

A1 20 159

URTEIL VOM 23. MÄRZ 2021

**Kantonsgericht Wallis
Öffentlichrechtliche Abteilung**

Es wirken mit: Christophe Joris, Präsident, Jean-Bernard Fournier und Thomas Brunner,
Richter, sowie Carmen Mangisch, Gerichtsschreiberin,

in Sachen

X _____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwältin **M** _____,

gegen

STAATSRAT DES KANTONS WALLIS, 1950 Sitten, Vorinstanz,

EINWOHNERGEMEINDE A _____,

(Bauwesen)

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid vom 12. August 2020.

Sachverhalt

A. Mit Baubewilligung vom 2. Juni 2015 (act. 47) erteilte die Gemeinde A _____ X _____ die Bewilligung zum Neubau eines Mehrfamilienhauses auf der Parzelle Nr. xxx, Plan Nr. xxx, im Orte genannt «B _____», gelegen auf dem Gebiet der Gemeinde A _____ (nachfolgend Gemeinde). Am 16. März 2017 (act. 150) wurde von der Gemeinde die Baueinstellung auf der Parzelle Nr. xxx verfügt, da die Balkone nicht gemäss den bewilligten Plänen vom 2. Juni 2015 ausgeführt worden seien. Am 16. Mai 2017 (act. 183) erliess die Gemeinde eine Wiederherstellungsverfügung, da die Balkone nicht der Baubewilligung entsprächen und die bautechnische Ausführung die Vermutung nahelege, dass die zugemauerten Balkonflächen künftig als Wohnraumerweiterung und nicht als Aussenraum genutzt würden. Zudem sei der Technikraum entgegen den bewilligten Plänen im Untergeschoss und nicht im Erdgeschoss erstellt worden und im Erdgeschoss seien diverse sanitäre Anschlüsse vorhanden, die auf eine Wohnnutzung hindeuten würden. Mit E-Mail vom 25. Juni 2017 (act. 191) erklärte X _____, dass die zugemauerten Balkone weitgehend entfernt worden seien, ein Teil aber nicht habe entfernt werden können, da sonst die Baustatik gefährdet sei. Es müssten zuerst die Innenwände des Hauses fertiggestellt werden, damit anschliessend auch der Rest entfernt werden könne. Die Gemeinde ergänzte am 27. Juni 2017 die Wiederherstellungsverfügung (act. 194) und verlangte einen Fachbericht zur bautechnischen Einschätzung. Mit Zirkularbeschluss der Gemeinde vom 21. Dezember 2017 (act. 208) wurde entschieden, dass die Verfügung zur Einstellung der Bauarbeiten vom 16. März 2017 aufgehoben werde, da die Auflagen der Wiederherstellungsverfügung vom 16. Mai 2017 umgesetzt worden seien. Weiter wurde entschieden, dass das Erdgeschoss einzig gemäss den bewilligten Plänen genutzt werden dürfe und die Nutzungsbeschränkung im Grundbuch einzutragen sei.

Am 13. Juni 2018 führte die Baupolizei eine Baukontrolle und am 26. Juni 2018 die Gemeinde eine Ortsschau durch. Am 26. Juni 2018 beauftragte die Gemeinde die C _____ AG mit der Untersuchung bzw. Beurteilung des aktuellen Bauzustands des Mehrfamilienhauses im Vergleich zur Baueingabe bzw. Baubewilligung. Am 27. Juni 2018 verfasste die C _____ AG den dazugehörigen Bericht (act. 252). Am 29. Juni 2018 erliess die Gemeinde die Verfügung zur sofortigen Einstellung der Bauarbeiten (act. 260). Darin wurde unter anderem festgestellt, dass im Erdgeschoss in beiden Räumen zwischen dem Velo- und dem Technikraum sanitäre Anlagen für Toiletten und Du-

schen vorbereitet bzw. zum Teil bereits eingebaut und für sämtliche Räume im Erdgeschoss in der Kompaktfassade Aussparungen für den Einbau von Storenkästen vorbereitet worden seien. Ebenso würden die vorhandenen elektrischen und sanitären Installationen in den Obergeschossen 1 – 3 keinen Einbau der Küchen gemäss Eingabep länen zulassen und Radaruntersuchungen hätten deutlich gezeigt, dass die Bodenheizung bis an den äusseren Deckenrand, d.h. auch im Bereich der plangemässen Balkone, eingebaut worden seien.

Mit Schreiben vom 11. Juli 2018 informierte die Gemeinde X _____ über das weitere Vorgehen (act. 264). Damit die Baueinstellungsverfügung aufgehoben werden könne, seien der Gemeinde innert Frist notarielle Dokumente zuzustellen, namentlich eine Kopie des abgeänderten STWE-Vertrags, in welchem im Erdgeschoss des Mehrfamilienhauses anstelle einer 4 ½ Zimmerwohnung die bewilligte Nutzung als Velo- und Technikraum einzutragen sei, und der Eintragungsbeleg des Grundbuchs für die Nutzungsbeschränkung im Erdgeschoss (Nutzung als Velo- und Technikraum). Anschliessend werde eine Wiederherstellungsverfügung erlassen, da eine Legalisierung der Baute von vornherein ausgeschlossen sei. Am 9. April 2019 wurde der Gemeinde die Abschrift des Abänderungsstockwerkeigentümervertrags mit dem Eintragungsentscheid des Grundbuchamts zugestellt (act. 323).

B. Am 19. Juni 2019 (act. 326) erliess die Gemeinde eine Wiederherstellungsverfügung und hob damit teilweise die totale Einstellung der Bauarbeiten vom 29. Juni 2018 auf, so dass nur diejenigen Bauarbeiten erlaubt seien, welche der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gemäss den am 2. Juni 2015 bewilligten Baugesuchsplänen dienten. X _____ wurde aufgefordert, im Erdgeschoss die elektrischen Installationen an der Aussenwand Nord, sämtliche bereits erstellten Sanitärinstallationen und -anschlüsse zu entfernen sowie die zur Montage von Storen vorbereiteten Storenkästen zu schliessen. Weiter seien in den Obergeschossen die elektrischen und sanitären Installationen für den Einbau der Küche gemäss den genehmigten Plänen zu erstellen, die in den Balkonen eingebauten Bodenheizungen zu entfernen und der Mauer- und Fassadenverlauf entlang der Baulinien gemäss den bewilligten Plänen auszuführen. Am 2. Juli 2019 trafen sich X _____ und die Gemeinde zu einer Ortsschau, anlässlich welcher X _____ eröffnete, dass er keine Rückbauarbeiten tätigen werde. Er beabsichtige, ein abgeändertes Baugesuch bei der Gemeinde einzureichen, welches im Erdgeschoss eine Wohnung enthalte, die Balkone Nord und Süd in den Obergeschossen als Wintergärten oder Erker definiere und den neuen Fassadenverlauf (gegen Westen in Bereich der Strassenbaulinie auskragend) beinhalte. Mit Verfügung vom 10. Juli 2019 (act. 332)

stellte die Gemeinde erneut sämtliche Bauarbeiten auf der Parzelle Nr. xxx mit sofortiger Wirkung wieder ein, da X _____ nicht beabsichtige, Rückbauarbeiten zu tätigen. Die Gemeinde verfügte, dass die Baustelle erneut unverzüglich versiegelt werde, bis über das Abänderungsgesuch rechtskräftig entschieden worden sei.

C. X _____ legte gegen die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde vom 19. Juni 2019 am 19. Juli 2019 beim Staatsrat Beschwerde ein (act. 515) mit der Begründung, dass die Gemeinde ihm eine angemessene Frist zur Einreichung eines Baugesuchs hätte gewähren müssen, da die Legalisierung der Baute nicht von vornherein ausgeschlossen sei. Darüber hinaus seien die geforderten Wiederherstellungsmassnahmen in der angefochtenen Verfügung nicht verhältnismässig.

Am 1. Oktober 2019 reichte X _____ bei der Gemeinde erste Planentwürfe für ein später definitiv einzureichendes Abänderungsgesuch ein (act. 440). Gemäss diesem wären folgende Änderungen zum bewilligten Projekt vorgesehen: Der Balkon solle durch einen unbeheizten Wintergarten ersetzt werden. Zur Wohnung werde der Wintergarten mit einem Glasfenster getrennt und die derzeit bestehende Heizung unbrauchbar gemacht, indem sie eingeschäumt werde. Weiter sei eine Vergrösserung der Ecke (Nord/West) über die Baulinie vorgesehen sowie ein Windschutz betreffend den Balkon (Süd/West). Schliesslich sei vorgesehen, im Erdgeschoss eine zusätzliche Wohnung zu erstellen.

Der Staatsrat wies die Beschwerde mit Entscheid vom 12. August 2020 ab und ordnete die Wiederherstellung an. Er begründete seinen Entscheid damit, dass die Balkone sowohl formell als auch materiell baurechtswidrig seien, da sie gegen Art. 17 des Bau- und Zonenreglements der Gemeinde vom 22. Mai 2007, homologiert durch den Staatsrat am 18. Juni 2008 (nachfolgend BZR) verstossen würden. Ebenfalls sei die Wohnnutzung des Erdgeschosses formell und materiell baurechtswidrig, da eine solche Nutzung eine Verletzung von Art. 28, 30 und 37 BZR bedeuten würde.

D. Gegen den Entscheid des Staatsrates erhob X _____ (Beschwerdeführer) am 17. September 2020 Verwaltungsgerichtsbeschwerde bei der öffentlichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts und stellte folgende Rechtsbegehren:

- "1. Die vorliegende Beschwerde sei gutzuheissen und die Wiederherstellungsverfügung vom 19. Juni 2019 des Gemeinderates von A _____ sei aufzuheben und die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Gemeinde zurückzuweisen.
2. Das vorliegende Verfahren sei zu sistieren.
3. Die Kosten von Verfahren und Entscheid gehen zulasten der Gemeinde A _____.
4. Dem Beschwerdeführer wird eine angemessene Parteientschädigung zugesprochen."

Er führte aus, der Erlass einer Wiederherstellungsverfügung ohne die Möglichkeit der Einreichung eines Baugesuchs sei nur dann rechtens, wenn eine Legalisierung der Baute von vornherein offensichtlich ausgeschlossen sei. Dies folge der Überlegung, dass die formelle Baurechtswidrigkeit für sich alleine noch nicht genüge, um eine Wiederherstellung zu begründen. Die in Frage stehende Baute müsse auch materiell rechtswidrig sein. Damit dies geprüft werden könne, sei aber erforderlich, dass ein entsprechendes Baugesuch vorliege, welches geprüft werden könne. Die Vorinstanz setze sich zwar damit auseinander, ob die Balkone sowie die Wohnung im Erdgeschoss materiell rechtswidrig seien, aber nicht weshalb es sich vorliegend um einen offensichtlichen Fall im Sinne von Art. 57 Abs. 3 des Baugesetzes vom 15. Dezember 2016 (BauG; SGS/VS 705.1) handle. Bereits aufgrund der detaillierten Auseinandersetzung, welche die Vorinstanz hinsichtlich der materiellen Rechtswidrigkeit vornehme, sei ersichtlich, dass es sich nicht um einen offensichtlichen Fall handle. Mit Blick auf die Botschaft zum Baugesetz sei der Wille des Gesetzgebers klar, dass lediglich in krassen Ausnahmefällen die Möglichkeit der Eingabe eines Baugesuchs verwehrt werden solle. Im Zweifelsfall sei das Verfahren nach Art. 57 Abs. 2 BauG zu wählen. Auch die Gemeinde sei davon ausgegangen, dass kein Fall im Sinne von Art. 57 Abs. 3 BauG vorliege, da sie in der Einstellungsverfügung vom 10. Juli 2019 darauf hinweise, dass die Baustelle eingestellt werde, bis über das Abänderungsgesuch rechtskräftig entschieden werde. Damit habe die Gemeinde dem Beschwerdeführer die Möglichkeit eingeräumt, ein Baugesuch zu hinterlegen.

Die Vorinstanz sei zum Schluss gekommen, dass die Balkone um 0.18 m bzw. 0.43 m über das zulässige Mass hinausragen würden. Es sei somit unter diesem Blickwinkel klar, dass bei Anpassungen des Baugesuchs somit die Bewilligungsfähigkeit bejaht werden könnte, womit es an der Offensichtlichkeit fehle und ihm die Möglichkeit zur Einreichung eines Baugesuchs gewährt werden müsse. Auch hinsichtlich der Wohnnutzung im Erdgeschoss und den damit zusammenhängenden Nachweisen für Parkplätze und Grünflächen sei es ohne Möglichkeit der Einreichung eines Baugesuchs nicht offensichtlich, dass ein entsprechender Nachweis nicht erfolgen könne. Weiter seien die geforderten Wiederherstellungsmassnahmen nicht verhältnismässig. Die Entfernung sämtlicher Sanitärinstallationen im Erdgeschoss sei unverhältnismässig, zumal diese auf den bewilligten Plänen eingezeichnet und damit bewilligt worden seien. Auch mit dieser Rüge habe sich der Staatsrat nicht auseinandergesetzt. Ebenso sei die Entfernung der Bodenheizung in den Balkonen unverhältnismässig, da diese bewilligt worden seien. Es genüge, die Heizung zu kappen bzw. zu plombieren, um sicherzustellen, dass diese nicht

in Betrieb genommen werden könne. Die komplette Entfernung sei mit unverhältnismässigem Aufwand und Kosten verbunden. Schliesslich beantragte er gleichzeitig die Sistierung des Verfahrens, da er bemüht sei, mit der Gemeinde eine Lösung zu suchen.

E. Mit Schreiben vom 7. Oktober 2020 verzichtete der Staatsrat auf eine Stellungnahme und beantragte gestützt auf den Staatsratsentscheid die Abweisung der Beschwerde.

F. Das Verfahren wurde bis Ende Januar 2021 sistiert und der Gemeinde eine Frist zur Einreichung einer Beschwerdeantwort bis Ende Februar gewährt, insofern kein aussergerichtlicher Vergleich zu Stande kommen sollte. Die Gemeinde reichte am 25. Februar 2021 eine Stellungnahme ein und erklärte, dass kein aussergerichtlicher Vergleich zu Stande gekommen war. Die Gemeinde verwies hinsichtlich des Sachverhalts und der rechtlichen Verhältnisse auf ihre Wiederherstellungsverfügung vom 19. Juni 2019 sowie ihre Stellungnahme vor dem Staatsrat vom 3. Oktober 2019 und beantragte die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

1. Der angefochtene Entscheid des Staatsrats stellt eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 72 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS/VS 172.6) dar, die mangels Ausschlusses in den Art. 74 bis Art. 77 VVRG der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unterliegt. Der Beschwerdeführer ist als Eigentümer der betroffenen Parzelle und Adressat des angefochtenen Staatsratsentscheids durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung, so dass er gemäss Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG zur Beschwerdeführung legitimiert ist.

1.1 Der Devolutiveffekt bewirkt, dass der Rechtsmittelentscheid prozessual die angefochtene Verfügung ersetzt. Allein der Rechtsmittelentscheid ist Gegenstand des anschliessenden oberinstanzlichen Beschwerdeverfahrens (Ruth Herzog/Michel Daum [Hrsg.], Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. A., 2020, N. 18 zu Art. 72 VRPG). Deshalb ist nicht die Verfügung der Gemeinde vom 19. Juni 2019 Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens vor Kantonsgericht, sondern nur der Entscheid des Staatsrats vom 12. August 2020. Insoweit der Beschwerdeführer in Ziffer 1 seiner Rechtsbegehren die Aufhebung der Verfügung der Gemeinde

verlangt, ist er nicht zu hören. Als Folge des im Beschwerdeverfahren geltenden Devolutiveffekts hat der Entscheid des Staatsrats den Entscheid der Gemeinde ersetzt. Er gilt aber inhaltlich als mitangefochten (Urteile des Kantonsgerichts A1 14 85 vom 27. November 2014 E. 2.1; A1 13 57 vom 31. Oktober 2013 E. 2; vgl. BGE 146 II 335 E. 1.1.2 und 134 II 142 E. 1.4).

1.2 Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten (Art. 80 Abs. 1 lit. b und c i.V.m. Art. 46 und Art. 48 VVRG).

2. Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 80 Abs. 1 lit. c VVRG). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Unzweckmässigkeit der Verfügung kann jedoch nur in Fällen, die hier nicht zutreffen (Art. 78 VVRG), überprüft werden.

3. Das Kantonsgericht hat die vom Beschwerdeführer hinterlegten Belege zu den Akten genommen. Die Vorinstanz hat am 7. Oktober 2020 die Akten eingereicht. Die vorhandenen Akten umfassen mithin die entscheidrelevanten Belege und Sachverhaltselemente und genügen, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, zur Beurteilung der rechtserheblichen Fragen. Das urteilende Gericht nimmt unter Berücksichtigung der vorliegenden Umstände in antizipierter Beweiswürdigung an, weitere Beweismittel würden nichts an der zu beurteilenden Sach- und Rechtslage ändern, weshalb auf zusätzliche Beweisabnahmen verzichtet wird.

4. Bevor auf die vorliegend strittigen materiellen Fragen einzugehen ist, ist zunächst die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs zu prüfen, da eine solche die Aufhebung des Entscheids zur Folge hätte. Der Beschwerdeführer moniert, die Vorinstanz habe in ihrem Entscheid die Frage, ob es sich um einen offensichtlichen Fall im Sinne von Art. 57 Abs. 3 BauG handle, völlig offengelassen und sich in keinem Wort darüber geäussert, aus welchen Überlegungen es sich um einen Fall von Art. 57 Abs. 3 BauG handle. Ebenso habe sich die Vorinstanz mit dem Argument, die Dusche sei im Erdgeschoss auf den bewilligten Plänen durch die Gemeinde bewilligt worden, nicht auseinandergesetzt.

4.1 Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör. Er dient einerseits der Sachaufklärung und garantiert andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien im Verfahren, soweit dies Einfluss auf ihre Rechtsstellung haben kann. Die Gehörsgarantie ist somit ein verfassungsmässig geschütztes Individualrecht, hat also den Charakter eines selbständigen Grundrechts (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., 2020, N. 1001 und 1003). Aus Art. 29 Abs. 2 BV folgt insbesondere auch ein Mindestanspruch auf Begründung eines hoheitlichen Aktes. Die Begründungspflicht für kantonale und kommunale Behörden ergibt sich aus dem kantonalen Verfahrensrecht, vorliegend aus Art. 29 Abs. 3 VVRG, welcher ausdrücklich festhält, dass Verfügungen zu begründen sind. Der Sinn und Zweck der Begründungspflicht liegt darin, dass der Bürger wissen soll, warum eine Behörde entgegen seinen Anträgen entschieden hat. Die Begründung eines Entscheids muss deshalb so abgefasst sein, dass die betroffene Person ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl sie wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt von der Behörde, dass sie die Vorbringen der Betroffenen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt. Dies gilt für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen. Die Begründung des Entscheids muss die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt. Sie muss sich jedoch nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen (BGE 141 III 28 E. 3.2.4; BGE 136 I 184 E. 2.2.1; Urteil des Bundesgerichts 8C_460/2020 vom 4. September 2020 E. 5.1; Urteil des Kantonsgerichts A1 18 174 vom 8. Februar 2019 E. 4.1). Die Begründungsdichte und der Umfang der Begründung richten sich nach den Umständen. Sind Sachlage und Normen klar, so können Hinweise auf die Rechtsgrundlagen genügen (Gerold Steinmann, in: Bernhard Ehrenzeller et. al. [Hrsg.], Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. A., 2014, N. 49 zu Art. 29 BV). Ob die Begründung rechtlich zutreffend und haltbar ist, ist wiederum keine Frage des formellen Anspruchs auf rechtliches Gehör, sondern der materiellen Beurteilung der Streitfrage.

4.2 Hinsichtlich der vermeintlich fehlenden Begründung, warum es sich um einen Fall von Art. 57 Abs. 3 BauG handle, dringt der Beschwerdeführer mit seiner Rüge nicht durch. Die Vorinstanz hält in ihrem Entscheid fest, weshalb die in Frage stehenden Bauarbeiten formell und materiell rechtswidrig sind und legt klar dar, warum sie der Ansicht

ist, dass diese eindeutig nicht bewilligungsfähig sind. Sie führte aus, aufgrund welcher Überlegungen sie zum Schluss kam, dass die Balkone bzw. die Wintergärten über das zulässige Mass hinausragen würden und eine Wohnnutzung im Erdgeschoss wegen fehlender weiterer Kinderspielplatz- und Grünflächen sowie eines fehlenden weiteren Parkplatzes offensichtlich nicht möglich wären. Für den Beschwerdeführer war damit mühelos erkennbar, weshalb die Vorinstanz der Meinung war, die Voraussetzungen für eine Wiederherstellungsverfügung ohne nachträgliches Baugesuch seien erfüllt. Gleiches gilt betreffend das Argument, die Dusche im Erdgeschoss sei von der Gemeinde mit der Baubewilligung genehmigt worden. Die Vorinstanz setzt sich mit diesem Argument indirekt auseinander, indem sie in ihrem Entscheid ausführt, dass der Beschwerdeführer den Stockwerkeigentumsvertrag dahingehend abgeändert habe, dass dieser weder eine Wohnnutzung noch eine gewerbliche Nutzung des Erdgeschosses vorsehe und aufgrund dessen schon eine bauliche Massnahme bzw. die Entfernung der Dusche und weiterer sanitärer Einrichtungen nötig seien. Das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers wurde somit nicht verletzt und seine Rügen sind diesbezüglich abzuweisen. Selbst bei einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerung führen würde, die mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wäre (BGE 142 II 218 E. 2.8.1; 137 I 195 E. 2.3.2; Urteile des Bundesgerichts 1C_254/2017 vom 5. Januar 2018 E. 2.5; 1B_512/2012 vom 2. Oktober 2012 E. 3.3 und 3.4).

5. Am 1. Januar 2018 trat das neue Baugesetz in Kraft. Nach Art. T1-1 BauG ist das Baugesetz ab seinem Inkrafttreten anwendbar und sämtliche nach dem Inkrafttreten gefällten Entscheide sind darauf zu stützen. Gemäss Art. T1-1 der Bauverordnung vom 22. März 2017 (BauV; SGS/VS 705.100) ist die Bauverordnung, ausgenommen einiger hier nicht interessierenden Vorbehalten, ab ihrem Inkrafttreten anwendbar. Nach ihrem Inkrafttreten sind sämtliche Entscheide in Anwendung der neuen Bauverordnung zu treffen. Beschwerdeverfahren gegen eine Baubewilligung werden jedoch ab dem Inkrafttreten des Baugesetzes und der Bauverordnung nach dem alten Recht fortgeführt. Die erstinstanzliche Behörde wendet das geltende Recht im Zeitpunkt ihres Entscheides an.

Gemäss den genannten Übergangsbestimmungen sind das neue Baugesetz und die neue Bauverordnung anwendbar und hat sich der vorliegende Entscheid auf diese zu stützen. Insbesondere ist vorliegend eine Beschwerde gegen eine Wiederherstellungsverfügung zu beurteilen und nicht etwa eine Beschwerde gegen eine Baubewilligung, sodass diese Ausnahme in casu nicht zur Anwendung gelangt.

6. Der Beschwerdeführer bringt vor, dass vorliegend Art. 57 Abs. 2 BauG hätte Anwendung finden müssen. Gemäss dieser Bestimmung gewähre die Behörde dem Störer zur Legalisierung der ausgeführten Arbeiten eine angemessene Frist zur Eingabe eines Baugesuches, wenn die Legalisierung der Baute nicht von vornherein ausgeschlossen sei. Die Vorinstanz habe aber Art. 57 Abs. 3 BauG angewendet, obwohl die Voraussetzungen dazu nicht erfüllt gewesen seien. Der Erlass einer Wiederherstellungsverfügung ohne die Möglichkeit der Einreichung eines Baugesuches sei nur dann rechtmässig, wenn eine Legalisierung der Baute von vornherein offensichtlich ausgeschlossen sei. Vorliegend liege aber eben kein offensichtlicher Fall im Sinne dieser Bestimmung vor. Betreffend die Offensichtlichkeit nenne die Botschaft zum Baugesetz als Beispiele einen Neubau eines Einfamilienhauses ausserhalb der Bauzone oder im Waldareal. Bei solchen Fällen sei die Kenntnis vom genauen Inhalt eines Gesuchs unerheblich, da die widerrechtliche Baute so oder so nicht legalisiert werden könne, unabhängig davon, was im Gesuch stehen würde. Der Wille des Gesetzgebers sei somit klar, dass lediglich in krasen Ausnahmefällen die Möglichkeit zur Einreichung eines Baugesuchs verwehrt werden solle. Bestünden jedoch Zweifel, sei auf jeden Fall die Möglichkeit zur Einreichung eines Baugesuchs zu gewähren. Die Botschaft führe klar aus, dass Art. 57 Abs. 3 BauG ein Verfahren darstelle, das nur selten und in ganz extremen Fällen zur Anwendung komme. Im Zweifelsfall und mit Rücksicht auf das Verhältnismässigkeitsprinzip sei das Vorgehen nach Art. 57 Abs. 2 BauG zu wählen. Weiter habe auch die Gemeinde in ihrer Wiederherstellungsverfügung nicht dargelegt, weshalb ein Fall von Art. 57 Abs. 3 BauG vorliege. Dass die Gemeinde ebenfalls davon ausgegangen sei, dass kein offensichtlicher Fall vorliege, zeige sich auch in deren Einstellungsverfügung vom 10. Juli 2019, in der sie darauf hinweise, dass die Baustelle eingestellt werde, bis über das Abänderungsgesuch rechtskräftig entschieden sei. Die Vorinstanz ihrerseits habe sich mit den Balkonen auseinandergesetzt und sei zum Schluss gelangt, diese würden 0.18 m bzw. 0.43 m über das zulässige Mass hinausragen. Es sei klar, dass bei Anpassungen des Baugesuchs die Bewilligungsfähigkeit bejaht werden könnte, womit es an der Offensichtlichkeit fehle und ihm die Möglichkeit zur Einreichung eines Baugesuchs gewährt werden müsse. Betreffend die Nutzung des Erdgeschosses als Wohnung verkenne die Gemeinde, dass gemäss dem BZR sowohl für die Parkierung (Art. 28 BZR) als auch für die

geforderten Grünflächen (Art. 37 BZR) Ausnahmen seitens der Baubewilligungsbehörde gewährt werden könnten. Auch die Vorinstanz gehe dabei von einer Bewilligungsunfähigkeit aus, da es an den entsprechenden Nachweisen für die Parkplätze und Grünflächen fehle. Ohne Baugesuch sei es nicht offensichtlich, dass ein entsprechender Nachweis erfolgen könne, zumal auch die Möglichkeit bestehe, den Parkplatznachweis in der Nähe des Bauvorhabens nachzuweisen. Es liege kein Fall von Art. 57 Abs. 3 BauG vor.

6.1 Die Beseitigung von Bauten und Anlagen untersteht grundsätzlich drei Voraussetzungen (Art. 57 BauG; Urteile des Kantonsgerichts A1 12 339 vom 14. August 2013 S. 5; A1 12 338 vom 18. Juli 2013 E. 4; Urs Beeler, Die widerrechtliche Baute, 2. A., Zürich 1987, S. 39 und 75): Die in Frage stehenden Bauten und Anlagen sind ohne die erforderlichen rechtskräftigen Bewilligungen (mithin formell rechtswidrig) erstellt worden (1.). Überdies sind sie materiell rechtswidrig, da sie von den einschlägigen materiellen Vorschriften abweichen (2.). Sind diese beiden Voraussetzungen erfüllt, müssen die formell und materiell rechtswidrigen Bauten und Anlagen grundsätzlich entfernt und der rechtmässige Zustand wiederhergestellt werden. Dies gilt jedoch nur so weit, als der Entfernung der Bauten und Anlagen nicht allgemeine Prinzipien des Verfassungs- und Verwaltungsrechts entgegenstehen wie namentlich das Gebot der Gleichbehandlung, der Grundsatz der Verhältnismässigkeit und das öffentliche Interesse (3.).

6.2 Wird ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Abweichung von einer erteilten Baubewilligung ausgeführt oder werden bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften verletzt, setzt die zuständige Behörde dem Störer (Zustandsstörer oder Verhaltensstörer) eine angemessene Frist zur Abgabe einer Stellungnahme zu den ausgeführten Bauarbeiten (Art. 57 Abs. 1 BauG). Ist eine Legalisierung der Baute nicht von vornherein ausgeschlossen, so gewährt die Behörde zur Legalisierung der ausgeführten Arbeiten eine angemessene Frist zur Eingabe eines Baugesuchs. Wird innert der gewährten Frist kein Gesuch eingereicht, lässt die Behörde auf Kosten des Störers ein Baugesuchdossier erarbeiten (Art. 57 Abs. 2 BauG). Ist eine Legalisierung der Baute offensichtlich ausgeschlossen, so erlässt die Behörde eine Verfügung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Diese Verfügung muss die genaue Bezeichnung der Massnahmen, die zur Herbeiführung des rechtmässigen Zustands zu treffen sind, die Frist, innert welcher die verfügten Massnahmen auszuführen sind, die Androhung der Ersatzvornahme von Amtes wegen im Unterlassungsfall sowie die Rechtsmittelbelehrung enthalten (Art. 57 Abs. 3 BauG).

6.3 Zu Art. 57 Abs. 3 BauG hält die Botschaft zum Entwurf für die Änderung des Baugesetzes vom 8. Februar 1996 (fortan Botschaft) fest, dass die zuständige Behörde in

Übereinstimmung mit der Rechtsprechung darauf verzichten kann, den Störer zur Einreichung eines Legalisierungsgesuches aufzufordern, wenn dieses Gesuch zum vornherein keine Aussicht auf Erfolg hat. Tatsächlich gibt es Fälle, in denen es offensichtlich ist, dass eine Legalisierung unmöglich ist; z.B. ist ein Neubau eines Einfamilienhauses ausserhalb der Bauzone (ohne jeglichen Bezug zur Landwirtschaft) oder im Waldareal ausgeschlossen. Dabei ist die Kenntnis vom genauen Inhalt eines Gesuchs unerheblich, da in einem solchen Fall die widerrechtliche Baute so oder so nicht legalisiert werden kann, was immer im Gesuch auch stehen mag. In diesen Fällen erteilt die Behörde direkt eine Wiederherstellungsverfügung, da feststeht, dass die ausgeführten Bauarbeiten nicht bewilligungsfähig sind. Im Zweifelsfall und mit Rücksicht auf das Verhältnismässigkeitsprinzip ist das Vorgehen nach Art. 57 Abs. 2 BauG zu wählen. Doch das Verfahren nach Abs. 3 ist auf jeden Fall anzuwenden, wenn feststeht, dass eine Legalisierung nicht in Betracht kommt. Somit soll es ein Verfahren sein, das nicht nur sehr selten und nicht nur in ganz besonders extremen Fällen zur Anwendung kommt; für seine Anwendung reicht es aus, dass die Bewilligungsunfähigkeit der Bauarbeiten offensichtlich ist (vgl. Botschaft, S. 20).

6.4 Es ist nachfolgend zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht angenommen hat, dass die Balkone resp. beabsichtigten Erker (vom Beschwerdeführer anlässlich der Ortsschau vom 2. Juli 2019 bekannt gegeben) und die Nutzung des Erdgeschosses als Wohnung offensichtlich von vornherein bewilligungsunfähig sind und damit auf die Einreichung eines Baugesuchs durch den Beschwerdeführer verzichtet werden konnte.

7. Zunächst ist zu prüfen, ob die Balkone resp. Wintergärten oder Erker formell und materiell rechtswidrig sind.

7.1 Wie die Vorinstanz zu Recht zum Schluss kam, liegt bezüglich der Balkone resp. Wintergärten oder Erker eine formelle Rechtswidrigkeit vor. Das Gutachten der C _____ AG vom 27. Juni 2018 hält unter anderem fest, dass die Balkone auf der Nord- und Südseite in den Obergeschossen 1 bis 3 mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht als solche ausgebildet und diese dem Wohnraum zugeteilt würden. Die Erweiterung des Wohnraums in der Ecke Nord-West führe insgesamt zu gravierenden Verstössen bzw. Abweichungen gegenüber dem Bewilligungsprojekt und die Nutzungsfläche pro Wohnung werde erheblich vergrössert. Die Akten und insbesondere das Gutachten zeigen, dass die Bodenheizung bis an den Randbereich der plangemässen Balkone durchgezogen worden ist, was der Beschwerdeführer denn auch nicht bestreitet. Weiter zeigt das Gutachten, dass keine konstruktiven Massnahmen für den Einbau von geschosshohen Fenstern zwischen dem Wohnraum und den Balkonen Nord und Süd vorhanden und die

Balkone thermisch nicht von den Geschossdecken entkoppelt sind. Auch der Unterlagsboden ist bis an die Balkonbrüstung gezogen worden und es sind keine konstruktiven Trennmassnahmen im Bereich der plangemässen Fassaden vorhanden. Ebenso wurden die Decken bis an die Balkone verputzt (vgl. act. 247). Die Abbildungen im Gutachten zeigen weiter, wie der Balkonbereich in den Wohnraum eingebettet wurde und als Wohnraum statt als Balkon ausgeführt wurde (vgl. act. 237 ff.). Die vorspringenden Bauteile auf der Nord- und Südseite sind damit nicht wie bewilligt als Balkone, sondern als Erker ausgebildet worden. Dies gesteht auch der Beschwerdeführer mit seiner Aussage anlässlich der Ortsschau vom 2. Juli 2019 ein, als er gegenüber der Gemeinde erklärte, er werde keine Rückbauarbeiten tätigen und beabsichtige ein Abänderungsgesuch einzureichen, welches die Balkone Nord und Süd in den Obergeschossen als Wintergärten oder Erker definiere. Schliesslich bestätigte er auch in seinem Schreiben vom 1. Oktober 2019, mit dem er erste Planentwürfe für ein späteres definitives Abänderungsgesuch einreichte, dass die Balkone durch unbeheizte Wintergärten ersetzt werden sollen und bei den Balkonen derzeit Bodenheizungen bestehen, die er schliesslich unbrauchbar machen würde, indem er diese ausschäume. Auf dem Planentwurf war schliesslich auch zu sehen, dass die Balkone als Galerien eingezeichnet wurden. Demzufolge kam die Vorinstanz zu Recht zum Schluss, dass es sich nicht mehr um Balkone, wie ursprünglich bewilligt, sondern um vorspringende Bauteile handelt, die den nutzbaren Raum erhöhen. Der Beschwerdeführer ist damit von der erteilten Baubewilligung abgewichen, in dem er die Balkone als Wintergärten oder Erker ausbildete. Wie die Vorinstanz richtig erkannte, liegt damit eine formelle Rechtswidrigkeit vor.

7.2 Ob die Balkone, die als Wintergärten oder Erker ausgeführt wurden, auch materiell rechtswidrig sind, ist im nächsten Schritt zu prüfen.

7.2.1 Art. 5 Abs. 1 BauV sieht vor, dass als vorspringende Gebäudeteile Teile gelten, die höchstens 1.5 m über die Fassadenflucht hinausragen und - mit Ausnahme der Dachvorsprünge - nicht mehr als ein Drittel des zugehörigen Fassadenabschnitts ausmachen. Der Höchstanteil am Fassadenabschnitt von einem Drittel gilt nicht für Balkone (Art. 5 Abs. 2 BauV). Auch das BZR enthält zu vorspringenden Bauteilen eine Bestimmung. Gemäss seinem Art. 17 darf die Gesamtlänge der vorspringenden Bauteile, welche den nutzbaren Raum erhöhen (Erker, Wintergärten und Ähnliches) einen Drittel der Länge jeder Gebäudeseite nicht überschreiten. Es ist daher entscheidend, ob die Balkone als Balkone oder als Erker ausgebildet wurden, da dies die zulässige Gesamtlänge bestimmt. Wie bereits in Erwägung 7.1 dargelegt, ist klar erkennbar und vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten, dass die Balkone als Wintergärten oder Erker ausgeführt

wurden. Demnach ist Art. 17 BZR anwendbar, sodass die Gesamtlänge der vorspringen Bauteile, welche den nutzbaren Raum erhöhen (Erker, Wintergärten und Ähnliches), einen Drittel der Länge jeder Gebäudeseite nicht überschreiten darf.

7.2.2 Der Balkon resp. der beabsichtigte Wintergarten oder Erker auf der Südseite weist gemäss den Akten eine Breite von 1.5 m und eine Länge von 5.30 m auf. Die Fassadenlänge ihrerseits beträgt 15.37 m. Demnach darf die Gesamtlänge des beabsichtigten Wintergartens oder Erkers nicht mehr als 5.12 m (ein Drittel von 15.37 m) betragen, was vorliegend offensichtlich mit einer Länge von 5.30 m um 0.18 m überschritten wird und womit eine materielle Rechtswidrigkeit vorliegt.

7.2.3 Mit dem Balkon resp. dem beabsichtigten Wintergarten oder Erker auf der Nordseite verhält es sich nicht anders. Gemäss den Akten weist dieser eine Breite von 1.5 m und eine Länge von 3.80 m auf. Die Fassadenlänge auf der Nordseite beträgt 10.11 m. Demnach darf die Gesamtlänge des beabsichtigten Wintergartens oder Erkers nicht mehr als 3.37 m (ein Drittel von 10.11 m) betragen, was vorliegend offensichtlich mit einer Länge von 3.80 m um 0.43 m überschritten wird und womit eine materielle Rechtswidrigkeit vorliegt.

7.3 Schliesslich stellt sich sodann die Frage, ob eine Legalisierung der Wintergärten offensichtlich von vornherein ausgeschlossen ist, weshalb auf die Einreichung eines Abänderungsgesuchs durch den Beschwerdeführer verzichtet werden könnte. Die Bestimmung in Art. 17 BZR ist eindeutig und klar. Die vorspringen Bauteile, welche den nutzbaren Raum erhöhen, dürfen einen Drittel der Länge jeder Gebäudeseite nicht überschreiten. Dass die Wintergärten, die der Beschwerdeführer mit einem Abänderungsgesuch legalisieren möchte, dieses zulässige Mass überschreiten, ist offensichtlich und relativ einfach zu prüfen. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern Anpassungen des Baugesuchs dies ändern und die Wintergärten bzw. Erker bewilligungsfähig machen könnten. Dass hier ein Zweifelsfall vorliegen soll, der ein Vorgehen nach Art. 57 Abs. 2 BauG rechtfertigt, ist nicht ersichtlich. Damit ist eine Legalisierung der Baute offensichtlich von vornherein ausgeschlossen.

7.4 Nach dem Gesagten verletzte die Vorinstanz hinsichtlich der Wintergärten oder Erker Art. 57 Abs. 3 BauG damit nicht und die Rüge des Beschwerdeführers erweist sich als unbegründet. Die Wiederherstellungsverfügung durfte zu Recht ohne Gewährung zur Einreichung eines Baugesuchs erlassen werden.

8. Weiter ist zu prüfen, ob die Nutzungsänderung des Erdgeschosses zu Wohnzwecken formell und materiell rechtswidrig ist.

8.1 Aus den am 16. Juni 2015 genehmigten Plänen zeigt sich, dass im Erdgeschoss ein Lift, zwei Veloräume sowie ein Technikraum und drei weitere, nicht näher bestimmte Räume bewilligt wurden. Eine Wohnnutzung als solche ist nicht vorgesehen. Aus dem Gutachten der C _____ AG vom 27. Juni 2018 geht sodann hervor, dass im Erdgeschoss in beiden Räumen zwischen dem einen von zwei Veloräumen und dem Technikraum sanitäre Anlagen für Toiletten und Duschen vorbereitet bzw. zum Teil schon eingebaut wurden. Weiter sind für sämtliche Räume im Erdgeschoss in der Kompaktfassade Aussparungen für den Einbau von Storenkästen vorbereitet worden. Zudem sind an der Aussenwand der Nordseite im Veloraum sanitäre und elektrische Installationen vorhanden. Diese Tatsachen lassen darauf schliessen, dass im Erdgeschoss eine Wohnung entstehen soll. Diese Vermutung bestätigte schliesslich auch der Beschwerdeführer selber mit seiner Aussage anlässlich der Ortsschau vom 2. Juli 2019, als er gegenüber der Gemeinde erklärte, er werde keine Rückbauarbeiten tätigen und beabsichtige ein Abänderungsgesuch einzureichen, welches im Erdgeschoss eine Wohnung enthalte. Schliesslich bestätigte er auch in seinem Schreiben vom 1. Oktober 2019, mit dem er erste Planentwürfe für ein späteres definitives Abänderungsgesuch einreichte, dass er plane, eine zusätzliche Wohnung im Erdgeschoss zu erstellen. Auf dem beigelegten Planentwurf ist sodann zu sehen, wie die Wohnung im Erdgeschoss aussehen soll. Es steht jedoch fest, dass die Ausführung des Erdgeschosses mit den sanitären Anlagen und Installationen sowie den Vorbereitungen für die Storenkästen nicht den bewilligten Plänen entsprechen und somit eine formelle Rechtswidrigkeit vorliegt, wie es die Vorinstanz zu Recht erkannte.

8.1.1 Der Beschwerdeführer bringt hinsichtlich der sanitären Anlagen vor, diese seien in den bewilligten Plänen eingezeichnet und damit von der Gemeinde bewilligt worden.

8.1.2 Bei Unklarheiten ist eine Baubewilligung nach dem Vertrauensprinzip so auszulegen, wie sie die Beteiligten unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere ihrer Rechtsstellung, nach Treu und Glauben in objektivierter Betrachtungsweise verstehen

durften und mussten (Urteil des Kantonsgerichts Luzern V 12 82 V 12 224 vom 27. November 2013 E. 5.2.3; vgl. Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. A., 2014, § 29 N. 16). Ungenaue Planunterlagen oder missverständliche Formulierungen im Baugesuch sind dem Gesuchsteller anzulasten (vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985, Band I, 2020, N. 9c zu Art. 46 mit Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_740/2013 vom 6. Mai 2015 E. 7.1).

8.1.3 Es ist dem Beschwerdeführer zwar dahingehend Recht zu geben, dass auf den bewilligten Plänen des Erdgeschosses plangrafisch kleine Motive eingezeichnet sind. Dass es sich dabei aber um eine Dusche und Toilette handeln soll, ist als solches nicht klar erkennbar. Nach objektiver Betrachtungsweise sind diese Motive, wenn überhaupt, als Anschlüsse für Lavabos oder andere Wasserbecken zu deuten, was für den Unterhalt und das Putzen der Räume im Erdgeschoss sowie das Treppenhaus auch Sinn ergeben würde. Diese ungenauen Angaben bzw. Plangrafiken sind dem Beschwerdeführer anzulasten. Schliesslich kommt hinzu, dass sich aus den Akten ergibt, dass die nun eingebauten Sanitärinstallationen sich nicht einmal dort befinden, wo sie gemäss Auffassung des Beschwerdeführers eingezeichnet sind.

8.2 Weiter ist die materielle Rechtswidrigkeit der Nutzungsänderung des Erdgeschosses zu Wohnzwecken zu überprüfen.

8.3 Die Vorinstanz kam zum Schluss, die Nutzungsänderung des Erdgeschosses zu Wohnzwecken sei materiell rechtswidrig. Sie begründete dies damit, dass gemäss Art. 28 BZR pro Wohnung bis 120 m² Nettogeschossfläche in der Regel ein Parkplatz zu schaffen sei. Art. 37 BZR fordere, dass bei vier und mehr Wohneinheiten gut besonnte Kinderspielplätze oder Grünflächen anzulegen seien und ihre Grundfläche im Minimum 20 % der gesamten Bruttogeschossfläche ausmachen solle und 60 m² nicht unterschreiten dürfe. Daraus ergebe sich, dass bei einer möglichen Wohnnutzung des Erdgeschosses weitere Parkplätze und auch mehr Flächen für einen Kinderspielplatz oder für eine Grünfläche erforderlich seien. Aus den bewilligten Plänen sei ersichtlich, dass das Grundstück für das Bauvorhaben des Beschwerdeführers maximal ausgenutzt sei und folglich könne keine Nutzungsänderung des Erdgeschosses stattfinden. Eine Nutzungsänderung würde auch gegen Art. 30 BZR verstossen, der ab vier Wohneinheiten zwingend einen Veloraum fordere. Eine andere Nutzung der Veloräume als in den genehmigten Plänen würde gegen Art. 30 BZR verstossen.

8.3.1 Der Beschwerdeführer bringt vor, dass gemäss BZR sowohl für die Parkierung als auch für die geforderte Grünfläche Ausnahmen von Seiten der Bewilligungsbehörde gewährt werden könnten, falls es die Umstände erfordern. Dies müsse im Rahmen eines Baugesuchs überprüft werden. Ohne Baugesuch sei nicht offensichtlich, dass ein entsprechender Nachweis nicht erfolgen könne. Dies zumal auch die Möglichkeit bestehe, den Parkplatznachweis in der Nähe des Bauvorhabens nachzuweisen. Es müsse somit entgegen der Auffassung des Staatsrats nicht davon ausgegangen werden, dass eine Baubewilligung nicht erteilt werden könne und es liege damit vorliegend klarerweise kein Fall von Art. 57 Abs. 3 BauG vor.

8.4 Es ist nun zu prüfen, ob eine Nutzung des Erdgeschosses von den materiell einschlägigen Vorschriften abweicht:

8.5 Art. 28 BZR sieht vor, dass bei Neuerstellung, Erweiterung oder Zweckänderung einer baulichen Anlage auf dem Baugrundstück oder in seiner Nähe eine ausreichende Anzahl von Garagen oder Abstellplätzen für Motorfahrzeuge zu errichten ist. Dabei ist in der Regel ein Parkplatz pro Wohnung bis 120 m² Nettogeschossfläche zu schaffen. In der Burgschafts-, Dorf- und Kernzone kann der Gemeinderat den Bauherrn gegen Leistung von Beiträgen an den Bau öffentlicher Parkplätze von der Verpflichtung zum Bau privater Parkierungsflächen befreien. Falls die Schaffung von Abstellplätzen verkehrs- oder siedlungstechnisch nicht möglich ist, kann der Gemeinderat die Schaffung von Abstellplätzen in allen Zonen ganz oder teilweise untersagen ohne den Bauherrn dadurch von den Ersatzbeiträgen zu entbinden.

8.5.1 Eine zusätzliche Wohnung im Erdgeschoss würde somit gemäss Art. 28 BZR bedingen, einen zusätzlichen Parkplatz zu schaffen. Aus den Akten und den Plänen ist aber ersichtlich, dass die Platzverhältnisse auf dem Grundstück die Erstellung eines weiteren Parkplatzes nicht zulassen. Da sich die betroffene Parzelle in der Wohnzone W4 und nicht in der Burgschafts-, Dorf- oder Kernzone befindet, könnte auch der Gemeinderat den Bauherrn gegen Leistung von Beiträgen an den Bau öffentlicher Parkplätze von der Verpflichtung zum Bau privater Parkierungsflächen nicht befreien. Es liegt vorliegend auch kein Fall vor, in welchem der Gemeinderat die Schaffung von Abstellplätzen aus verkehrs- oder siedlungstechnischen Gründen ganz oder teilweise untersagen könnte. Mit Blick auf die nähere Umgebung des Grundstücks, in der sich mehrheitlich Überbauungen befinden, ist auch nicht erkennbar, wo hier der zusätzlich benötigte Parkplatz errichtet werden könnte. Es liegen auch keine weiteren Hinweise vor, die eine solche Lösung als realistisch erscheinen lässt. Die Nutzung des Erdgeschosses als Woh-

nung würde damit gegen Art. 28 BZR verstossen, so dass eine materielle Rechtswidrigkeit bejaht werden kann. Es ist unerheblich was in einem Baugesuch stehen mag, da eine Wohnung im Erdgeschoss so oder so nicht bewilligt werden könnte, da es an der Errichtung eines weiteren Parkplatzes mangelt, was nach Art. 28 BZR Voraussetzung wäre.

8.6 Was den geforderten Kinderspielplatz und die Grünflächen betrifft, so kann gemäss Art. 29 BauG das BZR vorschreiben, dass der Bauherr beim Bau von mehreren Wohneinheiten von der zuständigen Behörde verpflichtet werden kann, ausreichend Spielplätze für Kinder zu schaffen. Ihre Zweckbestimmung kann durch Errichtung einer Dienstbarkeit zugunsten der Gemeinde gesichert werden. Die Gemeinde regelt in Art. 37 BZR, dass ausgenommen in der Burgschafts- und Dorfzone bei vier und mehr Wohneinheiten gut besonnte Kinderspielplätze oder Grünflächen auf privatem Grundstück anzulegen sind. Ihre Grundfläche soll im Minimum 20 % der gesamten Bruttogeschossfläche ausmachen und darf 60 m² nicht unterschreiten. Sie sind möglichst zusammenhängend zu erstellen und dürfen nicht gleichzeitig anderen Zwecken dienen. Nach Möglichkeit sollen gemeinsame, mehreren Bauten dienende Kinderspielplätze geschaffen werden. Die Berechnung, Grösse, Gestaltung und Situierung des Spielplatzes muss in den Projektplänen ersichtlich sein. Die Baubewilligungsbehörde kann den Bauherrn von der Pflicht zu Anlage von Kinderspielplätzen befreien, wenn dieser sich im gleichen Umfang an einer in der Nähe liegenden gemeinschaftlichen Anlage beteiligt (Art. 37 BZR).

Nach der Definition der Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu) ist ein Spielplatz nicht nur eine mit Spielgeräten ausgestattete Fläche. Für die Attraktivität eines Spielplatzes ist eine ausgewogene Mischung zwischen den standortgebundenen Spielgeräten und dem Platzangebot für standortunabhängige bzw. von Spielgeräten unabhängige Spiele wichtig (bfu-Fachdokumentation 2.348, Spielplätze, 2020, S. 10). So hält bspw. auch die Bauordnung der Stadt Zug fest, dass zusammenhängende Spiel- und Freizeitflächen gebaut werden müssen (vgl. § 6 Abs. 4 Bauordnung Zug) und auch der Gesetzgeber des Kantons St. Gallen spricht von an die Bedürfnisse der Benutzerinnen und Benutzer angepassten Spiel- und Begegnungsbereichen (Art. 71 Abs. 1 Planungs- und Baugesetz [SGS/SG 731.1]). Dasselbe gilt für den Kanton Zürich in dessen Planungs- und Baugesetz ebenfalls von Kinderspielplätzen, Freizeit- und Pflanzgärten gesprochen wird (vgl. § 248 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetz [SGS/ZH 700.1]. Anhand dieser Gesetzestexte und der Definition des bfu bzgl. Kinderspielplätzen kann folglich davon ausgegangen werden, dass neben dem eigentlichen Spielplatz prinzipiell auch Grünflächen als

Spielplätze dienen können, sofern sie Freizeitaktivitäten der Kinder zur Verfügung stehen.

8.6.1 Auf den Plänen des Beschwerdeführers ist ersichtlich, dass die geltend gemachte Fläche für Kinderspielplätze in zwei Teilflächen aufgeteilt ist. Die eine Fläche befindet sich in der südöstlichen Ecke der Parzelle mit je einer Breite von 5 m zwischen der Parzellengrenze und den Aussenfassaden Süd und Ost. Diese Fläche beträgt gemäss Plänen 85.6 m². Diese Fläche ist sowohl von Norden als auch von Westen her nur über die Parkplätze zugänglich. Die zweite Fläche, die als Kinderspielplatz ausgeschieden wurde, befindet sich auf der Westseite der Parzelle und grenzt dabei an die Westfassade des Hauses. Die Breite dieses Kinderspielplatzes beträgt 4.50 m und die Fläche 30 m².

8.6.2 Die Flächen wurden mit der Baubewilligung vom 2. Juni 2015 als Kinderspielplätze bewilligt. Damals war das Erdgeschoss jedoch nicht als Wohnung geplant, sondern beinhaltete unter anderem einen Technikraum sowie zwei Veloräume. Es ist aber trotzdem darauf hinzuweisen, dass es fraglich ist, ob diese Flächen den Anforderungen an einen Kinderspielplatz gemäss der Rechtsprechung, die nachfolgend auch dargelegt wird, standhalten und überhaupt hätten bewilligt werden dürfen. Gemäss bfu sollten Spielplätze für Kinder und Begleitpersonen mit Einschränkungen, aber auch für Kinderwagen und andere Fahrgeräte (Rollatoren, Rollstühle etc.) zugänglich sein (bfu-Fachdokumentation 2.348, Spielplätze, 2020, S. 10). Die Kinderspielplatzfläche in der Südostecke der Parzelle liegt jeweils zwischen den Parkplätzen, den Aussenfassaden und den Parzellengrenzen. Angenommen es befinden sich auf den Parkplätzen jeweils Autos, ist aufgrund der schmalen Platzverhältnisse nicht ersichtlich, wie dort ein Kinderwagen oder andere Fahrgeräte zum Kinderspielplatz gelangen sollen. Des Weiteren sind die Breiten der beiden Kinderspielplatzflächen von 4.5 m und 5 m relativ schmal, so dass diese für vielerlei Freizeitbeschäftigungen wie Fussball oder Basketball nicht geeignet sind (vgl. Urteil des Kantonsgerichts A1 19 227 vom 3. Juni 2020 E. 7.3). Erschwerend kommt hinzu, dass gemäss Rechtsprechung der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern nicht anders nutzbare schmale Restflächen einer Überbauung nicht als Spielplatzflächen angerechnet werden dürfen, da diese eine minimale nutzbare Breite von 5 m aufweisen müssen. Ausserdem wird gegenüber Hausfassaden von Wohngebäuden ein Streifen von 3 m nicht angerechnet, da dieser zur Wahrung der Privatsphäre unverzichtbar ist (Entscheid der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion RA Nr. 110/2011/49 vom 14. Oktober 2011 E. 3a). So entschied auch das Kantonsgericht Luzern, dass das Spielen und Zusammentreffen von Kindern und Erwachsenen nur dann möglich ist, wenn die dafür notwendige Spielfläche nicht allzu verzerrt angeordnet ist (LGVE 2017

IV Nr. 6, E. 4.2; bestätigt im Urteil des Bundesgerichts 1C_525/2016 vom 9. Februar 2017).

8.6.3 Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass bei einer Nutzung des Erdgeschosses als Wohnung aufgrund der Privatsphäre ein Streifen von je 3 m zu der Hausfassade des Gebäudes nicht als Kinderspielplatzfläche angerechnet werden dürfte. Dies würde dazu führen, dass die Breite der Kinderspielplätze noch schmaler werden würden mit 1.5 m und 2 m, was definitiv nicht mehr als Kinderspielplatz gelten kann, da diese Flächen den Zweck eines solchen nicht erfüllen könnten. Aufgrund dieser Sachlage könnte allenfalls noch die Möglichkeit bestehen, sich gemäss Art. 37 BZR im gleichen Umfang an einer in der Nähe liegenden gemeinschaftlichen Anlage zu beteiligen. In der Nähe ist jedoch eine solche nicht zu finden. Die nächstgelegene Anlage befindet sich an der Bushaltestelle B _____ in der B _____strasse. Diese Anlage ist von der Parzelle des Beschwerdeführers 300 m entfernt und der Weg dorthin führt über die doch auch oft befahrene B _____strasse, was für Kinder zu weit und allenfalls auch je nach Alter zu gefährlich ist, um dort alleine hinzugehen. Die Nutzung des Erdgeschosses als Wohnung würde demnach gegen Art. 37 BZR verstossen. Es liegt eine materielle Rechtswidrigkeit vor. Dies ist von vornherein offensichtlich und leicht überprüfbar, so dass es unerheblich ist, was in einem allfälligen Baugesuch stehen würde, da die Nutzung des Erdgeschosses als Wohnung offensichtlich von vornherein nicht bewilligungsfähig ist. Die Vorinstanz hat damit Art. 57 Abs. 3 BauG nicht verletzt und die Rüge des Beschwerdeführers ist als unbegründet abzuweisen.

9. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die verfügten Wiederherstellungsmassnahmen nicht verhältnismässig seien. Die Entfernung sämtlicher Sanitärinstallationen im Erdgeschoss sei unverhältnismässig, da auf den bewilligten Plänen auch im Erdgeschoss der Einbau einer Dusche eingezeichnet und somit bewilligt worden sei. Dies habe der Planer bestätigt. Diese könnten somit ungeachtet des weiteren Verfahrens so belassen werden. Die Gemeinde könne nicht die Wiederherstellung von Elementen verlangen, welche sie mit der Baubewilligung genehmigt habe. Ebenso sei die Entfernung der Bodenheizung in den Balkonen nicht verhältnismässig, zumal diese bewilligt worden seien. Eine Kappung bzw. Plombierung würde genügen, um sicherzustellen, dass diese nicht in Betrieb genommen werden könne. Eine komplette Entfernung sei mit unverhältnismässigem Aufwand und Kosten verbunden.

9.1 Die Vorinstanz hält in ihrem Entscheid fest, dass aus den Akten hervorgehe, dass der Beschwerdeführer am 15. Januar 2019 eine Änderung des Stockwerkeigentumsvertrages vorgenommen habe, welche gemäss Grundbuchbeleg am 3. April 2019 im Grundbuch eingetragen worden sei und weder eine Wohnnutzung, noch eine gewerbliche Nutzung des Erdgeschosses vorsehe. Damit das Erdgeschoss tatsächlich umgesetzt werden könne, seien auch noch bauliche Massnahmen erforderlich. Deshalb seien die verfügbaren Wiederherstellungsmassnahmen geeignet, das angestrebte Ziel zu erreichen. Ebenso seien bauliche Massnahmen notwendig und geeignet, damit die Balkone tatsächlich nur als solche und nicht anderweitig, wie z.B. zu Wohnzwecken genutzt werden. Andere Massnahmen wie die Kappung oder Plombierung der Bodenheizung seien ungeeignet, um sicherzustellen und überprüfen zu können, dass keine anderweitige Nutzung der Balkone erfolge. Der Beschwerdeführer habe ein privates, insbesondere ein rein finanzielles Interesse daran, dass er das Erd- und Obergeschoss nicht zurückbauen müsse. Der Umstand, dass die Sanitärinstallationen und -anschlüsse sowie die elektrischen Installationen im Erdgeschoss eingebaut seien und in den Obergeschossen die Bodenheizung installiert sei, lasse die privaten Interessen des Beschwerdeführers die öffentlichen Interessen an der Wiederherstellung nicht überwiegen. Das öffentliche Interesse an der konsequenten Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen überwiege. Aufgrund dessen sei der verfügte Rückbau verhältnismässig.

9.2 Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlangt, dass eine Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Ziels geeignet und erforderlich ist und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweist (BGE 140 I 2 E. 9.2.2 mit Hinweisen). Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kann unverhältnismässig sein, wenn die Abweichung vom Gesetz nur gering ist oder die Wiederherstellung nicht im öffentlichen Interesse liegt, ebenso, wenn der Bauherr in gutem Glauben angenommen hat, der von ihm ausgeführte Bau stehe mit der Baubewilligung im Einklang und seine Fortsetzung widerspreche nicht schwerwiegenden öffentlichen Interessen (BGE 132 II 21 E. 6 mit Hinweis). Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich auch ein Bauherr berufen, der nicht gutgläubig gehandelt hat. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in vermindertem Masse berücksichtigen (BGE 132 II 21 E. 6.4 mit Hinweis). Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit ist zu prüfen, wie schwerwiegend die Verletzung der Baurechtsordnung ist, wie das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung

zu gewichten ist, ob gutgläubig gegen die Vorschriften verstossen wurde oder nicht und welche Nachteile dem Eigentümer bei der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands erwachsen würden (vgl. Urteil des Kantonsgerichts A1 18 110 vom 11. Januar 2019).

9.3 Der Beschwerdeführer hat im vorliegenden Fall im Erdgeschoss Sanitärinstallatio-
nen wie Dusche und Toilette im Hinblick auf eine Nutzung des Erdgeschosses als Woh-
nung eingebaut, obwohl eine solche Nutzung nicht in der Baubewilligung vorgesehen
war. Das gleiche gilt für die Bodenheizungen in den Balkonen, die er eingebaut hat, da
er beabsichtigt, die Balkone als Wintergärten oder Erker zu nutzen anstatt als Balkone,
obwohl ihm dies nicht bewilligt wurde. Aufgrund der Akten ist ersichtlich, dass der Aus-
bau zu Wintergärten bzw. Erkern zwischen ihm und der Gemeinde immer wieder Thema
gewesen ist. Der Beschwerdeführer wusste und ihm musste klar sein, dass es für diese
Änderungen, die er beabsichtigte umzusetzen, einer Baubewilligung bedarf. Er handelte
damit bösgläubig.

Das Einbauen von Dusche und Toilette im Erdgeschoss, was später einer Wohnnutzung
dienen soll, aber nicht Teil der Baubewilligung war, kann nicht als geringfügige Verlet-
zung qualifiziert werden. Gleiches gilt für die Bodenheizung in den Balkonen, die einzig
für den Zweck zur Nutzung eines Wintergartens als Wohnraum vorgesehen ist. Damit
weder das Erdgeschoss als Wohnung genutzt wird, noch die Balkone als Wintergärten
geschlossen werden und ebenfalls als wohnbarer Raum genutzt werden, sind die Ent-
fernung der Sanitärinstallationen und -anschlüsse im Erdgeschoss sowie die Entfernung
der Bodenheizung in den Balkonen ein geeignetes und notwendiges Mittel. An der Wie-
derherstellung des rechtmässigen Zustands besteht ein erhebliches öffentliches Inte-
resse, welchem der Beschwerdeführer einzig seine finanziellen Interessen gegenüber-
stellen kann. Das öffentliche Interesse überwiegt diese aber deutlich. Denn an der Wie-
derherstellung des gesetzmässigen Zustands besteht insbesondere aus präjudiziellen
Gründen ein erhebliches öffentliches Interesse. Bauherren lassen sich immer wieder
dazu verleiten, ohne oder in Abweichung der Vorschriften zu bauen. Sie sollen nicht
bessergestellt werden als diejenigen, die den vorgeschriebenen Verfahrensweg ein-
schlagen und sich an die entsprechenden Vorschriften halten. Die Einhaltung der
Rechtsordnung und die Durchsetzung der Baubewilligungen wären nicht mehr gewähr-
leistet, wenn Abweichungen toleriert würden. Auch im Lichte der rechtsgleichen Behand-
lung ist ein strenger Massstab anzulegen, insbesondere in Fällen, in denen nicht gut-
gläubig gehandelt worden ist. Es geht nicht an, wissentlich Bauvorschriften zu missach-

ten und sich anschliessend der Wiederherstellung unter Berufung auf die Kosten zu widersetzen. Deshalb ist der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Aufwand und die Kosten für die Wiederherstellungsmassnahmen aufgrund des fehlenden guten Glaubens nur in geringfügigem Mass zu berücksichtigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_145/2019 vom 20. Mai 2020 E. 5.1 und 5.3, BGE 111 Ib 213 E. 6b; Magdalena Ruoss Fierz, Massnahmen gegen illegales Bauen – unter besonderer Berücksichtigung des zürcherischen Rechts, 1999, S. 149 f.; Aldo Zaugg/Peter Ludwig, a.a.O., N 9e zu Art. 46 mit Hinweisen; vgl. Urteil des Kantonsgerichts A1 13 327 vom 28. März 2014 S. 11). Die Wiederherstellungsmassnahmen erweisen sich damit als verhältnismässig. Die Vorinstanz hat somit ihr Ermessen hinsichtlich der Interessenabwägung nicht überschritten, wenn sie aufgrund der konkreten Umstände die von der Gemeinde erlassene Wiederherstellungsverfügung bestätigt hat.

10. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde damit abzuweisen und der Beschwerdeführer gilt als unterliegende Partei.

10.1 Im Beschwerdeverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 89 Abs. 1 VVRG). Ausnahmsweise können die Kosten ganz oder teilweise erlassen werden (Art. 89 Abs. 2 VVRG). Vorliegend bestehen keine Gründe, von der Grundregel abzuweichen, weshalb der Beschwerdeführer die Gerichtsgebühr bezahlen muss. Gemäss Art. 3 des Gesetzes betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar; GS/VS 173.8) setzen sich die Kosten aus den Auslagen der Entscheidbehörde sowie der Gerichtsgebühr zusammen. Die Gerichtsgebühr für Beschwerdeverfahren vor der öffentlichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts beträgt in der Regel zwischen Fr. 280.-- und Fr. 5 000.-- (Art. 25 GTar). Aufgrund der Bedeutung des Falles sowie seines Umfangs und Schwierigkeitsgrads wird die Gerichtsgebühr vorliegend auf Fr. 2 000.-- festgesetzt.

10.2 Der Beschwerdeführer hat als unterliegende Partei keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 91 Abs. 1 VVRG e contrario). Gemäss Art. 91 Abs. 3 VVRG darf der obsiegenden Behörde in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen werden. In vorliegendem Fall ist kein Grund ersichtlich, von dieser Regelung abzuweichen, weshalb der Gemeinde keine Parteientschädigung zuzusprechen ist.

Demnach erkennt das Kantonsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Gerichtskosten von Fr. 2 000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Das Urteil wird dem Beschwerdeführer, dem Staatsrat des Kantons Wallis und der Einwohnergemeinde A _____ schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 23. März 2021