

TE Lvwg Erkenntnis 2022/9/22 KLVwG-830-831/12/2022

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.09.2022

Entscheidungsdatum

22.09.2022

Index

32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht

L37302 Aufenthaltsabgabe Fremdenverkehrsabgabe Nächtigungsabgabe Ortsabgabe Gästeabgabe Kärnten

Norm

BAO §26

BAO §101 Abs1

ZweitwohnsitzabgabeG Krnt 2006 §2 Abs3

ZweitwohnsitzabgabeG Krnt 2006 §3 Abs1 lit a

ZweitwohnsitzabgabeG Krnt 2006 §3 Abs1 lit b

1. BAO § 26 heute
2. BAO § 26 gültig ab 30.07.1988 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 412/1988
3. BAO § 26 gültig von 01.01.1962 bis 29.07.1988
1. BAO § 101 heute
2. BAO § 101 gültig ab 20.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2024
3. BAO § 101 gültig von 22.07.2023 bis 19.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 110/2023
4. BAO § 101 gültig von 31.12.2016 bis 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 117/2016
5. BAO § 101 gültig von 27.06.2006 bis 30.12.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2006
6. BAO § 101 gültig von 20.12.2003 bis 26.06.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 124/2003
7. BAO § 101 gültig von 01.03.1983 bis 19.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 201/1982

Text

Das Landesverwaltungsgericht Kärnten erkennt durch xxx über die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers xxx (BF1) und der Zweitbeschwerdeführerin xxx (BF2), beide wohnhaft in xxx, xxx, gegen den Bescheid der Abgabenbehörde II. Instanz Gemeindevorstand der Gemeinde xxx vom 13.12.2022, xxx, mit welchem die Berufung gegen den Bescheid der Abgabenbehörde I. Instanz Bürgermeister der Gemeinde xxx vom 29.10.2021, xxx – mit welchem die Zweitwohnsitzabgabe für den Abgabegenstand Almhütte auf Parzelle xxx in der KG xxx für den Abgabenzeitraum 1.1.2016 bis 31.12.2020 festgesetzt wurde – abgewiesen wurde, gemäß § 279 Bundesabgabenordnung (BAO), folgendermaßen zu Recht: Das Landesverwaltungsgericht Kärnten erkennt durch xxx über die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers xxx (BF1) und der Zweitbeschwerdeführerin xxx (BF2), beide wohnhaft in xxx, xxx, gegen den Bescheid der Abgabenbehörde römisch zwei. Instanz Gemeindevorstand der Gemeinde xxx vom 13.12.2022, xxx, mit

welchem die Berufung gegen den Bescheid der Abgabenbehörde römisch eins. Instanz Bürgermeister der Gemeinde xxx vom 29.10.2021, xxx – mit welchem die Zweitwohnsitzabgabe für den Abgabengegenstand Almhütte auf Parzelle xxx in der KG xxx für den Abgabenzeitraum 1.1.2016 bis 31.12.2020 festgesetzt wurde – abgewiesen wurde, gemäß Paragraph 279, Bundesabgabenordnung (BAO), folgendermaßen zu Recht:

I.römisch eins.

Die Beschwerde wird als unbegründet

a b g e w i e s e n .

II.römisch zwei.

Gegen diese Entscheidungen unter A und B ist gemäß§ 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.Gegen diese Entscheidungen unter A und B ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

I.römisch eins.

Sachverhalt und bisheriger Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid der Abgabenbehörde I. Instanz Bürgermeister der Gemeinde xxx vom 29.10.2021, xxx, wurde Herrn xxx („BF1“) die Zweitwohnsitzabgabe für den Abgabengegenstand Almhütte auf Parzelle xxx in der KG xxx für die Zeit vom 1.1.2016 bis zum 31.12.2020 nach dem Kärntner Zweitwohnsitzabgabegesetz (K-ZWAG) insgesamt in Höhe von EUR 324,00 vorgeschrieben. Dieser Betrag setzte sich aus der Abgabe für das Abgabengjahr 2016 bis 2020 iHv je EUR 54,-- zusammen. 1. Mit Bescheid der Abgabenbehörde römisch eins. Instanz Bürgermeister der Gemeinde xxx vom 29.10.2021, xxx, wurde Herrn xxx („BF1“) die Zweitwohnsitzabgabe für den Abgabengegenstand Almhütte auf Parzelle xxx in der KG xxx für die Zeit vom 1.1.2016 bis zum 31.12.2020 nach dem Kärntner Zweitwohnsitzabgabegesetz (K-ZWAG) insgesamt in Höhe von EUR 324,00 vorgeschrieben. Dieser Betrag setzte sich aus der Abgabe für das Abgabengjahr 2016 bis 2020 iHv je EUR 54,-- zusammen.

Der Bescheid war an „xxx“ adressiert, ohne die Zugabe der Wortfolge „und Mitbesitzer“ oder „und Mitbes.“ oder ähnliches. Im Bescheid wurde § 101 BAO genannt, jedoch nicht im Spruch selbst. Unter der Zitierung des§ 6 BAO gab die erstinstanzliche Abgabenbehörde einen Hinweis auf die Vorschrift des § 101 Abs 1 BAO wie folgt:Der Bescheid war an „xxx“ adressiert, ohne die Zugabe der Wortfolge „und Mitbesitzer“ oder „und Mitbes.“ oder ähnliches. Im Bescheid wurde Paragraph 101, BAO genannt, jedoch nicht im Spruch selbst. Unter der Zitierung des Paragraph 6, BAO gab die erstinstanzliche Abgabenbehörde einen Hinweis auf die Vorschrift des Paragraph 101, Absatz eins, BAO wie folgt:

„Mit der Zustellung des Bescheids an Herrn/Frau xxx gilt die Zustellung gemäß§ 101 Abs 1 BAO an alle Abgabepflichtigen als vollzogen, da diese dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden und der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellbevollmächtigten bekanntgegeben haben.“„Mit der Zustellung des Bescheids an Herrn/Frau xxx gilt die Zustellung gemäß Paragraph 101, Absatz eins, BAO an alle Abgabepflichtigen als vollzogen, da diese dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden und der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellbevollmächtigten bekanntgegeben haben“.

Die Zustellung erfolgte laut unbedenklichem Rückschein RSb durch Übernahme durch den BF1 xxx am 5.11.2021.

2. Der BF1 erhob gegen den Bescheid vom 29.10.2021 mit Schreiben vom 24.11.2021 das Rechtsmittel der Berufung, in welchem er im Kern mit dem Hinweis auf § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG vorbrachte, dass die Almhütte von der Abgabe zu befreien sei, weil sich in der Hütte neben Futtermittel (Kraftfutter etc) auch landwirtschaftliche Geräte befinden würden, welche für die anfallenden landwirtschaftlichen Arbeiten benötigt würden. Das Prüfkriterium sei, ob das Objekt für landwirtschaftliche Zwecke erforderlich sei. Es könne in keiner Weise davon gesprochen werden, dass der Freizeit-, Wohn- und Erholungswert im Vordergrund stehe. Der Ausnahmetatbestand des § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG sei daher eindeutig erfüllt und sei auch der Ausnahmetatbestand des § 3 Abs 1 lit a) leg.cit. erfüllt („Wohnungen, die zum Zwecke der gewerblichen Beherbergung von Gästen oder Privatzimmervermietung verwendet werden“). Mit dem Hinweis auf die Entrichtung der pauschalierten Ortstaxe wurde vorgebracht, dass es sich bei der Einhebung der Zweitwohnsitzabgabe um eine unzulässige Doppelbesteuerung handle. Überdies wurde ein Antrag auf Aussetzung der

Einhebung gestellt.2. Der BF1 erhob gegen den Bescheid vom 29.10.2021 mit Schreiben vom 24.11.2021 das Rechtsmittel der Berufung, in welchem er im Kern mit dem Hinweis auf Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG vorbrachte, dass die Almhütte von der Abgabe zu befreien sei, weil sich in der Hütte neben Futtermittel (Kraftfutter etc) auch landwirtschaftliche Geräte befinden würden, welche für die anfallenden landwirtschaftlichen Arbeiten benötigt würden. Das Prüfkriterium sei, ob das Objekt für landwirtschaftliche Zwecke erforderlich sei. Es könne in keiner Weise davon gesprochen werden, dass der Freizeit-, Wohn- und Erholungswert im Vordergrund stehe. Der Ausnahmetatbestand des Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG sei daher eindeutig erfüllt und sei auch der Ausnahmetatbestand des Paragraph 3, Absatz eins, Litera a,) leg.cit. erfüllt („Wohnungen, die zum Zwecke der gewerblichen Beherbergung von Gästen oder Privatzimmervermietung verwendet werden“). Mit dem Hinweis auf die Entrichtung der pauschalierten Ortstaxe wurde vorgebracht, dass es sich bei der Einhebung der Zweitwohnsitzabgabe um eine unzulässige Doppelbesteuerung handle. Überdies wurde ein Antrag auf Aussetzung der Einhebung gestellt.

3. Die Berufung des BF1 wurde mit dem nunmehr bekämpften Bescheid vom 13.12.2021, xxx, als unbegründet abgewiesen. Der Antrag auf Aussetzung der Einhebung blieb in diesem Bescheid unerledigt.

4. Eine abgabenbehördlich veranlasste Nachschau im GISA Gewerbeinformationssystem ergab kein Ergebnis sowohl für die Suchanfrage „xxx“ als auch für die Suchanfrage „xxx“ und wurden mit Auftrag vom 29.11.2021 xxx und xxx aufgefordert, Unterlagen über Privatzimmervermietung beizubringen, woraufhin der BF1 als auch xxx („BF2“) mitteilten, dass die Almhütte weder im Rahmen von Privatzimmervermietung, noch im Rahmen einer gewerblichen Vermietung Dritten überlassen werde, sondern hauptsächlich bzw überwiegend für landwirtschaftliche Zwecke genutzt werde, um die Almbewirtschaftung bewerkstelligen zu können. Sie diene auch als Wohnung im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes (als Unterkunft- u. Labestätte) und für die Einlagerung von landwirtschaftlichen Werkzeugen.

5. Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid vom 13.12.2021 wurde die von xxx unterzeichnete und laut Briefkopf von ihm stammende Berufung als unbegründet abgewiesen und wurde dieser Bescheid vom 13.12.2021 sowohl an xxx als auch an xxx adressiert.

6. Dagegen brachten xxx und xxx mit Schriftsatz vom 28.12.2021 das Rechtsmittel der Beschwerde ein. Darin brachten sie zu der im Almgebiet xxx befindlichen Almhütte auf der Parzelle xxx in der KG xxx vor, dass die Hütte in den Wintermonaten wegen Lawinengefahr – auch nicht auf dem Fußweg – erreichbar ist. Die Almhütte sei nicht ein Abgabegenstand des § 2 K-ZWAG und handle es sich auch nicht um eine gewerbliche Beherbergung und auch nicht um eine Privatzimmervermietung, da die Hütte in einer in sich geschlossenen Räumlichkeit ohne besondere Dienstleistungen (Service) stattfinde. Die Hütte werde touristisch vermietet und sei eine der drei völlig voneinander unabhängigen Varianten der Vermietung, so der Beschwerdeschriftsatz, worin wie folgt dargestellt wird:6. Dagegen brachten xxx und xxx mit Schriftsatz vom 28.12.2021 das Rechtsmittel der Beschwerde ein. Darin brachten sie zu der im Almgebiet xxx befindlichen Almhütte auf der Parzelle xxx in der KG xxx vor, dass die Hütte in den Wintermonaten wegen Lawinengefahr – auch nicht auf dem Fußweg – erreichbar ist. Die Almhütte sei nicht ein Abgabegenstand des Paragraph 2, K-ZWAG und handle es sich auch nicht um eine gewerbliche Beherbergung und auch nicht um eine Privatzimmervermietung, da die Hütte in einer in sich geschlossenen Räumlichkeit ohne besondere Dienstleistungen (Service) stattfinde. Die Hütte werde touristisch vermietet und sei eine der drei völlig voneinander unabhängigen Varianten der Vermietung, so der Beschwerdeschriftsatz, worin wie folgt dargestellt wird:

„Jene der gewerblichen Vermietung, jene der Privatzimmervermietung und jene der Vermietung von Almhütten bzw Ferienwohnungen als bloße Vermietung von in sich geschlossenen Räumlichkeiten ohne besondere Dienstleistungen“. Es handle sich bei § 3 Abs 1 lit a) K-ZWAG um eine Rechtslücke als planwidrige Unvollständigkeit innerhalb des positiven Rechts, gemessen am Maßstab der gesamten geltenden Rechtsordnung, so der Beschwerdeschriftsatz. Es handle sich bei der Vermietung einer Amhütte um eine von der Land- und Forstwirtschaft vollkommen losgelöste Einkunftsart, nämlich jene der Vermietung und Verpachtung. Die einfachst ausgestattete Almhütte und deren Stallbereich würden für die Bewirtschaftung von Almen bzw land- oder forstwirtschaftlichen Flächen dienen und sei damit unter den Ausnahmetatbestand des § 3 Abs 1 lit b) leg.cit. fallend, so der Beschwerdeschriftsatz.„Jene der gewerblichen Vermietung, jene der Privatzimmervermietung und jene der Vermietung von Almhütten bzw Ferienwohnungen als bloße Vermietung von in sich geschlossenen Räumlichkeiten ohne besondere Dienstleistungen“. Es handle sich bei Paragraph 3, Absatz eins, Litera a,) K-ZWAG um eine Rechtslücke als planwidrige Unvollständigkeit innerhalb des positiven Rechts, gemessen am Maßstab der gesamten geltenden Rechtsordnung, so der

Beschwerdeschriftsatz. Es handle sich bei der Vermietung einer Almhütte um eine von der Land- und Forstwirtschaft vollkommen losgelöste Einkunftsart, nämlich jene der Vermietung und Verpachtung. Die einfachst ausgestattete Almhütte und deren Stallbereich würden für die Bewirtschaftung von Alpen bzw land- oder forstwirtschaftlichen Flächen dienen und sei damit unter den Ausnahmetatbestand des Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) leg.cit. fallend, so der Beschwerdeschriftsatz.

7. Die Abgabenbehörde II. Instanz legte den bezug habenden Fremdkat dem Landesverwaltungsgericht Kärnten zur Entscheidung vor und langte dieser am 12.5.2022 ein. 7. Die Abgabenbehörde römisch zwei. Instanz legte den bezug habenden Fremdkat dem Landesverwaltungsgericht Kärnten zur Entscheidung vor und langte dieser am 12.5.2022 ein.

8. Das Landesverwaltungsgericht Kärnten befasste mit Gutachtensauftrag vom 31.5.2022 den Amtssachverständigen für Landwirtschaft für den Bezirk xxx, DI xxx. Er erstattete nach Vornahme eines Ortsaugenscheins Befund und Gutachten vom 26.7.2022, xxx. Dieses wurde den Parteien des Verfahrens am 27.7.2022 ins Parteigehör übermittelt und gab die Abgabenbehörde II. Instanz dazu mit Erledigung vom 18.8.2022 eine Stellungnahme ab. Eine Stellungnahme seitens des Herrn xxx und der Frau xxx unterblieb. 8. Das Landesverwaltungsgericht Kärnten befasste mit Gutachtensauftrag vom 31.5.2022 den Amtssachverständigen für Landwirtschaft für den Bezirk xxx, DI xxx. Er erstattete nach Vornahme eines Ortsaugenscheins Befund und Gutachten vom 26.7.2022, xxx. Dieses wurde den Parteien des Verfahrens am 27.7.2022 ins Parteigehör übermittelt und gab die Abgabenbehörde römisch zwei. Instanz dazu mit Erledigung vom 18.8.2022 eine Stellungnahme ab. Eine Stellungnahme seitens des Herrn xxx und der Frau xxx unterblieb.

9. Am 13.9.2022 fand am Sitz des Landesverwaltungsgericht Kärnten die öffentliche mündliche Verhandlung statt, in welcher der Amtssachverständige für Landwirtschaft für den Bezirk xxx sein Gutachten erläuterte und die Parteien in Rede und Gegenrede zum Verfahrensgegenstand vorbringen konnten.

II. römisch zwei.

Das Landesverwaltungsgericht für Kärnten hat über die zulässige Beschwerde wie folgt erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der unter I. dargestellte Verfahrensgang wird zum Sachverhalt erhoben. 1.1. Der unter römisch eins. dargestellte Verfahrensgang wird zum Sachverhalt erhoben.

1.2. Die Almhütte befindet sich als Superädifikat auf dem Grundstück Nr. xxx in der Katastralgemeinde xxx. Das Grundstück Nr. xxx steht im Eigentum der Agrargemeinschaft Nachbarschaft xxx und xxx samt xxx- und xxxwald.

1.3. Die Almhütte auf dem Grundstück xxx in der Katastralgemeinde xxx ist nicht eine Wohnung im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes, welche für land- oder forstwirtschaftliche Betriebszwecke – nämlich die Bewirtschaftung von Alpen und Forstkulturen – erforderlich ist, sodass diese nicht eine Ausnahme von der Abgabepflicht nach § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG bildet. 1.3. Die Almhütte auf dem Grundstück xxx in der Katastralgemeinde xxx ist nicht eine Wohnung im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes, welche für land- oder forstwirtschaftliche Betriebszwecke – nämlich die Bewirtschaftung von Alpen und Forstkulturen – erforderlich ist, sodass diese nicht eine Ausnahme von der Abgabepflicht nach Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG bildet.

1.4. Die Zweitohnsitzabgabe ist daher für die Wohnung auf dem Grundstück xxx in der Katastralgemeinde xxx (im Folgenden als „Almhütte“ bezeichnet) für den Abgabenzeitraum 1.1.2016 bis 31.12.2020 zu entrichten.

2. Rechtliche Würdigung:

2.1. Die unter II.1.1. getroffene Feststellung basiert auf dem in Kopie vorgelegten Fremdkat und auf dem gerichtlichen Akt KLVwG-830-831/2022. 2.1. Die unter römisch zwei.1.1. getroffene Feststellung basiert auf dem in Kopie vorgelegten Fremdkat und auf dem gerichtlichen Akt KLVwG-830-831/2022.

2.2. Die unter II.1.2. getroffene Feststellung gründet auf dem offenen Grundbuch. 2.2. Die unter römisch zwei.1.2. getroffene Feststellung gründet auf dem offenen Grundbuch.

2.3. Die unter II.1.3. getroffene Feststellung war aus folgenden Gründen zu treffen: 2.3. Die unter römisch zwei.1.3. getroffene Feststellung war aus folgenden Gründen zu treffen:

2.3.1. Weil es bestritten wurde, dass die Almhütte auf dem Grundstück Nr. xxx in der Katastralgemeinde xxx ein

steuerbarer Gegenstand iSd K-ZWAG ist, war dies zu prüfen.

Im in Rede stehenden Abgabenz Zeitraum waren xxx und xxx Eigentümer und Bewirtschafter des land- und forstwirtschaftlichen Betriebs vulgo xxx in xxx im Gemeindegebiet von xxx.

2.3.2. Die Aufzählung der Ausnahmen von der Abgabepflicht im § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG umfasst „Wohnungen im Rahmen eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes“. 2.3.2. Die Aufzählung der Ausnahmen von der Abgabepflicht im Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG umfasst „Wohnungen im Rahmen eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes“.

§ 7 Abs 3 Kärntner Landwirtschaftsgesetz, LGBI 6/1997 idgF, nennt als besondere Funktionen der Landwirtschaft insbesondere Funktionen, welche der überwiegenden Erhaltung, Pflege und Gestaltung der traditionellen Kulturlandschaft einschließlich der Flächen zum Zwecke der Erholung (Reproduktion) dienen. Paragraph 7, Absatz 3, Kärntner Landwirtschaftsgesetz, Landesgesetzblatt 6 aus 1997, idgF, nennt als besondere Funktionen der Landwirtschaft insbesondere Funktionen, welche der überwiegenden Erhaltung, Pflege und Gestaltung der traditionellen Kulturlandschaft einschließlich der Flächen zum Zwecke der Erholung (Reproduktion) dienen.

Es ist auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshof vom 12.6.2019, Ra 2018/13/0050, und auf jene vom 6.11.2020, Ra 2018/13/0105-9, hinzuweisen, worin der VwGH ausgesprochen hat, „dass § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG von einem ‚Betrieb‘ und ‚Betriebszwecken‘ spricht, was eine planvolle, grundsätzlich auf die Erzielung von Einnahmen gerichtete nachhaltige, wenn auch allenfalls nur nebenberufliche Tätigkeit voraussetzt“. Es ist auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshof vom 12.6.2019, Ra 2018/13/0050, und auf jene vom 6.11.2020, Ra 2018/13/0105-9, hinzuweisen, worin der VwGH ausgesprochen hat, „dass Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG von einem ‚Betrieb‘ und ‚Betriebszwecken‘ spricht, was eine planvolle, grundsätzlich auf die Erzielung von Einnahmen gerichtete nachhaltige, wenn auch allenfalls nur nebenberufliche Tätigkeit voraussetzt“.

Gemäß § 279 Abs 1 Bundesabgabenordnung (BAO) hat das Landesverwaltungsgericht in der Sache selbst zu entscheiden. Das Vorbringen der belangten Behörde in der zum Gutachten des ASV für Landwirtschaft abgegebenen Stellungnahme vom 18.8.2022 wonach „nach Kenntnisstand des Gemeindevorstandes [für wiederkehrende Tätigkeiten] 1-2 Tage pro Jahr aufgewendet werden. Bei Schlechtwetter werden die Arbeiten verschoben“ (Beweis: Stellungnahme der belangten Behörde vom 18.8.2022, Seite 2) anbelangend ist zu sagen, dass aus Sicht des erkennenden Gerichts der Gesetzgeber bei der Definition der „Wohnungen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes, die für land- oder forstwirtschaftliche Betriebszwecke erforderlich sind“, keine Kriterien wie etwa Zeitaufwand für die anfallenden land- und forstwirtschaftlichen Tätigkeiten oder Höhe des Einheitswertes – woran sich die wirtschaftliche Kraft eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes bemisst – hinsichtlich des betroffenen land- und forstwirtschaftlichen Betriebes vorgibt. Gemäß Paragraph 279, Absatz eins, Bundesabgabenordnung (BAO) hat das Landesverwaltungsgericht in der Sache selbst zu entscheiden. Das Vorbringen der belangten Behörde in der zum Gutachten des ASV für Landwirtschaft abgegebenen Stellungnahme vom 18.8.2022 wonach „nach Kenntnisstand des Gemeindevorstandes [für wiederkehrende Tätigkeiten] 1-2 Tage pro Jahr aufgewendet werden. Bei Schlechtwetter werden die Arbeiten verschoben“ (Beweis: Stellungnahme der belangten Behörde vom 18.8.2022, Seite 2) anbelangend ist zu sagen, dass aus Sicht des erkennenden Gerichts der Gesetzgeber bei der Definition der „Wohnungen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes, die für land- oder forstwirtschaftliche Betriebszwecke erforderlich sind“, keine Kriterien wie etwa Zeitaufwand für die anfallenden land- und forstwirtschaftlichen Tätigkeiten oder Höhe des Einheitswertes – woran sich die wirtschaftliche Kraft eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes bemisst – hinsichtlich des betroffenen land- und forstwirtschaftlichen Betriebes vorgibt.

Der Landesgesetzgeber beabsichtigte ungeachtet der allgemeinen Formulierung im § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG eine Ausnahme von der Abgabepflicht für Wohnungen im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes nur in einem solchen Fall, dass diese Wohnungen unbedingt für die Bewirtschaftung der land- und forstwirtschaftlichen Grundflächen erforderlich sind (Wegscheider/Burgstaller, Kommentar zum Kärntner Zweitwohnsitzabgabegesetz – K-ZWAG, in Heinrich/Krenn (Hrsg.), Kärntner Landes- und Gemeindeabgabenrecht², Rz 19 zu § 3) Der Landesgesetzgeber beabsichtigte ungeachtet der allgemeinen Formulierung im Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG eine Ausnahme von der Abgabepflicht für Wohnungen im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes nur in

einem solchen Fall, dass diese Wohnungen unbedingt für die Bewirtschaftung der land- und forstwirtschaftlichen Grundflächen erforderlich sind (Wegscheider/Burgstaller, Kommentar zum Kärntner Zweitwohnsitzabgabegesetz – K-ZWAG, in Heinrich/Krenn (Hrsg.), Kärntner Landes- und Gemeindeabgabenrecht², Rz 19 zu Paragraph 3,).

2.3.3. In dem diesem gerichtlichen Verfahren vorangegangenen behördlichen Abgabenverfahren ergingen die erstinstanzliche Entscheidung vom 29.10.2021 und die nunmehr bekämpfte Entscheidung vom 13.12.2021. Ende des Jahres 2020 erließ der Verwaltungsgerichtshof eine Entscheidung, in welcher er sich mit der Befreiung einer Wohnung eines landwirtschaftlichen Betriebes von der Zweitwohnsitzabgabe im Bundesland Kärnten befasste.

Die höchstgerichtliche Entscheidung vom 6.11.2020, Ra 2018/13/0105-9, weist in der Begründung auf die Rz 36 der Entscheidung des VwGH vom 12.6.2019, Ra 2018/13/0050, hin, wonach im K-ZWAG eine Grundlage dafür, dass die Bewirtschaftung, für welche es der Wohnung bedürfe bzw bedarf, "intensiv" sein müsse, fehle.

Laut Judikat des VwGH vom 6.11.2020, Ra 2018/13/0105-9, ist zu prüfen, ob die Wohnung für die land- und forstwirtschaftliche Nutzung erforderlich ist – also etwa ob und wie der land- und forstwirtschaftliche Betrieb im abgabenrelevanten Zeitraum auch ohne die strittige Unterkunft zu führen gewesen wäre. Im Ermittlungsverfahren befasste das Landesverwaltungsgericht Kärnten einen Amtssachverständigen für Landwirtschaft.

2.3.3.1. Bei der laut Verwaltungsgerichtshof stattzufinden habenden Prüfung, „ob und wie der land- und forstwirtschaftliche Betrieb auch ohne die Almhütte auf dem Grundstück Nr. xxx zu führen gewesen wäre“ ist festzuhalten, dass die Adresse der Hofstelle des landwirtschaftlichen Betriebs der beiden BF im abgabenrelevanten Zeitraum in xxx in xxx befindlich war.

Der Hauptwohnsitz des BF1 ist laut unbedenklichem ZMR seit dem 18.6.1965 an der Hofstelle in xxx gemeldet und ist der Hauptwohnsitz der BF2 auch an der an der Hofstelle in xxx gemeldet, jedoch ist aufgrund dessen, dass als Datum für die Meldung das Geburtsdatum der BF2 eingetragen ist, nicht feststellbar, wann Frau xxx tatsächlich ihren Hauptwohnsitz an der Hofstelle in xxx begründete.

Jedenfalls kann jede Person nur einen Hauptwohnsitz innehaben und sind demnach alle anderen Unterkünfte einer Person als Zweitwohnsitz in Betracht kommend (ErlRV 2V-LG-205/59-2005, 3; zitiert in Wegscheider/Burgstaller, Kärntner Zweitwohnsitzabgabegesetz (K-ZWAG), in Heinrich/Krenn, Kärntner Landes- und Gemeindeabgabenrecht², Anm 8 zu § 2 K-ZWAG). Jedenfalls kann jede Person nur einen Hauptwohnsitz innehaben und sind demnach alle anderen Unterkünfte einer Person als Zweitwohnsitz in Betracht kommend (ErlRV 2V-LG-205/59-2005, 3; zitiert in Wegscheider/Burgstaller, Kärntner Zweitwohnsitzabgabegesetz (K-ZWAG), in Heinrich/Krenn, Kärntner Landes- und Gemeindeabgabenrecht², Anmerkung 8 zu Paragraph 2, K-ZWAG).

Die Almhütte wurde vom gerichtlich beigezogenen Amtssachverständigen für Landwirtschaft (im Folgenden kurz als „ASV“ bezeichnet) derart beschrieben, dass diese „neben den Wohnräumlichkeiten, die auch der Vermietung dienen, [aus] einem Stallraum mit Aufstallung, wo die Möglichkeit zur vorübergehenden Unterbringung einzelner Kühe gegeben ist“ besteht und dient der Stallraum „derzeit vorwiegend der Lagerung von Werkzeug, Zaumzeug, Zaunmaterial sowie Brennholz“ (Beweis: Gutachten des ASV vom 26.7.2022, Seite 2 von 5).

Die BF2 gab zur Almhütte in der Verhandlung an:

„Die Hütte ist so geblieben, wie wir sie von meinen Schwiegereltern übernommen haben. Wir haben die Küche – bis auf ein Kasterl und einen neuen Herd – so belassen, eine Dusche und ein WC haben wir eingebaut. Der ehem. Heulageraum wurde zu einem Zimmer umgebaut. Ansonsten blieb die Hütte, wie sie war. Der Kellerraum war ursprünglich für die Unterbringung für Vieh. Der Kellerraum ist in einem Teil Holz gelagert und im anderen Teil sind Werkzeug, Sensen, Rechen, Kraftfutter für das Vieh gelagert. Das Kraftfutter verabreichen wir, wenn wir im Sommer hinfahren. Wir haben eine Solarstromanlage und die Batterie ist im Keller gelagert. Wir beziehen aus der Solarenergie Strom fürs Licht, für die Warmwasserbereitung greifen wir auf Gasflaschen zurück“.

Auf die Frage nach der Vermietung der Hütte an Fremde, wurde angegeben, dass diese im Juli und August vermietet ist und auch im in Rede stehenden Abgabenzeitraum vermietet war und könne dies mit Meldezettel belegt werden (Verhandlungsschrift (VS) S. 4).

Als Leistungen, welche gegenüber den Feriengästen erbracht werden, gab die BF2 in der Verhandlung an, dass dies Säubern und Bettwäsche überziehen sowie die Zurverfügungstellung von Handtüchern ist. Die Almhütte verfügt sonst über keine Ausstattungsgegenstände und wird über Holz und Koch- und Essgeschirr hinaus nichts – wie etwa

Gewürze oder Gesellschaftsspiele – zur Verfügung gestellt.

Die Hütte war im gegenständlichen Abgabenzeitraum bei „Urlaub am Bauernhof“ angeboten (Beweis: VS S. 4).

Die BF2 gab an, dass die Almhütte im gegenständlichen Abgabenzeitraum wie folgt genützt wurde:

„Wenn eine Kuh verletzt ist – etwa mit Euterentzündung – dann kommt sie unten in den Stall hinein und wird dort versorgt. Dieser Raum ist nicht als Unterstand genutzt, sondern eben für die Zeit der Behandlung der Kuh, diese wird dann wieder auf die Weide gebracht. Wir fahren hinein, um unsere Almschichten zu leisten und dann geht man zu Mittag in die Hütte, macht sich etwas warm und geht dann wieder weiter arbeiten. Ab und zu sind wir zur Freizeit hineingefahren und wir haben sie für das Abstellen von Werkzeug genützt. Im Winter kommt man gar nicht hin, weil es für den Weg keinen Winterdienst gibt.“ (Beweis: VS S. 4)

Die Frage, welche Leistungen auf der Alm ansonsten erbracht werden, gab die BF2 zu Protokoll:

„Das Vieh ist vom 20.6. bis 20./Ende Sept. auf der Alm. Wir fahren hinauf um Nachschau zu halten. Ansonsten sind wir nicht drinnen. Wir übernachten dann nicht, sondern fahren wieder herunter.“ (Beweis: VS S. 5). Dass es sich dabei im gegenständlichen Abgabenzeitraum anders verhalten hätte, brachte die BF2 an dieser Stelle nicht vor und auch der BF1 nicht.

Die verba legalia des § 3 Abs 1 lit b) leg.cit. verlangen für die Befreiung von der Abgabepflicht explizit, dass die betroffene Wohnung „für die land- oder forstwirtschaftlichen Betriebszwecke, wie etwa die Bewirtschaftung von Almen oder Forstkulturen, erforderlich“ (somit „notwendig“) ist. Die verba legalia des Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) leg.cit. verlangen für die Befreiung von der Abgabepflicht explizit, dass die betroffene Wohnung „für die land- oder forstwirtschaftlichen Betriebszwecke, wie etwa die Bewirtschaftung von Almen oder Forstkulturen, erforderlich“ (somit „notwendig“) ist.

Almen und Forstkulturen sind im gegenständlichen Fall vorhanden: der landwirtschaftliche Betrieb vulgo xxx verfügt über 7,76 ha Grünland und 6,4 ha Waldfläche (Beweis: Gutachten S. 1 von 5). Der ASV führt zur Zufahrt auf das Almgebiet xxx aus, dass dieses Almgebiet – je nach Wintereinbruch – von Mitte November bis Mitte Mai mit Fahrzeugen unerreichbar ist und es keinen Winterdienst gibt (Beweis: Gutachten S. 4 von 5).

2.3.3.2. Um zu eruieren, ob die gegenständliche Almhütte im Abgabenzeitraum 2016 bis 2020 für die Bewirtschaftung der Alm und des Forstbestandes erforderlich – und somit von der Abgabe befreit – war, wurde neben dem Sachverständigenbeweis in Form des Gutachtens des DI xxx (vgl. VwGH 26.4.2011, 97/07/0171) die materielle Wahrheit auch durch Befragung des BF1 und der BF2 erforscht. 2.3.3.2. Um zu eruieren, ob die gegenständliche Almhütte im Abgabenzeitraum 2016 bis 2020 für die Bewirtschaftung der Alm und des Forstbestandes erforderlich – und somit von der Abgabe befreit – war, wurde neben dem Sachverständigenbeweis in Form des Gutachtens des DI xxx vergleiche VwGH 26.4.2011, 97/07/0171) die materielle Wahrheit auch durch Befragung des BF1 und der BF2 erforscht.

Die in Rede stehende Almhütte verfügt laut glaubhaften Angaben der BF2 über eine Wohnung sowie einen Kellerraum, welcher ursprünglich für die Unterbringung von Vieh vorgesehen war und derzeit für die Lagerung von Holz, Werkzeug, Sensen, Rechen, Kraftfutter und als Lagerort der Solarstrom-Batterie fungiert. Der ehemals als Heulageraum genutzte Bereich ist der Nutzung eines Zimmers gewichen und wurde im Abgabenzeitraum ein Teil des Stallbereichs für die Behandlung von verletzten oder erkrankten Kühen benutzt (Beweis: VS S. 3 f.). Diese Angaben sind mit den Ausführungen im Gutachten des ASV in Einklang zu bringen, welcher nach Durchführung eines Ortsaugenscheins am 7.7.2022 die Almhütte wie folgt befundet: „Die Hütte umfasst neben den Wohnräumlichkeiten, die auch der Vermietung dienen, einen Stallraum mit Aufstallung, wo die Möglichkeit zur vorübergehenden Unterbringung einzelner Kühe gegeben ist, der derzeit vorwiegend der Lagerung von Werkzeug, Zaumzeug, Zaunmaterial sowie Brennholz dient“ (Beweis: Gutachten, Seite 2 von 5).

Im Gutachten des DI xxx werden die landwirtschaftlich erforderlichen Arbeiten des Betriebs xxx auf dem Almgebiet xxx erwähnt. Auf der Satzung der Agrargemeinschaft fußend sind dies die Weidepflege, Erhaltung der Zäune, Forstpflge, Instandhaltung der Wege. Nach Einsichtnahme in die Auftriebslisten und xxx-Mehrfachanträge der Jahre 2016 bis 2020 gab der ASV bekannt, dass der gesamte Rinderbestand des Betriebes xxx in die xxx – wo die gegenständliche Almhütte mit der darin befindlichen Wohnung situiert ist – aufgetrieben wurde. Die Vorgaben der Grundeigentümerin Agrargemeinschaften sind laut ASV so, dass nur kälberlose Kühe aufgetrieben werden dürfen.

In der Verhandlung am 13.9.2022 wurde zur Wohnung in der Hütte vorgebracht, dass im für die vorgeschriebene Abgabe relevanten Zeitraum es sich so zugetragen hatte, dass im Falle einer verletzten Kuh diese in dem unter der Wohnung in der Almhütte befindlichen Stall verbracht und dort versorgt wurde (Beweis: VS S. 4). Die BF2 gab an „Wir fahren hinein, um unsere Almschichten zu leisten und dann geht man zu Mittag in die Hütte, macht sich etwas warm und geht dann wieder weiter arbeiten. Ab und zu sind wir zur Freizeit hineingefahren und wir haben sie für das Abstellen von Werkzeug genützt. Im Winter kommt man gar nicht hin, weil es für den Weg keinen Winterdienst gibt.“ (Beweis: VS S. 4).

Aus den Angaben der BF2 folgt, dass während der Weidezeit (vom 20. Juni bis Ende September) zur Nachschau hinauffahren wird, dabei nicht in der Wohnung übernachtet wird, sondern wieder nachhause gefahren wird (Beweis: VS S. 5).

Dass es sich im gegenständlichen Abgabenzeitraum 2016 bis 2020 – wo laut ASV nach Einschau in die INVEKOS-Angaben über Viehauftrieb Rinder des Betriebes xxx in die xxx aufgetrieben wurden – anders verhalten hätte, als es die BF2 angab, wurde vom BF1 nicht vorgebracht.

2.3.4. Beachtet man die Angaben im Befund des ASV-Gutachtens über die Ausgestaltung der Hütte, so wird mit dem Vorbringen, die Almhütte für Lagerzwecke und für das Versorgen erkrankter / verletzter Rinder zu verwenden, nichts zur in der Hütte befindlichen „Wohnung“ vorgebracht.

Wenn im Beschwerdeschriftsatz auf der letzten Seite die Ausstattung der Wohnung als „einfachst“ beschrieben wird, ist dem entgegen zu bringen, dass eine Wohnungsausstattung nicht standesgemäß sein muss. Es ist ausreichend, wenn sie über eine Schlafmöglichkeit, einfache sanitäre Anlagen, eine Kochgelegenheit udgl. verfügt und zumindest zeitweilig den Wohnbedarf decken kann (Wegscheider/Burgstaller, Kärntner Zweitwohnsitzabgabe, in Heinrich/Krenn, Kommentar zum Kärntner Landes- und Gemeindeabgabenrecht², Anm 24 zu § 2). Mit der Angabe, dass die Wohnung in der Almhütte während der Almschichten zum Warmmachen von Mahlzeiten diente und nach getaner Arbeit wieder der Hauptwohnsitz aufgesucht wurde, wird nicht dargetan, dass die Hütte für Wohnzwecke während land- und / oder forstwirtschaftlicher Tätigkeiten genutzt wurde, sodass die Wohnung in der Almhütte von ihrer sachlichen Zweckbestimmung / von ihrer Funktion her im abgabenrelevanten Zeitraum nicht als unmittelbar dem Betriebszweck des landwirtschaftlichen Betriebs dienend anzusehen war. Daher konnte der landwirtschaftliche Betrieb vulgo xxx im hier relevanten Abgabenzeitraum ohne die Unterkunft in der Wohnung in der Almhütte auf dem Grundstück Nr. xxx geführt werden. Wenn im Beschwerdeschriftsatz auf der letzten Seite die Ausstattung der Wohnung als „einfachst“ beschrieben wird, ist dem entgegen zu bringen, dass eine Wohnungsausstattung nicht standesgemäß sein muss. Es ist ausreichend, wenn sie über eine Schlafmöglichkeit, einfache sanitäre Anlagen, eine Kochgelegenheit udgl. verfügt und zumindest zeitweilig den Wohnbedarf decken kann (Wegscheider/Burgstaller, Kärntner Zweitwohnsitzabgabe, in Heinrich/Krenn, Kommentar zum Kärntner Landes- und Gemeindeabgabenrecht², Anmerkung 24 zu Paragraph 2.). Mit der Angabe, dass die Wohnung in der Almhütte während der Almschichten zum Warmmachen von Mahlzeiten diente und nach getaner Arbeit wieder der Hauptwohnsitz aufgesucht wurde, wird nicht dargetan, dass die Hütte für Wohnzwecke während land- und / oder forstwirtschaftlicher Tätigkeiten genutzt wurde, sodass die Wohnung in der Almhütte von ihrer sachlichen Zweckbestimmung / von ihrer Funktion her im abgabenrelevanten Zeitraum nicht als unmittelbar dem Betriebszweck des landwirtschaftlichen Betriebs dienend anzusehen war. Daher konnte der landwirtschaftliche Betrieb vulgo xxx im hier relevanten Abgabenzeitraum ohne die Unterkunft in der Wohnung in der Almhütte auf dem Grundstück Nr. xxx geführt werden.

Eine Vermietung der Wohnung in der Almhütte an Feriengäste via Website „Urlaub auf dem Bauernhof“ ist nicht als Bewirtschaftung der umliegenden Alm oder Forstkulturen zu qualifizieren.

Bei „Führung des landwirtschaftlichen Betriebs“ wird – in Anlehnung an die höchstgerichtlichen Judikate VwGH 6.11.2020, Ra 2018/13/0105-9, und VwGH 12.6.2019, Ra 2018/13/0050, wonach es dem K-ZWAG an einer Grundlage dafür, dass die Bewirtschaftung, für welche es der Wohnung bedürfe, "intensiv" sein müsse, fehlt – aus Sicht des erkennenden Gerichts nicht auf den monetären Beitrag aus der der Wohnungsvermietung zum Betriebserfolg abgestellt.

Auch wenn die Vermietung der Wohnung in der Hütte an Feriengäste zum Einkommen des Betriebes vlg. xxx in den Jahren 2016 bis 2020 beitrug, so ist angesichts dessen, dass der Betrieb vlg. xxx im Abgabenzeitraum 1.1.2016 bis

31.12.2020 auch ohne, dass die beiden BF während der Ausübung von landwirtschaftlichen Arbeitsleistungen auf der Alm und in den Forstkulturen Unterkunft in der Wohnung in der Almhütte genommen hatten, geführt wurde, die Wohnung in der Almhütte trotz ihres Beitrags zum Betriebseinkommen nicht als für die Bewirtschaftung von Alm oder Forstkultur erforderlich gewesen.

Aus Sicht der erkennenden RichterIn ist das Einnehmen von Mahlzeiten während Pausen von den typischen landwirtschaftlichen Tätigkeiten im Forst oder auf der Alm auch außerhalb einer Almhütten-Wohnung möglich, sodass es hierfür nicht einer Wohnung in einer Almhütte bedarf. Anders verhält es sich mit dem Nächtigen – aber hierfür wurde die Wohnung in der Almhütte in den Jahren 2016 bis 2020 laut Angaben der BF in der Verhandlung nicht genutzt. Wenn die BF2 vorbringt, dass es nicht möglich wäre, eine am Euter zu versorgende Kuh im Freien zu behandeln und zu versorgen (VS. S. 7), so bringt sie damit nicht vor, dabei der in der Almhütte situierte Wohnung zu bedürfen. Vielmehr wird von ihr damit zu der Verwendung des unter der Wohnung befindlichen Geschosses ausgeführt. Auch mit der Schilderung des 2016 bis 2020 erfolgten Verwendungszwecks der Almhütte für die Lagerung von Holz, Werkzeug, Sensen, Rechen, Kraftfutter, der Solarstrom-Batterie, Zaumzeug und Zaunmaterial wird nicht zur „Wohnung“ selbst vorgebracht und wird dabei beachtet, dass der ASV in seinem Befund in dem – im Parteigehör von den beiden BF nicht gerügten Gutachten – festhält, dass es der Stallraum ist, welcher die Möglichkeit einer vorübergehenden Unterbringung einzelner Kühe bietet und dass dieser Raum „derzeit vorwiegend der Lagerung von Werkzeug, Zaumzeug, Zaunmaterial sowie Brennholz“ dient (Beweis: Gutachten S. 2 von 5).

Daraus folgt, dass die Wohnung in der Almhütte im Abgabenzeitraum nicht als eine nach § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG von der Pflicht zur Entrichtung der Zweitwohnsitzabgabe befreite Wohnung anzusehen ist. Daraus folgt, dass die Wohnung in der Almhütte im Abgabenzeitraum nicht als eine nach Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG von der Pflicht zur Entrichtung der Zweitwohnsitzabgabe befreite Wohnung anzusehen ist.

2.4. Aufgrund der unter II.2.3. dargetanen Würdigung des Sachverhalts war die unter II.1.4. getroffene Feststellung zu treffen. 2.4. Aufgrund der unter römisch zwei.2.3. dargetanen Würdigung des Sachverhalts war die unter römisch zwei.1.4. getroffene Feststellung zu treffen.

2.4.1. Die unter II.1.4. getroffene Feststellung fußt auch auf Folgendem 2.4.1. Die unter römisch zwei.1.4. getroffene Feststellung fußt auch auf Folgendem:

Die Wohnung in der Almhütte auf dem Grundstück xxx wurde im Abgabenzeitraum auf der Website „Urlaub auf dem Bauernhof“ für Feriengäste gegen Entgelt angeboten (Beweis: VS S. 4). Wie von den beiden BF über das gesamte Verfahren vorgebracht, handelt es sich dabei um eine Wohnung, welche an einem von der Hofstelle (Bauernwohnhaus in xxx) verschiedenen Standort befindlich ist, sodass die Wohnung in der Hütte am Grundstück Nr. xxx nicht eine solche Wohnung ist, in welcher Privatzimmervermietung (§ 3 Abs 1 lit a) leg.cit.) erfolgt (vgl. VwGH 26.5.1992, 95/05/0007; VwGH 26.4.2006, 2005/08/0140). Sie war daher im betroffenen Abgabenzeitraum – wie auch über das gesamte behördliche Verfahren vorgebracht (wovon die beiden BF auch im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht nicht abrückte) – nicht als eine nach § 3 Abs 1 lit b) K-ZWAG von der Pflicht zur Entrichtung der Zweitwohnsitzabgabe befreite Wohnung anzusehen. Die Wohnung in der Almhütte auf dem Grundstück xxx wurde im Abgabenzeitraum auf der Website „Urlaub auf dem Bauernhof“ für Feriengäste gegen Entgelt angeboten (Beweis: VS S. 4). Wie von den beiden BF über das gesamte Verfahren vorgebracht, handelt es sich dabei um eine Wohnung, welche an einem von der Hofstelle (Bauernwohnhaus in xxx) verschiedenen Standort befindlich ist, sodass die Wohnung in der Hütte am Grundstück Nr. xxx nicht eine solche Wohnung ist, in welcher Privatzimmervermietung (Paragraph 3, Absatz eins, Litera a,) leg.cit.) erfolgt vergleiche VwGH 26.5.1992, 95/05/0007; VwGH 26.4.2006, 2005/08/0140). Sie war daher im betroffenen Abgabenzeitraum – wie auch über das gesamte behördliche Verfahren vorgebracht (wovon die beiden BF auch im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht nicht abrückte) – nicht als eine nach Paragraph 3, Absatz eins, Litera b,) K-ZWAG von der Pflicht zur Entrichtung der Zweitwohnsitzabgabe befreite Wohnung anzusehen.

2.5. Es war daher unter Spruchpunkt I. spruchgemäß zu entscheiden. 2.5. Es war daher unter Spruchpunkt römisch eins. spruchgemäß zu entscheiden.

4. Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 11 des Gesetzes über die Organisation des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten (Kärntner

Landesverwaltungsgerichtsgesetz – K-LvwGG) entscheidet das Landesverwaltungsgericht Kärnten durch Einzelrichter, soweit nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Für Abgabensachen ist vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten Einzelrichterzuständigkeit gegeben. Gemäß Paragraph 11, des Gesetzes über die Organisation des Landesverwaltungsgerichtes Kärnten (Kärntner Landesverwaltungsgerichtsgesetz – K-LvwGG) entscheidet das Landesverwaltungsgericht Kärnten durch Einzelrichter, soweit nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Für Abgabensachen ist vor dem Landesverwaltungsgericht Kärnten Einzelrichterzuständigkeit gegeben.

4.1. Es sind auf das gegenständliche Verfahren gemäß Art 136 Abs. 3 B-VG und § 17 VwGVG die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO) anzuwenden und lauten die maßgeblichen Bestimmungen der BAO wie folgt: 4.1. Es sind auf das gegenständliche Verfahren gemäß Artikel 136, Absatz 3, B-VG und Paragraph 17, VwGVG die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung (BAO) anzuwenden und lauten die maßgeblichen Bestimmungen der BAO wie folgt:

§ 2a. Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten sinngemäß im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, soweit sie im Verfahren der belangten Abgabenbehörde gelten. In solchen Verfahren ist das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) nicht anzuwenden. § 54 VwGVG gilt jedoch sinngemäß für das Verfahren der Verwaltungsgerichte der Länder. Paragraph 2 a, Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten sinngemäß im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, soweit sie im Verfahren der belangten Abgabenbehörde gelten. In solchen Verfahren ist das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) nicht anzuwenden. Paragraph 54, VwGVG gilt jedoch sinngemäß für das Verfahren der Verwaltungsgerichte der Länder.

A. Entstehung des Abgabenanspruches.

§ 4. (1) Der Abgabenanspruch entsteht, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft. Paragraph 4, (1) Der Abgabenanspruch entsteht, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft.

(2) Der Abgabenanspruch entsteht insbesondere

a) bei der Einkommensteuer und bei der Körperschaftsteuer

1. für die Vorauszahlungen mit Beginn des Kalendervierteljahres, für das die Vorauszahlungen zu entrichten sind, oder, wenn die Abgabepflicht erst im Lauf des Kalendervierteljahres begründet wird, mit der Begründung der Abgabepflicht;

2. für die zu veranlagende Abgabe mit Ablauf des Kalenderjahres, für das die Veranlagung vorgenommen wird, soweit nicht der Abgabenanspruch nach Z 1 schon früher entstanden ist, oder wenn die Abgabepflicht im Lauf eines Veranlagungszeitraumes erlischt, mit dem Zeitpunkt des Erlöschens der Abgabepflicht; 2. für die zu veranlagende Abgabe mit Ablauf des Kalenderjahres, für das die Veranlagung vorgenommen wird, soweit nicht der Abgabenanspruch nach Ziffer eins, schon früher entstanden ist, oder wenn die Abgabepflicht im Lauf eines Veranlagungszeitraumes erlischt, mit dem Zeitpunkt des Erlöschens der Abgabepflicht;

3. für Steuerabzugsbeträge im Zeitpunkt des Zufließens der steuerabzugspflichtigen Einkünfte;

(Anm.: lit. b aufgehoben durch BGBl. I Nr. 14/2013) Anmerkung, Litera b, aufgehoben durch Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 14 aus 2013,)

c) bei sonstigen jährlich wiederkehrend zu entrichtenden Abgaben und Beiträgen mit dem Beginn des Kalenderjahres, für das die Abgabe (der Beitrag) erhoben wird.

(3) In Abgabenvorschriften enthaltene Bestimmungen über den Zeitpunkt der Entstehung des Abgabenanspruches (der Steuerschuld) bleiben unberührt.

(4) Der Zeitpunkt der Festsetzung und der Fälligkeit einer Abgabe ist ohne Einfluß auf die Entstehung des Abgabenanspruches.

§ 21. (1) Für die Beurteilung abgabenrechtlicher Fragen ist in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend. Paragraph 21, (1) Für die Beurteilung abgabenrechtlicher Fragen ist in wirtschaftlicher Betrachtungsweise der wahre wirtschaftliche Gehalt und nicht die äußere Erscheinungsform des Sachverhaltes maßgebend.

(2) Vom Abs. 1 abweichende Grundsätze der Abgabenvorschriften bleiben unberührt.(2) Vom Absatz eins, abweichende Grundsätze der Abgabenvorschriften bleiben unberührt.

§ 101. (1) Ist eine schriftliche Ausfertigung an mehrere Personen gerichtet, die dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden oder die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, und haben diese der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellungsbevollmächtigten bekanntgegeben, so gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an eine dieser Personen die Zustellung an alle als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.Paragraph 101, (1) Ist eine schriftliche Ausfertigung an mehrere Personen gerichtet, die dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden oder die gemeinsam zu einer Abgabe heranzuziehen sind, und haben diese der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellungsbevollmächtigten bekanntgegeben, so gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an eine dieser Personen die Zustellung an alle als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

(Anm.: Abs. 2 aufgehoben durch Art. 8 Z 1BGBI. I Nr. 117/2016)Anmerkung, Absatz 2, aufgehoben durch Artikel 8, Ziffer eins,,Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 117 aus 2016,)

(3) Schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind (§ 191 Abs. 1 lit. a und c), sind einer nach § 81 vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle Mitglieder der Personenvereinigung oder Personengemeinschaft als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.(3) Schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind (Paragraph 191, Absatz eins, Litera a und c), sind einer nach Paragraph 81, vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle Mitglieder der Personenvereinigung oder Personengemeinschaft als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

(4) Schriftliche Ausfertigungen, die nach Beendigung einer Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit in einem Feststellungsverfahren (§ 188) an diejenigen ergehen, denen gemeinschaftliche Einkünfte zugeflossen sind (§ 191 Abs. 1 lit. c), sind einer nach § 81 vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle, denen der Bescheid gemeinschaftliche Einkünfte zurechnet, als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.(4) Schriftliche Ausfertigungen, die nach Beendigung einer Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit in einem Feststellungsverfahren (Paragraph 188,) an diejenigen ergehen, denen gemeinschaftliche Einkünfte zugeflossen sind (Paragraph 191, Absatz eins, Litera c.), sind einer nach Paragraph 81, vertretungsbefugten Person zuzustellen. Mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person gilt die Zustellung an alle, denen der Bescheid gemeinschaftliche Einkünfte zurechnet, als vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

Allgemeine Bestimmungen über die Erhebung der Abgaben.

A. Grundsätzliche Anordnungen.

§ 114.Paragraph 114,

(1) Die Abgabenbehörden haben darauf zu achten, daß alle Abgabepflichtigen nach den Abgabenvorschriften erfaßt und gleichmäßig behandelt werden, sowie darüber zu wachen, daß Abgabeneinnahmen nicht zu Unrecht verkürzt werden. Sie haben alles, was für die Bemessung der Abgaben wichtig ist, sorgfältig zu erheben und die Nachrichten darüber zu sammeln, fortlaufend zu ergänzen und auszutauschen.

(2) Hiefür darf eine elektronische Dokumentation angelegt werden (Dokumentationsregister). Diese Dokumentation hat insbesondere Daten betreffend die Identität des Abgabepflichtigen und die Klassifizierung seiner Tätigkeit zu umfassen.

(3) Die Abgabenbehörde kann Anbringen und andere das Verfahren betreffende Unterlagen mit automationsunterstützter Datenverarbeitung erfassen. Diese Erfassung beeinträchtigt nicht die Beweiskraft, wenn sichergestellt ist, dass die so erfassten Unterlagen nachträglich nicht unbemerkt verändert werden können.

(4) Abgabenbehörden dürfen personenbezogene und nicht personenbezogene Daten für Zwecke des automationsunterstützten Risikomanagements und der Betrugsbekämpfung verarbeiten, soweit dies nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zur Erfüllung ihrer Aufgaben geeignet, erforderlich und angemessen ist.

§ 274. (1) Über die Beschwerde hat eine mündliche Verhandlung stattzufinden, Paragraph 274, (1) Über die Beschwerde hat eine mündliche Verhandlung stattzufinden,

1. wenn es beantragt wird

a) in der Beschwerde,

b) im Vorlageantrag (§ 264), b) im Vorlageantrag (Paragraph 264),,

c) in der Beitrittserklärung (§ 258 Abs. 1) oder c) in der Beitrittserklärung (Paragraph 258, Absatz eins,) oder

d) wenn ein Bescheid gemäß § 253 an die Stelle eines mit Bescheidbeschwerde angefochtenen Bescheides tritt, innerhalb eines wenn ein Bescheid gemäß Paragraph 253, an die Stelle eines mit Bescheidbeschwerde angefochtenen Bescheides tritt, innerhalb eines

Monates nach Bekanntgabe (§ 97) des späteren Bescheides, oder Monates nach Bekanntgabe (Paragraph 97,) des späteren Bescheides, oder

2. Wenn es der Einzelrichter bzw. der Berichterstatter für erforderlich hält.

Erkenntnisse und Beschlüsse

§ 278. (1) Ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes, Paragraph 278, (1) Ist die Bescheidbeschwerde mit Beschluss des Verwaltungsgerichtes

a) weder als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (§ 260) noch weder als unzulässig oder nicht rechtzeitig eingebracht zurückzuweisen (Paragraph 260,) noch

b) als zurückgenommen (§ 85 Abs. 2, § 86a Abs. 1) oder als gegenstandslos (§ 256 Abs. 3, § 261) zu erklären, als zurückgenommen (Paragraph 85, Absatz 2,, Paragraph 86 a, Absatz eins,) oder als gegenstandslos (Paragraph 256, Absatz 3,, Paragraph 261,) zu erklären,

so kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdevorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (§ 115 Abs. 1) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. so kann das Verwaltungsgericht mit Beschluss die Beschwerde durch Aufhebung des angefochtenen Bescheides und allfälliger Beschwerdevorentscheidungen unter Zurückverweisung der Sache an die Abgabenbehörde erledigen, wenn Ermittlungen (Paragraph 115, Absatz eins,) unterlassen wurden, bei deren Durchführung ein anders lautender Bescheid hätte erlassen werden oder eine Bescheiderteilung hätte unterbleiben können. Eine solche Aufhebung ist unzulässig, wenn die Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(2) Durch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor Erlassung dieses Bescheides befunden hat.

(3) Im weiteren Verfahren sind die Abgabenbehörden an die für die Aufhebung maßgebliche, im aufhebenden Beschluss dargelegte Rechtsanschauung gebunden. Dies gilt auch dann, wenn der Beschluss einen kürzeren Zeitraum als der spätere Bescheid umfasst.

§ 279. (1) Außer in den Fällen des § 278 hat das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen. Paragraph 279, (1) Außer in den Fällen des Paragraph 278, hat das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt,

sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.

4.2. Die Einhebung von Abgaben der Gebietskörperschaften darf nur aufgrund einer Rechtsgrundlage erfolgen und ist die materielle Rechtsgrundlage in der gegenständlichen Abgabenangelegenheit das Kärntner Zweitwohnsitzabgabengesetz 2005 (K-ZWAG 2005), LGBl 84/2005 zuletzt geändert durch LGBl 85/2013. 4.2. Die Einhebung von Abgaben der Gebietskörperschaften darf nur aufgrund einer Rechtsgrundlage erfolgen und ist die materielle Rechtsgrundlage in der gegenständlichen Abgabenangelegenheit das Kärntner Zweitwohnsitzabgabengesetz 2005 (K-ZWAG 2005), Landesgesetzblatt 84 aus 2005, zuletzt geändert durch Landesgesetzblatt 85 aus 2013,.

Der Abgabegenstand des K-ZWAG wird im § 2 definiert: Der Abgabegenstand des K-ZWAG wird im Paragraph 2, definiert:

(1) Als Zweitwohnsitz im Sinne dieses Gesetzes gilt jeder Wohnsitz, der nicht als Hauptwohnsitz verwendet wird.

(2) Der Hauptwohnsitz einer Person ist dort begründet, wo sie sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, hier den Mittelpunkt ihrer Lebensbeziehungen zu schaffen; trifft diese sachliche Voraussetzung bei einer Gesamtbetrachtung der beruflichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebensbeziehungen einer Person auf mehrere Wohnsitze zu, so hat sie jenen als Hauptwohnsitz zu bezeichnen, zu dem sie das überwiegende Naheverhältnis hat (Art. 6 Abs 3 Bundes-Verfassungsgesetz, , zuletzt in der Fassung des Bundesverfassungsgesetzes). (2) Der Hauptwohnsitz einer Person ist dort begründet, wo sie sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, hier den Mittelpunkt ihrer Lebensbeziehungen zu schaffen; trifft diese sachliche Voraussetzung bei einer Gesamtbetrachtung der beruflichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebensbeziehungen einer Person auf mehrere Wohnsitze zu, so hat sie jenen als Hauptwohnsitz zu bezeichnen, zu dem sie das überwiegende Naheverhältnis hat (Artikel 6, Absatz 3, Bundes-Verfassungsgesetz, Bundesgesetzblatt Nr 1 aus 1930,, zuletzt in der Fassung des Bundesverfassungsgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 106 aus 2005,).

(3) Ein Wohnsitz einer Person ist dort begründet, wo sie eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass sie die Wohnung beibehalten und benützen wird (§ 26 Abs. 1 der Bundesabgabenordnung, , zuletzt in der Fassung des Bundesgesetzes). (3) Ein Wohnsitz einer Person ist dort begründet, wo sie eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass sie die Wohnung beibehalten und benützen wird (Paragraph 26, Absatz eins, der Bundesabgabenordnung, Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1964,, zuletzt in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 52 aus 2009,).

(4) Als Wohnungen gelten eingerichtete, also für Wohnzwecke entsprechend ausgestattete Räumlichkeiten, die vom Inhaber ohne wesentliche Veränderung zur Deckung eines, wenn auch nur zeitweiligen Wohnbedarfes verwendet werden können.

§ 26 BAO auf welchen im § 2 Abs 3 K-ZWAG Bezug genommen wird, normiert wie folgt: Paragraph 26, BAO auf welchen im Paragraph 2, Absatz 3, K-ZWAG Bezug genommen wird, normiert wie folgt:

(1) Einen Wohnsitz im Sinn der Abgabenvorschriften hat jemand dort, wo er eine Wohnung innehat unter Umständen, die darauf schließen lassen, dass er die Wohnung beibehalten und benutzen wird.

(2) Den gewöhnlichen Aufenthalt im Sinn der Abgabenvorschriften hat jemand dort, wo er sich unter Umständen aufhält, die erkennen lassen, dass er an diesem Ort oder in diesem Land nicht nur vorübergehend verweilt. Wenn Abgabenvorschriften die unbeschränkte Abgabepflicht an den gewöhnlichen Aufenthalt knüpfen, tritt diese jedoch stets dann ein, wenn der Aufenthalt im Inland länger als sechs Monate dauert. In diesem Fall erstreckt sich die Abgabepflicht auch auf die ersten sechs Monate. Das Bundesministerium für Finanzen ist ermächtigt, von der Anwendung dieser Bestimmung bei Personen abzusehen, deren Aufenthalt im Inland nicht mehr als ein Jahr beträgt, wenn diese im Inland weder ein Gewerbe betreiben noch einen anderen Beruf ausüben.

Sowohl die Rechtsprechung des VwGH (23.05.1990, 89/13/0015; 24.01.1996, 95/13/0150) als auch die Lehre sind sich einig, dass aus steuerrechtlicher Sicht das Bestehen eines Wohnsitzes stets an die objektive Voraussetzung der „Innehabung“ zu knüpfen ist. „Innehaben“ ist die rechtliche und faktische Möglichkeit, über eine Sache zu verfügen und sie jederzeit benützen zu können (VwGH 30.01.1990, 89/14/0045; 03.07.2003, 99/15/0104; 03.11.2005, 2002/15/0102).

Innehaben einer Wohnung bedeutet, diese jederzeit für den eigenen Wohnbedarf benützen zu können. Als Rechtsgründe für die Innehabung kommen auch familienrechtliche Ansprüche, zB des Ehegatten, in Betracht. Die polizeiliche Anmeldung ist nicht entscheidend (VwGH 07.09.2006, 2004/16/0001).

Auf die Rechtsform kommt es nicht an, weshalb es ohne Belang ist, ob die Innehabung auf einem Bestandsverhältnis oder Eigentum fußt. Eine kurzzeitige Unterbrechung der vollen Verfügungsgewalt des Inhabers (zB Überlassung an Gäste), ändert am Bestehen der Innehabung nichts (VwGH 04.11.1980, 3235/79).

Als weitere Voraussetzung tritt zur Innehabung das Kriterium der Beibehaltung hinzu: es müssen Umstände vorliegen, welche darauf schließen lassen, dass die Wohnung beibehalten und benützt wird. Ob die Wohnung tatsächlich benutzt wird, ist nicht von Belang. Entscheidend ist nur, ob Umstände dafür sprechen, dass die Wohnung ständig durch den Inhaber benutzt werden kann. Um dies festzustellen, ist auf die äußeren Umstände Bedacht zu nehmen!

Im § 3 K-ZWAG werden die Ausnahmen von der Abgabepflicht demonstrativ normiert: Im Paragraph 3, K-ZWAG werden die Ausnahmen von der Abgabepflicht demonstrativ normiert:

(1) Nicht als Zweitwohnsitze im Sinne dieses Gesetzes gelten insbesondere

a) Wohnungen, die zu Zwecken der gewerblichen Beherbergung von Gästen oder der Privatzimmervermietung verwendet werden,

b) Wohnungen im Rahmen eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes, die für land- oder forstwirtschaftliche Betriebszwecke, wie etwa die Bewirtschaftung von Almen oder Forstkulturen, erforderlich sind, sowie Jagd- und Fischerhütten,

c) Wohnungen, die für Zwecke des Schulbesuches, der Berufsausbildung oder der Berufsausübung erforderlich sind,

d) Wohnungen, die zur Unterbringung von Dienstnehmern erforderlich sind,

e) Wohnungen, die auch als Hauptwohnsitz verwendet werden,

f) Wohnungen, die vom Inhaber aus gesundheitlichen oder altersbedingten Gründen nicht mehr als Hauptwohnsitz verwendet werden können,

g) Wohnungen auf Kleingärten im Sinne des § 1 des Kleingartengesetzes, BGBl Nr 6/1959, zuletzt in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl I Nr 98/2001, und g) Wohnungen auf Kleingärten im Sinne des Paragraph eins, des Kleingartengesetzes, Bundesgesetzblatt Nr 6 aus 1959,, zuletzt in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 98 aus 2001,, und

h) Wohnwägen.

(2) Verfügungsrechte über Wohnungen nach Abs 1 lit a, die über die übliche gewerbliche Beherbergung von Gästen oder die Privatzimmervermietung hinausgehen, und Wohnungen nach Abs 1 lit c und d, die nicht ausschließlich zum jeweils angeführten Zweck verwendet werden, schließen die Ausnahme von der Abgabepflicht aus. (2) Verfügungsrechte über Wohnungen nach Absatz eins, Litera a,, die über die übliche gewerbliche Beherbergung von Gästen oder die Privatzimmervermietung hinausgehen, und Wohnungen nach Absatz eins, Litera c und d, die nicht ausschließlich zum jeweils angeführten Zweck verwendet werden, schließen die Ausnahme von der Abgabepflicht aus.

Als Abgabenschuldner werden nach § 4 K-ZWAG definiert: Als Abgabenschuldner werden nach Paragraph 4, K-ZWAG definiert:

(1) Abgabenschuldner ist der Eigentümer der Wohnung, der diese selbst als Zweitwohnsitz verwenden kann oder sie einem Dritten zu diesem Zweck unentgeltlich überlässt. Miteigentümer schulden die Abgabe zur ungeteilten Hand; dies gilt nicht, wenn mit dem Miteigentumsanteil das dingliche Recht auf ausschließliche Nutzung einer Wohnung (Wohnungseigentum) verbunden ist.

(2) Wird die Wohnung länger als ein Jahr zur Verwendung als Zweitwohnsitz vermietet, verpachtet oder sonst entgeltlich überlassen, ist Abgabenschuldner der Inhaber (Mieter, Pächter, Fruchtnießer u. dgl.) der Wohnung.

(3) Im Falle der Vermietung oder Verpachtung der Wohnung oder deren sonstigen entgeltlichen Überlassung als Zweitwohnsitz (Abs. 2) haftet der Eigentümer (Miteigentümer) der Wohnung für die Abgabenschulden des letzten vorangegangenen Kalenderjahres. Die Geltendmachung der Haftung des Eigentümers (Miteigentümers) der Wohnung

hat durch die Abgabenbehörde mit Bescheid zu erfolgen.(3) Im Falle der Vermietung oder Verpachtung der Wohnung oder deren sonstigen entgeltlichen Überlassung als Zweitwohnsitz (Absatz 2,) haftet der Eigentümer (Miteigentümer) der Wohnung für die Abgabenschulden des letzten vorangegangenen Kalenderjahres. Die Geltendmachung der Haftung des Eigentümers (Miteigentümers) der Wohnung hat durch die Abgabenbehörde mit Bescheid zu erfolgen.

(4) Die Haftung des Eigentümers (Miteigentümers) der Wohnung nach Abs. 3 tritt nicht ein, wenn er der Gemeinde den Beginn und die Beendigung der Vermietung, Verpachtung oder sonstigen entgeltlichen Überlassung der Wohnung zur Verwendung als Zweitwohnsitz innerhalb eines Monats nach dem Eintritt dieser Umstände nachweislich bekannt gibt.(4) Die Haftung des Eigentümers (Miteigentümers) der Wohnung nach Absatz 3, tritt nicht ein, wenn er der Gemeinde den Beginn und die Beendigung der Vermietung, Verpachtung oder sonstigen entgeltlichen Überlassung der Wohnung zur Verwendung als Zweitwohnsitz innerhalb eines Monats nach dem Eintritt dieser Umstände nachweislich bekannt gibt.

§ 5 K-ZWAG normiert betreffend Abgabenz Zeitraum und Entstehung der Abgabepflicht wie folgtParagraph 5, K-ZWAG normiert betreffend Abgabenz Zeitraum und Entstehung der Abgabepflicht wie folgt:

(1) Der Abgabenz Zeitraum dauert vom 1. Jänner bis zum 31. Dezember des Kalenderjahres.

(2) Die Abgabepflicht entsteht mit Beginn des Monats, in dem die Wohnung als Zweitwohnsitz verwendet werden kann, und endet mit Ablauf des Monats, in dem die Wohnung als Zweitwohnsitz verwendet werden kann.

(3) Ändert sich während des Kalenderjahres die Person des Abgabenschuldners, hat jeder Abgabenschuldner die Abgabe anteilmäßig, jeweils berechnet nach ganzen Monaten, zu entrichten. Ändert sich während des Kalendermonats die Person des Abgabenschuldners, ist die Abgabe für diesen Monat allein vom neuen Abgabenschuldner zu entrichten, wenn dieser innerhalb dieses Monats mehr als zwei Wochen die Wohnung als Zweitwohnsitz verwenden kann, anderenfalls hat der alte Abgabenschuldner für diesen Monat allein die Abgabe zu entrichten.

(4) Ändert sich während des Kalenderjahres die Art der Verwendung der Wohnung, ist die Abgabe für die Dauer der Verwendung als Zweitwohnsitz anteilmäßig, jeweils berechnet nach ganzen Monaten, zu entrichten.

(5) Für die Neuerrichtung oder die Änderung einer Wohnung, die als Zweitwohnsitz verwendet wird, gilt Abs 4 sinngemäß.(5) Für die Neuerrichtung oder die Änderung einer Wohnung, die als Zweitwohnsitz verwendet wird, gilt Absatz 4, sinngemäß.

4.3. Mit der Zweitwohnsitzabgabenverordnung vom 4.7.2014, xxx, wurde ab 1.8.2014 bis zum 31.12.2016 und mit der Zweitwohnsitzabgabenverordnung vom 16.12.2016, xxx, wurde ab 1.1.2017 jeweils die Zweitwohnsitzabgabe für Zweitwohnsitze im Gemeindegebiet xxx ausgeschrieben. Diese Verordnungen legten die monatliche Höhe der Zweitwohnsitzabgabe fest: nach der Zweitwohnsitzabgabenverordnung vom 4.7.2014 betrug die Abgabe für eine Wohnung mit der Nutzfläche von mehr als 60 m² bis 90 m² EUR 17,50 pro Monat und nach der Zweitwohnsitzabgabenverordnung vom 16.12.2016 betrug die Abgabe für eine Wohnung mit der Nutzfläche von mehr als 60 m² bis 90 m² EUR 8,75 pro Monat.

4.4. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens ist für die Wohnung in der Almhütte auf dem Grundstück Nr. xxx in der KG xxx die Zweitwohnsitzabgabe für den Abgabenz Zeitraum 1.1.2016 bis 31.12.2020 zu entrichten.

5 .Dem Argument, es wurde im in Rede stehenden Abgabenz Zeitraum nach dem Kärntner Orts- und Nächtigungstaxengesetz sowie die Ortstaxe als auch die Nächtigungstaxe entrichtet, wird unter Vorhalt der Entscheidung des VwGH vom 16.3.2016, 2013/17/0440, entgegengetreten: Zweitwohnsitz- und Fremdenverkehrsabgaben dürfen laut dem Verfassungsgerichtshof grundsätzlich auch nebeneinander erhoben werden. Fremdenverkehrsabgaben (etwa die pauschalierte Ortstaxe auf Ferienwohnungen zählt) und Zweitwohnsitzabgaben erfassen vom Belastungskonzept und vom Besteuerungsziel her Unterschiedliches. Eine verfassungswidrige Doppelbesteuerung ersieht der VwGH aufgrund der Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 20.6.2009, V 11/09, und 9.10.2000, VfSlg 15.973/2000, nicht.5. Dem Argument, es wurde im in Rede stehenden Abgabenz Zeitraum nach dem Kärntner Orts- und Nächtigungstaxengesetz sowie die Ortstaxe als auch die Nächtigungstaxe entrichtet, wird unter Vorhalt der Entscheidung des VwGH vom 16.3.2016, 2013/17/0440, entgegengetreten: Zweitwohnsitz- und Fremdenverkehrsabgaben dürfen laut dem Verfassungsgerichtshof grundsätzlich auch nebeneinander erhoben werden. Fremdenverkehrsabgaben (etwa die pauschalierte Ortstaxe auf

Ferienwohnungen zählt) und Zweitwohnsitzabgaben erfassen vom Belastungskonzept und vom Besteuerungsziel her Unterschiedliches. Eine verfassungswidrige Doppelbesteuerung ersieht der VwGH aufgrund der Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 20.6.2009, römisch fünf 11/09, und 9.10.2000, VfSlg 15.973 aus 2000,, nicht.

6. Der Vollständigkeit halber wird zum erstinstanzlichen Bescheid ausgeführt, dass den Prozessgegenstand der Berufungsentscheidung jene Verwaltungssache bildet, welche in der ersten Instanz vorlag (VwSlgNF 7655 A; VwGH 31.3.1987, 84/07/0086; VwGH 17.10.2013, 2011/11/0138; VwGH 29.9.2015, 2013/05/0034).

Der erstinstanzliche Bescheid, welcher im zweitinstanzlichen Bescheid – wohl einem Tippfehler geschuldet nicht als GZ xxx – bezeichnet war, war an „xxx“ adressiert, ohne die Zugabe der Wortfolge „und Mitbesitzer“ oder „und Mitbes.“ oder ähnliches. Im Einleitungssatz des Bescheides wurde § 101 BAO genannt, jedoch nicht im Spruch selbst. Unter der Zitierung des § 6 BAO gab die erstinstanzliche Abgabenbehörde einen Hinweis auf die Vorschrift des § 101 Abs 1 BAO wie folgt: Der erstinstanzliche Bescheid, welcher im zweitinstanzlichen Bescheid – wohl einem Tippfehler geschuldet nicht als GZ xxx – bezeichnet war, war an „xxx“ adressiert, ohne die Zugabe der Wortfolge „und Mitbesitzer“ oder „und Mitbes.“ oder ähnliches. Im Einleitungssatz des Bescheides wurde Paragraph 101, BAO genannt, jedoch nicht im Spruch selbst. Unter der Zitierung des Paragraph 6, BAO gab die erstinstanzliche Abgabenbehörde einen Hinweis auf die Vorschrift des Paragraph 101, Absatz eins, BAO wie folgt:

„Mit der Zustellung des Bescheids an Herrn/Frau xxx gilt die Zustellung gemäß § 101 Abs 1 BAO an alle Abgabepflichtigen als vollzogen, da diese dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden und der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellbevollmächtigten bekanntgegeben haben.“ „Mit der Zustellung des Bescheids an Herrn/Frau xxx gilt die Zustellung gemäß Paragraph 101, Absatz eins, BAO an alle Abgabepflichtigen als vollzogen, da diese dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden und der Abgabenbehörde keinen gemeinsamen Zustellbevollmächtigten bekanntgegeben haben“.

Nach der höchstgerichtlichen Judikatur bilden Spruch und Begründung eine Einheit und ist der Bescheid einer Verwaltungsbehörde als ein Ganzes zu beurteilen. Im Falle, dass Zweifel über den Spruchinhalt aufkommen, ist die Bescheidbegründung zur Deutung des Spruchs heranzuziehen (siehe statt vieler VwGH 12.4.2002, Ra 2021/13/0060-5). In der Begründung des erstinstanzlichen Bescheids wurde auf die Bestimmung des § 101 Abs 3 BAO hingewiesen: Schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind (§ 191 Abs. 1 lit. a und c), sind einer nach § 81 vertretungsbefugten Person zuzustellen und gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person die Zustellung als an alle Mitglieder der Personenvereinigung oder Personengemeinschaft vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird. Nach der höchstgerichtlichen Judikatur bilden Spruch und Begründung eine Einheit und ist der Bescheid einer Verwaltungsbehörde als ein Ganzes zu beurteilen. Im Falle, dass Zweifel über den Spruchinhalt aufkommen, ist die Bescheidbegründung zur Deutung des Spruchs heranzuziehen (siehe statt vieler VwGH 12.4.2002, Ra 2021/13/0060-5). In der Begründung des erstinstanzlichen Bescheids wurde auf die Bestimmung des Paragraph 101, Absatz 3, BAO hingewiesen: Schriftliche Ausfertigungen, die in einem Feststellungsverfahren an eine Personenvereinigung (Personengemeinschaft) ohne eigene Rechtspersönlichkeit gerichtet sind (Paragraph 191, Absatz eins, Litera a und c), sind einer nach Paragraph 81, vertretungsbefugten Person zuzustellen und gilt mit der Zustellung einer einzigen Ausfertigung an diese Person die Zustellung als an alle Mitglieder der Personenvereinigung oder Personengemeinschaft vollzogen, wenn auf diese Rechtsfolge in der Ausfertigung hingewiesen wird.

Ohne einen solchen Hinweis genügt es auch nicht, dass die Gesamtschuldner zwar etwa in der Adresszeile, dem Spruch oder der Zustellverfügung durch Beifügung der Wortfolge „und Mitbesitzer“ neben dem Bescheidadressat genannt sind, jedoch im gesamten weiteren Text der Entscheidung ein Hinweis auf die Rechtsfolge des § 101 Abs 3 BAO fehlt (VwGH 18.10.2018, Ra 2018/15/0059). Ohne einen solchen Hinweis genügt es auch nicht, dass die Gesamtschuldner zwar etwa in der Adresszeile, dem Spruch oder der Zustellverfügung durch Beifügung der Wortfolge „und Mitbesitzer“ neben dem Bescheidadressat genannt sind, jedoch im gesamten weiteren Text der Entscheidung ein Hinweis auf die Rechtsfolge des Paragraph 101, Absatz 3, BAO fehlt (VwGH 18.10.2018, Ra 2018/15/0059).

In casu befindet sich ein solcher Hinweis auf die Rechtsfolge in der Begründung des erstinstanzlichen Bescheids unter „Mitschuldner zur ungeteilten Hand (§ 6 BAO)“, sodass aufgrund dieses Hinweises die Zustellwirkung iSd § 101 Abs 3, zweiter Satz BAO gegenüber Frau xxx hinsichtlich dem erstinstanzlichen Bescheid eingetreten war (Zustellfiktion bei Gesamtschuldnern), also der erstinstanzliche Bescheid gegenüber beiden BF rechtswirksam erlassen wurde. In casu

befindet sich ein solcher Hinweis auf die Rechtsfolge in der Begründung des erstinstanzlichen Bescheids unter „Mitschuldner zur ungeteilten Hand (Paragraph 6, BAO)“, sodass aufgrund dieses Hinweises die Zustellwirkung iSd Paragraph 101, Absatz 3,, zweiter Satz BAO gegenüber Frau xxx hinsichtlich dem erstinstanzlichen Bescheid eingetreten war (Zustellfiktion bei Gesamtschuldnern), also der erstinstanzliche Bescheid gegenüber beiden BF rechtswirksam erlassen wurde.

7. Der Vollständigkeit halber wird gemäß § 53 BAO iVm § 2a BAO zu dem bereits in der Beschwerde und auch im Beschwerdeschriftsatz enthaltenen Antrag auf Aussetzung der Einhebung der Abgabe gemäß § 212a BAO ausgeführt, dass hierfür das Gericht unzuständig wäre. Die Entscheidung über einen solchen Antrag fällt in den Kompetenzbereich der Abgabenbehörde I. Instanz Bürgermeister der Gemeinde xxx und werden die beiden BF daher an diese verwiesen. 7. Der Vollständigkeit halber wird gemäß Paragraph 53, BAO in Verbindung mit Paragraph 2 a, BAO zu dem bereits in der Beschwerde und auch im Beschwerdeschriftsatz enthaltenen Antrag auf Aussetzung der Einhebung der Abgabe gemäß Paragraph 212 a, BAO ausgeführt, dass hierfür das Gericht unzuständig wäre. Die Entscheidung über einen solchen Antrag fällt in den Kompetenzbereich der Abgabenbehörde römisch eins. Instanz Bürgermeister der Gemeinde xxx und werden die beiden BF daher an diese verwiesen.

8. Ad Spruchpunkt III - Unzulässigkeit der ordentlichen Revision 8. Ad Spruchpunkt römisch drei - Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

1 In der Verhandlungsschrift (VS) vom 13.9.2022 – einem Tippfehler geschuldet – auf der Seite 1 der VS als BF2 und im Weiteren in der VS als BF1 bezeichnet

2 In der Verhandlungsschrift (VS) vom 13.9.2022 – einem Tippfehler geschuldet – auf der Seite 1 der VS als BF1 und im Weiteren in der VS als BF2 bezeichnet

Schlagworte

Abgabenrecht, Zweitwohnsitzabgabe, Festsetzung, Almhütte, Abgabenbefreiung, Benützung, land- und forstwirtschaftlicher Betrieb, Betriebszwecke

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGKA:2022:KLVwG.830.831.12.2022

Zuletzt aktualisiert am

25.01.2024

Quelle: Landesverwaltungsgericht Kärnten LVwG Kärnten, <http://www.lvwg.ktn.gv.at>