

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/10/17 2000/17/0099

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.10.2002

## Index

L34005 Abgabenordnung Salzburg;  
L34006 Abgabenordnung Steiermark;  
L37305 Aufenthaltsabgabe Fremdenverkehrsabgabe Nächtigungsabgabe  
Ortsabgabe Gästeabgabe Salzburg;  
L74005 Fremdenverkehr Tourismus Salzburg;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

## Norm

ABGB §891;  
BAO §20;  
BAO §21;  
BAO §6 Abs1;  
BAO §93 Abs3 lita;  
B-VG Art130 Abs2;  
LAO Slbg 1963 §16;  
LAO Slbg 1963 §17;  
LAO Slbg 1963 §4 Abs1;  
LAO Stmk 1963 §67 Abs3 lita;  
OrtstaxenG Slbg §5 Abs2 lita;  
OrtstaxenG Slbg 1992 §2 Abs2;  
OrtstaxenG Slbg 1992 §3 Abs1 litb;  
OrtstaxenG Slbg 1992 §5 Abs2 lita;  
OrtstaxenV besondere Kleinarl 1992 §2 Abs1;  
OrtstaxenV besondere Kleinarl 1992 §2 Abs2;  
OrtstaxenV besondere Kleinarl 1992 §4a;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Höfinger, Dr. Holeschofsky, Dr. Köhler und Dr. Zens als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde des EL in Linz, vertreten durch Mag. Michael Poduschka, Rechtsanwalt in 4320 Perg, Dr. Schoberstraße 25, gegen den

Bescheid der Salzburger Landesregierung vom 27. März 2000, Zl. 11/01-24353/17- 2000, betreffend Vorschreibung der besonderen Ortstaxe, zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Salzburg hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Hinsichtlich des Sachverhaltes wird auf die Entscheidungsgründe des hg. Erkenntnisses vom 22. März 1999, Zl. 98/17/0192-9, verwiesen. Mit diesem im ersten Rechtsgang ergangenen Erkenntnis hob der Verwaltungsgerichtshof den vom Beschwerdeführer angefochtenen Bescheid der belangten Behörde wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes auf. Im ersten Rechtsgang war ungeklärt geblieben, ob der Beschwerdeführer Hälfteigentümer von zehn Ferienwohnungen oder Wohnungseigentümer von sechs Wohnungen gewesen ist und ob es sich überhaupt um vom Beschwerdeführer oder seinen Angehörigen iSd Salzburger Ortstaxengesetzes 1992 benützte Ferienwohnungen gehandelt hat.

Im zweiten Rechtsgang wies die belangte Behörde die Berufung als unbegründet ab. Dies mit der Begründung, der Beschwerdeführer und Dr. K besäßen in Kleinarl ein Objekt mit zehn Ferienwohnungen. Der Beschwerdeführer und Dr. K seien je zur Hälfte Eigentümer dieser Liegenschaft. Die Vorschreibung der besonderen Ortstaxe erfolge an den Beschwerdeführer als Gesamtschuldner daher dem Grunde nach zu Recht. Gemäß § 2 Abs. 3 Z 3 Salzburger Ortstaxengesetz 1992 seien Ferienwohnungen, Wohnungen, die nicht dem dauernden Wohnbedarf, sondern nur dem Aufenthalt an Wochenenden, während des Urlaubs oder der Ferien udgl. dienen. Durch die Unterscheidung der Begriffe der "dem dauernden Wohnbedarf dienenden Wohnungen" des § 2 Abs. 3 Z 2 Salzburger Ortstaxengesetz 1992 und den "Ferienwohnungen" werde dargestellt, dass jede Wohnung, die nicht dem dauernden Wohnbedarf diene, als Ferienwohnung zu gelten habe. Darunter fielen somit nicht nur Wohnungen, die von ihren Eigentümern für Aufenthalte während des Wochenendes, der Ferien udgl. benützt würden, sondern auch leer stehende Wohnungen. Auf die mit dem Beschwerdeführer aufgenommene Niederschrift vom 15. September 1999 werde verwiesen, in welcher der Beschwerdeführer die im Südtrakt befindlichen sechs Wohnungen des Objektes sowie die im Nordtrakt befindlichen Wohnungen 3 und 4 als unbewohnt sowie die Wohnungen Nr. 1 und 2 des Nordtraktes als teilweise bewohnt bezeichnet habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde, mit der sowohl Rechtswidrigkeit des Inhaltes als auch Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf Nichtvorschreibung der besonderen Ortstaxe verletzt.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Bezüglich der im Beschwerdefall anzuwendenden Bestimmungen wird auf die bereits im hg. Erkenntnis vom 22. März 1999, Zl. 98/17/0192-9, zitierten Normen verwiesen.

In der Beschwerde wird vorgebracht, dem Beschwerdeführer sei zu Unrecht die gesamte besondere Ortstaxe für zehn Ferienwohnungen vorgeschrieben worden. Er sei lediglich Eigentümer von "fünf" Wohnungen und habe dies schon beim Erwerb des Grundstückes mit Dr. K vereinbart. Lediglich hinsichtlich dieser "sechs" Wohnungen, die sich aus dem offenen Grundbuch ergeben, könnte eine besondere Ortstaxe vorgeschrieben werden.

Die belangte Behörde schrieb die besondere Ortstaxe für das Jahr 1995 vor. Es sind daher die Umstände maßgebend, die im Jahre 1995 gegeben waren. Die Behauptung, der Beschwerdeführer sei lediglich Eigentümer von fünf bzw. sechs Wohnungen gewesen, deckt sich - bezogen auf das Jahr 1995 - mit den Feststellungen des angefochtenen Bescheides und dem Inhalt der vorgelegten Akten nicht. Danach war der Beschwerdeführer im Jahre 1995 Hälfteigentümer der Liegenschaft und auch Hälfteigentümer der zehn Wohnungen.

Im Fall des Bestehens der Verpflichtung zur Entrichtung der besonderen Ortstaxe waren im Jahre 1995 der Beschwerdeführer und sein Miteigentümer Dr. K als Eigentümer der Wohnungen gemäß § 5 Abs. 2 lit. a

Ortstaxengesetz und § 4a der Verordnung des Bürgermeisters der Ortsgemeinde Kleinarl vom 6. Oktober 1992 abgabepflichtig.

Die belangte Behörde hat den Beschwerdeführer als Gesamtschuldner zur Entrichtung der besonderen Ortstaxe für alle zehn Wohnungen herangezogen. Nach dem Inhalt der vorgelegten Akten wurde die besondere Ortstaxe dem Miteigentümer Dr. K nicht vorgeschrieben. Im Falle eines Gesamtschuldverhältnisses, bei dem zwei Schuldner ein und dieselbe Leistung schulden, liegt die Inanspruchnahme von Gesamtschuldnern im Auswahlermessen der Behörde (vgl. hg. Erkenntnis vom 17. November 1993, Zl. 93/17/0084).

Es liegt im Ermessen der Behörde, ob sie das Leistungsgebot an einen der Gesamtschuldner und an welchen Gesamtschuldner oder an mehrere oder an alle Gesamtschuldner richten will; weiters ob die Inanspruchnahme mit einem Teil oder dem gesamten offenen Betrag erfolgt (Ritz, Bundesabgabenordnung Kommentar<sup>2</sup>, Rz 7 zu § 6 BAO, mit weiteren Zitaten).

Solche Ermessensentscheidungen sind zu begründen. Die Begründung hat die für die Ermessensübung maßgebenden Umstände und Erwägungen so weit aufzuzeigen, als dies für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes in Richtung auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (Ritz, aaO., Rz 13 zu §§ 20, 21 BAO).

Eine solche Ermessensbegründung fehlt im angefochtenen Bescheid. Insbesondere wäre bei der Ermessensbegründung zu berücksichtigen gewesen, dass nach den Behauptungen des Beschwerdeführers im verwaltungsbehördlichen Verfahren (vgl. z.B. Niederschrift vom 15. September 1999) Dr. K mit Familie eine Wohnung bewohnt haben soll und daher Billigkeitsgründe bei der Ermessensübung der Vorschreibung der besonderen Ortstaxe an den Beschwerdeführer jedenfalls für diese Wohnung entgegenstehen könnten. Es liegt demnach insofern jedenfalls ein Begründungsmangel des angefochtenen Bescheides vor.

Die besondere Ortstaxe wird gemäß § 2 Abs. 2 Salzburger Ortstaxengesetz 1992 und § 2 Abs. 1 der genannten Verordnung des Bürgermeisters für Ferienwohnungen erhoben. Als Ferienwohnungen gelten nach § 2 Abs. 3 Z 2 Salzburger Ortstaxengesetz 1992 und § 2 Abs. 3 der genannten Verordnung des Bürgermeisters Wohnungen, die nicht dem dauernden Wohnbedarf, sondern nur dem Aufenthalt an Wochenenden, während desurlaubes oder der Ferien udgl. dienen. Dem dauernden Wohnbedarf dient eine Wohnung, die jahresdurchgängig den Mittelpunkt der Lebensbeziehung einer Person bildet oder voraussichtlich bilden wird. Eine Person kann nur einen Mittelpunkt der Lebensbeziehungen haben.

Die belangte Behörde vertritt die Auffassung, durch die Unterscheidung der Begriffe der "dem dauernden Wohnbedarf dienenden Wohnungen" und den "Ferienwohnungen" werde dargestellt, dass jede Wohnung, die nicht dem dauernden Wohnbedarf diene, als Ferienwohnung zu gelten habe. Diese Ansicht der belangten Behörde ist rechtswidrig.

Die als jährlicher Bauschbetrag zu entrichtende besondere Ortstaxe besteuert gemäß § 2 Abs. 2 der Verordnung des Bürgermeisters der Ortsgemeinde Kleinarl vom 6. Oktober 1992 die Nächtigungen des Eigentümers einer Ferienwohnung und seiner in § 3 Abs. 1 lit. b des Ortstaxengesetzes 1992 genannten Angehörigen. Die Ortstaxe für Nächtigungen anderer Personen ist auf Grund der Verordnung der Gemeindevertretung der Ortsgemeinde Kleinarl vom 10. Oktober 1992 über die Erhebung einer allgemeinen Ortstaxe vom Eigentümer der Ferienwohnung gesondert einzuheben, abzurechnen und abzuführen. Angesichts der Bestimmung über den Besteuerungsgegenstand der besonderen Ortstaxe gelten für die Erhebung der besonderen Ortstaxe als Ferienwohnungen solche Wohnungen, die zum Aufenthalt des Eigentümers der Wohnung und seiner Angehörigen an Wochenenden, während desurlaubes und der Ferien udgl. dienen. Voraussetzung für die Erhebung der besonderen Ortstaxe ist demnach, dass die zum Aufenthalt benützbare Wohnung dem Eigentümer und seinen Angehörigen für Aufenthalte dient, d.h. zu diesem Zweck zur Verfügung steht oder gestellt wird. Ob und in welchem Ausmaß diese Wohnung in einem solchen Fall dann tatsächlich auch benützt wird, ist nicht entscheidend. Dient aber eine Wohnung nicht dem Aufenthalt des Eigentümers der Wohnung oder seinen Angehörigen an Wochenenden, während desurlaubes oder der Ferien udgl., dann liegt keine Ferienwohnung vor, für die die Voraussetzungen für die Erhebung der besonderen Ortstaxe gegeben sind. Überdies gibt es entgegen der Ansicht der belangten Behörde nicht nur Wohnungen zum dauernden Wohnbedarf und Ferienwohnungen, die jeweils positiv in den genannten Bestimmungen umschrieben sind, sondern auch Wohnungen, die nicht von diesen Definitionen erfasst sind.

Im Beschwerdefall verfügten der Beschwerdeführer und sein Miteigentümer Dr. K über zehn Wohnungen, die nach

Mitteilung des Beschwerdeführers vom 16. November 1994 in Benützung genommen wurden. Es wäre von der belangten Behörde zu prüfen gewesen, ob alle zehn oder einige dieser Wohnungen den Eigentümern und deren Angehörigen im Jahr 1995 für Aufenthalte im Sinne der genannten Bestimmungen dienen.

Da die belangte Behörde die Rechtslage verkannte, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001, insbesondere deren § 3 Abs. 2. Der Ersatz für den Stempelgebührenaufwand war für die Gebühr nach § 24 Abs. 3 VwGG gemäß § 3 Abs. 2 Z 2 Eurogesetz, BGBl. Nr. 72 /2000, in Höhe von EUR 181,68 zuzusprechen.

Soweit Entscheidungen der Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

Wien, am 17. Oktober 2002

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2002:2000170099.X00

**Im RIS seit**

18.02.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

12.12.2012

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)