

Geschäftszeichen:

LVwG-2024/50/2664-4

Ort, Datum:

Innsbruck, 3.12.2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Mag. Schreier über die Beschwerde des AA, vertreten durch RA BB, Adresse 1, **** Z, gegen den Bescheid des CC (belangte Behörde) vom 30.7.2024, ***, betreffend Festsetzung der Leerstandsabgabe für das Jahr 2023 (Beschwerdevorentscheidung vom 23.9.2024)

zu Recht:

1. Die Beschwerde gegen den Bescheid betreffend die Festsetzung der Leerstandsabgabe für das Jahr 2023 wird mit der Maßgabe als **unbegründet abgewiesen**, als dass die Leerstandsabgabe für das Jahr 2023 wie folgt festgesetzt wird:

für das Objekt Adresse 2 und der damit verbundenen **Adresse 3** auf Basis einer Nutzfläche von 76,9m² mit dem Betrag von Euro 900,00.

2. Die **ordentliche Revision** ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG **nicht zulässig**.

Entscheidungsgründe

I. Entscheidungswesentlicher Verfahrensgang

Mit dem angefochtenen Bescheid des CC vom 30.7.2024, ***, wurde gegenüber dem Beschwerdeführer die Leerstandsabgabe für das Objekt Adresse 2 auf Basis einer Nutzfläche von 41,6m² mit dem Betrag von Euro 600,00 und für das Objekt Adresse 3 auf Basis einer Nutzfläche von 26,9m² mit dem Betrag von Euro 300,00 für 2023 festgesetzt.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde und führte in dieser aus wie folgt:

*„Der Beschwerdeführer AA teilt mit, dass er Rechtsanwälten BB, Adresse 1, **** Z, Auftrag und Vollmacht zu seiner Vertretung in umseits bezeichnetem Verfahren erteilt hat. Rechtsanwälte BB, berufen sich gemäß § 8 RAO auf die ihnen erteilte Vollmacht.*

Der Beschwerdeführer, AA, erhebt gegen den Bescheid des CC vom 30.07.2024, zugestellt am 28.08.2024, binnen offener Frist

Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht Tirol.

*Der Bescheid wird seinem gesamten Umfang, sohin hinsichtlich der Verhängung der Leerstandsabgabe für das Jahr 2023 in der Höhe von € 600-- für das Objekt Adresse 2 und € 300,-- für das Objekt Adresse 3, beide **** Y angefochten und dazu ausgeführt wie folgt:*

Zunächst ist festzuhalten, dass allein schon die Vorgangsweise der Behörde insofern befremdlich ist, als dem Beschwerdeführer regelmäßig Freizeitwohnsitzabgaben vorgeschrieben wurden, obwohl der Beschwerdeführer die Wohnungen tatsächlich nicht bewohnt und dies auch immer nachgewiesen hat. Aus diesen Erkenntnissen heraus hat dann die Behörde umgehend dahingehend reagiert, dass dem Beschwerdeführer eine Leerstandsabgabe vorgeschrieben wurde. Befremdlich ist in diesem Zusammenhang insbesondere, dass die belangte Behörde sogar in ihrem Bescheid zitiert, dass der Umstand des Leerstandes aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers selbst unstrittig seien. Somit nützt die Behörde Informationen die der Beschwerdeführer im Freizeitwohnsitzabgabeverfahren offen und ehrlich dargelegt und somit sein legitimes „Verteidigungsrecht“ wahrgenommen hat, jetzt aus, um ihm die nächste Abgabe vorzuschreiben. Die Vorgangsweise - mag sie auch behördenintern legitim sein - widerspricht grob jeglichem Grundsatz des fairen Verfahrens und somit vor Allem Art 6 MRK!

Der Bescheid ist inhaltlich unrichtig, da die Behörde falsch davon ausgeht, dass geeignete Bemühungen des Beschwerdeführers, die Wohneinheiten zu einem ortsüblichen Mietzins zu vermieten, nicht stattfanden:

Zunächst ist festzuhalten, dass die Behörde von falschen Wohnungsgrundflächen ausgeht und nicht erklärlich ist, woher die Gemeinde diese falschen Angaben hat. Tatsächlich hat die Wohnung Adresse 2 eine Wohnnutzfläche von 45,8 m² ohne Balkon und Keller, die Wohnung Adresse 3 eine Wohnnutzfläche von 31,1 m² ohne Balkon und Keller. Beide Wohnungen haben einen Balkon, ein eigenes, separates Kellerabteil sowie einen absperrbaren Garagenstellplatz, sohin eine Garagenbox in der Tiefgarage, was eine Rarität ist und am dortigen Ort sonst nicht auffindbar. Diese Faktoren müssen in die Mietzinsbildung einfließen. Wenn man davon ausgeht, dass für die beiden Garagenboxen alleine ein monatlicher Mietwert von € 120,-- anzusetzen ist, sind sohin vom Mietzins zweimal € 120,-- , sohin € 240,-- abzuziehen, sodass ein Mietzins von € 1.370,-- für eine 77 m² Wohnung mit 2 Balkon und 2 Kellerabteilen verbleibt.

Die Gemeinde ist der (darüber hinaus unrichtigen - dazu im Folgenden) Ansicht, dass der Beschwerdeführer nicht mehr als € 14,51 laut Mietpreisspiegel als Miete verlangen kann. Dabei

verkennt die Behörde, dass in diesen € 17,79 pro m² ja auch die Umsatzsteuer und die Betriebskosten inkludiert sind. Wenn man € 3.-- am Quadratmeter für Betriebskosten und ca. 1,4 für Umsatzsteuer abzieht verbleiben als Mietzins € 13,39, sodass der Beschwerdeführer tatsächlich zu einem Mietpreis unter den von der Gemeinde angenommenen Durchschnittspreis anbietet!

Der Immobilienpreisspiegel ist dabei wohl auch insofern irrelevant, als die Gemeinde sich nicht auf irgendwelche statistischen Zahlen berufen kann, sondern wohl von tatsächlichen Umständen ausgehen muss: Gibt man bei Immo.tt als Suchbegriffe „**** Y“ und „Mieten“ ein, so findet sich im Moment überhaupt keine einzige Mietwohnung im Angebot. Dasselbe Ergebnis findet sich, wenn man bei Immowelt.at „**** Y“ sucht.

Wie kann also die Behörde dem Beschwerdeführer einen Mietzins vorschreiben (nichts anderes ist das, was die Behörde mit dem angefochtenen Bescheid macht), wenn es nicht einmal Vergleichsanbote in der Gemeinde gibt!

Ganz abgesehen davon ist die Auslegung des Gesetzes durch die Behörde nicht verfassungskonform: Sinn der Leerstandsabgabe und Grund, warum diese eingeführt wurde, ist, dass die Anschaffung von Immobilien in der Absicht, diese leer stehen zu lassen, um auf eine Wertsteigerung zu warten oder diese nur sporadisch zu nutzen, nicht gewünscht ist. Im gegenständlichen Fall hat der Beschwerdeführer die Wohnungen von seiner Mutter, die diese vor Jahrzehnten angeschafft hat, im Rahmen der vorweggenommenen Erbfolge übertragen bekommen, sodass mitnichten von einer Anschaffung zum Zwecke des „Leerstandes“ ausgegangen werden kann, sondern hat der Beschwerdeführer auch immer in seinen Eingaben an die Behörde, was die Freizeitwohnsitzabgabe betrifft, darauf hingewiesen, dass er die Wohnungen derzeit leerstehen lässt, um diese nach seiner Pensionierung als Hauptwohnsitz zu verwenden.

Doch es geht hier nicht ausschließlich um die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen, sondern auch um die Verfassungswidrigkeit der hier in Rede stehenden Bestimmungen und sind alle Gerichte gehalten, im Falle von offenkundigen Verstößen gegen Verfassungsgesetze beim Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 B-VW ein Gesetzesprüfungsverfahren einzuleiten, weshalb der Beschwerdeführer die

Anregung

an das Landesverwaltungsgericht Tirol stellt, beim Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 Abs. 1 lit. a) B-VG ein Gesetzesprüfungsverfahren hinsichtlich der hier in Rede stehenden Bestimmung des Tiroler Freizeitwohnsitz- und Leerstandsabgabengesetzes einzuleiten.

Die Bestimmung ist aus mehrerlei Gründen verfassungswidrig: Einerseits stellt sie einen unzulässigen Eingriff in das Grundrecht auf Eigentum dar, dies insbesondere in Zusammenschau mit der Bestimmung der Freizeitwohnsitzabgabe, da dem Eigentümer damit jede Planungssicherheit für seine eigenen Bedürfnisse genommen wird und aufgrund der restriktiven Mietrechtsgesetze der Eigentümer nicht gezwungen werden kann, seine Wohnung zu vermieten, wenn er diese in absehbarer Zeit selbst benützen will. Die Bestimmung ist aber

auch gleichheitswidrig, da hier nicht mit sachlichen Mitteln das entsprechende Ziel verfolgt wird. Anstelle von Reglementierungen und Strafen wäre vielmehr eine Liberalisierung des Mietrechtsgesetzes notwendig, um den Leerstand zu verhindern und nicht eine zusätzliche Bestrafung der Eigentümer, ganz abgesehen davon, dass hier auf „Großvermieter“ abgestellt wird, die eine Vielzahl von Wohnungen horten und nicht vermieten und nicht diese Großvermieter mit dem Eigentümer einer einzigen Wohnung, wie hier der Beschwerdeführer, in den „selben Topf“ geworfen werden können. Das Gesetz ist aber auch unsachlich, da eben nicht darauf Bedacht genommen wird, dass es Eigentümer gibt, die Wohnungen im Erb- oder im Familienwege erhalten, diese Wohnungen in absehbarer Zeit selbst benützen wollen und hier mit Strafen bedroht sind (faktisch ist die als „Abgabe“ titulierte Zahlung eine Strafe).

Zusammengefasst stellt daher der Beschwerdeführer den

Antrag.

*das Landesverwaltungsgericht Tirol möge den Bescheid der Gemeinde **** Y vom 30.07.2024, zu ***, ersatzlos beheben.*

Der Beschwerde werden nachstehende Urkunden beigelegt:

- Grundrißplan samt Quadratmeterangabe der Wohnungen*
- Vermietungsanzeige des Beschwerdeführers*
- Abfrage immo.tt.com vom 17.09.2024"*

*Mit Beschwerdeverentscheidung des CC vom 23.9.2024, ***, wurde der Beschwerde teilweise stattgegeben und gegenüber dem Beschwerdeführer die Leerstandsabgabe für das Objekt Adresse 2 auf Basis einer Nutzfläche von 45,8m² mit dem Betrag von Euro 600,00 und für das Objekt Adresse 3 auf Basis einer Nutzfläche von 31,1m² mit dem Betrag von Euro 600,00 für 2023 festgesetzt.*

Gegen diese Beschwerdeverentscheidung wurde fristgerecht ua ein Vorlageantrag gestellt und wie folgt ausgeführt:

*„Die Gemeinde **** Y hat mit Beschwerdeverentscheidung vom 23.09.2024 über die Beschwerde des Abgabepflichtigen AA entschieden.*

Diese Entscheidung ist genauso unrichtig wie der angefochtene Bescheid selbst, sodass Vorlage der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht beantragt wird.

Gleichzeitig wird aber auch gegen diese Beschwerdeverentscheidung

Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht erhoben. Der Bescheid (Beschwerdeverentscheidung) datiert mit 23.09.2024 und wurde den Vertretern des Beschwerdeführers am 02.10.2024 zugestellt, sodass die vierwöchige Beschwerdefrist gewahrt ist.

Der angefochtene Bescheid wird seinem gesamten Inhalt nach bekämpft und dazu ausgeführt wird folgt:

In wie weit das gehäufte verkennen der Rechtslage und die Vorgangsweise der Gemeinde noch mit rechtsstaatlichen Prinzipien in Einklang zu bringen ist, wird womöglich vom Landesverwaltungsgericht oder aber einer anderen gerichtlichen Instanz zu beurteilen sein. Feststeht, dass der als Beschwerdevereinsentscheidung titulierte Bescheid im Enddefekt nichts anderes ist, als ein neuer Abgabebescheid, der nicht nur mittels Vorlageantrag (wie dies die Gemeinde fälschlicherweise in ihrer Rechtsmittelbelehrung ausführt) zu bekämpfen ist, sondern mit einer neuer Beschwerde bekämpft werden muss: Einerseits stellt sich nämlich die Frage, ob der Bürgermeister überhaupt mit einer Beschwerdevereinsentscheidung über den Anfechtungsumfang hinaus zum Nachteil des Beschwerdeführers einen Bescheid erlassen kann, der einer Schlechterstellung zum ursprünglich angefochtenen Bescheid darstellt (Verbot der reformatio in peius!), andererseits handelt es sich inhaltlich hier um keine Beschwerdevereinsentscheidung, sondern faktisch um einen Abgabebescheid, der hierin bekämpft wird, zumal die Behörde mit dieser als Beschwerdevereinsentscheidung titulierten Entscheidung tatsächlich eine neue, erhöhte Abgabe vorgeschrieben.

Offensichtlich dürfte dem Bürgermeister das Verbot der „reformatio in peius“ ebenso wenig bekannt sein, wie der Grundsatz „res iudicata“:

Nachdem die Beschwerde nur zu Gunsten des Beschwerdeführers AA erhoben wurde, darf selbstverständlich mit einer Beschwerdeentscheidung und somit auch mit einer Beschwerdevereinsentscheidung nicht zum Nachteil des Beschwerdeführers entschieden werden. Ganz abgesehen davon, hat sich der Bürgermeister mit dem bereits angefochtenen Bescheid vom 30.07.2024 präjudiziert, das Thema Leerstandsabgabe für das Jahr 2023 ist bereits entschieden, sodass diesbezüglich kein neuer Bescheid erlassen werden durfte und dieser Bescheid schon aufgrund dessen nichtig, jedenfalls aber rechtswidrig ergangen ist, als die Abgabe für 2023 bereits von der Gemeinde für die Gemeinde vom Bürgermeister bindend entschieden wurde.

Der Beschwerdeführer wird den Ausgang des Beschwerdeverfahrens abwarten und dann gegebenenfalls Amtshaftungsansprüche gegen den CC geltend machen.

Im Übrigen sei inhaltlich auf die Beschwerde vom 17.09.2024 verwiesen und das Beschwerdevorbringen hierin noch einmal wiederholt:

Zunächst ist festzuhalten, dass allein schon die Vorgangsweise der Behörde insofern befremdlich ist, als dem Beschwerdeführer regelmäßig Freizeitwohnsitzabgaben vorgeschrieben wurden, obwohl der Beschwerdeführer die Wohnungen tatsächlich nicht bewohnt und dies auch immer nachgewiesen hat. Aus diesen Erkenntnissen heraus hat dann die Behörde umgehend dahingehend reagiert, dass dem Beschwerdeführer eine Leerstandsabgabe vorgeschrieben wurde. Befremdlich ist in diesem Zusammenhang insbesondere, dass die belangte Behörde sogar in ihrem Bescheid zitiert, dass der Umstand des Leerstandes aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers selbst unstrittig seien. Somit nützt die Behörde Informationen die der Beschwerdeführer im

Freizeitwohnsitzabgabeverfahren offen und ehrlich dargelegt und somit sein legitimes „Verteidigungsrecht“ wahrgenommen hat, jetzt aus, um ihm die nächste Abgabe vorzuschreiben. Die Vorgangsweise - mag sie auch behördenintern legitim sein - widerspricht grob jeglichem Grundsatz des fairen Verfahrens und somit vor Allem Art 6 MRK!

Der Bescheid ist inhaltlich unrichtig, da die Behörde falsch davon ausgeht, dass geeignete Bemühungen des Beschwerdeführers, die Wohneinheiten zu einem ortsüblichen Mietzins zu vermieten, nicht stattfanden:

Zunächst ist festzuhalten, dass die Behörde von falschen Wohnungsgrundflächen ausgeht und nicht erklärlich ist, woher die Gemeinde diese falschen Angaben hat. Tatsächlich hat die Wohnung Adresse 2 eine Wohnnutzfläche von 45,8 m² ohne Balkon und Keller, die Wohnung Adresse 3 eine Wohnnutzfläche von 31,1 m² ohne Balkon und Keller. Beide Wohnungen haben einen Balkon, ein eigenes, separates Kellerabteil sowie einen absperrbaren Garagenstellplatz, sohin eine Garagenbox in der Tiefgarage, was eine Rarität ist und am dortigen Ort sonst nicht auffindbar. Diese Faktoren müssen in die Mietzinsbildung einfließen. Wenn man davon ausgeht, dass für die beiden Garagenboxen alleine ein monatlicher Mietwert von € 120,-- anzusetzen ist, sind sohin vom Mietzins zweimal € 120,--, sohin € 240,-- abzuziehen, sodass ein Mietzins von € 1.370,-- für eine 77 m² Wohnung mit 2 Balkon und 2 Kellerabteilen verbleibt.

Daran ändert auch der jetzt bekämpfte, neue Bescheid rein gar nichts, da sich die belangte Behörde nicht einmal ansatzweise mit dem Argument der falschen Bewertung der Miethöhe auseinandergesetzt hat.

Die Gemeinde ist der (darüber hinaus unrichtigen - dazu im Folgenden) Ansicht, dass der Beschwerdeführer nicht mehr als € 14,51 laut Mietpreisspiegel als Miete verlangen kann. Dabei verkennt die Behörde, dass in diesen € 17,79 pro m² ja auch die Umsatzsteuer und die Betriebskosten inkludiert sind. Wenn man € 3,-- am Quadratmeter für Betriebskosten und ca. 1,4 für Umsatzsteuer abzieht verbleiben als Mietzins € 13,39, sodass der Beschwerdeführer tatsächlich zu einem Mietpreis unter den von der Gemeinde angenommenen Durchschnittspreis anbietet!- Auch dieses Argument wurde in der „Beschwerdevorentscheidung“ ignoriert.

*Der Immobilienpreisspiegel ist dabei wohl auch insofern irrelevant, als die Gemeinde sich nicht auf irgendwelche statistischen Zahlen berufen kann, sondern wohl von tatsächlichen Umständen ausgehen muss: Gibt man bei Immo.tt als Suchbegriffe „**** Y“ und „Mieten“ ein, so findet sich im Moment überhaupt keine einzige Mietwohnung im Angebot. Dasselbe Ergebnis findet sich, wenn man bei Immowelt.at „**** Y“ sucht.*

Wie kann also die Behörde dem Beschwerdeführer einen Mietzins vorschreiben (nichts anderes ist das, was die Behörde mit dem angefochtenen Bescheid macht), wenn es nicht einmal Vergleichsanbote in der Gemeinde gibt!

Irgendein Aushang in der Gemeinde ist unbeachtlich da - wie wohl mittlerweile jedermann bekannt! - Immobilien über Internetplattformen vermittelt werden und nicht über einen Aushang in Gemeinden, da damit ein wesentlich größeres, nämlich faktisch unlimitiertes Zielpublikum erreicht wird.

Ganz abgesehen davon ist die Auslegung des Gesetzes durch die Behörde nicht verfassungskonform: Sinn der Leerstandsabgabe und Grund, warum diese eingeführt wurde, ist, dass die Anschaffung von Immobilien in der Absicht, diese leer stehen zu lassen, um auf eine Wertsteigerung zu warten oder diese nur sporadisch zu nutzen, nicht gewünscht ist. Im gegenständlichen Fall hat der Beschwerdeführer die Wohnungen von seiner Mutter, die diese vor Jahrzehnten angeschafft hat, im Rahmen der vorweggenommenen Erbfolge übertragen bekommen, sodass mitnichten von einer Anschaffung zum Zwecke des „Leerstandes“ ausgegangen werden kann, sondern hat der Beschwerdeführer auch immer in seinen Eingaben an die Behörde, was die Freizeitwohnsitzabgabe betrifft, darauf hingewiesen, dass er die Wohnungen derzeit leerstehen lässt, um diese nach seiner Pensionierung als Hauptwohnsitz zu verwenden.

Doch es geht hier nicht ausschließlich um die verfassungskonforme Auslegung von Gesetzen, sondern auch um die Verfassungswidrigkeit der hier in Rede stehenden Bestimmungen und sind alle Gerichte gehalten, im Falle von offenkundigen Verstößen gegen Verfassungsgesetze beim Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 B-VW ein Gesetzesprüfungsverfahren einzuleiten, weshalb der Beschwerdeführer die

Anregung

an das Landesverwaltungsgericht Tirol stellt, beim Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 Abs. 1 lit. a) B-VG ein Gesetzesprüfungsverfahren hinsichtlich der hier in Rede stehenden Bestimmung des Tiroler Freizeitwohnsitz- und Leerstandsabgabegesetzes einzuleiten.

Die Bestimmung ist aus mehrerlei Gründen verfassungswidrig: Einerseits stellt sie einen unzulässigen Eingriff in das Grundrecht auf Eigentum dar, dies insbesondere in Zusammenschau mit der Bestimmung der Freizeitwohnsitzabgabe, da dem Eigentümer damit jede Planungssicherheit für seine eigenen Bedürfnisse genommen wird und aufgrund der restriktiven Mietrechtsgesetze der Eigentümer nicht gezwungen werden kann, seine Wohnung zu vermieten, wenn er diese in absehbarer Zeit selbst benützen will.

Die Bestimmung ist aber auch gleichheitswidrig, da hier nicht mit sachlichen Mitteln das entsprechende Ziel verfolgt wird. Anstelle von Reglementierungen und Strafen wäre vielmehr eine Liberalisierung des Mietrechtsgesetzes notwendig, um den Leerstand zu verhindern und nicht eine zusätzliche Bestrafung der Eigentümer, ganz abgesehen davon, dass hier auf „Großvermieter“ abgestellt wird, die eine Vielzahl von Wohnungen horten und nicht vermieten und nicht diese Großvermieter mit dem Eigentümer einer einzigen Wohnung, wie hier der Beschwerdeführer, in den „selben Topf“ geworfen werden können. Das Gesetz ist aber auch unsachlich, da eben nicht darauf Bedacht genommen wird, dass es Eigentümer gibt, die Wohnungen im Erb- oder im Familienwege erhalten, diese Wohnungen in absehbarer Zeit selbst benützen wollen und hier mit Strafen bedroht sind (faktisch ist die als „Abgabe“ titulierte Zahlung eine Strafe).

Der Beschwerdeführer AA stellt daher den

ANTRAG

*das Landesverwaltungsgericht Tirol möge den Bescheid des CC vom 23.09.2024 zu *** (fälschlicherweise als Beschwerdeentscheidung tituliert) ersatzlos beheben."*

Mit Schreiben des CC vom 14.10.2024 wurde die Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

Mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 29.10.2024, *** wurde beim Beschwerdeführer nachgefragt, wann die übermittelten Wohnungsanzeigen geschaltet wurden und ob noch andere Anzeigen, außer den übermittelten, geschaltet wurden. Weiters wurde nachgefragt, ob konkrete Anfragen zu den geschalteten Anzeigen beim Beschwerdeführer eingelangt sind. Weiters wurde um Klarstellung gebeten, wie viele Garagenabstellplätze bzw. Kellerabteile im Mietpreis inkludiert sind.

Mit E-Mail vom 19.11.2024 antwortete der Beschwerdeführer wie folgt und übermittelte diverse Wohnungsanzeigen und einen Plan der Wohnungen:

„In Entsprechung des gerichtlichen Auftrages vom 29.10.2024 teilt der Beschwerdeführer folgendes mit:

Beiliegend werden zunächst die Wohnungsanzeigen zur Vermietung übermittelt, dies mit dem Hinweis, dass die Annoncen auf zwei Plattformen geschaltet wurden und, zwar immowelt.at und willhaben.at.

Überdies wurde im Haus über mehrere Monate zu unterschiedlichen Zeiträumen ein Aushang platziert, so wird dies auch immer wieder von anderen Eigentümern bei Wohnungen oder Garagen, die vermietet werden, gemacht.

Gemäß des Exposeaufrufzählers waren es 480 Aufrufe pro Monat. Eine konkrete Anfrage wurde nicht platziert.

Im Mietzins pro Monat für die 77 m² ist ein Tiefgaragenabstellplatz und ein Kellerabteil inkludiert."

Von der Abhaltung einer mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, weil eine solche weder von den Parteien beantragt, noch von dem entscheidenden Richter als erforderlich erachtet worden ist.

II. Sachverhalt

Das Objekt Adresse 2 hat eine Nutzfläche von 45,8m² und das Objekt Adresse 3 eine Nutzfläche von 31,1m². Beide Wohnungen sind laut dem Beschwerdeführer verbunden, jedoch separat parifiziert (Adresse 2 und Adresse 3).

Die Wohnungen befinden sich im Wohnungseigentum von AA und liegen im Gemeindegebiet von **** Y. Die Wohnungen standen im Jahr 2023 mit Ausnahme von 5 Übernachtungen leer.

Es wurden laut Beschwerdeführer Wohnungsanzeigen zur Vermietung auf zwei Plattformen, nämlich immowelt.at und willhaben.at geschaltet. Bei beiden Anzeigen wurde eine Gesamtmiete von Euro 1.990,00 für eine Wohnfläche von 77m² und 3 Zimmer angegeben. Laut Beschwerdeführer wurde überdies über mehrere Monate zu unterschiedlichen Zeiträumen ein Aushang platziert. Bei den Aushängen wurde eine Gesamtmiete von Euro 1.950,00 für eine Wohnfläche von 77m² und 3 Zimmer, sowie ein Parkplatz und ein Kellerabteil angegeben.

Laut der Statistik Austria beträgt die Miete im Jahr 2023 mit Betriebskosten in Euro pro Quadratmeter in Tirol Euro 10,90, ohne Betriebskosten Euro 8,6/m². Die Betriebskosten belaufen sich auf Euro 2,40/m².

Im Nahbereich der verfahrensgegenständlichen Wohnungen werden Objekte zu niedrigeren Mietpreisen angeboten. So wurde zB ein Modernes Reihenhaus in **** Y zu einer Gesamtmiete von Euro 1.849,80 (128m², 4 Zimmer, 2 Garagenstellplätze, Abstellraum, Terrasse) angeboten.

Laut der Internetseite www.wohnungsboerse.net betrug der Mietpreis in **** Y Jahr 2023 Euro 15,05 pro m².

III. Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Abgabenakt sowie der Stellungnahmen des Beschwerdeführers selbst.

Dass die Wohnungen miteinander verbunden sind ergibt sich aus dem Plan, welcher vom Beschwerdeführer übermittelt wurde und aus den Wohnungsanzeigen des Beschwerdeführers, weil dort 77m² (eine Wohnung) zur Vermietung angeboten wurde.

Der Beschwerdeführer gab in der Leerstandsabgabeerklärung selbst an, dass die Wohnung im Jahr 2023 bis auf 5 Übernachtungen leer stand.

Die durchschnittlichen Mietpreise in Tirol laut Statistik Austria ergeben sich aus <https://www.statistik.at/statistiken/bevoelkerung-und-soziales/wohnen/wohnenkosten>

Der Preis des angebotenen Reihenhauses ergibt sich aus der im Abgabenakt einliegenden Anzeige auf www.immowelt.at. Weiters ergibt sich aus den im Abgabenakt einliegenden Anzeigenausdrucken, dass im Nahbereich Objekte zu niedrigeren Preisen angeboten werden.

Der Mietpreis für 2023 für **** Y ergibt sich aus https://www.wohnungsboerse.net/mietspiegel-**** Y/17458.

IV. Rechtliche Erwägungen

Gemäß § 6 Abs 1 Tiroler Freizeitwohnsitz- und Leerstandsabgabegesetz (kurz TFLAG) ist für Gebäude, Wohnungen und sonstige Teile von Gebäuden, die über einen durchgehenden Zeitraum von mindestens sechs Monaten nicht als Wohnsitz verwendet werden (Leerstand), eine Leerstandsabgabe zu erheben.

Die verfahrensgegenständliche Wohnung stand laut Beschwerdeführer bis auf 5 Übernachtungen im Jahr 2023 leer. Die Nutzfläche beträgt für Adresse 2 45,8m² und Adresse 3 31,1m². Die Wohnungen sind laut dem Beschwerdeführer verbunden und wurde stets eine Wohnung zur Vermietung mit einer Fläche von rd 77m² angeboten. Aus Sicht des erkennenden Gerichtes handelt es sich somit faktisch um eine leerstehende Wohnung.

Nach § 7 TFLAG sind von der Abgabepflicht nach § 6 Abs. 1 ausgenommen Gebäude, Wohnungen oder sonstige Teile von Gebäuden,

- a) die aus rechtlichen, bautechnischen oder vergleichbaren sonstigen Gründen nicht gebrauchstauglich oder nutzbar sind;
- b) mit bis zu zwei Wohnungen, in denen der bzw. die Eigentümer des Gebäudes in einer der Wohnungen ihren Hauptwohnsitz hat bzw. haben;
- c) die für gewerbliche, land- und forstwirtschaftliche oder berufliche Zwecke verwendet werden, wie insbesondere Ordinationen, Büros, Kanzleien, Privatzimmervermieter und Geschäftslokale;
- d) die von den Eigentümern aus gesundheitlichen oder altersbedingten Gründen nicht mehr als Hauptwohnsitz verwendet werden können;
- e) die trotz geeigneter Bemühungen über einen Zeitraum von mindestens sechs Monaten nicht zum ortsüblichen Mietzins vermietet werden können;
- f) die betriebstechnisch notwendig sind, Wohnungen im Rahmen land- und/oder forstwirtschaftlicher Betriebe sowie Dienst- und Naturalwohnungen;
- g) für die ein zeitnaher Eigenbedarf besteht.

Die Bestimmung sieht eine Ausnahme vor, wenn trotz geeigneter Bemühungen über einen Zeitraum von mindestens sechs Monaten das Objekt nicht zum ortsüblichen Mietzins vermietet werden kann.

In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zu § 7 zum Entwurf des TFLAG ist wie folgt ausgeführt:

„Die Gründe, weshalb Wohnungen leer stehen, sind vielfältig. Aus Sachlichkeitserwägungen und aus Gründen des Grundrechtsschutzes ist es erforderlich, nicht oder nur sehr eingeschränkt disponible Leerstände von der Abgabepflicht auszunehmen bzw. danach zu differenzieren, ob der Leerstand vornehmlich spekulativen Zwecken dient. Die Aufzählung in § 7 erfolgt taxativ.“

Unter „lit e“ der oben angeführten Erläuternden Bemerkung ist angeführt:

„Ob eine Wohnung vermietbar ist, hängt im Wesentlichen von der Lage und der Qualität der Wohnung ab. Aus kompetenz- und grundrechtlichen Erwägungen gilt es jedenfalls, einen Zwang zu einer Wohnraumbewirtschaftung zu vermeiden (vgl. VfSlg. 10.403/1985). Eine solche Wirkung wäre dann anzunehmen, wenn die Abgabepflichtigen durch die fiskalische Maßnahme dazu gedrängt würden, unter dem ortsüblichen Preis zu vermieten. Daher ist der Eigentümer von der Abgabe befreit, wenn die Wohnung trotz geeigneter Bemühungen über einen Zeitraum von sechs Monaten zum ortsüblichen Preis nicht dem Wohnungsmarkt zugeführt werden kann. Als geeignetes Bemühen gilt z. B. die Beauftragung eines Maklers, das Schalten mehrerer Inserate in diversen Medien oder die Inanspruchnahme anderer Vermittlungsmöglichkeiten, wie z. B. die Plattform „Sicheres Vermieten“.“

In den Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zu den Zielen des TFLAG ist wie folgt ausgeführt (RZ 3):

„Den Gemeinden soll mit der landesgesetzlichen Einführung der Leerstandsabgabe ein fiskalisches Instrument zur weiteren Effektivierung ihrer raumplanerischen Bestrebungen zur Sicherung leistbaren Wohnraumes als Existenzgrundlage für Menschen zur Verfügung gestellt werden.

Mit der vorgesehenen Abgabe sollen im Wesentlichen zwei Ziele verfolgt werden: Zum einen soll die Abgabe eine Einnahmequelle für die Gebietskörperschaften darstellen und zum anderen soll die Abgabe sozialpolitische Zwecke im Sinn der Nutzung bereits vorhandenen Wohnraumes durch Wohnungssuchende und damit zugleich die Verringerung des Wohnungsdruckes einschließlich der Belastung des Wohnungsmarktes, verfolgen.“

Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Tirol hat der Beschwerdeführer zwar mehrere Anzeigen geschaltet, ein geeignetes Bemühen lässt sich jedoch aus der Schaltung von Anzeigen bei lediglich zwei Plattformen und Aushängen nicht ableiten. Wie aus den Erläuterungen ua hervorgeht, gilt als geeignetes Bemühen die Beauftragung eines Maklers. Die Schaltung mehrerer Inserate in diversen Medien führt nach Ansicht des erkennenden Gerichtes nur dann zu einem geeigneten Bemühen, wenn dies in einer weit höheren Anzahl und Reichweite passiert, als wie sie vom Beschwerdeführer vorgenommen wurde.

Darüber hinaus ist aus Sicht des erkennenden Gerichtes der beworbene Mietpreis (Gesamtmiete € 1.990,00 bzw € 1.950,00) für die Lage des Objektes überhöht und somit nicht ortsüblich. Die zwei Objekte sind laut dem Beschwerdeführer miteinander verbunden und haben gesamt eine Nutzfläche von rd 77m² und wurde auch als eine Wohnung am Wohnungsmarkt angeboten. Rechnerisch ergibt das somit eine Miete pro m² inkl. Betriebskosten von € 25,84 bzw € 25,32. Laut Statistik Austria beträgt die Miete im Jahr 2023 mit Betriebskosten in Euro pro Quadratmeter in Tirol Euro 10,90. Laut der Internetseite www.wohnungsboerse.net betrug der Mietpreis in **** Y im Jahr 2023 Euro 15,05 pro m². Auch wenn man davon ausgeht, dass dieser Preis exkl. Betriebskosten ist, liegt dieser Wert um rd € 10,00 unter den Preisvorstellungen des Beschwerdeführers. Die Statistik Austria führt für das Jahr 2023 € 2,40/m² an Betriebskosten an. Weiters hat ua ein Beispiel einer Wohnungsanzeige in der Nahregion der Objekte gezeigt, dass Objekte in der Gemeinde **** Y zu niedrigeren Preisen angeboten werden als wie vom Beschwerdeführer.

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erblickt daher unter Verweis auf die vorigen Ausführungen keine Verfassungswidrigkeit der verfahrensgegenständlichen Bestimmungen und sah daher keine Veranlassung im Wege eines Gesetzprüfungsverfahrens gemäß Art 140 B-VG an den Verfassungsgerichtshof heranzutreten. Soweit sich die Beschwerdeführer dennoch wegen der Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes in ihren Rechten verletzt sehen, steht es ihnen frei, selbst einen Gesetzprüfungsantrag beim Verfassungsgerichtshof anzulegen (Art 144 Abs 1 B-VG). Im Hinblick auf diese Möglichkeit führt das vorliegende Erkenntnis zu keiner Beschneidung der Rechtsschutzmöglichkeiten der Beschwerdeführer (VwGH 27.2.2015, Ra 2015/06/0009).

Zum Einwand im Vorlageantrag, dass aufgrund der Änderung der Vorschreibung mittels Beschwerdeentscheidung ein neuer Abgabenbescheid vorliegt wird auf Folgendes verwiesen:

Die meritorische Entscheidungsbefugnis in der Beschwerdeentscheidung entspricht der für Berufungsvorentscheidungen (§ 276 Abs 1 aF) maßgebenden Befugnis. Danach ist der angefochtene Bescheid in jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen – siehe *Ritz/Koran*, BAO⁷ § 263 BAO Rz 2

Im Hinblick auf das Vorbringen zur zweitinstanzlichen Abänderung erstinstanzlicher Bescheide zum Nachteil des Berufungswerbers kann darauf hingewiesen werden, dass es im Abgabenverfahren kein Verschlechterungsverbot gibt und die zur Entscheidung zuständige Berufungsbehörde (nunmehr das Verwaltungsgericht) den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abändern darf (siehe § 289 Abs 2 BAO idF BGBl I Nr 97/2002, nunmehr geregelt in § 263 Abs 1 iVm § 288 Abs 1 BAO; vgl. zur Abänderungsbefugnis der Verwaltungsgerichte auch § 279 Abs 1 BAO idF BGBl I Nr 14/2013) – siehe VwGH vom 24.10.2016, Ra 2014/17/0016.

Gemäß § 264 Abs 3 BAO gilt die Bescheidbeschwerde ab der Einbringung eines rechtzeitigen Vorlageantrages an wiederum als unerledigt, wobei die Wirksamkeit der Beschwerdeentscheidung durch den Vorlageantrag nicht berührt wird.

Mit dem Ergehen der abschließenden Entscheidung des Verwaltungsgerichtes in einem Bescheidbeschwerdeverfahren tritt allerdings die Beschwerdeentscheidung dann außer Kraft (vgl. *Ritz*, BAO⁶, § 264 Rz 3).

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Belehrung und Hinweise

Den Parteien des Beschwerdeverfahrens steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung, wenn das Landesverwaltungsgericht Tirol dies in seinem Spruch zugelassen hat, eine ordentliche, ansonsten eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Die Revision ist schriftlich innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung der Entscheidung beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen. Sie ist – abgesehen von den gesetzlichen Ausnahmen – durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder einen bevollmächtigten Rechtsanwalt, von einer Steuerberaterin bzw. einem Steuerberater oder einer Wirtschaftsprüferin bzw. einem Wirtschaftsprüfer abzufassen und einzubringen.

Beschwerdeführenden Parteien und den im Beschwerdeverfahren Beigetretenen steht weiters das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof (Freyung 8, 1010 Wien) zu erheben. Die Beschwerde ist direkt beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlichen Ausnahmen - durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder einen bevollmächtigten Rechtsanwalt eingebracht werden.

Die für eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder eine Revision zu entrichtende Eingabegebühr beträgt € 240,00.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Zur Vorgangsweise für die elektronische Einbringung und zu weiteren Informationen wird auf die Website des Verfassungsgerichtshofes verwiesen.

Zudem besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol
Mag. Schreier
(Richter)