OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-451063/16/Wg/VEP

Datum:
Linz, 21. Februar 2023

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde des Mag. A__, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid der Bürgermeisterin der Stadtgemeinde B__ vom 21.04.2021, GZ: D157971/12282020, betreffend Festsetzung der Freizeitwohnungspauschale samt Zuschlag für die Jahre 2019 und 2020

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid wird ersatzlos aufgehoben.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Die Bürgermeisterin der Stadtgemeinde B__ (in der Folge: „belangte Behörde“) setzte mit Bescheid vom 21.04.2021, GZ: D157971/12282020, gegenüber der Beschwerde führenden Partei (in der Folge: „Bf“) für das in ihrem Eigentum stehende Objekt mit der Adresse C-Straße, B__, die Freizeitwohnungspauschale samt Zuschlag für die Jahre 2019 und 2020 fest. Die dagegen von der Bf erhobene Beschwerde wurde mit Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde vom 29.06.2021, GZ: D157971/12282020, als unbegründet abgewiesen.

I.2. Aufgrund des rechtzeitig eingebrachten Vorlageantrages entschied das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Erkenntnis vom 22.12.2021, GZ: LVwG-451063/8/Wg/VEP, und wies die Beschwerde der Bf als unbegründet ab. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass mit dem nicht substantiierten Vorbringen der Bf, wonach das verfahrensgegenständliche Objekt auch für Mandantenbesprechungen genutzt werde, wenn die Besprechungsräume der Rechtsanwaltskanzlei nicht ausreichend seien, nicht konkret dargetan werde, worin die überwiegende Verwendung zur Berufsausübung bestehe, sodass der Ausnahmetatbestand des § 54 Abs. 2 Z 3 lit d. Oö. Tourismusgesetz 2018 nicht erfüllt sei.

I.3. Diese Entscheidung wurde aufgrund der Erkenntnisbeschwerde der Bf vom Verfassungsgerichtshof mit Entscheidung vom 19.09.2022, E 411/2022, aufgehoben. Begründend wurde dazu im Wesentlichen festgehalten, dass, wenn der Landesgesetzgeber in § 54 Oö. Tourismusgesetz 2018 im Rahmen seiner finanzverfassungsrechtlichen Kompetenz zur Regelung einer Fremdenverkehrsabgabe eine Abgabepflicht für „Freizeitwohnungen“ vorsehe, er eine Abgabepflicht für solche Wohnungen regle, die Aufenthalte während der Freizeit, des Wochenendes, des Urlaubs, der Ferien oder sonstiger Freizeitgestaltung außerhalb beruflicher Zwecke ermöglichen. Daraus folge aber auch, dass eine Abgabepflicht dann nicht entstehen könne, wenn keine Umstände ersichtlich seien, die eine Freizeitwohnsitznutzung indizieren und somit eine solche nach der Lage des Falles auszuschließen sei, wie etwa im Fall einer räumlich den Hauptwohnsitz erweiternden Wohnung.

I.4. Mit Schreiben ON 15 wurde den Parteien u.a. mitgeteilt, dass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorläufig davon ausgeht, dass im gegenständlichen Fall keine Freizeitwohnsitznutzung gegeben sei. Weiters wurde den Parteien mit diesem Schreiben freigestellt, ein allfälliges ergänzendes Vorbringen zu erstatten. Von den Parteien erfolgte keine Stellungnahme.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt. Da sich der entscheidungswesentliche Sachverhalt widerspruchsfrei aufgrund der Aktenlage ergibt und keine mündliche Verhandlung beantragt wurde, konnte von der Durchführung einer solchen abgesehen werden. Es steht folgender Sachverhalt fest:

Die Bf war jedenfalls in den Jahren 2019 und 2020 Eigentümerin der Wohnungen mit der Adresse D-Straße, B__. Es handelt sich um zwei nebeneinanderliegende, baulich getrennte Wohnungen. Die Bf war jedenfalls in den Jahren 2019 und 2020 an der Adresse E-Straße mit Hauptwohnsitz gemeldet. Die verfahrensgegenständliche Wohnung C-Straße, ist in das Gebäude- und Wohnungsregister eingetragen und wies jedenfalls in den Jahren 2019 und 2020 keine Hauptwohnsitzmeldung auf. Diese Wohnung wurde in den Jahren 2019 und 2020 von der Bf aber gleichsam bewohnt und als Hauptwohnsitz genutzt.

II.2. Der oben unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Verfahrensakt der belangten Behörde und den Angaben der Bf. Für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich haben sich im Verfahren auch keine begründeten Zweifel an der Richtigkeit der Angaben der (zur vollständigen und wahrheitsgemäßen Offenlegung im Abgabenverfahren verpflichteten) Bf ergeben (vgl. dazu *Ritz/Koran*, BAO[7], § 115 Rz 7).

III. Rechtliche Beurteilung:

III.1. Gemäß § 54 Abs. 2 Oö. Tourismusgesetz 2018 liegt eine abgabepflichtige Freizeitwohnung grundsätzlich dann vor, wenn diese in das Gebäude- und Wohnungsregister eingetragen ist, länger als 26 Wochen keinen Hauptwohnsitz darstellt und nicht überwiegend zu den in Z 3 genannten Zwecken benötigt wird.

Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, handelt es sich bei der verfahrensgegenständlichen Wohnung C-Straße und der Wohnung E-Straße, an welcher der Bf mit Hauptwohnsitz gemeldet ist, um zwei nebeneinanderliegende, baulich getrennte Wohnungen, wobei beide Wohnungen jedenfalls in den Jahren 2019 und 2020 von der Bf gleichsam als Hauptwohnsitz genutzt und bewohnt wurden.

III.2. Der Verfassungsgerichtshof führt in seiner Entscheidung vom 19.09.2022, E 411/2022, aus, dass nach § 54 Oö. Tourismusgesetz 2018 eine Abgabepflicht dann nicht entstehen könne, wenn keine Umstände ersichtlich seien, die eine Freizeitwohnsitznutzung indizieren und somit eine solche nach der Lage des Falles auszuschließen sei. Ein solcher Fall liege nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes auch dann vor, wenn eine in das Gebäude- und Wohnungsregister eingetragene Wohnung lediglich die Funktion einer Erweiterung einer in unmittelbarer

räumlicher Nähe befindlichen, den Hauptwohnsitz darstellenden Wohnung und nicht die einer Freizeitwohnung aufweist.

III.3. Unter Zugrundelegung der dargestellten Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofes ergibt sich daher, dass die verfahrensgegenständliche Wohnung keine der Abgabepflicht unterliegende Freizeitwohnung darstellt.

III.4. Es ist somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die Beurteilung der entscheidungswesentlichen Rechtsfrage der Abgabepflicht nach § 54 Abs. 1 und Abs. 2 Oö. Tourismusgesetz 2018 entsprechend der für dieses Verfahren verbindlich festgelegten Rechtsansicht des Verfassungsgerichtshofes (vgl. VfGH 19.09.2022, E 411/2022) anhand der konkreten Umstände des vorliegenden Einzelfalles erfolgte. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Die Abfassung und Einbringung der Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder durch einen bevollmächtigten Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer bzw. eine bevollmächtigte Steuerberaterin oder Wirtschaftsprüferin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Weigl