdenverkehrsorten durch Personen im Ausland (AS 1976 2389, 1977 2161, 1978 2056, 1979 806, 1980 1875, 1981 2070, 1982 2235, 1983 1614)

³ Auflagen, die an Bewilligungen für den Erwerb von Wohneinheiten in einem Apparthotel nach Artikel 10 BewG und dem früheren Recht¹ geknüpft worden sind, bleiben ab Inkrafttreten dieses Gesetzes noch fünf Jahre in Kraft; nach Ablauf dieser Frist werden die im Grundbuch angemerkten Auflagen von Amtes wegen gelöscht.

III

Referendum und Inkrafttreten

¹ Dieses Gesetz untersteht dem fakultativen Referendum.

² Der Bundesrat bestimmt das Inkrafttreten.

¹ Art. 6 Abs. 2 Bst. a Ziff. 3 des Bundesbeschlusses vom 23.3.1961 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland in der Fassung vom 21.12.1973 (AS 1974 83) i.V.m. Art. 1 und 4 der Verordnung vom 10.11.1976 über den Erwerb von Grundstücken in Fremdenverkehrsorten durch Personen im Ausland (AS 1976 2389, 1977 2161, 1978 2056, 1979 806, 1980 1875, 1981 2070, 1982 2235, 1983 1614)

9.2 LISTE DER KANTONALEN BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN

Adressen und Telefonnummern der erstinstanzlichen kantonalen Bewilligungsbehörden oder, bei den Kantonen mit mehreren Bewilligungsbehörden, der kantonalen Aufsichtsbehörden:²⁶⁰

Aargau	Departement des Innern des Kantons Aargau, Justizabteilung, Sektion Grundbuch und Notariat, Bleichemattstrasse 1, 5001 Aarau 062 835 14 64
Appenzell Ausserrhoden	Departement Volks- und Landwirtschaft des Kantons Appenzell Ausserrhoden, Regierungsgebäude, 9102 Herisau 071 353 64 50
Appenzell Innerrhoden	Volkswirtschaftsdepartement des Kantons Appenzell Innerrhoden, Marktgasse 2, 9050 Appenzell 071 788 96 60
Basel-Landschaft	Bau- und Umweltschutzdirektion des Kantons Basel-Landschaft, Rheinstrasse 29, 4410 Liestal 061 925 53 53
Basel-Stadt	Staatliche Schlichtungsstelle für Mietstreitigkeiten, Utengasse 36, Postfach, 4005 Basel 061 267 85 21
Bern	Regierungsstatthalter (26 Amtsbezirke) Aufsichtsbehörde: beco - Berner Wirtschaft, Marktaufsicht, Laupenstrasse 22, 3011 Bern 031 633 50 93
Freiburg	Kommission für den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, p. a. Volkswirtschafts-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Freiburg, Joseph-Piller-Strasse 13, 1701 Freiburg 026 322 03 23

²⁶⁰ Adressliste übernommen aus dem Anhang des Merkblatts.

Genf	Département de l'économie, de l'emploi et des affaires extérieures du Canton de Genève, Case postale 3952, 1211 Genève 3 022 327 23 08
Glarus	Polizei- und Militärdirektion des Kantons Glarus, Rathausplatz 9, 8750 Glarus 055 646 62 00
Graubünden	Grundbuchinspektorat des Kantons Graubünden, Rohanstrasse 5, 7001 Chur 081 257 24 85
Jura	Département de la justice et des finances du Canton du Jura, Service juridique, Rue du 24-Septembre 2, 2800 Delémont 032 420 56 30
Luzern	Regierungsstatthalter (5 Ämter) Aufsichtsbehörde: Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern, Rechtsdienst, Bahnhofstrasse 15, 6002 Luzern 041 228 57 84
Neuenburg	Commission pour la sanction d'acquisitions immobilières par des personnes à l'étranger, p.a. Service du registre foncier du Canton de Neuchâtel, Rue de Tivoli 22, Case postale 39, 2003 Neuchâtel 032 889 61 40
Nidwalden	Justiz- und Sicherheitsdirektion des Kantons Nidwalden, Kreuzstrasse 1, 6370 Stans 041 618 79 14
Obwalden	Volkswirtschaftsdepartement des Kantons Obwalden, Bewilligungsbehörde, St. Antonistrasse 4, Postfach 1264, 6061 Sarnen 041 666 62 20
St. Gallen	Grundbuchinspektorat des Kantons St. Gallen, Oberer Graben 32, 9001 St. Gallen 071 229 37 35
Schaffhausen	Volkswirtschaftsdepartement des Kantons Schaffhausen, Mühlentalstrasse 105, 8201 Schaffhausen 052 632 74 01
Schwyz	Volkswirtschaftsdepartement des Kantons Schwyz, Bahnhofstrasse 15, Postfach 1180, 6431 Schwyz 041 819 16 43

Solothurn	Amtschreiberei-Inspektorat des Kantons Solothurn, Rötistrasse 4, Postfach 364, 4501 Solothurn 032 627 75 75
Tessin	Autorità di prima istanza LAFE, c/o Ufficio dei Registri (8 Bezirke) Aufsichtsbehörde: Commissione di sorveglianza per l'applicazione della LAFE del cantone Ticino, c/o Ufficio dei Registri di Lugano, Via Bossi 2A, 6901 Lugano 091 815 54 10
Thurgau	Departement für Inneres und Volkswirtschaft des Kantons Thurgau, Rechtsdienst, 8510 Frauenfeld 052 724 23 79
Uri	Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Uri, Abteilung für wirtschaftliche Entwicklung, Klausenstrasse 4, 6460 Altdorf 041 875 24 06
Waadt	Commission foncière du Canton de Vaud, Section II, Avenue des Jordils 1, Case postale 128, 1000 Lausanne 6 021 614 24 26
Wallis	Grundbuchinspektorat des Kantons Wallis, 1951 Sion 027 606 28 50
Zug	Volkswirtschaftsdirektion des Kantons Zug, Verwaltungsgebäude 1, Aabachstrasse 5, Postfach 857, 6301 Zug 041 728 55 06
Zürich	Bezirksrat (12 Bezirke) Aufsichtsbehörde: Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Zürich, Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Walchestrasse 19, 8090 Zürich, 043 259 26 26

10. LITERATURVERZEICHNIS

Ehrat, Felix R., Art. 151- 157, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 3. Aufl. Basel 2003 (zit. "FELIX EHRAT").

Geissmann, Hanspeter/Huber, Felix/Wetzel, Thomas, Grundstückerwerb in der Schweiz durch Personen im Ausland – Von der Lex Friedrich zur Lex Koller; Zürich 1998 (zit. "GEISSMANN/HUBER/WETZEL").

Häfelin, Ulrich/Müller, Georg, Schweizerische Bundesstaatsrecht, 6., stark überarbeitete Aufl., Zürich 2005 (zit. "HÄFELIN/MÜLLER").

Häfelin, Ulrich/Haller, Walter, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4., vollst. überarbeitete Aufl., Zürich 2002 (zit. "HÄFELIN/HALLER").

Kälin, Christian, Internationales Immobilienhandbuch, Erwerb, Besitz und Verkauf von Immobilien, Steuern und Erbrecht, Aufenthalt und Wohnsitznahme, Zürich 2003 (zit. "CHRISTIAN KÄLIN, Int. Immobilienhandbuch").

Kälin, Christian, International real estate handbook: acquisition, ownership and sale of real estate residence, tax and inheritance Law, 2005 (zit. "CHRISTIAN KÄLIN, Int. Real Estate Handbook").

Mühlebach, Urs/Geissmann, Hanspeter, Lex Friederich, Kommentar zum Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland. Brugg/Baden 1986, (zit. "MÜHLEBACH/GEISMANN").

Schöbi, Felix, Das Bundesgesetz über den Grundstückserwerb durch Personen im Ausland, in Koller (Hrsg.) Der Grundstückskauf, 2. Aufl., Bern 2001, S.405 ff (zit. FELIX SCHÖBI).

Stefani, Damiano, Grundstückverkehr in der Schweiz, Deutschland und Italien, Diss. Bern 2000 (zit. "DAMIANO STEFANI").

Thommen, Marcelle, Zur Problematik der sogenannten Vorwirkung, Diss. Basel 1979, (zit. "MARCELLE THOMMEN").

Wendrich, Wolfgang, Disharmonie zwischen den Nichtigkeiten des Vertrages nach Art. 20 OR und Art. 26 des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Diss. Zürich 1990 (zit "WOLFGANG WENDRICH").

Gauch, Peter/Schluep, Walter R./Schmid Jörg/ Rey, Heinz, Schweizerische Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 7. Auflage, Zürich 1998 (zit "GAUCH/SCHLUEP/SCHMID").

Protokolle der Sitzungen des National- und Ständerats (Amtliche Bulletins):

- Amtliches Bulletin NR 03.039 vom 20.09.04.
- StenBull. NR 1994.
- StenBull. SR 1994.

Botschaften des Bundesrates:

- Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung über die Einführung der Genehmigungspflicht für die Übertragung von Boden an Personen im Ausland vom 15. November 1960, BBl 1960 II 1261ff. (zit. "Botschaft des Bundesrates vom 15. November 1960").
- Botschaft zu einer Änderung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG, Lex Friedrich) vom 23. März 1994, BBl, 1994, II 509. (zit. "Botschaft des Bundesrates vom 23. März 1994").
- Botschaft über besondere konjunkturpolitische Massnahmen zur Substanzerhaltung der öffentlichen Infrastruktur und zur Förderung privater Investitionen im Energiebereich (Investitionsprogramm) sowie zur Erleichterung ausländischer Investitionen vom 26. März 1997, BBl 1997 II 1221 (zit. "Botschaft des Bundesrates vom 26. März 1997").
- Botschaft zu einer Änderung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 28. Mai 2003, BBl 2003, 4357 (zit. "Botschaft des Bundesrates vom 28. Mai 2003").

Berichte:

- Bericht der Expertenkommission für die Prüfung der Folgen einer Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 25. April 1995 (zit. "Bericht der Expertenkommission, April 1995").
- Bericht mit Vorentwurf betreffend Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Vernehmlassungsunterlage, Oktober 2005 (zit. "Bericht EJPD mit Vorentwurf, Oktober 2005").
- Erläuternder Bericht zur Änderung des Raumplanungsgesetzes (Flankierende Massnahmen zur Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland), Bundesamt für Raumentwicklung, Oktober 2005 (zit. "Bericht UVEK, Oktober 2005")

Beschlüsse:

- BB vom 23. März 1961 über die Bewilligungspflicht für den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, AS 1961 203.
- BRB vom 26. Juni 1972 betreffend Verbot der Anlage ausländischer Gelder in inländischen Grundstücken, AS 1972 1062.

Gesetze und Verordnungen:

- Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Anlagefonds (Anlagefondsgesetz, AFG), SR 951.31.
- Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz, BEHG), SR 954.1.
- Bundesgesetz vom 16. Dezember 1983 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG), SR 211.412.41.
- Verordnung vom 1. Oktober 1984 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewV), SR 211.412.411.

- Bundesgesetz vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht), SR 220.
- Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG), SR 700.
- Bundesgesetz über das Vernehmlassungsverfahren (Vernehmlassungsgesetz, VIG), SR 172.061.
- Verordnung über das Bundesgesetz über das Vernehmlassungsverfahren vom 17. August 2005 (VIV), SR 172.061.
- Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907, SR 210.

Vernehmlassungen:

- Vernehmlassungsverfahren Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller) und zur Änderung des Raumplanungsgesetzes.
- Medienmitteilung zur Vernehmlassung zur Aufhebung der Lex Koller und Änderung des Raumplanungsrechts des Schweizerischer Mieterinnen- und Mieterverband vom 17. Februar 2006.
- Vernehmlassung zur Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller) und zur Änderung des Bundesgesetzes über die Raumplanung (flankierende Massnahmen zur Aufhebung über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland) der hotelleriesuisse vom 28. Februar 2006.
- Vernehmlassungsverfahren Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller) und zur Änderung des Raumplanungsgesetzes vom Hauseigentümerverband Schweiz vom 21. Februar 2006.
- Vernehmlassungsverfahren Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller) und zur Änderung des

Raumplanungsgesetzes Personen im Ausland) Vernehmlassung Fachverband Schweizer Raumplaner/-innen vom 24. Februar 2006.

- Vernehmlassung zur Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller) und zur Änderung des Raumplanungsgesetzes (Flankierende Massnahmen) des Schweizer Heimatschutzes vom 28. Februar 2006.
- Vernehmlassungsverfahren zur Aufhebung des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (Lex Koller) der Stiftung Landschaftsschutz Schweiz vom 2. Februar 2006.

Merkblätter:

- Bundesamt für Justiz, Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Merkblatt, Bern 1. April 2005 (zit. "Merkblatt")
- Bundesamt für Justiz, Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland, Wegleitung für die Grundbuchämter Bern 1. April 2005 (zit. "Wegleitung GBA 2005")

Diverse:

- Indirekte Immobilienanlagen, Chancen und Risiken im Fokus, Zürcher Kantonalbank, 2006.
- Kreis Oberengadin, Bericht zu den Grundlagen der Siedlungsentwicklung vom 14. Dezember 2004 basierend auf einer Studie der Planpartner AG, Zürich.
- Pressekonferenz vom 11. April 1995, Bundesrat Arnold Koller: Referat Lex Friedrich "Vom Schutzwall gegen Inflation und Spekulation"
- Referat von Bundesrat Arnold Koller vom 11. April 1995 anlässlich der Pressekonferenz zur Revision der Lex Friedrich (Pressemitteilung des EJPD vom 22. Mai 1995).
- Swiss Issues Immobilien, Fakten und Trends 2006, Credit Suisse Economic Research, 25. April 2006.

EHRENWÖRTLICHE ERKLÄRUNG

Ich erkläre hiermit, dass ich die vorliegende Masterthesis

Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland unter spezieller Berücksichtigung der Möglichkeiten des Erwerbs von bzw. der Beteiligung an Wohnimmobilien durch Personen im Ausland zu kommerziellen Zwecken

selbst angefertigt habe. Die aus fremden Quellen direkt oder indirekt übernommenen Gedanken sind als solche kenntlich gemacht.

Die Arbeit wurde bisher keiner anderen Prüfungsbehörde vorgelegt und auch nicht veröffentlicht.

Adliswil, den 30. Juli 2006

Andreas F. Vögeli