

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Erhebung einer Abgabe von Zweitwohnsitzen und Wohnungsleerständen

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf wird zusätzlich zur bestehenden „Abgabe von Zweitwohnsitzen“ eine „Wohnungsleerstandsabgabe“ eingeführt. Beide Abgaben sind als Gemeindeabgaben konzipiert und es wird den Gemeinden überlassen, ob sie diese einheben oder auch nicht.

Insbesondere nachfolgende Punkte werden in dieser Stellungnahme zum Begutachtungsentwurf aus rechtspolitischen und teilweise verfassungsrechtlichen Gründen kritisch beurteilt:

- Vieles spricht dafür, dass die Übertragung der Abgabe sowohl von Zweitwohnsitzen als auch von Leerständen in des „freie Beschlussrecht“ der Gemeinden dazu führt, dass die verfolgten Regelungszwecke nicht erreicht werden.
- Durch die Vermischung zweier völlig unterschiedlicher Abgaben – nämlich der „Wohnungsleerstandsabgabe“ und der „Abgabe von Zweitwohnsitzen“ – werden völlig unterschiedliche Sachverhalte „gleich“ behandelt. Dies führt vor allem im Zusammenhang mit der Festlegung der Abgabenhöchstsätze zu sachlich nicht zu rechtfertigenden Belastungen der Abgabenschuldner.
- Die gleiche Abgabenhöhe von Ferienwohnungen in Maisäßssiedlungen gegenüber Ferienwohnungen in Hauptsiedlungsgebieten ist sachlich nicht gerechtfertigt, weil die Aufwendungen der Gemeinden für Maisäßssiedlungen deutlich geringer sind.
- Die Befreiung von lediglich „historischen“ Maisäßhäusern von der Zweitwohnungsabgabe führt zu zahlreichen Vollzugsproblemen und ist sachlich nicht zu rechtfertigen.
- Die Abgrenzung zwischen Zweitwohnungsabgabe und Gästetaxe ist in der vorliegenden Form unsachlich.

Der Entwurf behebt nicht die Diskriminierungen von Ferienwohnungen in Maisäßgebieten gegenüber Ferienwohnungen in Tallagen und ignoriert die uneinheitliche Vollziehung zwischen den Gemeinden, die bereits in Eingaben an die BH Bludenz, die Landtagsfraktionen und den Landesvolksanwalt dargelegt wurden, sondern schafft zusätzliche neue sachlich nicht zu rechtfertigende Ungleichheiten.

Es wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass diese Stellungnahme nicht so verstanden werden darf, dass damit für eine stärkere Besteuerung der Bevölkerung eingetreten wird. Das Gegenteil ist der Fall! Wenn das Land Vorarlberg sich aber dafür entscheidet, dass Abgaben von Zweitwohnsitzen und bei Wohnungsleerständen eingehoben werden sollen, dann hat es in einem demokratischen Rechtsstaat die Verantwortung für Steuergerechtigkeit zu sorgen. Dies bedeutet vor allem, dass bei gleichen Sachverhalten die gleichen Steuern zu bezahlen sind und bei ungleichen Sachverhalten eine Differenzierung vorzunehmen ist.

1. Problematik der Übertragung der Wohnungsleerstandsabgabe und der Abgabe von Zweitwohnung in das freie Beschlussrecht der Gemeinden

a. Wohnungsleerstandsabgabe

Das Ziel, mit der Einführung einer „**Wohnungsleerstandsabgabe**“ einen Beitrag zur Sicherstellung des Wohnraumes in Vorarlberg zu sorgen, dürfte verfehlt werden, wenn die Einführung einer „**Wohnungsleerstandsabgabe**“ den Gemeinden überlassen wird und nicht landesweit einheitlich eine solche angeordnet wird.

Oftmals dürften wahltaktische oder andere unsachliche Gründe Gemeinden davon abhalten, eine „Wohnungsleerstandsabgabe“ einzuführen. In diesen Fällen wird das eigentliche Ziel, entsprechend

der Landtagsentschließung vom 6.10.2021 in Vorarlberg leistbaren Wohnraum für die Bevölkerung zu schaffen, verfehlt werden. Es wird deshalb eine verpflichtende „Wohnungsleerstandsabgabe“ in allen Gemeinden (wie in Tirol) gefordert!

b. Abgabe von Zweitwohnungen

Das Ziel eines jeden Landes für Steuergerechtigkeit zu sorgen und eine einheitliche Besteuerung bei vergleichbaren Sachverhalten vorzunehmen, wird weiterhin verfehlt werden, wenn die „**Abgabe von Zweitwohnsitzen**“ als freie Beschlussrechtsabgabe der Gemeinden konzipiert wird und nicht landesweit verpflichtend die Einhebung eingeführt und dafür gesorgt wird, dass diese auch einheitlich vollzogen wird.

Wie mittlerweile in Aufsichtsbeschwerden an die BH Bludenz, in Schreiben an die Landtagsfraktionen und in der Petition an den Vorarlberger Landtag dargelegt, wird beispielsweise im Montafon die Besteuerung der Ferienwohnungen in Maisäßgebieten völlig unterschiedlich vollzogen. Die Abteilung Gebärungskontrolle beanstandete etwa bei ihrer Prüfung des Vollzugs der Zweitwohnsitzabgabe der Gemeinde St Gallenkirch im November 2022 bei sieben Stichproben in Maisäßgebieten in fünf(!) Fällen Rechtswidrigkeiten.

Hinzu kommt, dass benachbarte Ferienhäuser – etwa am Bödele, wo die einen im Gemeindegebiet Schwarzenberg liegen, die anderen im Gemeindegebiet Dornbirn – bei gleichen Sachverhalten dann unterschiedlich behandelt werden, wenn sie in verschiedenen Gemeinden liegen und die eine Gemeinde eine Abgabe von Zweitwohnungen verlangt und die andere nicht; diejenigen Ferienhäuser, die in Schwarzenberg liegen, müssen Zweitwohnsitzabgabe bezahlen, jene in Dornbirn nicht – trotz unmittelbarer Nachbarschaft.

Durch den vorliegenden Begutachtungsentwurf einer Beibehaltung der „Abgabe von Zweitwohnsitzen“ als nicht verpflichtende Abgabe in allen Gemeinden wird dies nicht geändert. Es wird deshalb eine in allen Gemeinden verpflichtende Abgabe von Zweitwohnsitzen (wie in Tirol!) gefordert und eine lückenlose Kontrolle der gesetzwidrigen Vorgangsweise in den Gemeinden beim Vollzug dieser Abgabe durch die Gemeindeaufsicht!

2. Problematik der Vermischung zweier völlig unterschiedlicher Abgaben, nämlich der Wohnungsleerstandsabgabe und der Abgabe von Zweitwohnungen

a. Durch die Vermischung zweier völlig unterschiedlicher Abgaben – nämlich der „Wohnungsleerstandsabgabe“ und der „Abgabe von Zweitwohnsitzen“ – werden völlig unterschiedliche Sachverhalte „gleich“ behandelt. Während die „Wohnungsleerstandsabgabe“ einen „wohnungspolitischen“ Zweck verfolgt, verfolgt die „Abgabe von Zweitwohnsitzen“ einen rein fiskalischen Zweck.

Dies führt in weiterer Folge dazu, dass beispielsweise Ferienwohnungen in Maisäßgebieten, welche naturgemäß niemals einem Wohnungssuchenden einen Hauptwohnsitz „wegnehmen“ und die Wohnungspreise für Wohnungssuchende nicht in die Höhe treiben, gleich hoch besteuert werden, wie Wohnungen in Tallagen, die aufgrund ihres Leerstandes diese Effekte bewirken.

Es ist sachlich nicht zu rechtfertigen, weshalb für Ferienwohnungen in Maisäßgebieten die gleich hohen Abgaben eingehoben werden können wie für Wohnungsleerstandsabgaben in Tallagen.

b. Der vorliegende Begutachtungsentwurf knüpft beim Höchstsatz, an den die Gemeinden bei der Festlegung der Zweitwohnungsabgabe gebunden sind, daran an, ob es bezogen auf die Hauptwohnsitze prozentuell viele Zweitwohnungen gibt oder nicht. Dies dürfte bei der „Abgabe von Zweitwohnungen“ aus folgenden Gründen verfassungswidrig sein:

Der Verfassungsgerichtshof stellt in seinem Erkenntnis vom 7.3.2022, V 157/2021, Punkt 2.5.3., fest, dass die Freizeitwohnsitzquote und die (Mehr-)Aufwendungen, die für eine Gemeinde im Zusammenhang mit Freizeitwohnsitzen entstehen, nicht in einem Zusammenhang stehen müssen. So könne laut VfGH „auch in Gemeinden mit niedriger Freizeitwohnsitzquote nicht von vornherein (eine die Festlegung mit dem Höchstsatz rechtfertigende Belastung mit besonderen durch Freizeitwohnsitze bedingten Aufwendungen) ausgeschlossen werden, zumal Aufwendungen auch unabhängig von der Anzahl der Freizeitwohnsitze anfallen können“. Weiters stellte der VfGH fest (Punkt 2.5.4.1.), dass bei der Bemessung der Zweitwohnsitzabgabe die Aufwendungen der Gemeinden für Zweitwohnungen das entscheidende Kriterium sind, und diesbezüglich nur Aufwendungen zu berücksichtigen sind, „die diesen Wohnsitzen zuzurechnen sind“.

Die Anknüpfung der Abgaben(höchst)höhe an eine Freizeitwohnsitzquote dürfte deshalb bei der Abgabe von Zweitwohnungen verfassungswidrig sein, weil diese laut VfGH mit den (Mehr-) Aufwendungen einer Gemeinde für Zweitwohnungen nicht im Zusammenhang stehen müssen. Tirol etwa stellt demgegenüber auf den Verkehrswert der Liegenschaften in den Gemeinden ab.

c. Aus diesen Gründen ist es auch unsachlich Zweitwohnungen in Tallagen und in Maisäßgebieten „zusammen zu zählen“ und in weiterer Folge für diese unterschiedlichen Zweitwohnungen einen gleich hohen (Höchst-) Bemessungssatz gesetzlich festzulegen. Die Aufwendungen der Gemeinden für die Ferienwohnungen in Maisäßgebieten sind nämlich deutlich geringer als für Zweitwohnungen in Tallagen (s. unten). Dabei genügt es nicht, wenn der Landesgesetzgeber es den Gemeinden überlässt, bis zum Ausmaß des Höchstsatzes ihre Aufwendungen für Zweitwohnungen in Tallagen bzw für Ferienwohnungen in Maisäßgebieten zu berücksichtigen. Der gleiche Höchstsatz für ungleiche Sachverhalte ist verfassungswidrig.

Für Ferienwohnungen in Maisäßgebieten muss deshalb ein deutlich niedriger Höchstsatz festgelegt werden.

Außerdem fehlt eine Klarstellung im Begutachtungsentwurf, dass entsprechend der Judikatur des VfGH Benützungsgebühren oder andere Fremdenverkehrsabgaben, welche die Gemeinden von den Zweitwohnungen einheben, auf die Aufwendungen der Gemeinden anzurechnen sind.

d. Die Anknüpfung der Höhe der beiden Abgaben („Wohnungsleerstandsabgabe“ und „Abgabe von Zweitwohnsitzen“) daran, ob in einer Gemeinde der Anteil der „Wohnungen ohne Hauptwohnsitz“ höher oder niedriger ist (§ 4 des Entwurfs), ist auch deshalb unsachlich und verstößt gegen den Gleichheitsgrundsatz, weil die Gründe für das Vorliegen einer besonders hohen Zahl an Wohnungen ohne Hauptwohnsitz völlig unterschiedliche sind und die Auswirkungen ebenfalls!

In den Montafoner Gemeinden führt beispielsweise der große Anteil der historisch entstandenen Maisäßgebiete (also solche Gebiete, die naturgemäß von vornherein nicht für Hauptwohnsitze in Betracht kommen) dazu, dass besonders hohe Abgaben eingehoben werden können, hingegen besteht in diesen Gemeinden praktisch keine Wohnungsnot. Im Gegenteil, sie sind eher von Abwanderung bedroht; dies aber nicht deshalb, weil dort die Wohnungspreise besonders hoch wären.

Die fiskalischen Auswirkungen einer großen Zahl an „Wohnungen ohne Hauptwohnsitz“ ist auch völlig unterschiedlich, je nach dem, ob diese Wohnungen im Hauptwohnsiedlungsgebiet liegen oder auf Maisäßen. Der Mehraufwand der Gemeinden für die Maisäßgebiete ist nämlich sehr gering, sind diese doch erst über einen von den Maisäßeigentümern zu erhaltenden Güterweg erreichbar, verfügen in der Regel über eine private (nicht gemeindeeigene) Wasserversorgung, sind meist nicht an das öffentliche Kanalnetz angeschlossen, es erfolgt keine öffentliche Schneeräumung, es liegt kein

Anschluss an den öffentlichen (von den Gemeinden mitfinanzierten) Personen- und Nahverkehr vor und für die Strom- oder Gasversorgung ist die Gemeinde ohnehin nicht zuständig. Im Unterschied zu Ferienwohnungen im Hauptsiedlungsgebiet sind Ferienwohnungen auf Maisäßen gar nicht nutzbar, wären sie auf die von der Gemeinde bereitgestellte Infrastruktur angewiesen!

Auf diese völlig unterschiedlichen Sachverhalte (Leerstand im Hauptsiedlungsgebiet oder Ferienwohnung in Maisäßgebieten) nimmt der Begutachtungsentwurf in keiner Weise Bezug. Selbst die Möglichkeit in § 4 Abs 5, dass die Gemeinden in unterschiedlichen Gebieten unterschiedliche Abgabenhöhen beschließen können, ist überhaupt nicht näher gesetzlich determiniert, was der Willkür der Gemeinden Tür und Tor öffnet und von vornherein verfassungsrechtlich bedenklich erscheint, ja es ist nicht einmal erkennbar, ob die in dieser Vorschrift genannten Voraussetzungen zu einer höheren oder niedrigeren Abgabenhöhe führen.

Es muss deshalb aufgrund des verfassungsrechtlich gewährleisteten Gleichheitsgrundsatzes landesgesetzlich vorgesehen werden, dass für Ferienwohnungen in Maisäßgebieten eine deutlich niedrigere Abgabenhöhe festgesetzt werden muss.

e. Die Gleichheitwidrigkeit des vorliegenden Gesetzesentwurfes zeigt sich bei einem Vergleich einer Ferienwohnung in der Gemeinde Lech und zB einer Ferienwohnung im Maisäßgebiet Tanafreida, Montiel, Sasarscha, Monigg und Netza in der Gemeinde St Gallenkirch. Für beide Gemeinden gilt der gleiche Höchstsatz für die Einhebung einer Zweitwohnungsabgabe, weil in beiden Gemeinden – nach hiesigem Wissensstand – der Anteil der Wohnungen ohne Hauptwohnsitz über 30% beträgt. Während im Nobelschiort Lech die Ferienwohnung im Tal liegt und somit dazu beiträgt, dass das Angebot an leistbaren Wohnungen für die ansässige Bevölkerung knapper wird, sind die Ferienwohnungen in den Maisäßgebieten Tanafreida etc für einen Hauptwohnsitz schon deshalb völlig ungeeignet, weil diese Gebiete im Winter über mehrere Monate aufgrund Lawinengefahr jedenfalls mit Fahrzeugen, oftmals auch zu Fuß, nicht erreichbar ist, oder aufgrund ihrer Bauweise im Winter nicht bewohnbar sind.

Der Gesetzesentwurf sieht jedoch keine Differenzierung für diese völlig unterschiedlichen Sachverhalte vor; im Unterschied zum geltenden Zweitwohnsitzabgabengesetz ist sogar die Möglichkeit, bei nicht ganzjähriger Benutzbarkeit eine Reduzierung vorzunehmen, im vorliegenden Entwurf entfallen!

Wird der vorliegende Gesetzesentwurf nicht geändert, führt er dazu, dass die (in der Regel heimischen) Eigentümer von Ferienwohnungen in Maisäßgebieten schlechter behandelt werden als die – (teilweise) in der Hand russischer Oligarchen befindlichen – Ferienwohnungen in Nobelschiorten. Der Gesetzesentwurf legt nämlich den Höchstsatz bei umgerechnet 150m² pro Wohnung fest – eine Wohnungsgröße, die zwar in Nobelschiorten (nicht aber auf Maisäßen!) wohl nicht selten deutlich überschritten wird.

3. Problematik der Ausnahmebestimmung von historischen Maisäßgebäuden

Eine Ferienwohnung kann nach § 2 Abs 4 lit b des Entwurfes iVm dem gleichlautenden bisherigen § 2 Abs 6 Zweitwohnsitzabgabengesetz nur dann von der Zweitwohnungsabgabe befreit werden, wenn sie Teil eines Maisäßgebäudes ist, welches als Wohnteil eines Maisäßes tatsächlich im Rahmen der Dreistufenlandwirtschaft bewohnt und genutzt wurde.

Diese Ausnahme erscheint nicht sachgerecht und dürfte deshalb verfassungswidrig sein.

Als Grund für die Ausnahmebestimmung wird in den Erläuterungen angeführt, dass „Maisäß-, Vorsäß- und Alpgebiete (!) sowie deren verbleibende landwirtschaftliche Bewirtschaftung und die

dazugehörigen Gebäude vor dem Hintergrund ihrer Nutzung bzw. landschaftskulturell von Bedeutung und zum Teil wegen ihrer Charakteristik als Kulturlandschaft auch besonders schützenswert“ seien.

Nicht nur einzelne Maisäßgebäude sind also erhaltenswert, sondern – wie die Erläuterungen Blg Nr 20/2019 selbst ausführen – die Maisäßgebiete an sich. Das Abstellen der Ausnahme auf einzelne historische Maisäßgebäude greift deshalb zu kurz!

Vor dem Hintergrund, dass historische Maisäßgebäude oftmals erheblich baulich verändert wurden (zB Balkone errichtet, Panoramafenster eingebaut, Wohngebäudeteile im neuen Stil hinzu oder darauf gebaut) und deshalb keinen Beitrag mehr zur „Charakteristik als Kulturlandschaft“ darstellen und nicht mehr „besonders schützenswert“ aber trotzdem abgabebefreit sind, erscheint es unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitsgrundsatzes bedenklich zu sein, wenn gänzlich neu errichtete Wohngebäude, die den historischen Gebäuden hinsichtlich Größe und baulicher Charakteristik nachempfunden wurden, der Abgabepflicht unterliegen.

In keinster Weise sachgerecht ist es, wenn – wie in Schreiben der BH Bludenz und des Amtes der Landesregierung ausgeführt – Ferienwohnungen, die sich in Gebäuden befinden, die anstelle (!) eines Maisäßgebäudes, welches in der Dreistufenlandwirtschaft genutzt wurde, später neu errichtet wurden – diese Wohnungen von der Zweitwohnungsabgabe befreit sind, aber neu errichtete Ferienhäuser ohne Bezug zu einem „historischen“ Maisäßgebäude nicht. Der Beitrag der zuerst genannten Wohngebäude zur „Charakteristik als Kulturlandschaft“ liegt genauso viel oder wenig vor wie der Beitrag der zuletzt genannten Gebäude.

Es wäre deshalb sachlich geboten, Wohngebäude in raumplanungsrechtlich ausgewiesenen Maisäßgebieten generell von der Zweitwohnungsabgabe zu befreien.

4. Problematik des Verhältnisses der Zweitwohnungsabgabe zur Gästetaxe

Unverhältnismäßig und gleichheitswidrig erscheint jene Regelung im Entwurf, welche vorsieht, dass bereits dann, wenn der Eigentümer oder ein naher Angehöriger bloß eine einzige Nacht in der eigenen Wohnung übernachten, die Zweitwohnungsabgabe anfällt. § 2 Abs 4 des Entwurfs soll nämlich entsprechend der Erläuternden Bemerkungen so verstanden werden müssen.

Dies führt dazu, dass dann, wenn an 364 Tagen im Jahr Gästetaxe eingehoben worden wäre, bereits die Übernachtung des Eigentümers für eine Nacht (im Extremfall etwa auch im Zusammenhang mit einer Reparatur von Wohnungsbestandteilen) die Zweitwohnungsabgabe auslöst! Grundsätzlich schließen sich aber Zweitwohnungsabgabe und Gästetaxe aus (so § 15 Tourismusgesetz)!

Dies ist unsachlich, weil die Gästetaxe von den Gästen geschuldet und bezahlt wurde (§ 14 Tourismusgesetz) und dafür keine Rückerstattung an diese im Entwurf vorgesehen ist, die Zweitwohnungsabgabe wird hingegen vom Eigentümer geschuldet und bezahlt (§ 3 Zweitwohnungsabgabegesetz). Außerdem werden bei einer Ferienwohnung, für die von vornherein Zweitwohnungsabgabe erhoben wird und für die deshalb keine Gästetaxe anfällt, den Gästen jene Vorteile, die mit einer Gästekarte in allen Tourismusregionen des Landes verbunden sind, künftig vorenthalten.

Unverhältnismäßig ist diese Regelung, weil bereits bei einer einzigen Übernachtung eine Zweitwohnungsabgabe von mehreren hundert, ja oftmals von deutlich mehr als 1.000 Euro anfällt und mit den Aufwendungen der Gemeinde für diese Art der Wohnungsnutzung in keinem Verhältnis steht.

Es muss deshalb beim Verhältnis Zweitwohnungsabgabe versus Gästetaxe darauf abgestellt werden, ob die Eigennutzung oder die touristische Nutzung einer Wohnung überwiegt. Sofern dieser

Forderung nicht gefolgt wird, sollte jedenfalls landesgesetzlich vorgesehen werden, dass eine bis zu dreiwöchige Eigennutzung bei Wohnungen, für die Gästetaxe eingehoben wird, jedenfalls nicht zum Anfall einer Zweitwohnungsabgabe führt (zur Dreiwochenregelung s. § 16a Raumplanungsgesetz)!

Dr Harald Kraft