



Infoblatt

Abgrenzung touristische Beherbergung, Privatzimmervermietung und bloße Raumüberlassung

Stand: v3_August 2020

Herausgeber:

Fachgruppe Hotellerie

Sparte Tourismus und Freizeitwirtschaft der Wirtschaftskammer Kärnten

Europaplatz 1, 9021 Klagenfurt

Verfasser:

Wolfgang Kuttinig, MAS; Mag.^a Katja Hebein

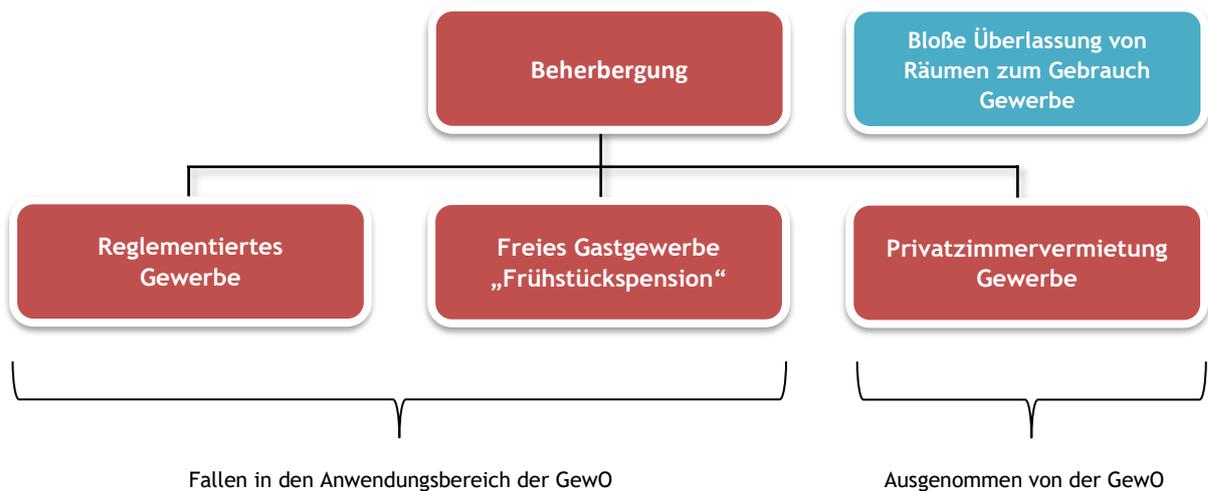
Trotz sorgfältiger Bearbeitung kann keine Gewähr für die Richtigkeit aller Angaben übernommen werden. Aus dem Infoblatt können zudem keinerlei Rechtsansprüche abgeleitet werden.

1. Allgemein

Die Überlassung von Räumen wird in zwei Gruppen unterteilt:

1. **Beherbergung und**
2. **bloße Überlassung von Räumen zum Gebrauch**

Bei der **Beherbergung** wird wiederum zwischen dem reglementierten Gastgewerbe (§ 111 Abs 1 Z 1 GewO 1994), dem freien Gastgewerbe (§ 111 Abs 2 Z 2 und 4 GewO 1994) und der Privatzimmervermietung unterschieden.



Eine der **Beherbergung** zuzuordnende Tätigkeit liegt vor, wenn gleichzeitig mit der Zurverfügungstellung von Wohnraum damit üblicherweise im Zusammenhang stehende Dienstleistungen (z.B. Verabreichung von Speisen/Getränken, Zurverfügungstellung von Bettwäsche/Handtücher, regelmäßige Reinigung des Zimmers/der Wohnung) erbracht werden.

Unter **Privatzimmervermietung** versteht man die durch gewöhnliche Mitglieder des eigenen Haushaltes als häusliche Nebenbeschäftigung ausgeübte Vermietung von nicht mehr als 10 Fremdenbetten.

2. Bloße Überlassung von Räumen zum Gebrauch

Der Verfassungsgerichtshof (VfGH) hat mit Erkenntnis vom 23.06.1962 festgestellt, dass die bloße Raumvermietung im Allgemeinen nicht als eine der Gewerbeordnung unterliegende Tätigkeit anzusehen ist. Somit ist das Vermieten von Räumlichkeiten samt Inventar ohne damit in Zusammenhang stehende Dienstleistungen keine Tätigkeit, die der GewO unterliegt. Auch Dauermietverhältnisse, bei der Wohnräume für eine längere bzw. unbestimmte Zeit überlassen werden, begründen keinen Beherbergungsbetrieb. Wenn aber ein vollständig eingerichtetes Wohnhaus zur Verfügung gestellt wird und Endreinigung, Gas, Strom, Müllentsorgung usw. im Preis inkludiert sind, ist von einer gewerbsmäßigen Beherbergung auszugehen.

Bei der Vermietung von Ferienwohnungen handelt es sich nicht um bloße Raumvermietung, da meistens über die Bereitstellung von Wohnraum (inklusive Möbel, Tisch- und Bettwäsche, Ess- und Kochgeschirr etc.) hinaus eine Vielzahl von Dienstleistungen erbracht werden und andererseits das äußere Erscheinungsbild dem eines gewerblichen Beherbergungsbetriebes entspricht oder zumindest nahe kommt.

Die Grenze zwischen einer bloßen Zurverfügungstellung von Wohnräumen und einem Gastgewerbe kann **nur im Einzelfall** beurteilt werden.

Folgende Merkmale können dafür sprechen, dass es sich nicht um bloße Raumvermietung, sondern um die Ausübung eines gewerblichen Beherbergungsbetriebes handelt:¹

- Äußere Bezeichnung und die Einrichtung einer Rezeption
- Vermieter übergibt nicht nur in brauchbarem Zustand gemäß § 1096 ABGB, sondern sorgt für die unmittelbare Bezugsfähigkeit des Mietobjektes
- Dauer und Motivation des Aufenthaltes sind von touristischen Motiven geprägt
- Anbieten der Wohnräume auf touristischen Plattformen
- Werbung für die Ferienwohnung (z.B. Auflage in Werbeprospekten, sonstiges Informationsmaterial, Aufscheinen in Fremdenzimmernachweisen)
- Gemeinschaftseinrichtungen wie etwa Fernsehraum, Hallenbad, Sauna, Fitnessraum oder Internetzugang
- Verpflegungsleistungen wie z.B. Frühstück, Ausschank und Verkauf von Getränken und Speisen
- Verkauf von Lebensmitteln
- Meldepflicht des Beherbergungsgebers gemäß § 5 MeldeG
- Erbringung von Dienstleistungen, wie z.B. (End)Reinigung, Internetanschluss, Organisation von Veranstaltungen, Informationsleistungen und Hilfestellung bei der Aufenthalts-gestaltung
- Verwendung einer Allgemeinen Geschäftsbedingung
- Zurverfügungstellung von Minibar, Safe, Radio- und Fernsehgeräten
- etc.

Bei dieser Aufzählung handelt es sich nicht um eine abschließende. Für eine Zuordnung zur gewerblichen Beherbergung kommt es nicht darauf an, dass die oben aufgezählten Merkmale zahlenmäßig überwiegen, sondern auf die Bedeutung der einzelnen Merkmale bei der Beurteilung des äußeren Erscheinungsbildes.

¹ Vgl. auch *Grabler/Stolzlechner/Wendl*, GewO, 3. Aufl., 2011

3. Privatzimmervermietung

Gemäß § 2 Abs 1 Z 9 GewO 1994 ist die Privatzimmervermietung von der Gewerbeordnung ausgenommen.

Unter Privatzimmervermietung versteht man die durch **gewöhnliche Mitglieder des eigenen Haushaltes** als häusliche Nebenbeschäftigung ausgeübte Vermietung von **nicht mehr als 10 Fremdenbetten**.

Unter den Begriff „gewöhnliche Mitglieder des eigenen Hausstandes“ fallen nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) die im Haushalt wohnenden Familienmitglieder. Daher dürfen keine familienfremden Personen (Dienstnehmer) für diese Tätigkeit beschäftigt werden.

3.1 Voraussetzungen für die Privatzimmervermietung

- Die Wohnräume müssen Bestandteil der Wohnung des Vermieters sein. Der **Privatzimmervermieter** muss am Standort der Privatzimmervermietung **seinen Wohnsitz** haben und die Privatzimmer müssen im **räumlichen Verbund mit der Wohnung bzw. dem Haus** stehen.
- Es dürfen **nicht mehr als 10 Betten** vermietet werden. Wenn mehr als 10 Betten vermietet werden, ist eine entsprechende Gewerbeberechtigung erforderlich. Gewerbebehörde ist die Bezirksverwaltungsbehörde. Neben der Gewerbebeanmeldung ist für die Ausübung der Beherbergung im Regelfall auch eine Betriebsanlagengenehmigung erforderlich.
- Die **Betreuung** der Gäste darf nur durch die **Mitglieder des eigenen Hausstandes** als häusliche Nebenbeschäftigung ausgeübt werden.
- Im Gegensatz zur bloßen Wohnraumvermietung (Miethausbesitz) steht bei der Privatzimmervermietung der vorübergehende Aufenthalt der Gäste sowie das zur Verfügung stellen von Dienstleistungen, wie bspw. Reinigung der Haupt- und Nebenräume, Bettwäsche, Beheizung, etc. im Vordergrund.
- Es dürfen keine Wellnesseinrichtungen (Sauna, Dampfbad, Whirlpool, etc.) angeboten werden.

3.2 Umfang von Verabreichung und Ausschank

Verabreichung von Speisen **ohne Auswahlmöglichkeit und zu im Voraus bestimmten Zeiten**, von **nicht alkoholischen Getränken** und von im landwirtschaftlichen Betrieb des Vermieters erzeugten alkoholischen Getränken an die beherbergten Fremden sind umfasst. Das Auswählen von Speisen aus einer Speisekarte ist nicht zulässig!

Im Rahmen der Privatzimmervermietung ist somit die entgeltliche Verabreichung eines Frühstücks sowie sonstiger Speisen und Getränke unter Berücksichtigung der oben genannten Kriterien zulässig.

4. Freies Gastgewerbe

Im Rahmen der Beherbergung besteht zudem die Möglichkeit des **freien Gastgewerbes** gemäß § 111 Abs 2 Z 4 GewO 1994 in der Betriebsart „**Frühstückspension**“. Dieses beinhaltet die Beherbergung von Gästen, wenn nicht mehr als 10 Fremdenbetten bereitgestellt werden, sowie die Verabreichung von Frühstück und von kleinen Imbissen und den Ausschank von nichtalkoholischen Getränken und von Bier in handelsüblichen verschlossenen Gefäßen sowie von gebrannten geistigen Getränken als Beigabe zu diesen Getränken an die Gäste.

Im Unterschied zur Privatzimmervermietung müssen die Zimmer **nicht Bestandteil der Wohnung bzw. dem Haus des Vermieters** sein. Die Speisen und Getränke dürfen nur an beherbergte Gäste verabreicht bzw. ausgeschenkt werden.

Liegt ein freies Gastgewerbe vor, so muss das Gewerbe „nur“ angemeldet werden, ein Befähigungsnachweis ist nicht zu erbringen.

5. „Urlaub am Bauernhof“ aus Sicht der touristischen Beherbergung

Die Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 sind auf die Land- und Forstwirtschaft und die Nebengewerbe der Land- und Forstwirtschaft **grundsätzlich nicht** anzuwenden. So dürfen Landwirte als Nebengewerbe selbsterzeugte Produkte und ortsübliche, in Flaschen abgefüllte Getränke im Rahmen der **Almbewirtschaftung** verabreichen bzw. ausschenken. Landwirten (auch ohne Almbetrieb) steht darüber hinaus das Recht zur **Verarbeitung und Bearbeitung des überwiegend eigenen Naturproduktes** zu, sofern der Charakter des jeweiligen Betriebes als landwirtschaftlicher Betrieb nicht verloren geht.

Hinsichtlich der **Beherbergung von Gästen** gibt es für Landwirte allerdings **keine von der Gewerbeordnung abweichenden Ausnahmen**. Demzufolge kann die Beherbergung ohne Erfordernis einer Gewerbeberechtigung ausschließlich im Rahmen der Privatzimmervermietung oder im Rahmen der reinen Raummiete (bloße Überlassung von Räumen zum Gebrauch) erfolgen.

6. Sharing Economy - Airbnb & Co.

Ob die Vermietung von Räumlichkeiten über Onlineplattformen wie Airbnb oder Booking.com die Ausübung eines Beherbergungsgewerbes iSd § 111 Abs 1 GewO 1994 darstellt, kann nur anhand einer Einzelfallprüfung beurteilt werden, wobei dabei stets eine Gesamtbetrachtung der jeweiligen einzelnen Umstände vorzunehmen ist. Dabei stellt sich insbesondere die Frage, ob „lediglich“ eine Vermietung (bloße Überlassung von Räumen zum Gebrauch) oder eine gewerbliche Beherbergung vorliegt.

In diesem Zusammenhang sind drei Beispiele aus der aktuellen Judikatur anzuführen, in denen bei einer Vermietung von Räumlichkeiten über Airbnb und anderen Internetplattformen eine gewerbliche Tätigkeit insbesondere aus folgenden Gründen angenommen wurde:

Entscheidung des LVwG Tirol vom 25.02.2019 (LVwG-2018/1571757-5)

1. Anbieten von Dienstleistungen

- Beistellung von Waschküche inkl. Waschmittel sowie Abstellraum für Ski und Skischuhe
- Übernahme der Endreinigung

2. Sonstige Merkmale bzw. äußeres Erscheinungsbild des Betriebes

- Bewerbung der Wohnungen für touristische Zwecke („*Viel Platz für Familie auch im Urlaub...*“, „[...] *ideal für Wanderer, Mountainbiker und auch für Motorradfahrer, [...]*)
- Vermietung der Wohnungen für kurze Dauer (tage- bzw. wochenweise)
- Zugang zur Wohnung per Zahlenkombination für Schlüssel in Schlüsseltresor
- Angabe eine Kontaktperson für Notfälle vor Ort
- Jederzeitige Stornierungsmöglichkeit
- Anbieten der Wohnungen über Airbnb (www.airbnb.de)
 - Pauschalpreis für Miete, Strom, Wasser, Internet und Fernsehen
 - Verwaltungstätigkeiten, die Airbnb für Gastgeber übernimmt, sind diesem zuzurechnen

Entscheidung des VwGH vom 27.02.2019 (Ra 2018/04/0144-3)

1. Anbieten von Dienstleistungen

- Bereitstellung von Bettwäsche und Handtüchern, kostenlosem WLAN-Zugang, Nutzung eines Flachbildfernsehers und Endreinigung

2. Sonstige Merkmale bzw. äußeres Erscheinungsbild des Betriebes

- Anbieten der Wohnung über Internetplattform „Airbnb“
- Bezeichnung als „*Ferienappartement*“
- Preis pro Nacht und jenseits der normalen Wohnungsmiete
- Bewerbung der Wohnung für touristische Zwecke („*tolle Wahl für Reisende*“) und Vermietung der Wohnung für kurze Dauer

Entscheidung des LVwG Oberösterreich vom 25.07.2019 (LVwG-851152/7/Bm/AK)

1. Anbieten von Dienstleistungen

- Bereitstellung von Bettwäsche/Handtüchern, kostenlosen Pflegeprodukten, Haartrocknern, kostenfreiem Internetzugang, Fernsehmöglichkeit
- Endreinigung der Appartements

2. Sonstige Merkmale bzw. äußeres Erscheinungsbild des Betriebes

- Anbieten der Appartements auf gängigen Hotelbuchungsplattformen (Booking.com, Expedia, Trivago)
- kurze Vertragsdauer (Mindestaufenthaltsdauer von 2 Nächten)
- Stornierung des Vertrages wie im Rahmen von Beherbergungsverträgen mit Hotelbetrieben üblich
- Vermietung vorrangig für touristische Zwecke
- Ansprechpartner vor Ort

Entscheidung des VwGH vom 03.03.2020 (Ro 2019/04/0019)

1. Anbieten von Dienstleistungen

- Beherbergung liegt jedenfalls dann vor, wenn gleichzeitig mit der Zurverfügungstellung der Räume damit üblicherweise in Zusammenhang stehende Dienstleistungen erbracht werden;
- auch die Erbringung solcher Dienstleistungen im geringen Ausmaß kann für die Einordnung als Beherbergung ausreichend sein.

2. Sonstige Merkmale bzw. äußeres Erscheinungsbild des Betriebes

- Anbieten der Wohnung über Internetplattform „Airbnb“
- Bewerbung der Wohnung für touristische Zwecke