

Georg Eisenberger/Jasmin Wurzinger

Grundstücksausverkauf in alpinen Ferienorten?



Univ.-Prof. Dr.
Georg Eisenberger



Mag.ª
Jasmin Wurzinger

Besonders rund um alpine Skigebiete in Österreich ist das Interesse an Ferienwohnungen und -häusern nach wie vor ungebrochen stark. Die hohe Nachfrage wird mittlerweile in vielen alpinen Ferienorten nicht mehr gern gesehen. Investoren, Projektwerber und Kaufinteressenten wird mit komplexen gesetzlichen Beschränkungen entgegengetreten. In den alpinen Ferienorten gilt schon lange nicht mehr, dass jedes Grundstück von jedem gekauft werden kann.

Schlagworte: *Zweitwohnsitz; Freizeitwohnsitz; Ferienwohnung; Feriendorf; Ferienpark; Chaletdorf; Apartmenthaus; Zweitwohnsitzbeschränkungen; Zweitwohnsitzverordnung; Raumordnung; Flächenwidmungsplan; Grundverkehrsrecht; Vermietung; Eigennutzung; Faktorenregelung; Vorbehaltsgemeinde; Beschränkungszone; Beherbergungsbetrieb.*

Rechtsnormen: *§§ 31 Abs 2, 78 Abs 1 Z 3 und Abs 2 Z 2 sbg ROG 2009; §§ 2 Abs 1 Z 2, 30 Abs 1 Z 10 stmk ROG 2010; §§ 13 Abs 1, 13a Abs 1 lit a und Abs 3 tir ROG 2016; §§ 16 Abs 2, 16a Abs 1 und 7, 57 Abs 1 lit e und Abs 2 lit b vlbG RPLG 1996; § 1 Abs 1 ZweitwohnsitzV; § 2 bGld GVG 2007; § 5 Abs 1 und 3 krnt GVG 2002; § 2 Abs 6 oö GVG 1994; §§ 14, 18 Abs 1 Z 1, 19, 54 stmk GVG 1993; Art 6 Abs 3 B-VG.*

I. Die Zweitwohnsitzproblematik – keineswegs ein neues Problem

Das Problem Zweitwohnsitze ist keineswegs ein neues. Es ist aber rechtlich durchaus vielschichtig. Wer unter welchen Bedingungen ein Grundstück kaufen kann, ist in jedem Bundesland anders geregelt. Was beispielsweise in Tirol gilt, muss nicht zwingend auch in der Steiermark gelten. Vorschriften finden sich nicht nur im Baurecht und in der lokalen Raumplanung; es können ebenso Regelungen im öffentlich-rechtlichen Grundverkehrsrecht, im Abgabenrecht bis hin zum allgemeinen Zivilrecht zu beachten sein.

Nicht nur denen, die sich mit den Gesetzestexten intensiv auseinandersetzen, wird die Vielschichtigkeit des Problems vor Augen geführt. Auch Laien fallen die vielen unterschiedlichen Begriffe auf, die zu ein und demselben Thema „herumschwirren“: Während in der Stei-

ermark von „Zweitwohnsitzen“ die Rede ist, sprechen zB die Kärntner von „Freizeitwohnsitzen“ und die Salzburger von „Zweitwohnungen“. Daneben finden sich in den Landesgesetzen auch noch die Begriffe der „Ferienwohnung“, des „Feriendorfs“ und des „Ferienzentrums“. Die Problematik setzt damit eigentlich schon bei der Frage an, was überhaupt der Kerngedanke eines Zweitwohnsitzes (oder eben eines Freizeitwohnsitzes, eines Feriendorfes etc)¹ ist.

Was die Bundesländer eint, ist der Umstand, dass Zweitwohnsitze in der Regel einem gemeinsamen rechtlichen Schicksal folgen: Sie sollen ausschließlich in bestimmten (raumordnungsrechtlich) ausgewiesenen Gebieten zulässig sein. Damit richtet sich die Bebaubarkeit

¹ Im folgenden werden die Begriffe Zweitwohnsitz und Freizeitwohnsitz synonym verwendet.

von Grundstücken mit Zweitwohnsitzen ganz wesentlich nach der Flächenwidmung in einer Gemeinde und nach den für diese Flächenwidmung in den Raumordnungsgesetzen vorgegebenen Grundsätzen.

Darüber hinaus sind in vielen Tourismusgemeinden spezielle grundverkehrsrechtliche Beschränkungen zu beachten. Ursprünglich gehen die grundverkehrsrechtlichen Beschränkungen auf die Idee der „Erhaltung, Stärkung und Schaffung eines lebensfähigen Bauernstandes“ zurück.² Diese Überlegungen haben mit den heutigen Beschränkungen in Österreichs alpinen Skigebieten nur mehr wenig zu tun. Heute dominieren vielmehr Schlagworte wie „explodierende Grundstückspreise“, „Geisterorte“ oder „Überfremdung des Gemeindegebiets“ die grundverkehrsrechtlichen (und raumordnungsrechtlichen) Beschränkungen.

Was auf der einen Seite Investoren, Projektwerber und Kaufinteressenten beschränkt, nimmt auf der anderen Seite aber auch die Gemeinden selbst in die Pflicht. Die Gemeinden treffen Überwachungspflichten im Zusammenhang mit Zweitwohnsitzen, zumal die Umgehung der Bestimmungen ansonsten relativ einfach wäre. Tatsächlich bestand aber gerade in der Vergangenheit in der Praxis oft keine ausreichende Handhabe, um die mitunter schwierig zu vollziehenden Regelungen gegen (illegale) Zweitwohnsitze angemessen zu kontrollieren. Dieses faktische Problem führte zu immer strengeren gesetzlichen Regelungen. Es trug in vielen alpinen Tourismusgemeinden letztlich dazu bei, dass Zweitwohnsitze praktisch verboten wurden.

II. Wann eine Nutzung als Zweitwohnsitz beginnt

Da – wie bereits erwähnt – in der Regel jedes Bundesland seine eigenen Begriffe und gesetzlichen Definitionen dafür hat, was ein Zweitwohnsitz (ein Freizeitwohnsitz etc) ist, muss sich jede allgemeine Analyse auf die wesentlichen Fragestellungen beschränken.³

Ganz allgemein hat der VwGH⁴ im Jahr 1989 umschrieben, was eine Zweitwohnung ausmacht: Dabei handelt es sich um eine Wohnung, „die nicht ständig zur Deckung eines ganzjährig gegebenen Wohnbedarfs dient, sondern nur während des Wochenendes, des Urlaubes, der Ferien oder sonst nur zeitweilig genützt wird. Ob dies zutrifft, ist nach Lage, Ausgestaltung, Einrichtung sowie den Eigentums- oder Besitzverhältnissen zu beurteilen.“⁵

² Vgl *Lienbacher*, Grundverkehr und Raumplanung – Zusammenhänge und Wechselwirkungen, ZfV 1996, 331.

³ Nachfolgende Ausführungen sind daher „nur“ als allgemeiner, grober Überblick zu verstehen.

⁴ VwGH 21.12.1989, 87/17/0002.

⁵ Vgl dazu die Begriffsdefinitionen in den einzelnen Bundesländern, zB § 13 Abs 1 tir ROG 2016; § 31 Abs 2 sbg ROG 2009; § 5 Abs 1 krnt GVG 2002; § 19 stmk GVG 1993; § 16 Abs 2 vlbg RPIG 1996; § 2 bgl GVG 2007; § 2 Abs 6 öö GVG 1994. Vgl zur Abgrenzung auch die Begriffsdefinition des Hauptwohnsitzes in Art 6 Abs 3 B-VG.

Für die Abgrenzung, wann eine Nutzung als Freizeitwohnsitz beginnt, werden daher vor allem Kriterien wie **Dauer, Intensität und Wiederkehr eines Aufenthaltes** relevant sein. Für die konkrete Frage, wie intensiv – beispielsweise wie viele Tage pro Jahr – ein Ferienwohnsitz letztlich genutzt werden darf, fehlt allgemein klarstellende, höchstgerichtliche Rechtsprechung.⁶

Die Verwendung einer Unterkunft durch **aufeinanderfolgende kurzfristige Vermietung an verschiedene Personen** wird in der Regel noch keinen Freizeitwohnsitz begründen. Ein kürzerer Aufenthalt dürfte nur dann einen Freizeitwohnsitz begründen, wenn mit ihm die Möglichkeit der regelmäßigen Rückkehr an den Ort des Freizeitaufenthalts verbunden ist. Unzweifelhaft wird daher ein Freizeitwohnsitz bei einer Wohnstätte vorliegen, die **im Eigentum oder in längerer Miete** gehalten wird, wenn sie dem Inhaber in periodischen Abständen zur Erholung dient. Unklare Grenzfälle bleiben dabei moderne Nutzungskonzepte wie sogenannte Time-Sharing-Appartements⁷ oder Buy-to-Let-Modelle.^{8, 9}

Im Einkommenssteuerrecht hingegen gibt es zu der (für die unbeschränkte Steuerpflicht maßgeblichen) Frage, wann ein Wohnsitz im Inland vorliegt, reichlich Rechtsprechung. Für die Annahme eines Wohnsitzes im Sinne der Abgabenvorschriften („Steuerwohnsitz“) ist relevant, dass jemand eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird.¹⁰ Entscheidend ist somit allein, ob objektive Umstände dafür sprechen, dass die betreffende Person die Wohnung für Zwecke des eigenen Wohnens beibehält. Eine ununterbrochene tatsächliche Benutzung ist hingegen nicht erforderlich.^{11, 12} So reicht für die Begründung eines Wohnsitzes

⁶ Vgl VwGH 10.4.2012, 2011/06/0213 = bbl 2012/171, 210 mit Anm *Giese*.

⁷ Im Rahmen von sogenannten Time-Sharing-Modellen erwerben Personen in der Regel gegen Bezahlung eines Einmalbetrages ein längerfristiges, (oftmals zum gleichen Zeitpunkt) wiederkehrendes Nutzungsrecht an einer bestimmten Ferienwohnung oder einem Ferienappartement (vgl VwGH 15.3.2012, 2011/17/0054).

⁸ Bei sogenannten Buy-to-Let-Modellen erwirbt der Käufer in der Regel Eigentum an der Ferienimmobilie, überlässt diese jedoch zur Vermietung an Gäste an einen Beherbergungsbetrieb.

⁹ *Schneider*, Handbuch österreichisches Grundverkehrsrecht (1996) 230 f.

¹⁰ Vgl dazu § 26 Abs 1 BAO. Vgl dazu auch den Begriff des Hauptwohnsitzes nach Art 6 Abs 3 B-VG.

¹¹ *Ritz*, Kommentar zur Bundesabgabenordnung⁵ (2014) § 26, Rz 9 f.

¹² Mit der Raumordnungsgesetznovelle 2017 (LGBI Nr 82/2017) wird in § 5 Z 17 der Begriff der Zweitwohnung (sowie die Verwendung als Zweitwohnung) für das Bundesland Salzburg neu definiert. Als Zweitwohnung gilt demnach (vereinfacht gesagt) jede Wohnung, die einer Person nicht als Hauptwohnsitz (oder einem sonst anerkannten Zweck) dient. Für Frage, ob ein Zweitwohnsitz vorliegt, ist somit eine Negativabgrenzung zum Hauptwohnsitz maßgeblich. Damit kommt der Begriffsdefinition des Hauptwohnsitzes (und weiterfolgend auch der Rechtsprechung zum „Steuerwohn-

die jährliche Benützung einer Wohnung über mehrere Wochen (2 bis 3 Monate), wie dies zB der Fall ist, wenn sich die Person in den Räumen zur Erholung oder anlässlich von Inlandsbesuchen und ähnlichem aufhält.¹³ Auch die bloß gelegentliche Vermietung an Feriengäste reicht, wenn der Vermieter rechtlich und tatsächlich die Möglichkeit hat, nach seinem Willen die Zeit der Eigenutzung zu bestimmen.¹⁴ Folglich reichte auch bereits eine sehr kurze Benutzung eines inländischen Zweitwohnsitzes zum Eintritt in die unbeschränkte Steuerpflicht. Seit 2004 gibt es im Einkommenssteuerrecht mit der Zweitwohnsitzverordnung¹⁵ eine klare Benützungsgrenze für Personen mit Zweitwohnsitz in Österreich: Nützt eine im Ausland lebende Person eine inländische Ferienwohnung nachweislich nicht länger als 70 Tage im Kalenderjahr, ist sie (unter bestimmten Voraussetzungen) in Österreich nur beschränkt steuerpflichtig.¹⁶ Eine Umlegung dieser steuerrechtlichen Regelungen auf das Raumordnungsrecht wäre zumindest überlegenswert.

III. In vielen Gemeinden sind neue Zweitwohnsitze mittlerweile praktisch verboten

Gemeinden können Zweitwohnsitze keineswegs mehr beliebig ausweisen. Der Landesgesetzgeber gibt ihnen in der Regel nur mehr äußerst beschränkte Möglichkeiten, um Raum für neue Zweitwohnsitze zu schaffen. Dabei fällt auf, dass die gesetzlichen Regelungen gerade in Bundesländern mit prominenten alpinen Ski- und Erholungsgebieten – wie Salzburg und Tirol – besonders streng sind.

1. Steiermark

In der Steiermark wird das Verhältnis zwischen Zweitwohnsitzen und sonstigen Wohnsitzen in einer Gemeinde durch eine sogenannte „**Faktorenregelung**“ beschränkt. Zweitwohnsitze sollen im Verhältnis zu sonstigen Wohnsitzen im Gemeindegebiet den Faktor 0,5 (jedenfalls aber den Faktor 1,0) nicht übersteigen. Das bedeutet: Gibt es in einer Gemeinde mehr Zweit- als Hauptwohnsitze (wird also der Faktor 1,0 überstiegen), darf die Gemeinde keine weiteren Ferienwohngebiete mehr ausweisen. In bereits ausgewiesenen Ferienwohn-

gebieten dürfen keine weiteren Baubewilligungen für Zweitwohnsitze mehr erteilt werden.¹⁷ Ausnahmen davon sind im Gesetz nicht vorgesehen.

Derzeit haben zudem 74 der insgesamt 287 steirischen Gemeinden (Vorbehaltsgemeinden) die Möglichkeit, in ihrem Gemeindegebiet zur Sicherung des Wohn- und Wirtschaftsbedarfs der ortsansässigen Bevölkerung sogenannte „**Beschränkungszone**n“ auszuweisen. In Beschränkungszone dürfen keine Zweitwohnsitze begründet werden.¹⁸ Befindet sich ein Grundstück innerhalb einer solchen Zone muss der Käufer in der Regel gegenüber der Grundverkehrsbehörde eine besondere Erklärung abgeben, wonach er sich verpflichtet, das Grundstück nicht zur Begründung eines Zweitwohnsitzes zu nutzen (Nutzungserklärung). Umfassende raumordnungsrechtliche Beschränkungszone gibt es derzeit beispielsweise in den alpinen Ski-gemeinden Ramsau am Dachstein und Schladming.

Eine abschließende Aufzählung aller steirischen Gemeinden, die **Vorbehaltsgemeinden** sind (und damit die Möglichkeit haben, Beschränkungszone auszuweisen) enthält das stmk GVG 1993. Zur letzten wesentlichen Änderung der Liste der Vorbehaltsgemeinden kam es durch die Gemeindestrukturreform.¹⁹

Auch wenn die Ausweisung von Beschränkungszone (und damit die Beschränkung von Zweitwohnsitzen) für den Grundeigentümer eine massive Einschränkung in seinem Eigentum bedeutet, ist eine solche Ausweisung **europarechtlich zulässig**. Die Beschränkungszone muss sich allerdings insbesondere auf ein bestimmtes, räumlich begrenztes Gebiet beziehen und einem im Allgemeininteresse liegendem Ziel dienen (wie zB die Verfolgung raumplanerischer Ziele zur Erhaltung einer dauerhaft ansässigen Bevölkerung und einer vom Tourismus unabhängigen Wirtschaftstätigkeit).²⁰

sitz“) Relevanz zu. Vgl RV 307 BgLT 5. Session 15. GP, 51 und Stegmayer, Raumordnung – Salzburgs neue Wege (Teil 2) bbl 2018, 125 (129). Vgl dazu auch die ähnliche Rechtslage in Kärnten (§ 5 Abs 1 krnt GVG 2000).

¹³ VwGH 20.6.1990, 89/16/0020; Ritz, Bundesabgabenordnung (FN 10) § 26, Rz 9 ff.

¹⁴ Ritz, Bundesabgabenordnung (FN 10) § 26, Rz 11 mit Verweis auf VwGH 4.11.1980, 3235/79.

¹⁵ Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend inländische Zweitwohnsitze, BGBl II Nr 528/2003.

¹⁶ § 1 Abs 1 Zweitwohnsitzverordnung; Puchinger/Hüb/Silber, Die Zweitwohnsitz-Verordnung, eolex 2004, 206; Heinrich, Steuerrecht (2017) 43; Doralt, Steuerrecht 2016/2017 (2016) 11.

¹⁷ XV. GPStLT EB EZ 99/8, 24; Kleewein, Das Steiermärkische Raumordnungsgesetz 2010, bbl 2011, 1 (6); Trippl/Schwarzbeck/Freiberger, Steiermärkisches Baurecht⁵ (2013) § 30, Anm 37.

¹⁸ § 30 Abs 2 stmk ROG 2010.

¹⁹ Gesetz v 17. September 2013, mit dem das Steiermärkische Grundverkehrsgesetz ua geändert wird (stmk Landesverwaltungsgerichts-Anpassungsgesetz), LGBl 87/2013; Gesetz v 16. Dezember 2014, mit dem das Steiermärkische Grundverkehrsgesetz geändert wird (10. stmk Grundverkehrsgesetz-Nov), LGBl 155/2014.

²⁰ Vgl VwGH 23.6.2010, 2008/06/0200 und 11.1.2012, 2010/06/0073 betreffend die europarechtliche Zulässigkeit von Freizeitwohnsitze beschränkende raumordnungsrechtliche Regelungen (beide Erkenntnisse zur tir BauO 2001) mit Verweis auf das Urteil des EuGH v 5.3.2002, C-515/99 (Reisch ua) und 1.6.1999, C-302/97 (Konle); Urlesberger, Beschränkung von Zweitwohnsitzen und Europarecht, wobl 2016, 417 (420). Demnach kann eine Beschränkung von Zweitwohnsitzen aus europarechtlicher Sicht zugelassen werden, wenn die nationale Vorschrift in nichtdiskriminierender Weise ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel verfolgt und wenn sie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet. Aus verfassungsrechtlicher Sicht vgl VfGH 6.12.1994, G76/94, und 28.11.1996, G195/96 ua (beide Erkenntnisse zur tir Rechtslage).

2. Salzburg

Auch in **Salzburg** ist die Ausweisung von Zweitwohnungen prozentual beschränkt. Bis 31.12.2018 dürfen Gemeinden keine Zweitwohnungsgebiete mehr ausweisen, wenn der Anteil der Zweitwohnungen bereits 10% des gesamten Wohnungsbestandes in einer Gemeinde übersteigt.²¹

Wesentliche Änderungen ergeben sich **ab 01.01.2019** durch die Raumordnungsgesetznovelle 2017.²² Mit der Novelle soll ua eine „regionale Differenzierung und Präzisierung“ der Zweitwohnsitzbeschränkungen erfolgen. Das bedeutet: Die Schwelle, ab der Wohnungen raumordnungsrechtlichen Beschränkungen unterliegen, wird auf 16% angehoben (im Begutachtungsentwurf²³ hingegen offenbar noch 26%). Allerdings erfasst der 16%-Anteil (im Unterschied zur bisherigen Regelung) nicht nur Zweitwohnungen, sondern alle „Wohnungen, die nicht als Hauptwohnsitz verwendet werden“ (Nicht-Hauptwohnsitze). Relevant für die 16% Schwelle sind nach den Gesetzesmaterialien damit nicht nur „echte“ Zweitwohnungen, sondern auch leerstehende Wohnungen sowie Wohnungen, die berufsbedingt als Nebenwohnsitz genutzt werden und Wohnungen, deren Bewohner alters- oder krankheitsbedingt ihre Wohnung aktuell nicht benützen können.²⁴ Maßgeblich für die Salzburger Rechtslage wird damit die Unterscheidung zwischen Hauptwohnsitz und Nicht-Hauptwohnsitz.

Alle Gemeinden, die über der **16%-Schwelle** liegen, sind künftig „automatisch“²⁵ sogenannte „**Zweitwohnsitz-Beschränkungsgemeinden**“. Darunter fallen immerhin 82 von 119 Salzburger Gemeinden, wie die Wintersportgemeinden Saalbach-Hinterglemm, Wald im Pinzgau oder Mittersill. In diesen Gemeinden ist zukünftig eine Zweitwohnnutzung – abgesehen von Ausnahmefällen – nur mehr in ausgewiesenen (gewidmeten) Zweitwohnungsgebieten zulässig. Aber selbst Gemeinden, die nicht über der 16%-Schwelle liegen, können für sich entscheiden, Zweitwohnsitz-Beschränkungsgemeinde zu sein. Voraussetzung dafür ist eine entsprechende Kennzeichnung im Flächenwidmungs-

²¹ Darüber hinaus dürfen die Gemeinden auch dann keine Zweitwohnungsgebiete ausweisen, wenn die Ausweisung überörtlichen strukturellen Entwicklungszielen zuwiderläuft (§ 31 Abs 4 Z 1 sbg ROG 2009).

²² Gesetz v 28. Juni 2017, mit dem das Salzburger Raumordnungsgesetz 2009, das Anliegerleistungsgesetz sowie das Salzburger Bautechnikgesetz 2015 geändert werden, LGBl 82/2017.

²³ https://gemeindegund.at/website2016/wp-content/uploads/2017/05/I-ROG_Novelle_2016-1.pdf (30.8.2018).

²⁴ RV 307 BlgLT 5. Session 15. GP, 64 f; Stegmayer, Raumordnung (FN 11) 125 (129).

²⁵ Nach § 31 Abs 1 sbg ROG 2009 hat die Landesregierung das Vorliegen der Voraussetzungen (im Wesentlichen Übersteigen der 16% Schwelle) alle 5 Jahre festzustellen und die Zweitwohnung-Beschränkungsgemeinden durch Verordnung zu bezeichnen. Für die erstmalige Festlegung der Zweitwohnung-Beschränkungsgemeinden siehe § 86 Abs 13 sbg ROG 2009.

plan der jeweiligen Gemeinde sowie das Vorliegen bestimmter örtlicher Gesichtspunkte.²⁶ Nur für Gemeinden, die den Schwellenwert nicht überschreiten (und sich auch nicht freiwillig dafür entscheiden, Zweitwohnsitz-Beschränkungsgemeinde zu sein) entfallen ab 01.01.2019 sämtliche raumordnungsrechtlichen Einschränkungen in Bezug auf die Verwendung einer Wohnung als Zweitwohnung.²⁷

Ein Spezifikum des Bundeslandes Salzburg ist, dass Gemeinden unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit haben, bei der Landesregierung einen **Antrag auf Erhöhung** der 16%-Schwelle zu stellen. Eine Erhöhung darf jedoch nicht den überörtlichen strukturellen Entwicklungszielen zuwiderlaufen. Für eine Erhöhung der Schwelle wird daher die Einholung eines entsprechenden raumplanerischen Gutachtens notwendig sein. Es wird bereits jetzt davon ausgegangen, dass einige alpine Tourismusgemeinden davon Gebrauch machen werden.²⁸

3. Tirol

Tirol fällt im Vergleich zu den übrigen Bundesländern nicht nur mit besonders strengen, sondern auch umfangreichen und schwerer verständlichen gesetzlichen Regelungen zu Zweitwohnsitzen auf.

Bis zur tir GVG Novelle 2016²⁹ waren die Freizeitwohnsitzregelungen in Tirol durch ein Zusammenspiel von grundverkehrsrechtlichen und raumordnungsrechtlichen Instrumenten geprägt. Durch die Novelle sind die einschlägigen Regelungen im tir GVG 1993 entfallen. Beschränkungen für die Schaffung und Verwendung von Freizeitwohnsitzen sind nunmehr ausschließlich im tir ROG 2016 geregelt.³⁰

Nach diesen Bestimmungen dürfen grundsätzlich keine neuen Freizeitwohnsitze mehr zugelassen werden, wenn die Anzahl der Freizeitwohnsitze die Gesamtzahl der Wohnungen in einer Gemeinde um **8%** übersteigt. Dies betrifft beispielsweise die alpinen Ski-gemeinden St. Anton am Arlberg, Reith bei Kitzbühel oder St. Jakob im Haus. Bei Gemeinden, die unter der 8% Schwelle liegen, ist die Neuerrichtung von Freizeitwohnsitzen nur zulässig, wenn eine Reihe zusätzlicher

²⁶ Konkret können Zweitwohnung-Beschränkungsgebiete ausgewiesen werden, wenn dies zur Versorgung der Bevölkerung mit geeigneten Wohnungen für Hauptwohnsitzzwecke oder zur Vermeidung nachteiliger Auswirkungen auf die örtlichen Siedlungs-, Sozial- oder Wirtschaftsstrukturen erforderlich ist (§ 31 Abs 1 Z 2 sbg ROG 2009 idFd Nov 2017). Vgl auch Stegmayer, Raumordnung (FN 11) 125 (129).

²⁷ Stegmayer, Raumordnung (FN 11) 125 (129).

²⁸ <https://www.sn.at/salzburg/chronik/zweitwohnsitze-salzbürger-gemeinden-wollen-das-limit-kippen-22659004> (9.5.2018).

²⁹ Gesetz v 29. Juni 2016, mit dem das Tiroler Grundverkehrsgesetz 1996 geändert wird, LGBl 95/2016.

³⁰ Weber, Die Entwicklung des Tiroler Grundverkehrsrechts in Müller/Weber, Kommentar Tiroler Grundverkehrsgesetz 1994 (2017) 7.

raumordnungsrechtlicher Kriterien erfüllt wird (keine Beeinträchtigung der örtlichen geordneten räumlichen Entwicklung der Gemeinde, insbesondere der Siedlungsentwicklung ua).³¹ Rechtmäßig bestehende Freizeitwohnsitze dürfen nur beschränkt bis zu einem bestimmten Ausmaß erweitert werden (Erweiterung um maximal 25% der Baumasse bzw Wohnnutzfläche).³²

Besonders in Tirol ist, dass Gemeinden die Anzahl ihrer Freizeitwohnsitze **im Internet allgemein zugänglich zu veröffentlichen** haben.³³ Der Bürgermeister der jeweiligen Gemeinde ist verpflichtet, der Landesregierung einen Auszug aus dem Freizeitwohnsitzverzeichnis sowie laufende Änderungen zu übermitteln. Die Landesregierung hat die Daten auf der Internetseite des Landes Tirol zu veröffentlichen.³⁴ Dadurch soll eine besondere Transparenz gewährleistet werden. Ausgehend von diesen Veröffentlichungen gab es mit Stand 01.07.2017 in Tirol insgesamt rund 15.000 Freizeitwohnsitze.³⁵

IV. Was für alpine Ferienparks bzw -chalets (übrig) bleibt

Ungeachtet dieser Ausgangslage ist die Nachfrage nach Ferienwohnungen weiterhin steigend. Bei den umfassend bestehenden gesetzlichen Beschränkungen stellt sich die Frage, wo alpine Ferienparks zur Deckung dieser Nachfrage überhaupt noch errichtet werden dürfen?

In der **Steiermark** ist, wie oben erläutert, die Errichtung von Ferienparks generell nur außerhalb von Beschränkungszonen zulässig (es genügt demnach nicht, dass die jeweilige Gemeinde Vorbehaltsgemeinde ist, sondern sie muss als Vorbehaltsgemeinde auch eine entsprechende Beschränkungszone ausgewiesen haben). Zudem dürfen Ferienparks in Form von Appartementhäusern³⁶ ausnahmslos nur in Ferienwohngebieten errichtet werden. Bei Ferienwohngebieten handelt es sich um spezielle Flächen für Zweitwohnsitze, welche die Gemeinde in ihrer Raumplanung gesondert ausweisen und begründen muss.³⁷ Ob diese Einschränkung für Appartementhäuser auch für die im Gesetz geson-

dert erwähnten „Feriendörfer“ gilt, scheint nach der derzeitigen Rechtslage nicht eindeutig.³⁸

Auch in Salzburg und Tirol bleiben für die Neuerichtung nur spezielle durch die Gemeinde ausgewiesene Flächen: In **Salzburg** muss sich das Grundstück in einem ausgewiesenen „Zweitwohnungsgebiet“ befinden. In **Tirol** dürfen neue Freizeitwohnsitze in der Regel im Wohngebiet, in Mischgebieten und auf bestimmten Sonderflächen geschaffen werden, wenn dies durch eine entsprechende Festlegung im Flächenwidmungsplan durch die Gemeinde für zulässig erklärt wurde. Aber auch in Tirol wird aktuell eine weitere, einschränkende Nachschärfung für sogenannte Chaletdörfer diskutiert (Beschränkung des Flächenbedarfs, Einführung einer Sonderflächenpflicht). Zudem soll klar gesetzlich definiert werden, ab wann von einem Chaletdorf gesprochen werden kann (derzeit gibt es keine gesetzliche Definition dafür).³⁹

Gemeinsam ist den bekannten österreichischen „Ski-Bundesländern“ Salzburg, Tirol, Vorarlberg, Kärnten und Steiermark schließlich eine Ausnahme für **gewerbliche Beherbergungsbetriebe** (sowie für die – im kleinen Rahmen zulässige – Privatzimmervermietung⁴⁰).⁴¹ Derartige Anlagen gelten nicht als Freizeitwohnsitze (und unterliegen folglich auch nicht den dafür vorgesehenen, umfassenden Beschränkungen). Insbesondere Tirol sieht in diesem Zusammenhang besonders ausgefallene gesetzliche Regelungen vor.⁴²

Im Allgemeinen wird für die Frage, ob ein gewerblicher Beherbergungsbetrieb⁴³ vorliegt, vor allem wesentlich sein, inwieweit neben der bloßen Zurverfügungstellung von Räumen auch damit üblicherweise im Zusammenhang stehende gastgewerbliche Dienst- und Serviceleistungen angeboten werden, wie zB laufende Zimmerreinigung, Rezeptionsdienste, Verköstigung, Verwahrung von Wertsachen, Zurverfügungstellung von Aufenthaltsräumen, gemeinsame Fitness- und Wellnessanlagen etc. Es wird auch darauf zu achten sein, ob und wenn ja, welche Verfügungsrechte Gästen eingeräumt werden.⁴⁴ Gehen Verfügungsrechte der

³⁸ *Trippl/Schwarzbeck/Freiberger*, Steiermärkisches Bau-recht (FN 16) § 30, Anm 41.

³⁹ <https://www.tirol.gv.at/presse/meldungen/meldung/artikel/aktuelles-aus-der-regierungssitzung-49/>.

⁴⁰ Zur stmk Rechtslage betreffend die Privatzimmervermietung vgl zB *Baumgartner*, Die Privatzimmervermietung im stmk Raumordnungsrecht, bbl 2010, 173.

⁴¹ § 31 Abs 2 sbg ROG 2009; § 13 Abs 1 lit a und lit d tir ROG 2016; § 16 Abs 2 vlbG RPIG 1996; § 5 Abs 3 krnt GVG 2002; § 18 Abs 1 Z 1 stmk GVG 1993.

⁴² Vgl § 13 Abs 1 lit a Z 1 tir ROG 2009, wonach ein Beherbergungsbetrieb insbesondere dann nicht als Freizeitwohnsitz gilt, wenn „Gemeinschaftsräume mit einer Gesamtfläche, bei der auf jedes der Beherbergung dienende Bett zumindest eine Fläche von 0,5m² entfällt, vorhanden sind“.

⁴³ VwGH 30.1.2003, 2000/15/0006.

⁴⁴ Vgl dazu zB § 5 Z 15 sbg ROG 2009 idFd Nov 2017: Nach dieser Bestimmung schließen Eigennutzungen oder Verfügungsrechte über Wohnungen oder Wohnräume, die über den typischen Beherbergungsvertrag hinausgehen, die

³¹ § 13 Abs 4 lit a bis lit f tir ROG 2016.

³² § 15 Abs 1 und 2 tir ROG 2016. Vgl auch *Weber*, Neuerungen im Tiroler Bau- und Raumordnungsrecht, bbl 2017, 1 (5).

³³ Auch in Vorarlberg haben bestimmte Gemeinden ein Ferienwohnungsverzeichnis zu führen (§ 16a Abs 1 und Abs 7 vlbG RPIG 1996). Dieses Verzeichnis ist jedoch nicht öffentlich.

³⁴ § 14 tir ROG 2016.

³⁵ <https://www.tirol.gv.at/statistik-budget/statistik/freizeitwohnsitze>.

³⁶ Das sind gemäß § 2 Abs 1 Z 2 stmk ROG 2010 bauliche Anlagen mit mehr als drei Wohnungen, die entsprechend ihrer Lage, Ausgestaltung, Einrichtung udgl für eine Nutzung als Zweitwohnsitz typisch sind.

³⁷ § 30 Abs 1 Z 10 stmk ROG 2010.

Gäste über einen typischen Beherbergungsvertrag hinaus, wie zB beim Einräumen von längerfristigen Mietrechten, ist die Annahme einer touristischen Beherbergung nach Ansicht des VwGH ausgeschlossen.⁴⁵ Jedenfalls bedarf es einer gesamtheitlichen Betrachtung, die ein Zusammenwirken aller Umstände im Einzelfall berücksichtigt. In der Praxis kann die Abgrenzung häufig Schwierigkeiten bereiten. Gerade bei der Errichtung alpiner Ferienparks ist eine möglichst frühzeitige rechtliche Auseinandersetzung mit den einschlägigen Regeln des jeweiligen Bundeslandes sowie eine entsprechende rechtliche Begleitung bei der Aufbereitung von Projektunterlagen sinnvoll.

V. Sanktionen bei Nichteinhaltung

Werden gesetzliche Regelungen rund um den Zweitwohnsitz nicht eingehalten, können nicht nur verwaltungsstrafrechtliche Konsequenzen drohen. Eine unzulässige Nutzung als Zweitwohnsitz kann auch eine Nutzungsuntersagung der Baubehörde zur Konsequenz haben. Denkbar wäre sogar die Nichtigerklärung einer erteilten Baubewilligung (und damit in weiterer Folge ein drohender Beseitigungsauftrag), zB wenn ein Ferienpark nicht auf den dafür explizit auszuweisenden Flächen errichtet wird (zB wenn in der Steiermark Appartementhäuser nicht im Ferienwohngebiet errichtet werden).

Annahme einer touristischen Beherbergung aus. Vgl auch § 13 Abs 2 lit b tir ROG 2009: Demnach sind Gastgewerbebetrieben zur Beherbergung von Gästen jene Räumlichkeiten nicht zuzurechnen, an denen Verfügungsrechte bestehen, die über den üblichen Inhalt gastgewerblicher Beherbergungsverträge hinausgehen.

⁴⁵ Vgl VwGH 12.12.2013, 2013/06/0078.

In der **Steiermark** drohen empfindlich hohe Verwaltungsstrafen⁴⁶ (Geldstrafe bis zu EUR 35.000), wenn erforderliche grundverkehrsrechtliche Erklärungen nicht fristgerecht abgegeben werden oder ein Grundstück entgegen einer abgegebenen Erklärung als Zweitwohnsitz genutzt wird. Auch in **Tirol**,⁴⁷ **Salzburg**⁴⁸ und **Vorarlberg**⁴⁹ ist mit hohen Geldstrafen zu rechnen, wenn ein Wohnsitz entgegen den gesetzlichen Bestimmungen als Ferienwohnung genutzt wird oder anderen zur Nutzung überlassen wird. Tirol fällt – auch was die Höhe der Geldstrafe betrifft – mit den strengsten Regelungen auf (Geldstrafe bis zu EUR 40.000). Salzburg scheint dabei mit EUR 25.000 verhältnismäßig noch „günstig“. Jedoch wird in Salzburg künftig durch die Raumordnungsgesetznovelle 2017⁵⁰ als ultima ratio letztlich auch eine gerichtliche Zwangsversteigerung unrechtmäßiger Zweitwohnung möglich sein.⁵¹ In allen Bundesländern gilt, dass eine fehlende notwendige grundverkehrsbehördliche Genehmigung einen bereits abgewickelten Grundstückskauf unwirksam machen kann. Projektwerber, Investoren und Kaufinteressenten sind daher gut beraten, die gesetzlichen Bestimmungen penibel einzuhalten.

⁴⁶ § 54 stmk GVG 1993.

⁴⁷ § 13a Abs 1 lit a und Abs 3 tir ROG 2016.

⁴⁸ § 78 Abs 1 Z 3 und Abs 2 Z 2 sbg ROG 2009.

⁴⁹ § 57 Abs 1 lit e und Abs 2 lit b vlbG RPlG 1996.

⁵⁰ Gesetz v 28. Juni 2017, mit dem das Salzburger Raumordnungsgesetz 2009, das Anliegerleistungsgesetz sowie das Salzburger Bautechnikgesetz 2015 geändert werden, LGBl 82/2017.

⁵¹ § 31b sbg ROG 2009 idFd Nov 2017.

Univ.-Prof. Dr. Prof. TU Graz e.h. Georg Eisenberger ist Leiter des öffentlich-rechtlichen Teams der Kanzlei Eisenberger & Herzog und Universitätsprofessor für öffentliches Recht an der Universität Graz.

Publikationen: Verfasser zahlreicher Publikationen zum Bau- und Raumordnungsrecht, ua Einführung in das Steiermärkische Bau- und Raumplanungsrecht³ (2014, gemeinsam mit Hödl); Neuregelungen von Verbindungsbauten bei der Shopping City Seiersberg: Ende einer unendlichen Geschichte?, WBl 31, 496; Neue Verfahrensabläufe im Baurecht, Dritter Teil – Die Konfusen, bbl 2014, 235 (gemeinsam mit Bayer und Brenneis); Neue Verfahrensabläufe im Baurecht, Zweiter Teil – Die Mutigen, bbl 2014, 183 (gemeinsam mit Bayer und Brenneis); Neue Verfahrensabläufe im Baurecht, Erster Teil – Die Reformverweigerer, bbl 2014, 135 (gemeinsam mit Bayer und Brenneis).

Korrespondenz: Hilmgasse 10, 8010 Graz, Österreich; Tel +43 316 36 47 226, E-Mail: g.eisenberger@ehlaw.at, <http://www.ehlaw.at/>.

Mag.^a Jasmin Wurzinger ist Rechtsanwaltsanwärtin im öffentlich-rechtlichen Team der Kanzlei Eisenberger & Herzog und unter anderem auf die Beantwortung raumordnungsrechtlicher Fragestellungen spezialisiert.

Publikationen: Das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot – quo vadis?, RdU-UT 2015/31 (gemeinsam mit Eisenberger und Bayer).

Korrespondenz: Hilmgasse 10, 8010 Graz, Österreich; Tel +43 316 36 47 262, E-Mail: j.wurzinger@ehlaw.at, <http://www.ehlaw.at/>.