

**BFG**

BUNDESFINANZGERICHT

REPUBLIK ÖSTERREICH

GZ. RN/7500001/2014

Hintere Zollamtsstraße 2b
1030 Wien
www.bfg.gv.at
DVR: 2108837

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter R, in der unter GZ. RV/75.../2014 anhängigen Beschwerdesache der Beschwerdeführerin, gegen den Bescheid (Straferkenntnis) des Magistrates der Stadt Wien, Zl. MA67..., datiert mit 25. Februar 2014, zugestellt am 3. März 2014, beschlossen:

Gemäß Art. 140 Abs. 1 Z. 1 lit. a B-VG wird an den Verfassungsgerichtshof

1. der Antrag gestellt, § 5 des Gesetzes über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR), LGBl. 21/1962 idF LGBl. 45/2013 als verfassungswidrig aufzuheben;
2. der Eventualantrag gestellt, § 1 und § 5 des Gesetzes über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR), LGBl. 21/1962 idF LGBl. 45/2013 als verfassungswidrig aufzuheben.

Begründung

A) Mit dem angefochtenen Bescheid (Straferkenntnis) verhängte die belangte Behörde über die Beschwerdeführerin (Bf.) gemäß § 4 Abs. 1 Parkomtergesetz 2006 (LGBl. für Wien Nr. 9/2006 idgF) eine Geldstrafe in Höhe von 60 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit 12 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe, wegen Übertretung des § 5 Abs. 2 Parkomterabgabeverordnung (ABl. der Stadt Wien Nr. 51/2005 idgF), weil die Bf. am 27.8.2013 um 16:24 Uhr in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone in Wien 23, Adresse das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen W... abgestellt habe, ohne dieses mit einem gültig entwerteten Parkschein gekennzeichnet oder einen elektronischen Parkschein aktiviert zu haben, wodurch die Parkomterabgabe fahrlässig verkürzt worden sei.

Die Zustellung des Straferkenntnisses erfolgte am 3. März 2014 (gemäß § 17 Abs. 3 ZustG, Beginn der Abholfrist laut Rückschein).

Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Bf. rechtzeitig Bescheid-Beschwerde an das Bundesfinanzgericht, welche sie am 27. März 2014 mit E-Mail bei der belangten Behörde einbrachte.

Mit Schreiben vom 2. April 2014 legte die belangte Behörde die Beschwerde sowie den Verwaltungsakt dem Bundesfinanzgericht vor.

B) Aus der vorliegenden Beschwerde im Zusammenhang mit dem angefochtenen Bescheid ergibt sich sachverhaltsmäßig, dass das mehrspurige Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen W... zum relevanten Zeitpunkt abgestellt war, wobei nicht lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit gehalten wurde.

Auf das für den vorliegenden Hauptantrag auf Aufhebung des § 5 WAOR insbesondere maßgebliche Sachverhaltselement – kein Halten lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit – ist zu schließen aus dem Vorbringen der Bf. (Besorgung von Medikamenten in der Apotheke) sowie aus den vom Überwachungsorgan angefertigten zwei Fotos (Verwaltungsakt Bl. 2 und 3: niemand steigt aus oder ein; die Türen und der Kofferraumdeckel sind geschlossen).

Strittig sind nur Abläufe iZm elektronischen Parkscheinen sowie das Absehen von der Verhängung der Strafe, was inhaltlich dem Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens und der Verfügung der Einstellung gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG idF BGBl. I 33/2013 entspricht sowie – was als Eventualantrag aufzufassen ist – die Erteilung einer Ermahnung (gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG idF BGBl. I 33/2013) sowie – was als weiterer Eventualantrag aufzufassen ist – die Herabsetzung der Strafhöhe.

C) Die Erhebung der Parkometerabgabe durch die Gemeinde Wien, welche mit der Parkometerabgabeverordnung des Wiener Gemeinderats, ABl. 2005/51 idF ABl. 2013/29, ausgeschrieben und auch konkretisiert wird, erfolgt aufgrund zweier gesetzlicher Ermächtigungen:

- Hinsichtlich mehrspuriger Kraftfahrzeuge, die in Kurzparkzonen gemäß § 25 StVO 1960 lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit halten, ermächtigt § 1 Abs. 1 Parkometergesetz 2006, LGBl. 9/2006 – ein Wiener Landesgesetz – die Gemeinde, durch Verordnung für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen die Entrichtung einer Abgabe vorzuschreiben.
- Hinsichtlich mehrspuriger Kraftfahrzeuge, die in Kurzparkzonen gemäß § 25 StVO 1960 abgestellt werden – ausgenommen u.a. Fahrzeuge, die lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit halten – ermächtigt § 15 Abs. 3 Z 5 Finanzausgleichsgesetz (FAG) 2008 – ein Bundesgesetz – die Gemeinden, durch Beschluss der Gemeindevertretung Abgaben für das Abstellen auszuschreiben.

§ 15 Abs. 3 FAG 2008, BGBl. I 103/2007 idF BGBl. I 73/2010 lautet:

„(3) Die Gemeinden werden ferner ermächtigt, durch Beschluss der Gemeindevertretung folgende Abgaben vorbehaltlich weiter gehender Ermächtigung durch die Landesgesetzgebung auszuschreiben:

- 1. Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) gemäß § 14 Abs. 1 Z 8, die in Hundertteilen des Eintrittsgeldes erhoben werden, allgemein bis zum Ausmaß von 25%, bei Filmvorführungen bis zum Ausmaß von 10% des Eintrittsgeldes mit Ausschluss der Abgabe. Ausgenommen sind Lustbarkeitsabgaben für Veranstaltungen von Theatern, die aus Mitteln des Bundes, eines Landes oder einer Gemeinde regelmäßige Zuschüsse erhalten, sowie für Ausspielungen gemäß § 2 GSpG durch Konzessionäre und Bewilligungsinhaber nach den §§ 5, 14, 21 und 22 GSpG;*
- 2. ohne Rücksicht auf ihre Höhe Abgaben für das Halten von Hunden, die nicht als Wachhunde, Blindenführerhunde oder in Ausübung eines Berufes oder Erwerbes gehalten werden, und für das Halten von anderen Tieren, die nicht in Ausübung eines Berufes oder Erwerbes gehalten werden;*
- 3. Abgaben von freiwilligen Feilbietungen gemäß § 14 Abs. 1 Z 11;*
- 4. Gebühren für die Benützung von Gemeindeeinrichtungen und -anlagen, die für Zwecke der öffentlichen Verwaltung betrieben werden, mit Ausnahme von Weg- und Brückenmauten, bis zu einem Ausmaß, bei dem der mutmaßliche Jahresertrag der Gebühren das doppelte Jahreserfordernis für die Erhaltung und den Betrieb der Einrichtung oder Anlage sowie für die Verzinsung und Tilgung der Errichtungskosten unter Berücksichtigung einer der Art der Einrichtung oder Anlage entsprechenden Lebensdauer nicht übersteigt.*

5. Mit Wirkung vom 1. Jänner 2006: Abgaben für das Abstellen mehrspuriger Kraftfahrzeuge in Kurzparkzonen gemäß § 25 StVO 1960. Ausgenommen sind:

- a) Einsatzfahrzeuge und Fahrzeuge im öffentlichen Dienst gemäß §§ 26 und 26a StVO 1960;
- b) Fahrzeuge des Straßendienstes und der Müllabfuhr gemäß § 27 StVO 1960;
- c) Fahrzeuge, die von Ärzten bei einer Fahrt zur Leistung ärztlicher Hilfe gelenkt werden, sofern sie beim Abstellen mit einer Tafel gemäß § 24 Abs. 5 StVO 1960 gekennzeichnet sind;
- d) Fahrzeuge, die von Personen im diplomierten ambulanten Pflegedienst bei einer Fahrt zur Durchführung solcher Pflege gelenkt werden, sofern sie beim Abstellen mit einer Tafel gemäß § 24 Abs. 5a StVO 1960 gekennzeichnet sind;
- e) Fahrzeuge, die von dauernd stark gehbehinderten Personen abgestellt werden oder in denen solche Personen gemäß § 29b Abs. 3 StVO 1960 befördert werden, wenn die Fahrzeuge mit dem Ausweis gemäß § 29b Abs. 1 oder 5 StVO 1960 gekennzeichnet sind;
- f) Fahrzeuge, die für den Bund, eine andere Gebietskörperschaft oder einen Gemeindeverband zugelassen sind, ausgenommen Personenkraftwagen;
- g) Fahrzeuge, die lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit halten.“

§ 15 FAG 2008 ist kompetenzrechtlich auf § 7 Abs. 5 Finanz-Verfassungsgesetz 1948 (F-VG) gestützt, welcher lautet: „(5) Die Bundesgesetzgebung kann Gemeinden ermächtigen, bestimmte Abgaben auf Grund eines Beschlusses der Gemeindevertretung auszuschreiben.“

Diese Bundesgesetzgebungskompetenz bleibt gemäß § 8 Abs. 1 F-VG von der ansonsten vorgesehenen Regelung der ausschließlichen Gemeindeabgaben durch die Landesgesetzgebung unberührt.

§ 1 Abs. 1 [Wiener Landes-]Gesetz über die Regelung der Benützung von Straßen durch abgestellte mehrspurige Kraftfahrzeuge (Parkometergesetz 2006) lautet:

„Die Gemeinde wird ermächtigt, durch Verordnung für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen gemäß § 25 der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960), BGBl. Nr. 159/1960, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 99/2005, die Entrichtung einer Abgabe auch für mehrspurige Kraftfahrzeuge vorzuschreiben, die lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit halten.“

§ 1 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 basiert kompetenzrechtlich:

- auf § 8 Abs. 5 F-VG, welcher lautet: „Die Landesgesetzgebung kann Gemeinden ermächtigen, bestimmte Abgaben auf Grund eines Beschlusses der Gemeindevertretung zu erheben. Solche Landesgesetze müssen die wesentlichen Merkmale dieser Abgaben, insbesondere auch ihr zulässiges Höchstausmaß bestimmen.“

- sowie auf Art. 15 Abs. 1 B-VG, welcher lautet: *„(1) Soweit eine Angelegenheit nicht ausdrücklich durch die Bundesverfassung der Gesetzgebung oder auch der Vollziehung des Bundes übertragen ist, verbleibt sie im selbständigen Wirkungsbereich der Länder.“*

D) Aus § 7 Abs. 5 F-VG iVm Art. 15 Abs. 1 B-VG ist zu schließen, dass das, wozu § 15 FAG 2008 die Gemeinden ermächtigt, nicht zum *„selbständigen Wirkungsbereich der Länder“* gehört. Vielmehr zählt dies zum eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde (vgl. *Ruppe*, Finanzverfassung und Rechtsstaat, 92). Obwohl die Stadt Wien sowohl ein Bundesland als auch eine Gemeinde ist, so hat der selbständige Wirkungsbereich *„der Länder“* für jedes der neun Bundesländer den gleichen Umfang.

Laut *Ruppe*, Finanzverfassung und Rechtsstaat, 94 ff. sowie 101 f. sind in Ausführung einer bundesgesetzlichen Regelung zwar sowohl die Länder als auch die Gemeinden zuständig zu weiteren konkretisierenden Regelungen.

Der Schwerpunkt der gegenständlichen konkretisierenden Regelungen liegt aber in der Parkometerabgabeverordnung des Wiener Gemeinderates und nicht in dem vom Wiener Landtag beschlossenen Parkometergesetz 2006. Und selbst bei einer theoretisch denkbaren fast vollständigen Konkretisierung im Landesgesetz (mit Ausnahme der dem Gemeinderat schließlich vorbehaltenen Ausschreibung der Abgabe) würde es sich nicht zur Gänze um eine Gesetzgebungskompetenz der Länder handeln: Die grundsätzliche Ermächtigung der Gemeinden durch § 15 Abs. 3 Z 5 FAG 2008 wäre gemäß § 7 Abs. 5 F-VG stets der Bundesgesetzgebungskompetenz zuzurechnen und die dem Gemeinderat vorbehaltene Ausschreibung der Abgaben wäre stets auf § 7 Abs. 5 F-VG zurückzuführen.

§ 4 Abs. 1 [Wiener] Parkometergesetz 2006 lautet:

„Handlungen oder Unterlassungen, durch die die Abgabe hinterzogen oder fahrlässig verkürzt wird, sind als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 365 Euro zu bestrafen.“

Gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG ist Bundessache in Gesetzgebung und Vollziehung u.a. *„Strafrechtswesen mit Ausschluss des Verwaltungsstrafrechtes und des Verwaltungsstrafverfahrens in Angelegenheiten, die in den selbständigen Wirkungsbereich der Länder fallen“*.

Somit kann das Verwaltungsstrafrecht und das Verwaltungsstrafverfahrensrecht gemäß Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG nur hinsichtlich der Wiener Parkometerabgabe für Fahrzeuge, die lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit halten, zum selbständigen Wirkungsbereich der Länder gehören. Art. 11 Abs. 2 B-VG betreffend einheitliche Regelungen durch Bundesgesetz u.a. für allgemeine Bestimmungen des Verwaltungsstrafrechtes sowie für das Verwaltungsstrafverfahren kann den selbständigen Wirkungsbereich der Länder jedenfalls nicht erweitern.

Die Verwaltungsstrafsache, die dem gegenständlichen Bescheidbeschwerdeverfahren zugrunde liegt, gehört somit nicht zum selbständigen Wirkungsbereich der Länder im Sinne des B-VG.

E) Art. 130 Abs. 1 und 2 B-VG idF BGBl. I 51/2012 (ausgegeben am 5. Juni 2012), und gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 6 B-VG „mit 1. Jänner 2014 in Kraft“ getreten (und durch BGBl. I 115/2013 nicht verändert), lauten:

„(1) Die Verwaltungsgerichte erkennen über Beschwerden

- 1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit;*
- 2. gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit;*
- 3. wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde;*
- 4. gegen Weisungen gemäß Art. 81a Abs. 4.*

(2) Durch Bundes- oder Landesgesetz können sonstige Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte zur Entscheidung über

- 1. Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Verwaltungsbehörde in Vollziehung der Gesetze oder*
- 2. Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens eines Auftraggebers in den Angelegenheiten des öffentlichen Auftragswesens oder*
- 3. Streitigkeiten in dienstrechtlichen Angelegenheiten der öffentlich Bediensteten vorgesehen werden. In den Angelegenheiten der Vollziehung des Bundes, die nicht unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden, sowie in den Angelegenheiten der Art. 11, 12, 14 Abs. 2 und 3 und 14a Abs. 3 und 4 dürfen Bundesgesetze gemäß Z 1 nur mit Zustimmung der Länder kundgemacht werden.“*

Art. 131 Abs. 3 B-VG idF BGBl. I 51/2012 (ausgegeben am 5. Juni 2012), und gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 6 B-VG „mit 1. Jänner 2014 in Kraft“ getreten, lautet:

„(3) Das Verwaltungsgericht des Bundes für Finanzen erkennt über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 bis 3 in Rechtssachen in Angelegenheiten der öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der Verwaltungsabgaben des Bundes, der Länder und Gemeinden) und des Finanzstrafrechts sowie in sonstigen gesetzlich festgelegten Angelegenheiten, soweit die genannten Angelegenheiten unmittelbar von den Abgaben- oder Finanzstrafbehörden des Bundes besorgt werden.“

§ 1 Abs. 1 Bundesfinanzgerichtsgesetz (BFGG), BGBl. I 14/2013, entspricht inhaltlich dem Art. 131 Abs. 3 B-VG.

Da der Magistrat der Stadt Wien keine Behörde des Bundes ist, ist aus Art. 131 Abs. 3 B-VG und § 1 Abs. 1 BFGG keine Zuständigkeit des als Bundesfinanzgericht bezeichneten Verwaltungsgerichtes des Bundes für Finanzen (vgl. Art. 129 B-VG, § 1 Abs. 1 BFGG) zur Entscheidung über die gegenständliche, hier anhängige Beschwerde abzuleiten.

F) Art. 131 Abs. 5 B-VG idF BGBl. I 51/2012 (ausgegeben am 5. Juni 2012), und gemäß Art. 151 Abs. 51 Z 6 B-VG „mit 1. Jänner 2014 in Kraft“ getreten, lautet:

„(5) Durch Landesgesetz kann in Rechtssachen in den Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte des Bundes vorgesehen werden. Art. 97 Abs. 2 gilt sinngemäß.“

Die Ermächtigung der Landesgesetzgebung zur Begründung von Zuständigkeiten eines Verwaltungsgerichtes des Bundes ist laut *Faber*, Verwaltungsgerichtsbarkeit, Anm 52 zu Art. 131 B-VG, auf Rechtssachen in den Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder iSd Art. 15 Abs. 1 beschränkt, also auf Angelegenheiten, die in Gesetzgebung und Vollziehung Landessache sind.

G) § 5 des [Wiener Landes-]Gesetzes über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR), LGBl. 21/1962 idF LGBl. 45/2013 lautet:

„§ 5. Über Beschwerden in Angelegenheiten der in den §§ 1 und 2 genannten Landes- und Gemeindeabgaben und der abgabenrechtlichen Verwaltungsübertretungen zu diesen Abgaben entscheidet das Bundesfinanzgericht.“

Zur Entstehung und Bedeutung des § 5 WAOR iZm §§ 1 und 2 WAOR:

a) Entwicklung der Bezeichnungen von WAO und WAOR:

Das nunmehrige *Gesetz über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR)* ist die zweimal umbenannte *Wiener Abgabenordnung (WAO)*, LGBl. Nr. 21 (13. Stück) aus 1962.

Mit dem Wiener Abgabenrechtsänderungsgesetz 2009, LGBl. Nr. 58 (58. Stück) aus 2009 wurde der Titel der *Wiener Abgabenordnung* in „*Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht (WAOR)*“ geändert.

Mit dem [Wiener] Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz Abgaben, LGBl. Nr. 45 (45. Stück) aus 2013 wurde der Titel des Gesetzes geändert auf:

„Gesetz über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR)“.

b) Entwicklung der §§ 1 und 2 WAO[R]:

In der Stammfassung der Wiener Abgabenordnung (WAO), LGBl. Nr. 21 (13. Stück) aus 1962 lauteten die §§ 1 und 2 samt Überschrift:

„Anwendungsbereich des Gesetzes

§ 1. Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten in Angelegenheiten der nicht bundesrechtlich geregelten öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der im § 78 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1950, BGBl. Nr. 172, vorgesehenen Verwaltungsabgaben) der Stadt Wien, soweit diese Abgaben von Organen der Stadt Wien verwaltet werden und nicht Abgabenbehörden des Bundes einzuschreiten haben.

§ 2. (1) Abgaben im Sinn dieses Gesetzes sind, wenn nicht anderes angeordnet ist, neben den im § 1 bezeichneten Abgaben auch die Nebenansprüche zu diesen Abgaben.

(2) Zu den Nebenansprüchen gehören insbesondere

a) die Abgabenerhöhungen,

b) der Verspätungszuschlag,

c) die im Abgabenvorgang auflaufenden Kosten und die in diesem Verfahren festgesetzten Zwangs- und Ordnungsstrafen sowie die Kosten der Ersatzvornahme,

d) die Nebengebühren der Abgaben, wie die Stundungszinsen, der Säumniszuschlag, die Mahngebühr und die Kosten (Gebühren und Auslagenersatz) des Vollstreckungs- und Sicherungsverfahrens.

(3) Abgabenvorschriften im Sinn dieses Gesetzes sind die Wiener Abgabenordnung sowie alle Gesetze und auf Grund des freien Beschlußrechtes ergangenen Beschlüsse des Gemeinderates der Stadt Wien (§ 7 Abs. 5 und § 8 Abs. 5 des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948), die jene Abgaben, auf die dieses Gesetz anzuwenden ist (§ 1), regeln oder sichern.“

Zum Verständnis der nachfolgenden Änderung der WAO wird hier auch Artikel I des Gesetzes vom 20. März 1964, kundgemacht mit LGBl. Nr. 12 (8. Stück) aus 1964 wiedergegeben:

„Auf das Verfahren hinsichtlich der Grundsteuer und der Lohnsummensteuer finden, soweit diese Abgaben von Organen der Stadt Wien verwaltet werden und nicht Abgabenbehörden des Bundes einzuschreiten haben und soweit nicht für dieses Verfahren bundesgesetzliche Vorschriften in Kraft stehen, Anwendung:

a) ab 1. Jänner 1962 bis 31. Dezember 1962 die im Artikel I des Gesetzes vom 20. Oktober 1961, LGBl. für Wien Nr. 13, angeführten Rechtsvorschriften und

b) ab 1. Jänner 1963 die Wiener Abgabenordnung, LGBl. für Wien Nr. 21/1962, in der jeweils geltenden Fassung.“

Mit Gesetz vom 14. Dezember 1973, kundgemacht mit LGBl. Nr. 4 (3. Stück) aus 1974 wurde § 1 der WAO folgendermaßen neugefasst:

„Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten in Angelegenheiten

a) der nicht bundesrechtlich geregelten öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der im Wiener Landesgesetz über die Festsetzung des Ausmaßes von Verwaltungsabgaben im Bereich des Landes und der Gemeinde Wien vorgesehenen Verwaltungsabgaben in den Angelegenheiten der Wiener Landes- und Gemeindeverwaltung) der Stadt Wien,

b) der Grundsteuer und der Lohnsummensteuer, soweit nicht bundesgesetzliche Vorschriften anzuwenden sind,

soweit diese Abgaben von Organen der Stadt Wien verwaltet werden und nicht Abgabenbehörden des Bundes einzuschreiten haben.“

Da die Grundsteuer bzw. die Lohnsummensteuer durch Bundesgesetz materiell geregelt ist bzw. war, könnte der Eindruck entstehen, dass bei deren Erhebung stets

bundesgesetzliche Vorschriften (mit)anzuwenden wären und daher die lit. b völlig ins Leere ginge. Auch in Zusammenhalt mit dem o.a. Zitat von Artikel I des Gesetzes vom 20. März 1964 ergibt sich, dass in § 1 lit. b WAO idF LGBl. Nr. 4 (3. Stück) aus 1974 – zumal damals die WAO die Verfahrensvorschriften enthielt – gemeint war: Soweit auf die Grundsteuer und die Lohnsummensteuer bundesgesetzliche Verfahrensvorschriften (BAO) anzuwenden waren, was hinsichtlich Grundsteuer und Lohnsummensteuer gleichbedeutend mit dem Vollzug durch die Abgabenbehörden des Bundes war, war § 1 lit. b WAO nicht erfüllt – auch wenn dasselbe am Schluss von § 1 WAO noch einmal geregelt wurde. Soweit Abgabenbehörden der Gemeinde einzuschreiten hatten, war die Wiener Abgabenordnung hingegen anwendbar.

Mit Gesetz vom 25. März 1988, kundgemacht mit LGBl. Nr. 21 (13. Stück) aus 1988, wurde § 2 Abs. 2 lit. d WAO neugefasst wie folgt (Abs. „1“ statt „2“ war wohl ein Irrtum):

„1. § 2 Abs. 1 lit. d hat zu lauten:

„d) die Nebengebühren der Abgaben, wie die Stundungszinsen, die Aussetzungszinsen, der Säumniszuschlag, die Mahngebühr und die Kosten (Gebühren und Auslagenersätze) des Vollstreckungs- und Sicherungsverfahrens.““

Mit LGBl. Nr. 40 (33. Stück) aus 1992 wurde § 2 Abs. 3 WAO neugefasst wie folgt:

„(3) Abgabenvorschriften im Sinne dieses Gesetzes sind die Wiener Abgabenordnung sowie alle Gesetze und Verordnungen, die jene Abgaben, auf die dieses Gesetz anzuwenden ist (§ 1), regeln oder sichern.“

Mit LGBl. Nr. 15 (15. Stück) aus 1994 wurde § 1 lit. b WAO neugefasst wie folgt:

„b) der Grundsteuer, der Lohnsummensteuer und der Kommunalsteuer, soweit nicht bundesgesetzliche Vorschriften anzuwenden sind,“

Mit dem Wiener Abgabenrechtsänderungsgesetz 2009, LGBl. Nr. 58 (58. Stück) aus 2009 trat in § 2 Abs. 3 an die Stelle der Wortfolge *„die Wiener Abgabenordnung“* die Wortfolge *„das Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht“*.

Mit dem (Wiener) „Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz Abgaben“, LGBl. Nr. 45 (45. Stück) aus 2013

- entfiel der bisherige Abs. 2 des § 2,
- sowie es erhielt der bisherige Abs. 3 des § 2 die Absatzbezeichnung „(2)“ und es wurde in ihm die Wortfolge *„das Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht“* ersetzt durch die Wortfolge *„das Gesetz über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR)“*.

Somit lauten nunmehr §§ 1 und 2 WAOR:

„§ 1. Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten in Angelegenheiten

a) der nicht bundesrechtlich geregelten öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der im Wiener Landesgesetz über die Festsetzung des Ausmaßes von Verwaltungsabgaben im

Bereich des Landes und der Gemeinde Wien vorgesehenen Verwaltungsabgaben in den Angelegenheiten der Wiener Landes- und Gemeindeverwaltung) der Stadt Wien,

b) der Grundsteuer, der Lohnsummensteuer und der Kommunalsteuer, soweit nicht bundesgesetzliche Vorschriften anzuwenden sind,

soweit diese Abgaben von Organen der Stadt Wien verwaltet werden und nicht Abgabenbehörden des Bundes einzuschreiten haben.

§ 2. (1) Abgaben im Sinn dieses Gesetzes sind, wenn nicht anderes angeordnet ist, neben den im § 1 bezeichneten Abgaben auch die Nebenansprüche zu diesen Abgaben.

(2) Abgabenvorschriften im Sinne dieses Gesetzes sind das Gesetz über die Organisation der Abgabenverwaltung und besondere abgabenrechtliche Bestimmungen in Wien (WAOR) sowie alle Gesetze und Verordnungen, die jene Abgaben, auf die dieses Gesetz anzuwenden ist (§ 1), regeln oder sichern.“

c) Normative Bedeutung des § 1 WAO[R]:

Zu § 1 WAO[R], welcher schon seit LGBl. 15 aus 1994 den nunmehrigen Wortlaut hat, lautet die Anmerkung im Anhang des im Jahr 2000 erschienenen Kurzkommentares zum Wiener Abgabenrecht von *Pauer/Wurz*: „Analog § 1 BAO (dort hinsichtlich der bundesrechtlich geregelten Abgaben).“

Sowohl lit. a als auch lit. b des § 1 WAOR haben bei einer Orientierung an lediglich ihrem Wortlaut einen kleineren als den wahrscheinlich vom Landesgesetzgeber gemeinten Anwendungsbereich:

- Materiell sind die Grundsteuer im Bundesgesetz GrStG 1955 und die Kommunalsteuer im Bundesgesetz KommStG 1993 geregelt; die (unaktuelle) Lohnsummensteuer war es im Bundesgesetz Gewerbesteuerengesetz 1953.

Das Verfahren für die Erhebung der Grundsteuer und der Kommunalsteuer ist seit 1. Jänner 2010 geregelt im „*Bundesgesetz über allgemeine Bestimmungen und das Verfahren für die von den Abgabenbehörden des Bundes, der Länder und Gemeinden verwalteten Abgaben (Bundesabgabenordnung – BAO)*“

Somit geht der Wortlaut von § 1 lit. b WAOR spätestens seit 1. Jänner 2010 ins Leere (vielleicht mit Ausnahme hinsichtlich des Wiener Grundsteuerbefreiungsgesetzes 1973).

- Materiell „*nicht bundesrechtlich geregelte[.] öffentliche[.] Abgaben*“ iSv § 1 lit. a WAOR liegen hinsichtlich der Parkometerabgabe nur in den Fällen vor, in welchen lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit gehalten wird. (Vgl. oben Punkt **C**)

In den anderen Fällen der Parkometerabgabe liegt hingegen eine öffentliche Abgabe vor, welche durch Bundesgesetz (§ 15 Abs. 3 FAG 2008) und auch durch Wiener Landesgesetz (nähere Konkretisierungen durch § 1 Abs. 3 bis 5 sowie §§ 3 und 6 Parkometergesetz 2006) und auch durch Verordnungen des Wiener Gemeinderates (Parkometerabgabeverordnung, Kontrolleinrichtungenverordnung, Pauschalierungsverordnung) geregelt wird, sodass in solchen Fällen die

Parkometerabgabe das Merkmal der „nicht bundesrechtlich geregelten öffentlichen Abgabe[.]“ nicht erfüllt.

Das Verfahren für die Erhebung der Parkometerabgabe ist seit 1. Jänner 2010 geregelt im „Bundesgesetz über allgemeine Bestimmungen und das Verfahren für die von den Abgabenbehörden des Bundes, der Länder und Gemeinden verwalteten Abgaben (Bundesabgabenordnung – BAO)“

Somit erfasst der Wortlaut von § 1 lit. a WAOR die Parkometerabgabe nur in denjenigen Fällen, in denen lediglich zum Zwecke des Aus- und Einsteigens von Personen oder für die Dauer der Durchführung einer Ladetätigkeit gehalten wird.

Es wird aber hier – auch aufgrund der historischen Entwicklung – davon ausgegangen, dass der vom Landesgesetzgeber gemeinte Sinn von § 1 lit. a WAOR (bezogen auf die Parkometerabgabe) ein anderer ist, nämlich: Die Bestimmungen der WAO[R] sollen in Angelegenheiten der Parkometerabgabe gelten ohne Differenzierung danach, ob diese gemäß § 1 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 (iVm VOen des Wiener Gemeinderates) oder gemäß § 15 Abs. 3 Z 5 FAG 2008 (iVm VOen des Wiener Gemeinderates) erhoben wird. Weiters wird hier zur Begründung des Hauptantrages davon ausgegangen, dass dieser Sinn zum Norminhalt des § 1 lit. a WAOR gehört, während der Wortlaut des § 1 lit. a WAOR nur durch ein sogenanntes ‘Vergreifen im Ausdruck’ davon abweicht.

d) Entwicklung und Bedeutung des § 5 WAOR:

§ 48 WAO[R] hatte gelautet: „Als Abgabenbehörde zweiter Instanz ist die Abgabenberufungskommission zuständig.“

Mit dem [Wiener Landes-], „Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz Abgaben“, LGBl. Nr. 45 (45. Stück) aus 2013 erhielt § 48 die Paragraphenbezeichnung „§ 5.“ und lautet seither:

„§ 5. Über Beschwerden in Angelegenheiten der in den §§ 1 und 2 genannten Landes- und Gemeindeabgaben und der abgabenrechtlichen Verwaltungsübertretungen zu diesen Abgaben entscheidet das Bundesfinanzgericht.“

§ 5 WAOR soll das Bundesfinanzgericht zuständig machen zur Entscheidung über

- (erster Fall) Beschwerden in Angelegenheiten der in den §§ 1 und 2 genannten Landes- und Gemeindeabgaben,
- (zweiter Fall) Beschwerden in Angelegenheiten der abgabenrechtlichen Verwaltungsübertretungen zu diesen Abgaben.

An dieser Stelle ist zu erläutern, warum der vorliegende Hauptantrag auf Aufhebung des gesamten § 5 WAOR lautet und nicht nur auf Aufhebung der den zweiten Fall des § 5 WAOR unmittelbar regelnden Wortgruppe: VfGH 12.12.2013, G 53/2013-17 (RN 34 und 35) deutet darauf hin, dass der Prüfungsantrag nicht zu eng gefasst werden darf, insbesondere wenn die Bedenken der Verfassungswidrigkeit in der gesamten Bestimmung (hier: des § 5 WAOR) liegen. Laut VfGH 10.12.2013, G 46/2013-21 (RN 17 bis 19) ist es Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine allfällige Verfassungswidrigkeit beseitigt werden kann.

Unter Landes- und Gemeindeabgaben, die in den §§ 1 und 2 WAOR „*genannt[.]*“ sind, könnte der Landesgesetzgeber gemeint haben:

- die namentlich genannten Abgaben (was insbesondere die Grundsteuer und die Kommunalsteuer trotz des zumindest seit 1. Jänner 2010 ins Leere gehenden Wortlautes von § 1 lit. b WAOR umfassen würde, denn „*genannt[.]*“ im Sinne von ausdrücklich angeführt sind die Grundsteuer und die Kommunalsteuer jedenfalls),
- oder die Abgaben, die die Norminhalte der §§ 1 bzw. 2 WAOR erfüllen.

Hier wird davon ausgegangen, dass der Landesgesetzgeber mit dem Verweis auf die §§ 1 und 2 WAOR in § 5 WAOR diejenigen Landes- und Gemeindeabgaben gemeint hat, die den Norminhalt der §§ 1 bzw. 2 WAOR erfüllen.

Weiters wird hier zur Begründung des Hauptantrages davon ausgegangen, dass diese gesetzgeberische Absicht auch zum Norminhalt des Verweises in § 5 WAOR geworden ist.

Somit wird hier zur Begründung des Hauptantrages davon ausgegangen, dass die Parkometerabgabe ohne Differenzierung danach, ob diese gemäß § 1 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 (iVm VOen des Wiener Gemeinderates) oder gemäß § 15 Abs. 3 Z 5 FAG 2008 (iVm VOen des Wiener Gemeinderates) erhoben wird, eine in § 1 lit. a WAOR „*genannte[.]*“ Abgabe ist.

e) Daraus folgt zur Begründung des Hauptantrages:

- Die Parkometerabgabe ist eine Gemeindeabgabe gemäß § 5 erster Fall WAOR.
- Die fahrlässige Verkürzung der Abgabe gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 ist eine abgabenrechtliche Verwaltungsübertretung gemäß § 5 zweiter Fall WAOR.
- Über Beschwerden in Angelegenheiten der fahrlässigen Verkürzung der Parkometerabgabe gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 hat gemäß § 5 WAOR das Bundesfinanzgericht zu entscheiden.
- § 5 WAOR, dessen Aufhebung beantragt wird, ist hinsichtlich des Hauptantrages präjudiziell.

H) Zusammenfassung der Bedenken hinsichtlich des Hauptantrages:

Der Wiener Landesgesetzgeber macht mit § 5 WAOR idF LGBl. 45/2013 das Bundesfinanzgericht u.a. zuständig für die Entscheidung über Beschwerden in Angelegenheiten des § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006.

Das gegenständliche, hier anhängige Bescheidbeschwerdeverfahren betrifft eine Angelegenheit, die einen Streitfall über die fahrlässige Verkürzung der Parkometerabgabe gemäß § 4 Abs. 1 Parkometergesetz 2006 darstellt, welcher nicht in den „*selbständigen Wirkungsbereich der Länder*“ gemäß Art. 15 Abs. 1 und Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG iVm § 8 Abs. 1 F-VG fällt (vgl. oben Punkt **D**).

§ 5 WAOR idF LGBl. 45/2013 differenziert nicht zwischen Angelegenheiten, die zum selbständigen Wirkungsbereich der Länder gehören, und Angelegenheiten, die nicht zum selbständigen Wirkungsbereich der Länder gehören (vgl. oben Punkt **G / c** und **d**).

Der Wiener Landesgesetzgeber hat mit § 5 WAOR idF LGBl. 45/2013 die Ermächtigung des Art. 131 Abs. 5 B-VG, welche nur für „*Rechtssachen in den Angelegenheiten des selbständigen Wirkungsbereiches der Länder*“ gilt, überschritten. Damit ist § 5 WAOR idF LGBl. 45/2013 verfassungswidrig, weil sein Inhalt außerhalb der Gesetzgebungskompetenz des Wiener Landtages liegt und er dennoch vom Wiener Landtag beschlossen worden ist.

Die Wahrnehmung der Zuständigkeit durch das Bundesfinanzgericht in der Entscheidung über die gegenständliche, hier anhängige Bescheidbeschwerde setzt die Anwendung des § 5 WAOR voraus, weil eine derartige Zuständigkeit aus Art. 131 Abs. 3 B-VG und § 1 Abs. 1 BFGG nicht ableitbar ist (vgl. oben Punkt **E**). § 5 WAOR ist daher hier präjudiziell.

I) Der Eventualantrag wird gestellt, weil die obige (Punkt **G / b bis d**) Interpretation der §§ 1 und 5 WAOR an der Grenze zu dem liegt, bei dessen Vorliegen der Verfassungsgerichtshof mit den Begriffen „archivarischer Fleiß“ und „Lösen von Denksport-Aufgaben“ (vgl. VfGH 16.3.1994, G 135/93 u.a.) einen Verstoß gegen das Legalitätsprinzip erkennt.

Wenn der Verfassungsgerichtshof den § 1 WAOR sowie den Verweis in § 5 WAOR auf § 1 WAOR als derart unklar ansähe, dass sie gegen das Legalitätsprinzip verstießen, so würde der Begründung des Hauptantrages die Grundlage entzogen.

Die Präjudizialität bliebe aber dadurch erhalten, dass der § 5 WAOR jedenfalls das Bundesfinanzgericht für irgendetwas zuständig machen soll, auch wenn die nähere Bestimmung, worum es sich dabei handeln soll, unklar bliebe.

Wien, am 26. Juni 2014