

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/4/28 2002/17/0351

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.04.2003

## Index

L37305 Aufenthaltsabgabe Fremdenverkehrsabgabe Nächtigungsabgabe

Ortsabgabe Gästeabgabe Salzburg;

## Norm

OrtstaxenG Slbg 1992 §2 Abs2;

OrtstaxenG Slbg 1992 §2 Abs3 Z1;

OrtstaxenG Slbg 1992 §2 Abs3 Z3;

## 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 der E S in S, vertreten durch Pallauf Pullmann Meißenitzer & Partner, Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Petersbrunnstraße 9, gegen den Bescheid der Salzburger Landesregierung vom 21. Oktober 2002, Zl. 21101-26912/1-2002, betreffend Vorschreibung einer besonderen Ortstaxe für die Jahre 1996 bis 2000, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Salzburg hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.088,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1.1. Der Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg schrieb mit Bescheid vom 4. Februar 2002 der Beschwerdeführerin für ihre der Anschrift nach näher bezeichnete Wohnung in Salzburg eine besondere Ortstaxe für die Jahre 1996 bis 2000 in der Höhe von insgesamt S 16.800,-- (EUR 1.220,90) vor.

Begründend führte er aus, die Beschwerdeführerin sei zur Hälfte Eigentümerin einer näher genannten Liegenschaft in Salzburg. Erhebungen der Behörde hätten ergeben, dass sie ihren Hauptwohnsitz in der Gemeinde H. begründet habe und somit ihr dauernder Wohnbedarf in dieser Gemeinde liege. Die abgabegenständliche Wohnung in Salzburg habe im Erhebungszeitraum nicht als Hauptwohnsitz gedient und sei daher auf Grund dieser Nutzung als ortstaxenpflichtige Ferienwohnung zu qualifizieren.

1.2. In ihrer dagegen erhobenen Berufung brachte die Beschwerdeführerin vor, es sei richtig, dass sie ihren Hauptwohnsitz und damit ihren einzigen Wohnsitz in der Gemeinde H. habe. Die Wohnung in Salzburg sei jedoch keine Ferienwohnung im Sinne der Bestimmung des § 2 Abs. 3 Z 3 des Ortstaxengesetzes (in der Folge Sbg OrtstaxenG). Die

Wohnung werde von der Beschwerdeführerin nicht als Ferienwohnung genutzt. Sie diene auch nicht dem Aufenthalt an Wochenenden, während des Urlaubs oder der Ferien. Wie ausführlich in der Eingabe und Mitteilung vom 8. Mai 2001 dargelegt worden sei, sei die Wohnung "freistehend und ungenutzt". Sie diene der beabsichtigten und in nächster Zeit aufgenommenen Nutzung durch die Enkel der Beschwerdeführerin. Die Wohnungsüberlassung an diese erfolge im Rahmen "familienrechtlicher Benützungen". Die Wohnung sei für den gesamten Zeitraum 1996 bis 2000 von der Beschwerdeführerin nie als Ferienwohnung und Freizeitwohnung genutzt worden. Hiefür habe die Beschwerdeführerin "umfangreiche Beweise für die Richtigkeit ihrer Behauptungen angeboten".

1.3. Die Abgabenbehörde erster Instanz wies mit Berufungsvorentscheidung vom 19. März 2002 die Berufung der Beschwerdeführerin als unbegründet ab.

Begründend führte die Behörde aus, der Hauptwohnsitz der Beschwerdeführerin sei in der Gemeinde H. Die Beschwerdeführerin sei zur Hälfte Eigentümerin einer näher genannten Liegenschaft in Salzburg. Die Überprüfung des Energieverbrauches habe einen regelmäßigen Verbrauch seit 1996 für die Wohnung in Salzburg ergeben. Der monatliche "Teilbetrag" sei in der Zeit von der Beschwerdeführerin laufend bezahlt worden. Es bestehe somit ein "laufender Energieverbrauch seit 1996". Der Stromverbrauch betrage entsprechend der behördlichen Erhebung jährlich ca. 700 kWh Tagstrom. Die in der Berufung vorgebrachte Behauptung, dass die Wohnung seit 1996 nicht genutzt werde, entspreche somit auf Grund der erhobenen Daten (Hinweis auf die Energieverbrauch-Überprüfung) nicht den Tatsachen.

Rechtlich sei auf Grund der Definition der Ferienwohnung im Sbg OrtstaxenG davon auszugehen, dass auch eine leer stehende Wohnung nicht dem dauernden Wohnbedarf diene und daher (als Ferienwohnung) einer Besteuerung mit der besonderen Ortstaxe unterzogen werde.

1.4. Die Beschwerdeführerin brachte in ihrem Vorlageantrag insbesondere vor, dass die Wohnung von ihr nicht "im Sinn der Bestimmungen des Ortstaxengesetzes benutzt und bewohnt" werde; ungeachtet dessen werde die Wohnung bewohnbar gehalten. Überdies werde die Wohnung "zu gelegentlichen Übernachtungen" von den Enkeln der Beschwerdeführerin benutzt, vor allem im Zusammenhang mit der Verlegung des Hauptwohnsitzes der Eltern der Enkel. Die Enkel besuchten eine Schule in Salzburg.

Der Jahresstromverbrauch spreche entgegen der Annahme der Behörde nicht gegen das Vorbringen der Beschwerdeführerin. Am Stromzähler befindet sich auch "Allgemeinstrom", weiters werde die Heizanlage gesteuert und betrieben, die auch für die ganzjährige Temperierung der Wohnung sorge, um keine Frostschäden aufkommen zu lassen. Weiters passe der Stromverbrauch auch zum Betrieb einer Beleuchtungs- und Lichtenanlage und sei vermutlich auch auf einen nicht ausgeschalteten und betriebenen, aber nicht benutzten "Eisschrank" zurückzuführen. Die Regelmäßigkeit des angesprochenen Energieverbrauches spreche weiters dafür, dass keine individuellen Nutzungen stattfänden, insbesondere auch nicht zu den eine Ortstaxe auslösenden Ferienwohnzwecken.

1.5. Die belangte Behörde wies mit ihrem Bescheid vom 21. Oktober 2002 die Berufung der Beschwerdeführerin als unbegründet ab. Der Hauptwohnsitz der Beschwerdeführerin liege in der Gemeinde H. Gemäß § 2 Abs. 3 Z 3 des Sbg OrtstaxenG sei eine Ferienwohnung eine Wohnung, die nicht dem dauernden Wohnbedarf, sondern nur dem Aufenthalt an Wochenenden, während des Urlaubs oder der Ferien udl. diene. Hierbei handle es sich nur um eine demonstrative Aufzählung, sodass auch die von der Beschwerdeführerin selbst vorgebrachte zeitweilige Nutzung der Wohnung durch die Enkelkinder nichts an der Tatsache des Vorliegens einer Ferienwohnung ändere. Die Bestimmungen des § 2 Abs. 3 Z 3 und 4 des Sbg OrtstaxenG würden von der belangten Behörde so verstanden, dass grundsätzlich jede Wohnung, die nicht im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 3 des Sbg OrtstaxenG dem dauernden Wohnbedarf diene, als Ferienwohnung einzustufen sei. Es könne daher auch nicht entscheidend sein, wie oft in einer Wohnung tatsächlich genächtigt werde, oder ob eine Wohnung vom Nutzungsrechtigten nur bewohnbar gehalten, aber nicht einer dem ständigen Wohnbedarf dienenden Nutzung unterzogen werde. Da die gegenständliche Wohnung nicht dem dauernden Wohnbedarf im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 2 des Sbg OrtstaxenG diene, falle sie unter den Begriff der Ferienwohnung.

1.6. Die Beschwerdeführerin bekämpft diesen Bescheid vor dem Verwaltungsgerichtshof wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Sie erachtet sich in ihrem Recht auf richtige bzw. gesetzeskonforme Auslegung des § 2 Abs. 3 Z 3 Sbg OrtstaxenG und auf gesetzeskonforme

Anwendung und Einhaltung der Verfahrensvorschriften der Salzburger Landesabgabenordnung, insbesondere auf vollständige Ermittlung des entscheidungserheblichen Sachverhaltes gemäß § 123 Salzburger Landesabgabenordnung verletzt.

1.7. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und eine Gegenschrift mit dem Antrag erstattet, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. Nach § 1 des Gesetzes vom 13. Mai 1992 über die Erhebung von Ortstaxen im Land Salzburg (Ortstaxengesetz 1992), LGBl. Nr. 62/1992, sind die Gemeinden des Landes Salzburg ermächtigt, durch Beschluss der Gemeindevorsteigung (in der Stadt Salzburg des Gemeinderates) eine allgemeine Ortstaxe als ausschließliche Gemeindeabgabe nach den Bestimmungen dieses Gesetzes auszuschreiben (Abs. 1). Das Land erhebt nach § 1 Abs. 2 Sbg OrtstaxenG eine besondere Ortstaxe als eine gemeinschaftliche Landesabgabe gemäß § 6 Abs. 1 Z 4 lit. a F-VG 1948. Der Ertrag aus der besonderen Ortstaxe fließt je zur Hälfte dem Land und der Gemeinde zu.

Gemäß § 2 Abs. 1 des Sbg OrtstaxenG wird die allgemeine Ortstaxe für Nächtigungen in solchen Wohnungen im Gemeindegebiet eingehoben, die nicht dem dauernden Wohnbedarf dienen. Der allgemeinen Ortstaxe unterliegen daher insbesondere alle Nächtigungen in Räumen, die der Beherbergung von Gästen im Rahmen des Gastgewerbes oder der Privatzimmervermietung dienen, sowie in Wohnwagen, Mobilheimen oder Zelten.

Die besondere Ortstaxe, um die es im Beschwerdefall geht, wird gemäß § 2 Abs. 2 leg. cit. für Ferienwohnungen einschließlich dauernd überlassener Ferienwohnungen und für dauernd abgestellte Wohnwagen eingehoben.

Nach § 2 Abs. 3 Z 1 Sbg OrtstaxenG gilt als Wohnung ein Raum, der zum Wohnen oder Schlafen benutzt wird, oder eine baulich in sich abgeschlossene Gruppe von solchen Räumen. Eine Ferienwohnung ist nach der Begriffsdefinition des § 2 Abs. 3 Z 3 leg. cit. eine Wohnung, die nicht dem dauernden Wohnbedarf, sondern nur dem Aufenthalt an Wochenenden, während des Urlaubs oder der Ferien udl. dient. Nicht darunter fallen Wohnungen, die im Rahmen von gewerblichen Fremdenverkehrsbetrieben oder von sonst land- und forstwirtschaftlichen Betrieben für solche Aufenthalte angeboten werden.

2.2. Im Beschwerdefall ist allein strittig, ob die Wohnung der Beschwerdeführerin in Salzburg eine Ferienwohnung im Sinne der soeben zitierten Definition ist oder nicht.

Die Beschwerdeführerin führt hiezu vor dem Verwaltungsgerichtshof im Einklang mit ihrem Vorbringen vor den Behörden aus, dass die gegenständliche Wohnung "freistehend und ungenutzt" sei; sie werde "lediglich bewohnbar gehalten".

Die belangte Behörde hat hiezu im bekämpften Bescheid die Ansicht vertreten, dass grundsätzlich jede Wohnung, die nicht im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 3 des Sbg OrtstaxenG dem dauernden Wohnbedarf diene, als eine Ferienwohnung einzustufen sei. Für das Vorliegen einer Ferienwohnung sei es auch nicht ausschlaggebend, ob und gegebenenfalls wie oft die gegenständliche Wohnung tatsächlich genutzt werde, es komme lediglich darauf an, dass eine derartige Wohnung nicht dem dauernden Wohnbedarf diene.

Der Verwaltungsgerichtshof vermag diese Rechtsansicht nicht zu teilen: Nach der Definition des § 2 Abs. 3 Z 3 des Sbg OrtstaxenG ist die Ferienwohnung zunächst eine Wohnung. Diese wird nach § 2 Abs. 3 Z 1 leg. cit. als ein Raum, der zum Wohnen oder Schlafen benutzt wird, oder eine baulich in sich abgeschlossene Gruppe von solchen Räumen definiert. Entscheidend ist somit nach dem Wortlaut des Gesetzes, dass auch eine Ferienwohnung die gesetzlichen Merkmale einer Wohnung erfüllt und sohin der betreffende Raum oder die betreffende baulich in sich abgeschlossene Gruppe von Räumlichkeiten zum Wohnen oder Schlafen benutzt wird. Gerade dies aber hat die Beschwerdeführerin vor den Abgabenbehörden bestritten.

Wenn die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verweist, so trifft es zwar zu, dass dieser etwa im hg. Erkenntnis vom 22. März 1999, Zl. 98/17/0192, ausgeführt hat, die Aufzählung der Gründe der Aufenthalte im § 2 Abs. 3 Z 3 des Sbg OrtstaxenG sei nur beispielhaft; entscheidend für das Vorliegen einer Ferienwohnung sei, dass die Wohnung nicht dem dauernden Wohnbedarf diene (also nicht den Mittelpunkt der Lebensbeziehung bilde). Unbestritten war jedoch in dieser Rechtsprechung das Vorliegen einer "Wohnung" im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 Sbg OrtstaxenG. Dies übersieht die belangte Behörde, wenn sie im hier zu beurteilenden Fall von ihrer vorhin wiedergegebenen Rechtsauffassung ausgeht, dass eine Ferienwohnung auch dann vorliege, wenn diese als

Wohnung überhaupt nicht benutzt werde.

2.3. Die belangte Behörde hat sich - ausgehend von ihrer vom Verwaltungsgerichtshof nicht geteilten Rechtsansicht - nicht mit der Feststellung in der Berufungsvorentscheidung auseinander gesetzt, dass die Energieverbrauchs-Überprüfung eine Nutzung der Wohnung ergeben habe.

Diesbezüglich sei für das fortzusetzende Verfahren darauf verwiesen, dass die über den Stromverbrauch getroffenen Feststellungen insoferne undeutlich sind, als die Benützung zu Wohnzwecken (im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 Sbg. OrtstaxenG) hieraus nicht eindeutig hervorgeht. Die Beschwerdeführerin hat in diesem Zusammenhang zutreffend darauf verwiesen, dass ein Stromverbrauch auch andere Ursachen als "Wohnen oder Schlafen" (im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 Sbg. OrtstaxenG) haben könnte. Ohne diesbezügliche (weitere) Feststellungen kann daher diese Frage nach der bisherigen Aktenlage nicht eindeutig beantwortet werden.

2.4. Die belangte Behörde hat sich weiters - ausgehend von ihrer Rechtsanschauung - nicht mit dem Vorbringen der Beschwerdeführerin in ihrem Vorlageantrag auseinander gesetzt, wonach die Wohnung zu gelegentlichen Übernachtungen der Enkel der Beschwerdeführerin benützt werde. Dieses Vorbringen scheint in einem Widerspruch zum Standpunkt der Beschwerdeführerin zu stehen, wonach die gegenständliche "Wohnung" gänzlich unbenützt und leer stehend sei und dies durch Beweismittel (darunter die zeugenschaftliche Vernehmung von Familienangehörigen) belegt werden könne. Im fortzusetzenden Verfahren wird daher im Hinblick auf dieses Vorbringen auch zu klären sein, wann die Enkel innerhalb des im Beschwerdefall mehrere Bemessungsperioden umfassenden Zeitraumes von 1996 bis 2000 in den Räumlichkeiten genächtigt haben und ob in sämtlichen Bemessungszeiträumen die Benutzbarkeit und die verkehrsübliche Minimalausstattung gegeben waren, um von einer Wohnung, im Besondern einer Ferienwohnung, sprechen zu können. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes würde in diesem Zusammenhang freilich bereits eine Nächtigung während der Bemessungsperiode bei entsprechender Benutzbarkeit und Minimalausstattung der Räumlichkeiten genügen, um von einer Benützung zum Wohnen oder Schlafen und damit von einer "Wohnung" im Sinne des § 2 Abs. 3 Z 1 Sbg. OrtstaxenG sprechen zu können. Erst danach wird die Frage, ob eine "Ferienwohnung" überhaupt vorliegt, abschließend beurteilt werden können, wobei der Verwaltungsgerichtshof an seiner Rechtsprechung festhält, dass die Aufzählung der Zwecke einer Ferienwohnung in § 2 Abs. 3 Z 3 Sbg. OrtstaxenG nur demonstrativ ist.

2.5. Da die belangte Behörde wegen ihrer vom Verwaltungsgerichtshof nicht geteilten Rechtsansicht verkannte, dass im Abgabenverfahren maßgebliche Feststellungen noch nicht getroffen wurden, belastete sie den angefochtenen Bescheid betreffend die Vorschreibung der besonderen Ortstaxe an die Beschwerdeführerin mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit.

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

2.6. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. II Nr. 501/2001.

2.7. Soweit Entscheidungen des 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, BGBI. Nr. 45/1965, hingewiesen.

Wien, am 28. April 2003

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2002170351.X00

**Im RIS seit**

16.06.2003

**Zuletzt aktualisiert am**

12.09.2016

© 2026 JUSLINE

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

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