



An das
Amt der Vorarlberger Landesregierung
Römerstraße 15
6901 Bregenz
per email an: land@vorarlberg.at

Abgaben
Dr. Roland Schelling
T +43(0)5574 / 410-1440, F 410-541
abgaben@bregenz.at
4-12-Dr.Sche

Gesetz über die Erhebung einer Abgabe von Zweitwohnsitzen und Wohnungsleerständen – Sammelgesetz; Stellungnahme 15.05.2023

Guten Tag,

bezugnehmend auf Ihr Schreiben vom 17.04.2023, PrsG-310-15/LG-348, nehmen wir zum Gesetzesvorhaben laut Anhang wie folgt Stellung:

Eingangs wird darauf hingewiesen, dass in den **Erläuternden Bemerkungen** unter „I. Allgemeines, 1.2 Zur Änderung des Tourismusgesetzes (Artikel II), 1.2.3 Vereinfachung der Ausnahme für Lieferungen und sonstige Leistungen außerhalb Vorarlbergs“ angeführt wird, dass „Lieferungen an einen Ort außerhalb Vorarlbergs gar nicht zum abgabepflichtigen Umsatz zählen sollen“. Dies entspricht nicht den vorgesehenen Regelungen (siehe dazu unten).

Zu Artikel I - Zweitwohnungsabgabegesetz (ZAG):

Zu § 2 Abs 3 lit c:

Bei diesem Tatbestand (insbesondere bei der „Verwendung der Unterkunft im Rahmen der Berufsausübung“) sollte nach Möglichkeit verhindert werden, dass durch **Schutzbehauptungen** der Abgabepflicht entgangen werden kann. Gerade dann, wenn die Befreiung nicht auf § 2 Abs 3 lit b) ZAG gestützt werden kann, ist damit zu rechnen, dass die betreffenden Personen vorbringen, die Wohnung für ihre (nebenberufliche) Berufsausübung benutzen zu müssen (zB für das Korrigieren von Schularbeiten, das Üben von Musikinstrumenten, den Entwurf von Architektenplänen, den Empfang von Geschäftskunden, etc).

In den Erläuternden Bemerkungen wird zwar für die Erfüllung des Befreiungstatbestands gefordert, dass den erwähnten Zwecken „nicht zweckmäßig vom Hauptwohnsitz aus nachgegangen werden kann“. Offensichtlich wurde hier primär an die örtliche Distanz zwischen Hauptwohnsitz und dem Ort der Zweckverfolgung gedacht. Es ist allerdings damit zu rechnen, dass die betreffenden Personen auch **andere Gründe** für die Unzweckmäßigkeit der

Zweckverfolgung am Hauptwohnsitz ins Treffen führen (zB die familiäre oder nachbarschaftliche Situation am Hauptwohnsitz, das besondere Ambiente des Nebenwohnsitzes für die künstlerische Gestaltung, die engere Kundenbindung durch Kontaktaufnahme vor Ort, etc).

Vor diesem Hintergrund wird angeregt, im Sinne der bisherigen Judikatur des Landesverwaltungsgerichts Vorarlberg zum Zweitwohnsitzabgabegesetz für die Annahme einer befreiten Nutzung im Sinne der lit c) einen strengen Maßstab anzulegen und nur dann vom Erfüllen des Tatbestands auszugehen, wenn Umstände vorliegen, aufgrund derer sich nicht nur die Zweckmäßigkeit, sondern die **Notwendigkeit** ergibt, gerade an jenem Ort zu wohnen und zudem auch eine gewisse **Beständigkeit** vorliegt, die gerade nicht in einer sporadischen Nutzung jeweils zu Ferienzeiten oder an einzelnen Wochenenden besteht (siehe LVwG 07.05.2021, LVwG-1-281/2020-R15).

Es wird daher angeregt, die Bestimmung wie folgt umzuformulieren:

„Wohnungen, die bestimmungsgemäß und beständig als Unterkunft für den Schulbesuch, die Leistung des Wehr- oder Zivildienstes, die Berufungsausbildung oder die Berufsausübung benötigt werden“.

Zu § 2 Abs 3 lit d:

Dieser Befreiungstatbestand ist nachvollziehbar, wenn die betreffende Wohnung aufgrund der Betreuung der zuvor dort mit Hauptwohnsitz gemeldeten Personen leer steht. Wenn die betreffende Wohnung allerdings nachträglich **von anderen Personen** (Verwandte, Bekannte, Mieter:innen) als Zweitwohnsitz **genutzt** wird, sollte die Befreiung nur dann wirken, wenn diese für ihre Nutzung der Wohnung als Zweitwohnsitz das Vorliegen eines Befreiungstatbestands im Sinne des Abs 3 nachweisen können.

Zu § 2 Abs 5:

Richtigerweise sollte von der Pflicht der betroffenen Person zum Nachweis des Befreiungstatbestands nur dann abgesehen werden, wenn die Erbringung des Nachweises **unzumutbar** ist. In den Erläuterungen dazu sollte beim dazu vorgebrachten Beispiel der Betreuung einer pflegebedürftigen Person **präzisiert** werden, dass der Tatbestand jedenfalls durch die Vorlage des zu § 2 Abs 3 lit e) Tourismusgesetz angeführten Bescheides nach dem Bundespflegegeldgesetz glaubhaft gemacht werden muss.

Zu § 3 Abs 2:

Diese Bestimmung ist unserer Auffassung nach so zu verstehen, dass in allen Fällen, in denen die Person mit Eigentum an der Wohnung nicht nachweisen kann, dass sie den Gebrauch der

Wohnung über das **gesamte Kalenderjahr** (allenfalls auch mündlich bzw konkludent) an eine andere Person überlassen hat, die Person mit Eigentum auch die Abgabe schuldet.
In dem in den Erläuterungen zu § 1 Abs 2 lit a) Tourismusgesetz genannten Fall, dass die betreffende Wohnung während des laufenden Kalenderjahrs fertiggestellt wurde, muss daher zwingend von der Abgabepflicht der Person mit Eigentum an der Wohnung ausgegangen werden. Andernfalls wird um Klarstellung ersucht.

Zu Artikel II - Änderungen des Tourismusgesetzes:

Zu § 7 Abs 5:

Nach unserem Verständnis ist beabsichtigt, sonstige Körperschaften öffentlichen Rechts mit ihren Betrieben gewerblicher Art grundsätzlich derselben Abgabepflicht zu unterwerfen, wie andere abgabepflichtige Personen. Deren Umsätze sind aber nur nach Maßgabe des § 10 Abs 1 lit a) Tourismusgesetz befreit. Es sollte daher klargestellt werden, dass die sonstigen Körperschaften öffentlichen Rechts grundsätzlich auch mit solchen Umsätzen abgabepflichtig werden, die nach § 6 Abs 1 UStG **unecht umsatzsteuerbefreit** sind, soweit nicht eine Ausnahmen nach § 10 Abs 1 lit a) Tourismusgesetz zur Anwendung kommt. Zur Klarstellung wird angeregt, die Bestimmung wie folgt zu formulieren:

„Sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts sind nur im Rahmen ihrer unternehmerischen Tätigkeit durch ihre Betriebe gewerblicher Art nach Maßgabe des § 2 Abs 3 UStG 1994 abgabepflichtig im Sinne des Abs. 1“

Es wäre zudem zweckmäßig, in den Erläuterungen darauf zu verweisen, dass der Verweis auf § 2 Abs 3 UStG 1994 so zu lesen ist, dass Tätigkeiten gemäß § 2 Abs 4 Z 1 UStG 1994 gerade nicht als abgabepflichtig im Sinne des Tourismusgesetzes verstanden werden.

Zu § 10 Abs 1 lit b):

Entgegen den Ausführungen in den Erläuternden Bemerkungen unter I. Allgemeines (siehe oben) sollen Umsätze aus Lieferungen an einen Ort außerhalb Vorarlbergs nicht generell vom abgabepflichtigen Umsatz ausgenommen sein. Nur dann, wenn das zugrunde liegende Rechtsgeschäft **nicht in Vorarlberg geschlossen** wurde, soll die Ausnahme greifen.

Nach unserer Auffassung wäre es **zweckmäßiger**, hierbei nicht auf den Ort des Vertragsabschlusses abzustellen. So wird nach allgemeiner Zivilrechtslehre das Rechtsgeschäft dort geschlossen, wo das Vertragsangebot angenommen wird, was gerade bei umfangreicheren Vertragsverhandlungen und bei Geschäftsabschlüssen im Fernabsatz (über Internet bzw Telefon) nicht immer eindeutig zu klären ist. Zur Verhinderung von Schwierigkeiten bei der Feststellung im Einzelfall, ob im Falle eines Rechtsgeschäfts zwischen Personen, von

der sich nur eine in Vorarlberg aufhält, das betreffende Rechtsgeschäft in Vorarlberg geschlossen wurde, sollte daher sinnvollerweise darauf abgestellt werden, ob sich der Umsatz auf einen **Geschäftsabschluss durch einen Standort in Vorarlberg** zurückführen lässt. Dies entspricht im Übrigen auch der Judikatur des VwGH, wonach bei Fremdenverkehrsabgaben auch bei Lieferungen zu prüfen ist, wo die entscheidenden Bedingungen für den Erfolg gesetzt wurden, die dem VwGH zufolge dann gegeben sind, wenn sich die Umsätze auf Geschäftsabschlüsse durch die Betriebsstätte bzw den Standort im jeweiligen Bundesland zurückführen lassen (VwGH 30.01.2013, 2010/17/0209). Daher wird folgende Formulierung angeregt:

„Umsätze aus Lieferungen an einen Ort außerhalb Vorarlbergs, sofern diese nicht auf einen Geschäftsabschluss durch einen in Vorarlberg gelegenen Standort zurückzuführen sind“

Zu § 10 Abs 1 lit c):

Nach der Judikatur des VwGH ist der Leistungsort einer sonstigen Leistung für Zwecke der Fremdenverkehrsabgaben dort anzunehmen, wo die entscheidenden Bedingungen für den Erfolg der Leistung gesetzt werden (VwGH 30.01.2013, VwGH 2010/17/0209). So hat er dies zum Beispiel bei einem Rechtsanwalt in der Vertretungstätigkeit vor Gerichten und Behörden verstanden (VwGH 17.10.2002, 2002/17/0033). In diesem Sinne wird auch § 10 Abs 1 lit c) erster Halbsatz Tourismusgesetz zu verstehen sein.

Ein Abgehen von diesem Verständnis laut § 10 Abs 1 lit c) zweiter Halbsatz Tourismusgesetz kann im Sinne dieser Judikatur allerdings nicht nachvollzogen werden, da der zu besteuernde Fremdenverkehrsnutzen bei der erwerbstätigen Person unabhängig davon eintritt, wo der tatsächliche Verwendungszweck der Leistung liegt. So ist zum Beispiel der **zu besteuernde Fremdenverkehrsnutzen** eines Architekturbüros mit Standort in Vorarlberg, das einen Auftrag zur Planung eines Gebäudes in Wien, Brüssel oder Zürich erhält und diesen in Vorarlberg umsetzt, jedenfalls **gegeben** und fällt nicht deswegen weg, weil das Gebäude nicht in Vorarlberg errichtet wird. Das gleiche gilt für die Beratungsleistungen einer Vorarlberger Steuerberatungskanzlei, bei denen es nicht darauf ankommen sollte, ob die von der Kanzlei in Vorarlberg bearbeitete Steuererklärung in Vorarlberg, Tirol oder Wien eingebracht wird.

In dem in den Erläuterungen genannten Fall der Vorarlberger Künstlergruppe wird es im Sinne der genannten Judikatur auch nicht darauf ankommen, wo die Tanzvorstellung geprobt und entwickelt wurde. Ihre Kunden entrichten den Werklohn nämlich nicht für die Proben und die Entwicklung, sondern nur für die tatsächliche Umsetzung der Vorstellung vor Ort, was deshalb auch die entscheidende Bedingung für den Erfolg der Leistung darstellt. Im Ergebnis zählen die Umsätze aus der Erbringung der Tanzvorstellung in Berlin oder Innsbruck auch nach der eben genannten Judikatur des VwGH nicht zum abgabepflichtigen Umsatz. Schließlich sollten **Diskussionen** darüber, ob es sich im betreffenden Fall um eine geistige Leistung im Sinne des

zweiten Halbsatzes handelt, für die gegenüber den Fällen laut dem ersten Halbsatz abweichende Regelungen gelten, **vermieden** werden. Es wird daher angeregt, den zweiten Halbsatz zu streichen.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Bürgermeister



Mag. Gerhard Seiler
Stadtamtsdirektor