

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/10/28 94/17/0283

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.10.1994

## Index

L37307 Aufenthaltsabgabe Fremdenverkehrsabgabe Nächtigungsabgabe

Ortsabgabe Gästeabgabe Tirol;

L74007 Fremdenverkehr Tourismus Tirol;

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/10 Grundrechte;

## Norm

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §11 Abs1;

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §11 Abs2;

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §2;

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §3;

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §4 Abs1 liti;

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §5 Abs5;

AufenthaltsabgabeG Tir 1976 §7 Abs1;

AufenthaltsabgabeG Tir 1991 §13 Abs1;

B-VG Art7 Abs1;

FremdenverkehrsG Tir 1976 §49;

FremdenverkehrsG Tir 1979 §35 Abs3;

FremdenverkehrsG Tir 1979 §35 Abs4;

FremdenverkehrsG Tir 1979 §49;

FremdenverkehrsGNov Tir 1991 Art3 Abs6;

FremdenverkehrsGNov Tir 1991 Art3 Abs8;

StGG Art2;

TourismusG Tir 1991 §38;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Kramer, Dr. Puck, Dr. Gruber und Dr. Höfinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Rauscher, über die Beschwerde des K in U (Beschwerde versehen mit der Unterschrift des Dr. K, Rechtsanwalt in I), gegen die Berufungskommission nach § 38 des Tiroler Tourismusgesetzes 1991 beim Amt der Tiroler Landesregierung betreffend Verletzung der Entscheidungspflicht i. A. Aufenthaltsabgabe für die Jahre 1981 bis 1984 und 1986, zu Recht erkannt:

## Spruch

Gemäß § 42 Abs. 4 VwGG idF. BGBl. Nr. 330/1990 wird den Berufungen des Beschwerdeführers gegen die Bescheide des Amtes der Tiroler Landesregierung als Abgabenbehörde erster Instanz vom 2. Mai 1985, Zl. Ilc-50.113/25, und vom 26. Mai 1987, Zl. Ilc-50.113/35, Folge gegeben. Die genannten Bescheide werden behoben.

Das Land Tirol hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.740,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

I.) Mit Bescheid des Amtes der Tiroler Landesregierung als Abgabenbehörde erster Instanz vom 2. Mai 1985 wurde dem Beschwerdeführer gemäß den "§§ 2, 5, 7, 10 (4) und 11 (1) des Aufenthaltsabgabegesetzes, LGBL. Nr. 23/1976" (AAbgG) eine Aufenthaltsabgabe für die Zeit vom 1. Jänner 1981 bis 31. Dezember 1984 in Höhe von S 4.860,-- zuzüglich eines Säumniszuschlages in Höhe von S 97,--, zusammen also ein Betrag von S 4.957,-- zur Zahlung vorgeschrieben. In der Begründung dieses Bescheides wird nach Hinweis auf die §§ 7 Abs. 1 und 11 Abs. 1 AAbgG im wesentlichen ausgeführt, der Unterkunftgeber (gemeint offenbar: der Beschwerdeführer) habe für die Zeiträume 1981 bis 1984 die ihm anvertrauten Aufenthaltsabgaben nicht abgeführt. Die abgabepflichtigen Nächtigungen seien laut Mitteilung der Gemeinde U mit den dort näher angeführten Zahlen erhoben worden.

Dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung und brachte darin im wesentlichen vor, er sei kein Unterkunftgeber, dem Gäste Aufenthaltsabgaben entrichteten, die er an das Land Tirol abführen könnte. Der Beschwerdeführer sei Eigentümer eines näher bezeichneten Hauses, in dem sich zwei Ferienwohnungen befänden. Auf Grund eines Vertrages vom 29. November 1975 sei Inhaber dieser beiden Ferienwohnungen die Firma XY-AG in Z. Diese vermiete seine beiden Ferienwohnungen an Urlaubsinteressenten. Wer als Urlaubsinteressent in den beiden Ferienwohnungen des Beschwerdeführers wohne, sei Gast der XY-AG und nicht Gast des Beschwerdeführers, der keinerlei Einfluß auf die Person dieses Gastes habe und zu ihm in keinerlei Vertragsbeziehungen stehe. Der Beschwerdeführer bekomme auch nicht vom Urlaubsinteressenten, sondern von der genannten Firma bezahlt. Letztere sei als Inhaberin der Ferienwohnungen zur Entrichtung der Abgabe verpflichtet.

Weiters liege ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz vor. Die Ortsgemeinde U gehöre keinem Fremdenverkehrsverband an. Das Land Tirol, an das die Fremdenverkehrsbeiträge daher abzuführen seien, unternehme jedoch nichts zur Förderung des Fremdenverkehrs in der genannten Gemeinde, weshalb die Abgabe zu einer "allgemeinen Steuer" werde.

Mit Berufungsvorentscheidung des Amtes der Tiroler Landesregierung vom 7. Juni 1985 wurde der Berufung nicht Folge gegeben.

In seinem Vorlageantrag brachte der Beschwerdeführer weiters vor, es sei nicht richtig, daß jener Vertrag, den er mit der XY-AG geschlossen habe, als Vermittlungsvertrag zu qualifizieren und demgemäß die genannte Firma nicht als Inhaberin der Ferienwohnungen anzusehen wäre. Zum Beweise des Gegenteils lege er eine Aufstellung der XY-AG vom 26. Februar 1985 vor, aus der ersichtlich sei, welche Miete die genannte Firma an ihn bezahle. Der Feriengast, der die Ferienwohnungen in Anspruch nehme, zahle an den Beschwerdeführer nichts. Seine Rechtsstellung sei als Untermieter zu qualifizieren.

Mit Bescheid vom 19. September 1988 wies die Berufungskommission nach § 35 Abs. 2 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1979 die Berufung als unbegründet ab, und zwar im wesentlichen unter Hinweis auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem gleichfalls eine Rechtssache des Beschwerdeführers betreffenden Erkenntnis vom 24. Juni 1988, Zl. 85/17/0050.

II.) Mit Bescheid vom 26. Mai 1987 schrieb das Amt der Tiroler Landesregierung als Abgabenbehörde erster Instanz dem Beschwerdeführer auf Grund derselben, oben angeführten Bestimmungen des AAbgG und mit gleichartiger Begründung die für das Jahr 1986 an das Land Tirol nicht abgeführte Aufenthaltsabgaben von S 600,-- vor.

Auch dagegen erhob der Beschwerdeführer Berufung und verwies darin auf das Vorbringen "in den bereits anhängigen Verfahren".

Mit Berufungsvorentscheidung vom 25. Oktober 1988 wies das Amt der Tiroler Landesregierung auch diese Berufung als unbegründet ab und verwies darin gleichfalls auf das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 1988, Zl. 85/17/0050.

In seinem Vorlageantrag brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, er erblicke in der

Berufungsvorentscheidung nach wie vor einen Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz, weil er mangels Bestehens eines Fremdenverkehrsverbandes in der oben genannten Gemeinde nicht auf die Verwendung der Aufenthaltsabgabe Einfluß nehmen könne. Er sei zweifellos Eigentümer sogenannter Ferienwohnungen im Sinne des § 3 Abs. 3 AAbgG. Wenn im zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes die Meinung vertreten werde, daß dann, wenn eine Ferienwohnung nicht für den Eigenbedarf des Inhabers oder seiner nahen Angehörigen benützt werde, die Ferienwohnung zu einer Privatunterkunft im Sinne des § 2 AAbgG werde, so finde dies im Gesetz keine Deckung. Inhaber der beiden Ferienwohnungen sei die XY-AG. Der Beschwerdeführer sei kein Unterkunftsgeber und trete zu den Gästen, die die Firma in Z aufnehme, in keinerlei Vertragsbeziehung.

Mit Bescheid vom 15. Februar 1989 wies die Berufungskommission nach § 35 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1969 auch diese Berufung als unbegründet ab. Dies im wesentlichen mit der Begründung, nach dem vom Beschwerdeführer vorgelegten "Vermittlungsvertrag" übernehme die Firma in Z die ALLEINVERMITTLUNG bestimmter dem Beschwerdeführer gehörenden Wohneinheiten in U. Die Firma in Z sei nicht Inhaberin dieser Unterkunftsstätte, sondern vermittele bloß Interessenten die Benützung der Ferienwohnung des Beschwerdeführers. Bei dieser Sachlage könne aber die grundsätzliche Pflicht des Beschwerdeführers zur Abfuhr von Aufenthaltsabgaben seiner Gäste bzw. zur Haftung im Sinne des § 10 Abs. 1 AAbgG nicht strittig sein.

Ad I.) und II.): Mit hg. Erkenntnis vom 27. Februar 1992, Zlen.89/17/0042, 0155, hob der Verwaltungsgerichtshof die beiden Berufungsbescheide vom 19. September 1988 und vom 15. Februar 1989 wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Er führte hiezu im wesentlichen aus, an sich zu Recht verweise die belangte Behörde auf das bereits oben erwähnte Erkenntnis vom 24. Juni 1988, Zl. 85/17/0050. Dort habe der Gerichtshof ausgeführt, daß die von der damals wie heute belangten Behörde erfolgte Gleichsetzung der gegenständlichen Ferienwohnungen mit "Privatunterkünften" im Sinne des § 2 Abs. 1 AAbgG nicht rechtswidrig gewesen sei. Der Verwaltungsgerichtshof habe damals im wesentlichen dargetan, gewähre der Inhaber einer Ferienwohnung in derselben anderen als den im § 4 Abs. 1 lit. i genannten Personen Unterkunft, so verliere die Ferienwohnung insoweit den Charakter einer Ferienwohnung im Sinne des § 3 leg. cit., weil sie nicht bestimmungsgemäß als Ferienwohnung für den Eigenbedarf des Inhabers oder die im § 4 Abs. 1 lit. i genannten Personen benützt werde. Vielmehr gälten die Bestimmungen über die allgemeine Abgabepflicht nach § 2 leg. cit.; in diesem Fall könne eine derart vermietete Ferienwohnung nur als Privatunterkunft im Sinne des Abs. 1 der zuletzt genannten Gesetzesstelle angesehen werden. Aus dem Zusammenhalt der Bestimmungen des § 5 Abs. 5 vorletzter Satz und des § 7 Abs. 1 leg. cit. gehe weiters hervor, daß bei Vermietung einer Ferienwohnung deren Inhaber in seiner Eigenschaft als UNTERKUNFTGEBER zur Abfuhr der an ihn entrichteten Abgabebeträge verpflichtet sei. Als "Unterkunftsgeber" könne jedoch nur der Vermieter der Ferienwohnung angesehen werden, nicht jedoch jener, der solche Mietverträge lediglich vermittele. Der Verwaltungsgerichtshof halte auch im vorliegenden Fall an dieser Auffassung fest.

Allerdings habe die belangte Behörde übersehen, daß die Auffassung, der Vermittler von Mietverträgen könne nicht als Unterkunftsgeber angesehen werden, lediglich in allgemeiner Form getroffen worden sei, und zwar in Hinsicht auf die Feststellung im damals angefochtenen Bescheid, nach dem vorliegenden Vermittlungsvertrag obliege der XY-AG ausschließlich die Alleinvermittlung der Wohneinheiten. In den beiden vorliegenden Beschwerdefällen sei jedoch dieser Sachverhalt NICHT unbestritten. Wie oben dargestellt, habe der Beschwerdeführer in seinem Vorlageantrag zur Berufung gegen den Bescheid vom 2. Mai 1985 ausdrücklich vorgebracht, es sei nicht richtig, daß sein mit der XY-AG abgeschlossener Vertrag als Vermittlungsvertrag zu qualifizieren wäre, und habe hiefür Beweise vorgelegt. Dem entspreche sinngemäß sein Vorbringen im Vorlageantrag zur Berufung gegen den Bescheid vom 26. Mai "1988" (richtig: 1987), wonach er zu den von der genannten Firma in Z aufgenommenen Gästen in keinerlei Vertragsbeziehung trete. Träfe dieses Vorbringen zu, dann wäre in der Tat die XY-AG als Inhaberin der Ferienwohnungen und damit als Unterkunftsgeber anzusehen; sie und nicht der Beschwerdeführer haftete dann nach § 10 Abs. 1 AAbgG für die Entrichtung und Abfuhr der Abgabe.

Der Beschwerdeführer habe in seinem Vorlageantrag zur Berufung vom 2. Mai 1985 ausdrücklich bestritten, daß der oben genannte Vermittlungsvertrag als solcher zu qualifizieren wäre, und habe zum Nachweis dafür Beweismittel vorgelegt. Insbesondere im Hinblick auf die Bestimmungen des § 914 ABGB - danach sei bei Auslegung von Verträgen nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspreche - hätte daher die belangte Behörde Feststellungen nicht nur über den Wortlaut des "Vermittlungsvertrages", sondern auch über die vom

Beschwerdeführer erkennbar behauptete abweichende Absicht der Parteien treffen müssen. Der vom Beschwerdeführer in seiner Beschwerde zu Zl. 89/17/0155 in den Vordergrund gestellten Frage, von wem er den Mietzins kassiere, könnte hiebei zumindest Indizfunktion zukommen. Da die Erforschung der Parteiabsicht in den Bereich der Sachverhaltsermittlung (Tatfrage, vgl. Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts<sup>2</sup>, Seite 955) gehöre, bedürfe der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt einer Ergänzung.

Im fortgesetzten Verfahren führte die belangte Behörde ein umfangreiches Ermittlungsverfahren durch, entschied jedoch innerhalb der Frist des § 27 VwGG, die mit Zustellung des aufhebenden Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. Februar 1992 am 6. April 1992 zu laufen begonnen hat (vgl. Dolp, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit<sup>3</sup>, S. 237), über die Berufungen nicht neuerlich.

Unter Hinweis darauf erhob der Beschwerdeführer die vorliegende, beim Verwaltungsgerichtshof am 18. Mai 1994 eingelangte Säumnisbeschwerde, in der er beantragt, der Verwaltungsgerichtshof wolle über seine Berufungen betreffend die Aufenthaltsabgabe 1981 bis 1984 und 1986 in der Sache selbst entscheiden.

Mit Berichterverfügung vom 27. Mai 1994 wurde die belangte Behörde (nunmehr die Berufungskommission nach § 38 des Tiroler Tourismusgesetzes 1991, siehe hiezu weiter unten) aufgefordert, binnen drei Monaten den versäumten Bescheid zu erlassen und eine Abschrift des Bescheides dem Verwaltungsgerichtshof vorzulegen.

Mit Schriftsätzen vom 31. August und 3. Oktober 1994 legte die belangte Behörde die Akten des Verwaltungsverfahrens mit dem Bemerkten vor, daß die Erlassung des versäumten Bescheides innerhalb der gesetzten Frist nicht möglich gewesen sei.

Der Beschwerdeführer erstattete eine weitere ergänzende Stellungnahme.

Da der versäumte Bescheid von der belangten Behörde innerhalb der ihr gemäß § 36 Abs. 2 VwGG gesetzten Frist nicht erlassen wurde, ist die Zuständigkeit zur Entscheidung über die Berufungen des Beschwerdeführers gegen die erstinstanzlichen Bescheide vom 2. Mai 1985 und 26. Mai 1987 auf den Verwaltungsgerichtshof übergegangen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sohin gemäß § 42 Abs. 4 zweiter Satz VwGG idF.BGBl. Nr. 330/1990 erwogen:

Nach dem Grundsatz der Zeitbezogenheit der Abgaben, der im Beschwerdefall auch in der ausdrücklichen Regelung des nachstehenden § 13 Abs. 1 Aufenthaltsabgabengesetz 1991 seinen Niederschlag gefunden hat, ist im Beschwerdefall noch das Aufenthaltsabgabengesetz, Landesgesetzblatt für Tirol Nr. 23/1976 (AAbgG) anzuwenden. Nach seinem § 10 Abs. 4 hatte, wenn der Unterkunftgeber oder der Inhaber einer Ferienwohnung Abgabebeträge nicht oder nicht vollständig abführte bzw. entrichtete oder wenn die Höhe des vom Unterkunftgeber abzuführenden Abgabebetrages geschätzt wurde (Abs. 3), das Amt der Landesregierung dem Unterkunftgeber bzw. Inhaber einer Ferienwohnung die Abgabe mit Bescheid vorzuschreiben. Über Berufungen gegen solche Bescheide entschied die Berufungskommission nach § 35 Abs. 2 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1969.

Das AAbgG (1976) ist gemäß § 14 Abs. 2 des Aufenthaltsabgabengesetzes 1991, LGBL. Nr. 35, mit 1. Juni 1991 außer Kraft getreten. Nach § 13 Abs. 1 des zuletzt genannten Gesetzes sind Verfahren nach § 10 Abs. 4 (Vorschreibung der Aufenthaltsabgabe mit Bescheid, wenn der Unterkunftgeber oder der Inhaber einer Ferienwohnung Abgabebeträge nicht oder nicht vollständig abgeführt bzw. entrichtet hat) nach den bisherigen gesetzlichen Bestimmungen weiterzuführen.

Die gemäß § 35 Abs. 2 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1979, LGBL. Nr. 39, beim Amt der Landesregierung einzurichtende Berufungskommission bestand nach Abs. 3 dieser Gesetzesstelle aus einem Vorsitzenden und drei Beisitzern. Abs. 4 dieser Gesetzesstelle traf hiezu nähere Anordnungen.

Durch Art. I Z. 1 der Novelle LGBL. Nr. 16/1991 erhielt das Fremdenverkehrsgesetz den Titel "Tiroler Tourismusgesetz". Durch Art. I Z. 29 dieser Novelle wurde § 35 leg. cit. dahin geändert, daß nach Abs. 3 dieser Gesetzesstelle die Berufungskommission aus FÜNF, dort näher genannten Mitgliedern zu bestehen hat. Gemäß Art. II Abs. 1 dieser Novelle ist sie mit 1. Jänner 1991 in Kraft getreten. Art. III der Novelle enthält unter anderem folgende Bestimmungen:

"...

(6) Die Mitglieder der Berufungskommission sind nach dem Inkrafttreten dieses Gesetzes neu zu bestellen.

...

(8) Verfahren nach § 35 Abs. 1 des Tiroler Tourismusgesetzes in der Fassung des Art. I Z. 29 dieses Gesetzes, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes bereits anhängig sind, sind nach den bisherigen Vorschriften weiterzuführen.

..."

Mit Kundmachung der Landesregierung vom 25. Februar 1991, LGBl. Nr. 24, wurde das Tiroler Tourismusgesetz, LGBl. Nr. 39/1979, unter Berücksichtigung der durch die Gesetze LGBl. Nr. 34/1985 und 16/1991 erfolgten Änderungen als "Tiroler Tourismusgesetz 1991" wiederverlautbart. Hierbei erhielt der frühere § 35 die Bezeichnung "§ 38".

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem die Vorschreibung von Pflichtbeiträgen zu Fremdenverkehrsverbänden und zum Tiroler Fremdenverkehrsförderungsfonds betreffenden Erkenntnis vom 25. Februar 1994, Zl. 91/17/0143, dargetan hat, könnte Art. III Abs. 8 der Novelle LGBl. Nr. 16/1991 so verstanden werden, daß unter den "bisherigen Vorschriften", nach denen die am 1. Jänner 1991 bereits anhängigen Verfahren über die Festsetzung der Pflichtbeiträge weiterzuführen sind, auch die Bestimmungen des § 35 Abs. 3 und 4 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1979 über die Zusammensetzung der Berufungskommission zu verstehen wären. Dem steht jedoch die Bestimmung des Art. III Abs. 6 der Novelle LGBl. Nr. 16/1991 entgegen. Die dort normierte Neubestellung der Mitglieder der Berufungskommission läßt erkennen, daß der Gesetzgeber unter den "bisherigen Vorschriften" nach Abs. 8 dieser Gesetzesstelle jedenfalls nicht jene über die Zusammensetzung und die Bestellungsmodalitäten der Berufungskommission verstanden wissen wollte.

Dasselbe muß auch für die Vorschrift des § 13 Abs. 1 des Aufenthaltsabgabegesetzes 1991 gelten; das heißt, daß auch im vorliegenden Fall - wie bereits angedeutet - die Berufungskommission nach § 38 des Tiroler Tourismusgesetzes 1991, LGBl. Nr. 24, als belangte Behörde anzusehen ist.

In der Sache selbst wird hinsichtlich der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen und deren Auslegung gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf die ausführlichen Darlegungen in den bereits erwähnten Erkenntnissen vom 24. Juni 1988, Zl. 85/17/0050, und vom 27. Februar 1992, Zlen. 89/17/0042, 0155, verwiesen. Der Verwaltungsgerichtshof hält auch im vorliegenden Verfahren an der dort dargestellten Auffassung - insbesondere daran, daß eine Ferienwohnung, wenn sie nicht bestimmungsgemäß als Ferienwohnung für den Eigenbedarf des Inhabers oder seine nahen Angehörigen benützt, sondern vermietet wird, nur als Privatunterkunft im Sinne des § 2 Abs. 1 AAbgG angesehen werden kann und daß als "Unterkunftgeber" der Vermieter der Ferienwohnung zu gelten hat - fest; letzteres auch auf Grund der Erwägung, daß nur jener als "Unterkunftgeber" angesehen werden kann, der über die betreffenden Räumlichkeiten Verfügungsberechtigt ist.

Im Beschwerdefall war daher zu klären, ob letzteres auf den Beschwerdeführer zutrifft oder nicht.

Hiezu trifft der Verwaltungsgerichtshof nachstehende Feststellungen:

Der Beschwerdeführer bewohnt in U ein Bauernhaus. In einer Entfernung von ca. 300 m hievon steht ein ebenfalls dem Beschwerdeführer gehörendes Haus mit zwei in bestimmter Weise eingerichteten Wohneinheiten, die zum Aufenthalt von Gästen bestimmt sind. Das Frühstück wird von den Gästen selbst bereitet, ebenso wird die tägliche Reinigung von ihnen durchgeführt (Niederschrift mit dem Beschwerdeführer vom 7. Juli 1982).

Die Unterbringung der Gäste erfolgt auf Grund eines zwischen dem Beschwerdeführer und der XY-AG in Z abgeschlossenen "Vermittlungsvertrages", in dem es heißt:

"1. XY-AG übernimmt die Alleinvermittlung der Wohneinheit, wie auf dem Beiblatt beschrieben, und für deren Richtigkeit der Vermieter zuständig ist. Dieses Blatt ist Bestandteil des Vertrages ...

2. Der Vertrag beginnt am 29.11.75 und ist bis zum 26.11.77 gültig. Er erneuert sich stillschweigend um weitere 2 Jahre, sofern er nicht 10 Monate vor dessen Ablauf gekündigt wird ..."

XY-AG wirbt die Feriengäste und weist sie in die Ferienwohnungen des Beschwerdeführers ein. Diesbezüglich hat sich der Beschwerdeführer verpflichtet, sie für die Gäste freizuhalten. XY-AG kassiert von den Feriengästen die Miete ein und leistet sodann dem Beschwerdeführer ein Entgelt für jene Zeiträume, in denen eine solche Ferienwohnung von einem interessierten Feriengast in Anspruch genommen wird (Schreiben des Beschwerdeführers an die XY-AG vom 16. Mai 1990; Antwortschreiben der XY-AG an den Beschwerdeführer vom 25. Mai 1990; vgl. auch das Schreiben der XY-AG an das Amt der Tiroler Landesregierung vom 14. Juni 1994).

Wenn der Beschwerdeführer zeitweilig eigene Gäste selbst beherbergt, muß er dies an die Firma XY-AG melden und pro Wohnung S 80,-- Gebühr pro Woche zahlen (Niederschrift vom 7. Juli 1982).

XY-AG wirbt Kunden mittels eines reich bebilderten Kataloges. In den dort abgedruckten Bedingungen wird unter anderem festgehalten, daß der Kunde vier Wochen vor seiner Abreise nach Bezahlung des Restbetrages einen Urlaubsgutschein zugestellt erhält, den er bei der Ankunft dem "Schlüsselhalter" zu übergeben hat (Katalog).

Die Rechnungen werden im Namen von XY-AG an die Kunden gesandt. Die Eigentümer erhalten jeweils den vertraglich abgemachten Wochenpreis, dies nach Mietantritt des Kunden (Schreiben der XY-AG an den Beschwerdeführer vom 6. Mai 1992 und an das Amt der Tiroler Landesregierung vom 20. August 1992).

Im "Beiblatt zum Vertrag" vom 26. Februar 1985 ebenso wie im "Beiblatt zum Vertrag" vom 9. Jänner 1991 werden die je nach Saison gestaffelten Wochenpreise angeführt, die der Beschwerdeführer bei Vermietung seiner Wohnungen von der XY-AG bezahlt erhält. Von diesen Verträgen werden "Bearbeitungsgebühr" und "Commission" abgezogen (Abrechnungen vom 31. Jänner 1985 und 31. Dezember 1991).

Diese Feststellungen gründen sich auf die jeweils angeführten Beweismittel.

Nichts deutet darauf hin, daß diese ersichtlich über viele Jahre hin geübte Vorgangsweise nicht dem Parteiwillen entsprochen hätte. Damit ist aber klargelegt, daß - im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsausführungen in den beiden Vorerkenntnissen - zwischen dem Beschwerdeführer und der XY-AG in Wahrheit KEIN Vermittlungsvertrag vorliegt. Ein solcher würde voraussetzen, daß die XY-AG dem Beschwerdeführer Interessenten für die genannten Ferienwohnungen namhaft macht, mit denen er dann im eigenen Namen Mietverträge abschließt. Davon kann jedoch keine Rede sein. Auch die Möglichkeit, daß XY-AG die Mietverträge über die Ferienwohnungen im Namen und auf Rechnung des Beschwerdeführers abschließt, scheidet nach den getroffenen Feststellungen aus.

Vielmehr tritt nur XY-AG zu den Feriengästen in Rechtsbeziehungen, kassiert von ihnen den vereinbarten Preis und stellt ihn den Gästen IM EIGENEN NAMEN in Rechnung. Unabhängig von der Höhe dieses Entgelts leistet XY-AG für den Fall der Belegung der Wohnung(en) an den Beschwerdeführer ein im voraus vereinbartes Entgelt, wobei die Abzüge für "Bearbeitungsgebühr" und "Commission" in diesem Zusammenhang ohne rechtliche Bedeutung sind.

Es ist daher die XY-AG als Vermieterin und damit als Unterkunftgeberin im Sinne des Gesetzes anzusehen. Ausgenommen hievon wären nur jene Zeiträume, in denen der Beschwerdeführer die Wohnungen im Sinne der mit XY-AG getroffenen Vereinbarung allenfalls selbst vergeben hat. Daß dies tatsächlich zutrifft, ist den Akten jedoch nicht zu entnehmen.

Ohne Einfluß auf diese (gemäß den §§ 36 und 42 IPRG nach österreichischem Recht vorzunehmende) rechtliche Beurteilung ist hiebei mangels Bezugnahme auf den konkret festgestellten Sachverhalt die Stellungnahme der Fachgruppe der Reisebüros in der Sektion Fremdenverkehr der Kammer der gewerblichen Wirtschaft für Tirol vom 23. Dezember 1992. Ebenso wenig kommt es auf die Rechtsauffassung des Tourismusverbandes laut Schreiben vom 12. Jänner 1993 an.

Da die Abgabenbehörde erster Instanz die Rechtslage im aufgezeigten Sinn verkannt hat, waren ihre Bescheide gemäß § 214 der Tiroler Landesabgabenordnung (TLAO) iVm. § 42 Abs. 4 VwGG in der genannten Fassung mangels Bestehens einer Abgabepflicht des Beschwerdeführers zu beheben.

Beim Verwaltungsgerichtshof sind - anders als beim Beschwerdeführer - aus Anlaß des vorliegenden Beschwerdefalles auch keine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit der hier anzuwendenden Bestimmungen entstanden. Der Gerichtshof hält es nicht für unsachlich, daß die Aufenthaltsabgabe in Gemeinden, die nicht zum Gebiet eines Fremdenverkehrsverbandes (Kurbzirkles) gehören, gemäß § 11 AAbgG an das Land abzuführen sind. Nach Abs. 2 dieser Gesetzesstelle sind die nach Abs. 1 abgeführten bzw. entrichteten Abgabebeträge vom Land dem Tiroler Fremdenverkehrsförderungsfonds (§ 49 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1969, LGBl. Nr. 48, bzw. nunmehr, das heißt für den gegenständlichen Abgabenzeitraum, § 49 des Tiroler Fremdenverkehrsgesetzes 1976) zu überweisen. Nach Abs. 1 der zuletzt genannten Bestimmung dient der genannte Fonds der allgemeinen Förderung des Fremdenverkehrs, insbesondere der Fremdenverkehrswerbung und sonstiger dem Fremdenverkehr dienender Maßnahmen. Weder der Umstand, daß die danach zu treffenden Förderungsmaßnahmen nicht speziell der Ortsgemeinde zugute kommen, in denen der Beschwerdeführer seinen Wohnsitz hat, noch der Umstand, daß der

Beschwerdeführer mangels Vorhandensein eines Fremdenverkehrsverbandes über die Verwendung dieser Mittel nicht mitentscheiden kann, begründen nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes eine Unsachlichkeit der dargestellten Regelung.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich im Rahmen des vom Beschwerdeführer gestellten Begehrens auf die §§ 47 ff in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994, insbesondere auch auf deren Art. III Abs. 2. Ein Fall des § 55 Abs. 2 VwGG lag schon deshalb nicht vor, weil die Erlassung des versäumten Bescheides auf Grund der bereits vorliegenden Beweismittel spätestens seit September 1992, d.i. nach Erhalt des Schreibens der XY-AG vom 20. August 1992, möglich gewesen wäre.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1994:1994170283.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

16.02.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

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