

An das  
Amt der Burgenländischen  
Landesregierung

Per E-Mail:

Geschäftszahl: 2020-0.624.057

BKA - V (Verfassungsdienst)  
[verfassungsdienst@bka.gv.at](mailto:verfassungsdienst@bka.gv.at)

**Mag. Dr. Gerhard KUNNERT**  
Sachbearbeiter

[gerhard.kunnert@bka.gv.at](mailto:gerhard.kunnert@bka.gv.at)  
+43 1 53 115-643922  
Ballhausplatz 2, 1010 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte  
unter Anführung der Geschäftszahl an  
[verfassungsdienst@bka.gv.at](mailto:verfassungsdienst@bka.gv.at) zu richten.

Ihr Zeichen: RE/VD-L116-10024-3-2020

## **Entwurf eines Burgenländischen Landesgesetzes, mit dem das Burgenländische Raumplanungsgesetz 2019 geändert wird; Begutachtung; Stellungnahme**

Zum mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

### **Zu Z 2 (§ 24 Abs. 5 neu):**

Zufolge dieser Bestimmung sollen künftighin „Maßnahmen zur Baulandmobilisierung gemäß § 24 Abs. 3 nicht nur im Zeitpunkt der Widmung von Bauland, sondern auch zu einem späteren Zeitpunkt getroffen werden können“. Als solche Maßnahmen zur Baulandmobilisierung kommen verschiedene zivilrechtliche Vereinbarungen zwischen Gemeinde und Grundeigentümer in Betracht. Gegenstände dieser Vereinbarungen können der Ankauf durch die Gemeinde zwecks Weiterveräußerung an Bauwerber, die Verpflichtung zur Bebauung durch den Grundeigentümer binnen einer bestimmten Frist nebst Rechtsfolgen bei Säumnis sowie die Tragung von Erschließungskosten durch den Grundeigentümer sein.

Zu bedenken ist im gegebenen Kontext, dass die vorgesehene Gesetzesänderung aus der Perspektive von Grundeigentümern, die ein bereits als Bauland gewidmetes Grundstück besitzen, insofern eine rückwirkend schlagend werdende Belastung darstellt, als ihre Dispositionsfreiheit – insbesondere hinsichtlich der zeitlichen Gestaltung der Baulandnutzung nachträglich eingeschränkt werden kann.

Zwar fußen alle in § 24 Abs. 3 genannten Beschränkungsmöglichkeiten auf einer vertraglichen Gestaltung. Jedoch ist grundsätzlich anzunehmen, dass ein Grundstückseigentümer nicht freiwillig eine für ihn nachteilige vertragliche Vereinbarung schließen wird. Zudem besteht eine gewisse faktische Abhängigkeit der Liegenschaftseigentümer von der Gemeinde (Stichwort: baubehördliches Verfahren), sodass - je nach Fall - auch unter diesem Gesichtspunkt nur eine bedingte Freiwilligkeit in puncto Vertragsschluss über die hier interessierenden Gegenstände angenommen werden kann.

Das durch Art. 5 StGG verfassungsrechtlich geschützte Eigentum wird vom Verfassungsgerichtshof weit verstanden. Erfasst ist nach stRsp jedes vermögenswerte Privatrecht (vgl. idS VfSlg. 1523/1946, 1542/1947, 8201/1977, 9392/1982, 9887/1983, 10409/1985, 12.227/1989). Art. 5 StGG schützt insofern nicht nur vor Enteignungen, sondern auch vor Eigentumsbeschränkungen (vgl. VfSlg. 9911/1983).

Festzuhalten ist zudem, dass Eigentumseingriffe nicht nur durch Hoheitsakt bewirkt werden können, sondern etwa auch durch die Schaffung einer Verpflichtung zum Abschluss eines zivilrechtlichen Vertrages (vgl. idS VfSlg. 12.227/1989).

In Verbindung mit dem oben zur fehlenden Freiwilligkeit Gesagten folgt, dass die in § 24 Abs. 5 neu vorgesehenen Maßnahmen die Nutzungsmöglichkeiten der betroffenen Grundstückseigentümer jedenfalls potenziell beschränken und insofern Möglichkeiten für Grundrechtseingriffe im Einzelfall schaffen, die in die äußere Form einer zivilrechtlichen Vereinbarung gekleidet sind.

Auch bei der Normierung von Grundrechtseingriffen, die sich nicht schon unmittelbar aus dem Inkrafttreten des Gesetzes selbst aktualisieren, muss der Gesetzgeber freilich darauf achten, dass diese im öffentlichen Interesse liegen (vgl. idS VfSlg. 12.227/1989, 17071/2003) und die Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit der möglichen Eingriffe gewahrt bleibt (stRsp; vgl. VfSlg. 14.141/1995).

Im vorliegenden Fall könnte fraglich sein, ob der vorgesehene „rückwirkende“ Einsatz von Maßnahmen iSd § 24 Abs. 3 tatsächlich erforderlich ist oder nicht andere der Gemeinde zur Verfügung stehende Instrumente sowie insbesondere die künftig nach § 24a vorgesehene Abgabe ausreichen, um die raumordnungspolitischen Zielsetzungen zu erreichen.

### **Zu Z 3 (§ 24a):**

#### **Zu § 24a Abs. 2:**

Mit dieser Bestimmung werden als Besteuerungsgegenstand unbebaute Baugrundstücke definiert und zugleich zahlreiche Ausnahmen normiert. Solche Ausnahmeregelungen müssen durchdacht und in sich konsistent sein, sollen sie nicht zur Anreize zu Umgehung der Steuerpflicht setzen. Fraglich könnte in diesem Lichte va. die Steuerungswirkung der Z 8 des § 24 Abs. 2 sein, wonach eine Steuerbefreiung auch dann eingreift, „wenn bereits mit der Bebauung des Baulandgrundstücks begonnen wurde“. Zu bedenken ist nämlich, dass sich ein „Baubeginn“ auch in der Einrichtung einer „ewigen“ Baustelle und symbolischer Vorbereitungsarbeiten erschöpfen könnte, ohne dass es tatsächlich in absehbarer Zeit zur Fertigstellung eines Bauvorhabens kommt. Zielgerichteter wäre es daher, bspw. an die Fertigstellung eines für sich schon nutzbaren Gebäudes bzw. Gebäudeteiles abzustellen.

Hinsichtlich der Z 9 erschiene es im Sinne der angestrebten Steuerungswirkung erwägenswert, eine Verknüpfung mit dem Zweck der Nutzung als Hauptwohnsitz aufzunehmen.

#### **Zu § 24a Abs. 5 Z 2:**

In Bezug auf die Bemessungsgrundlage der Z 2 des § 24a Abs. 5 gilt sinngemäß das oben zur Umgehungsproblematik in § 24a Abs. 2 Z 8 Gesagte (Abstellen auf bloßen Bebauungsbeginn).

#### **Zu § 24a Abs. 6 und 7:**

Hier fällt auf, dass zunächst in Abs. 6 die Abgabenhöhe in Form von %-Sätzen, gestaffelt nach Grundstücksgröße, verbindlich auf gesetzlicher Ebene normiert wird. In Abs. 7 freilich wird sodann der Landesregierung eine ausdrückliche Ermächtigung zum Abgehen von den vorgenannten Sätzen per Verordnung eingeräumt. Zusätzlich wird der Landesregierung auch die Option eingeräumt, mittels Verordnung „Ausnahmen von der Abgabepflicht“ zu regeln. Nähere Anhaltspunkte, anhand welcher Kriterien solche Ausnahmen zu bestimmen sind, nennt das Gesetz nicht.

Diese Regelungstechnik ist im Abgabebereich nicht nur unüblich, sondern begegnet insofern auch verfassungsrechtlichen Bedenken, als der Verfassungsgerichtshof für sog. eingriffsnahe Gesetze grundsätzlich einen strengen Determinierungsmaßstab iSd Art. 18 Abs. 1 B-VG anlegt (vgl. bspw. VfSlg. 10.737/1985, 13.336/1993, 15.468/1999). Auch Abgabengesetze wertet der Verfassungsgerichtshof als solche eingriffsnahe Gesetze (vgl. VfSlg. 16.566/2002).

#### **Zu § 24a Abs. 8:**

Hier fällt aus, dass den Gemeinden umfangreiche Mitwirkungspflichten im Zusammenhang mit der Ermittlung der steuerrelevanten Sachverhalte auferlegt werden. Auch hier stellt sich die Frage nach einer ausreichenden Determinierung iSd Art. 18 Abs. 1 B-VG. Im vorletzten Satz dieses Absatzes heißt es nämlich, dass „die Abgabenbehörde die Gemeinden im Rahmen des Verfahrens zur Abgabefestsetzung *auffordern kann*, dem Land *aufbereitete Daten zur Verfügung zu stellen*“. Die Reichweite dieser Datenliefer- und aufbereitungspflicht wird zwar durch eine demonstrative Liste im letzten Satz des besagten Absatzes etwas konkretisiert, es bleibt aber trotzdem relativ unbestimmt. Dies auch mit Blick auf die Anordnungen in Abs. 9, in welchem ua. von einem Datenabgleich zwischen Gemeinden und der Abgabenbehörde die Rede ist.

#### **Zu Z 4 (§ 24b):**

#### **Zu § 24b Abs. 1:**

Nach dieser Bestimmung sollen die Gemeinden verpflichtet sein, „den *Gemeindebürgerinnen und Gemeindebürgern leistbares Bauland zur Verfügung zu stellen*, welches den Baulandbedarf der nächsten fünf bis zehn Jahre deckt“. An dieser neu eingeführten Zielbestimmung fällt auf, dass sie – im Unterschied zum sachlich gleichgerichteten § 1 Bodenbeschaffungsgesetz (BGBl. Nr. 288/1974) – sehr allgemein auf „*Bauland*“ und nicht wie Letzteres zielgerichteter auf Bauland „*für die Errichtung von Häusern mit Klein- oder Mittelwohnungen [...]*“ abstellen. Tatsächlich geht es dem Gesetzgeber wohl nicht um die Mobilisierung von gewerblich oder industriell nutzbaren Liegenschaften, sondern um solche für Wohnbauzwecke. Dies erhellen auch die Erläuterungen zu § 24b des Entwurfes. Insofern böte sich an, diese Zielrichtung auch im Normtext zu verdeutlichen.

Gleichzeitig stellt sich allerdings die Frage, ob nicht auch bspw. gemeinnützige Wohnbauträger, die größere Siedlungsprojekte verfolgen, bei den Baulandmobilisierungsansätzen Berücksichtigung finden sollten.

#### **Zu § 24b Abs. 2, 3 und 8:**

Durch § 24b Abs. 2, 3, 4, 6 und 8 werden die Gemeinden bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen einmal zu einer Vorgangsweise verpflichtet, die vereinfacht gesagt darin besteht, Eigentümer geeigneter Baugrundstücke entweder zur aktiven Inanspruchnahme der Baulandwidmung für eigene Wohnbauzwecke oder zum Verkauf der Grundstücke an die jeweilige Gemeinde zu veranlassen. Letztere soll dann die so erworbenen Flächen zu „leistbaren Kaufpreisen“, die wiederum im Verordnungswege durch die Landesregierung gemeindespezifisch gedeckelt werden können, an bauinteressierte Gemeindebürger weiterverkaufen.

Eine Problematik dieses Regelungsansatzes besteht wiederum in der relativen Unbestimmtheit der Vorgaben in Bezug auf den gesetzlich erlaubten Maximalpreis für den Liegenschaftserwerb. Der Gesetzesentwurf greift nämlich – wie bereits oben angeklungen – auf die weithin unbestimmten Begriffe des „*leistbaren Kaufpreises*“ bzw. des „*leistbaren Baulandpreises*“ zurück. Auf die Frage der Objektivierbarkeit der Preisbildung, etwa durch Bezugnahme auf nachvollziehbare und transparente Methoden zur Wertermittlung, geht der Entwurf nicht ein. Auch die in Abs. 8 für die Preisbestimmung mittels Landesverordnung vorgenommene Anknüpfung an den „*durchschnittlichen Kaufpreis für Grünflächen, die aus raumplanungsfachlicher Sicht Umwidmungspotential aufweisen*“ ist insofern nicht aussagekräftig, als jede Bezugnahme auf den zur Durchschnittspreisbildung maßgeblichen Zeitraum fehlt.

Die Anknüpfung an die zitierten Begrifflichkeiten ist freilich grundrechtlich hoch relevant, als damit zugleich die Vertragsfreiheit der Liegenschaftsverkäufer eingeschränkt wird. Angesichts des insofern eingriffsnahen Gesetzesvorhabens muss sich der Landesgesetzgeber wiederum an der zu Art. 18 Abs. 1 B-VG ergangenen Rsp. des Verfassungsgerichtshofs orientieren (vgl. wieder VfSlg. 10.737/1985, 13.336/1993, 15.468/1999). In diesem Lichte erscheinen die vorgeschlagenen Regelungen zu unbestimmt.

#### **Zu § 24b Abs. 6:**

Mit dieser Bestimmung wird versucht, Baulandmobilisierung quasi auf der Stufe der Baulandwidmung zu betreiben. Der Ansatz, dass neue Siedlungsgebiete grundsätzlich nur ausgewiesen werden dürfen, wenn die Widmungsgemeinde selbst das Eigentum an sämtlichen Baugrundstücken zwecks Weiterverkaufs erwirbt, erscheint aus verschiedenen Gründen problematisch. Einmal kann nicht vorausgesetzt werden, dass jede Gemeinde jederzeit über ausreichend liquide Mittel zum Ankauf verfügt. Insofern würde die Gemeindegebarung unmittelbar auf die Möglichkeit zur Ausübung des der Gemeinde zustehenden Hoheitsrechts der Flächenwidmung durchschlagen. Eine solche gesetzliche Beschränkung der den Gemeinden nach der Verfassung zukommenden Befugnisse im eigenen Wirkungsbereich kommt nach Art. 118 Abs. 2 und 3 Z 9 B-VG aber nicht Betracht.

Aus der Sicht der Liegenschaftseigentümer, deren Grundstücke in Bauland gewidmet werden, bedeutet der Zwang, ausschließlich an die Widmungsgemeinde verkaufen zu müssen, wiederum eine Beschränkung des Eigentumsrechts bzw. der darauf bezogenen rechtsgeschäftlichen Dispositionsmöglichkeiten. Zwingende Gründe für eine Ausschaltung des privaten Grundverkehrs zugunsten einer Monopolstellung der Gemeinde als „Grundstücksmakler“ sind allerdings nicht ersichtlich. Insofern könnte sich die angepeilte Regelung als unverhältnismäßiger Eingriff darstellen.

Als weiteres Problem ergibt sich aus dem vorstehend diskutierten Regelungsansatz jenes, dass den Gemeinden anscheinend ein Kontrahierungszwang auferlegt wird, indem sie nämlich nach § 24b Abs. 7 die erworbenen Grundstücke an interessierte Gemeindebürger „zu einem leistbaren Kaufpreis zu verkaufen“ haben. Hier stellt sich die Frage, ob den Interessenten daraus ein subjektiv-öffentliches Recht auf Verkauf eines Grundstücks erwachsen soll. Zutreffendenfalls müsste dieses letztlich im Rechtswege durchsetzbar sein. Angesichts der Begrenztheit der Bodenressource kann ein solcher Ansatz im gegebenen Kontext aber – anders als etwa bei anderen monopolisierten Leistungen der Daseinsvorsorge (Wasser, Strom) – nicht als zielführend bzw. sachadäquat erscheinen. Auch unter diesem Gesichtspunkt bzw. jenem des Sachlichkeitsgebots des Gleichheitssatzes (Art. 2 StGG) erscheint das diskutierte Regelungsmodell hinterfragenswert.

#### **Zu § 24b Abs. 9:**

Mit dieser Regelung wird für die Landesregierung nicht nur die Möglichkeit vorgesehen, Gemeinden zur Ergreifung von Maßnahmen iSd § 24b Abs. 2 bis 5 ausdrücklich aufzufordern. Zudem ist eine Devolution der bezüglichlichen gemeindlichen Zuständigkeiten auf die Landesregierung vorgesehen, wenn eine Gemeinde nach der besagten

Aufforderung nicht binnen zwei Jahren über leistbares Bauland verfügt. Die Umwidmung von Siedlungserweiterungsgebieten im Sinne des Abs. 6 können diesfalls ebenfalls von der Landesregierung durch Verordnung vorgenommen werden, soweit diese Umwidmungen dem örtlichen Entwicklungskonzept der Gemeinde nicht widersprechen.

Die den Gemeinden nach den Burgenländischen Raumplanungsgesetz 2019 zugewiesenen Aufgaben - und somit auch jene nach § 24b – sind von den Gemeinden im Rahmen ihres eigenen Wirkungsbereiches wahrzunehmen (vgl. § 54 Bgld. GemO). Die vorgenannten Befugnisse der Landesregierung im Kontext des § 24b gehen deutlich über jene Aufsichtsinstrumente hinaus, die nach der Burgenländischen Gemeindeordnung vorgesehen sind (vgl. ebenda §§ 86 ff). Zudem beschränken sie – insbesondere im Wege der Befugnis zur ersatzweisen Verordnungserlassung durch die Landesregierung - die Wahrnehmung der Gemeindeaufgaben im eigenen Wirkungsbereich ein, welcher den Gemeinden verfassungsgesetzlich garantiert ist. Im Rahmen ihres eigenen Wirkungsbereiches dürfen den Gemeinden insbesondere keine Weisungen staatlicher Organe erteilt werden (vgl. Art. 118 Abs. 4 B-VG). Auch vor diesem Hintergrund steht der Regelungsansatz des § 24b Abs. 9 des Entwurfs in einem Spannungsverhältnis zur verfassungsrechtlich gewährleisteten Gemeindeautonomie.

**Zu Z 17 (§ 45 Abs. 5 neu):**

Hier wäre der Wort „*Artikelbezeichnung*“ durch „*Absatzbezeichnung*“ zu ersetzen.

**Zu Z 18 (§ 45 Abs. 6 neu):**

Nach dieser Bestimmung soll unabhängig von der aktuellen Flächenwidmung die Möglichkeit zur Genehmigung der Wiedererrichtung von Bauwerken geschaffen werden, die sich nicht auf einer dafür erforderlichen Flächenwidmung befunden haben, aber ursprünglich rechtmäßig errichtet und durch Einwirkung von höherer Gewalt untergegangen sind [...]. Zuzufolge der Erläuterungen sollen damit „Härtefälle“ vermieden werden. Dieser Gedanke sollte in den Normtext selbst stärker eingebracht werden. Dies könnte bspw. durch eine Bindung an zusätzliche Kriterien erfolgen, etwa dass das Gebäude einem dringenden Wohnbedürfnis oder erwerbswirtschaftlichen Bedürfnis des Bauwerbers gedient hat, diesem kein alternatives Grundstück mit geeigneter Widmung zur Verfügung steht und ihm die Beschaffung eines solchen auch wirtschaftlich nicht zumutbar wäre.

### **Zu Z 21 (§ 53a):**

#### **Zu § 53a Abs. 3:**

Hier sollte erwogen werden, ob die Zulässigerklärung der ausnahmsweisen Wiedererrichtung von Gebäuden, die auf inzwischen nicht mehr konform gewidmeten Flächen standen und infolge höherer Gewalt untergegangen sind, nicht an das zusätzliche Kriterium

#### **Zu § 53a Abs. 3:**

Mit dieser Bestimmung wird die Möglichkeit zu Errichtung und Betrieb von größeren Photovoltaikanlagen auf Freiflächen dahin beschränkt, dass nur Freiflächen in Betracht kommen, die sich im Verfügungsbereich der Landesregierung oder einer zumindest mittelbar zu 100% beherrschten Einrichtung oder Gesellschaft befinden. Darin ist ein Eingriff in das Eigentumsrecht jener Besitzer von Freiflächen zu sehen, welche zwar standortmäßig für die Errichtung von Photovoltaikanlagen in Betracht kommen, aber infolge der gesetzlichen Ausschlussregelung auf keinen Fall für besagte Zwecke herangezogen werden dürfen.

Eingriffe in das Grundrecht auf Eigentum können zwar gesetzlich angeordnet werden (Art. 5 Satz 2 StGG), müssen aber nach der stRsp des Verfassungsgerichtshofs wiederum im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismäßig sein. Im vorliegenden Fall bestehen freilich erhebliche Bedenken dahin, dass das angestrebte Regelungsziel eines umwelt- bzw. ressourcenschonenden Ausbaus der Stromerzeugung mittels Photovoltaik (so die Erläuterungen zu § 53a) ausschließlich damit sichergestellt werden kann, dass nur „im Zugriff der öffentlichen Hand“ stehende Flächen für besagte Stromerzeugung „in größerem Maßstab“ herangezogen werden dürfen. Auch unter den vom Gesetzgeber ausgeschlossenen Liegenschaften könnten sich aus der Umweltperspektive geeignete Flächen finden, die einer entsprechenden Widmung zugänglich wären.

#### **Zu § 53a Abs. 6:**

Nach dieser Bestimmung soll die Höhe der Photovoltaikabgabe iSd § 53a Abs. 4 und 5 *durch Verordnung der Landesregierung* geregelt werden. Insofern ist unter dem Gesichtspunkt der aus Art. 18 Abs. 1 erfließenden Determinierungsanforderungen sinngemäß auf die bereits oben „Zu § 24a Abs. 6 und 7“ getätigten Ausführungen zu verweisen.



Wien, am 23. Oktober 2020

Für die Bundesministerin für EU und Verfassung:

Mag. Dr. Karl IRRESBERGER

Elektronisch gefertigt