

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter***Ri*** in der Verwaltungsstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, wegen der Verwaltungsübertretungen gemäß § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 3 des Gebrauchsabgabengesetzes (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBl. für Wien Nr. 20, in der jeweils geltenden Fassung (siehe Straferkenntnis), über die Beschwerde der Beschuldigten vom 20. Dezember 2021 gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, ***MA*** vom 18. November 2021, GZ: ***1***, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 25. März 2022 in Anwesenheit der Beschuldigten, des Behördenvertreters ***10*** und der Schriftführerin ***11*** zu Recht erkannt:

I.) Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) in Verbindung mit § 24 Abs. 1 Bundesfinanzgerichtsgesetz (BFGG) und § 5 Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht (WAOR) wird der Beschwerde teilweise insoweit stattgegeben, als die Geldstrafe auf € 50,00 herabgesetzt wird. Die Ersatzfreiheitsstrafe wird mit 10 Stunden neu bestimmt.

Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das Straferkenntnis bestätigt.

Gemäß § 64 VStG hat die beschwerdeführende Partei je € 10,00 als Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens zu ersetzen.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 60,00.

II.) Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keine Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III.) Gemäß § 25 Abs. 2 BFGG wird der Magistrat der Stadt Wien als Vollstreckungsbehörde bestimmt.

IV.) Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision nach Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, ***MA***, vom 18. November 2021, GZ: ***1***, wurde die nunmehrige Beschwerdeführerin ***Bf1*** (in weiterer Folge: Bf. genannt) für schuldig befunden, sie habe im Jahr 2020 vor der Liegenschaft in Adresse1, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch einen Ladenvorbau (Portal) mit einer Schaupfläche von 15,21 m² genutzt, wobei sie hierfür bis zum 28.02.2020 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2020 bis zum 28.02.2020 mit dem Betrag von jeweils € 113,10 verkürzt und eine Verwaltungsübertretung begangen.

Sie habe dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 3 des Gebrauchsabgabengesetzes (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBl. für Wien Nr. 20, in der derzeit geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über die Bf. gemäß § 16 Abs. 1 des Gebrauchsabgabengesetzes (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBl. für Wien Nr. 20, in der derzeit geltenden Fassung eine Geldstrafe von € 60,00 und eine für den Fall der Uneinbringlichkeit an deren Stelle tretende Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Stunden verhängt.

Ferner haben sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen: € 10,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafen, jedoch mindestens € 10,00 für jedes Delikt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) betrage daher € 70,00.

Zur Begründung wird in angefochtenen Erkenntnis wie folgt ausgeführt:

„Gemäß § 1 Abs. 1 GAG ist für den Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn die Art des Gebrauches im angeschlossenen Tarif (Sondernutzung) angegeben ist.

Im vorliegenden Fall geht aus den Feststellungen der Magistratsabteilung 46 hervor, dass Sie den öffentlichen Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, durch die oben angeführte Tat ohne Erlaubnis widmungswidrig in Anspruch genommen haben.

In ihrem Einspruch wendeten Sie im Wesentlichen ein, dass Sie nicht die Abgabepflichtige seien, da sich der Ladenvorbau nicht auf öffentlichem Gemeindegrund, sondern auf Ihrem Grundeigentum befunden hätte. Des Weiteren brachten Sie vor, dass Abgaben nicht

rückwirkend vorgeschrieben werden dürften, ohne dass vorher eine rechtskräftige Vorschreibung gemacht würde.

Die verhängte Geldstrafe sei auch rechtswidrig und zu hoch bemessen.

Ihren Ausführungen ist Folgendes entgegenzuhalten:

*Um Wiederholungen zu vermeiden wird im Bezug auf die bestrittene Abgabepflicht auf die ausführliche Begründung der Beschwerdeentscheidung im Abgabenbemessungsverfahren zur Zahl ***2*** vom 05.05.2020, sowie auf das Erkenntnis des Bundesfinanzgerichts im gleichnamigen Abgabenbemessungsverfahren zur Zahl ***3*** vom 26.02.2021 hingewiesen.*

*Das Ausmaß der Schaufläche des gegenständlichen Portals sowie die Höhe des verkürzten Abgabenbetrages wurden aufgrund der festgestellten Ausmaß-Verringerung, welches im Abgabenverfahren mit der Beschwerdeentscheidung zur Zahl ***2*** vom 05.05.2020 abgeändert wurde, spruchgemäß angepasst.*

Soweit das Strafausmaß für zu hoch erachtet wird, ist darauf hinzuweisen, dass der Strafbetrag ohnedies im untersten Bereich der gesetzlichen Strafdrohung liegt. Im Übrigen hat der Verfassungsgerichtshof zu dieser Frage mit Erkenntnis vom 17.12.1976, Zlen. 8149/76; 8397/76; 8416/76, festgestellt: »Bei einer im Einzelfall derart niedrigen Abgabe tritt die Relation zwischen der verkürzten Abgabe und dem Strafbetrag gegenüber der absoluten Höhe der Strafe zurück. Es ist durchaus nicht unsachlich, wenn sich diese absolute Strafhöhe vor allem am Strafzweck orientiert.«.

Aufgrund der Aktenlage ist es als erwiesen anzusehen, dass Sie den öffentlichen Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, in Anspruch genommen haben, ohne vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken und die darauf entfallende Gebrauchsabgabe zu entrichten. Sie haben somit die Gebrauchsabgabe zumindest fahrlässig verkürzt.

Zum Tatbestand der Verwaltungsübertretung der fahrlässigen Abgabenverkürzung gehört der Eintritt eines Schadens, wobei ein solcher nicht dadurch ausgeschlossen ist, dass es später tatsächlich - aber eben verspätet - zur Bemessung und Entrichtung der Abgabe kommt (VwGH 01.03.1989, 87/17/0349).

Gemäß § 16 Abs. 1 GAG in der derzeit geltenden Fassung sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Gebrauchsabgabe verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis EUR 42.000,-- zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen. Die Verkürzung der Gebrauchsabgabe dauert so lange an, bis der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Gebrauchsabgabe bescheidmäßig festgesetzt wird.

Für die Strafbemessung war zunächst das Ausmaß des Verkürzungsbetrages maßgebend, wobei die verhängte Geldstrafe durch ihre Höhe geeignet sein soll, Sie wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Als erschwerend war kein Umstand zu werten.

Bei der Strafbemessung war aber auch zu berücksichtigen, dass Ihnen der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit nicht mehr zugute kommt.

*Die verhängte Geldstrafe wurde aufgrund der Ausmaß-Verringerung der Schaufläche des gegenständlichen Portals, welches im Abgabenverfahren mit der Beschwerdeentscheidung zur Zahl ***2*** vom 05.05.2020 abgeändert wurde, spruchgemäß herabgesetzt.*

Eine weitere Herabsetzung der verhängten Geldstrafe kam auch bei Annahme ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse aus spezialpräventiven Gründen nicht in Betracht.

Die Verschuldensfrage war aufgrund der Aktenlage zu bejahen und spruchgemäß zu entscheiden.

Der Ausspruch über die Kosten ist im § 64 Abs. 2 VStG begründet.“

*In der dagegen fristgerecht am 20.12.2021 eingebrachten - offensichtlich irrtümlich gegen das Straferkenntnis vom 18.11.2021, GZ. ***7***, gerichteten - Beschwerde der Beschuldigten betreffend Ladenvorbau (Portal) wird wie folgt ausgeführt:*

*„Ich erhebe fristgerecht Beschwerde gegen das obige Straferkenntnis und bringe dazu vor, dass das Straferkenntnis betreffend eine behauptete Nichterwirkung einer Gebrauchserlaubnis und behauptete Verkürzung der Gebrauchsabgabe betreffend einen Ladenvorbau (Portal) in ***9*** im Jahr 2020 rechtswidrig ist.*

Ich bin Eigentümerin des Hauses, dessen Bestandeinheiten alle vermietet sind, wobei diese Mieter die Besitzer und Nutzungsberechtigten des Hauses und der Geschäftslokale sind.

Daher bin ich auch nicht Abgabenschuldnerin. Für den Fall, dass zwischenzeitig eine Gesetzesänderung gemacht wurde und unter Verletzung meines Eigentumsrechte still und heimlich eine Ausfallshaftung eingeführt wurde, hätte dies wohl mir als Hauseigentümerin oder der Hausverwaltung oder den Mietern mitgeteilt werden müssen, was nicht erfolgt ist.

Daraus ist zu folgern, dass mangels Kenntnis auch kein Verschulden meinerseits - und wohl auch der Mieter, die davon auch nichts wussten, vorliegt.

Die Behörde hat es auch unterlassen, festzustellen, welcher Mieter welchen Gemeindegrund benutzt hat, obwohl dies der Behörde leicht möglich gewesen wäre, da Geschäftslokale ja in der Regel öffentlich zugänglich sind und Nachforschungen leicht möglich gewesen wären.

Die Magistratsbehörde hatte weder mich als Liegenschaftseigentümerin noch die Mieter davon informiert, dass zu den unzähligen Steuern und Abgaben, mit denen wir als Bürger schon belastet sind, auch noch weitere (versteckte) Abgaben dazu kommen, wie diese Gebrauchsabgabe.

Daher kann gar kein Verschulden vorliegen, das Voraussetzung für die Verhängung einer Strafe wäre. Ohne Schuld darf auch keine Strafe verhängt werden.

Allenfalls würde nach Belehrung über allfällige Pflichten eine Ermahnung ausreichen.

Als Liegenschaftseigentümerin weiß ich nicht einmal, wer welches Portal wann installiert hat, da diese Bestandobjekte seit Jahrzehnten unbefristet vermietet sind und teilweise schon von den Voreigentümern gestaltet wurden.

Es liegt auch keine Fahrlässigkeit vor, da mir diese Gebrauchsabgabepflicht nicht bekannt war und von den Behörden keine Schreiben kamen und auch in den Medien keine Hinweise auf allfällige Gesetzesänderungen gemacht wurden.

Ich bin auch verwaltungsstrafrechtlich unbescholten, Entgegenstehendes wurde mir nicht bekannt gemacht, sodass der Bescheid auch aus diesen Gründen betreffend die Strafbemessung mit Rechtswidrigkeit behaftet ist. Auch als spezialpräventiven Gründen ist eine Bestrafung nicht erforderlich, da die Abgabepflicht grundsätzlich den Nutzungspflichtigen trifft und nicht die Liegenschaftseigentümer, die nachträglich zu einer Art Ausfallshaftung herangezogen werden.

Es ist auch kein Schaden eingetreten, da die Gebrauchsabgabe bezahlt wurde.

Der Bescheid ist auch deswegen rechtswidrig, da nicht erkennbar ist, um welchen Ladenvorbau es sich handelt, da sich mehrere Geschäftslokale im Hause befinden. Die Behörde hat es daher unterlassen, zu konkretisieren um welches Objekt es sich handelt und schon dadurch den Bescheid mit Rechtswidrigkeit belastet.

Ich bin nicht Abgabenschuldnerin dieser Gebrauchsabgabe. Falls der Gesetzgeber mich überraschenderweise und unvorhersehbarer Weise dazu gemacht hat, werde ich dies vor den Höchstgerichten bekämpfen.

Ich beantrage die Unterbrechung des Verfahrens zur Erhebung einer Verfassungsgerichtshofbeschwerde gegen diese Bestimmungen des Gebrauchsabgabengesetzes.

Die diesbezügliche Gesetzesänderung verfassungswidrig ist wegen der unzulässigen Haftungsausdehnung auf Liegenschaftseigentümer die nicht Besitzer und nicht Nutzungsberechtigte sind

Ich beantrage die Durchführung einer mündlichen öffentlichen Verhandlung.

Auch das Verwaltungsstrafgesetz wurde rechtswidrig angewendet, da kein Verschulden meinerseits vorliegt, da ich das Portal nicht errichtet habe, es nicht nutze, es auch nicht abgemessen habe und gar nicht davon wusste, dass ich angeblich eine Verwaltungsübertretung oder Abgabenverkürzung begangen hatte.

Weiters wird in diesem Strafbescheid auf die Begründung verwiesen. Ein derartiger Verweis ist rechtswidrig und unzulässig, die Behörde ist ihrer Begründungspflicht nicht nachgekommen, sodass nicht erkennbar ist, auf genau welche Umstände sich das Straferkenntnis bezieht.

Ich habe kein Erkenntnis eines Bundesfinanzgerichts zu einer Gebrauchsabgabe jemals erhalten und kenne auch die Begründung nicht. Daher darf wohl auch nicht darauf aufbauend eine Strafe verhängt werden. Daher kann dieses auch nicht rechtskräftig sein.

Ich behaupte neuerlich, dass die Abgabenbemessung (zum Ausmaß der Schaupläche) nicht korrekt erfolgte, die Abmessungen wurden nicht genau und nachvollziehbar durch eine Experten durchgeführt und auch nicht nachvollziehbar dargestellt.

Auch aus diesem Grund ist eine Bestrafung unzulässig und unrechtmäßig und der Bescheid als nichtig und rechtswidrig aufzuheben.

Weiters ist die Strafe unverhältnismäßig, da es angeblich zu einer - von mir bestrittenen und mir gar nicht bekannten Abgabenverkürzung von € 113,10 kam - und dann wohl eine Strafe in Höhe von € 70,- unverhältnismäßig ist. Es hätte mit einer Ermahnung vorgegangen werden können.

Das Argument der Spezialprävention geht ins Leere, da ich und die Mieter nach Bekanntwerden der Problematik die Gebrauchserlaubnis beantragten und erwirkten und alle Beträge anstandslos bezahlt wurden. Daraus ist zu folgern, dass aus spezialpräventiver Sicht die Verhängung einer Geldstrafe gar nicht erforderlich ist.

Ich und die Mieter haben im Jahr 2020 einen Antrag auf Gebrauchserlaubnis gestellt, sodass auch deswegen die Verhängung einer Strafe unzulässig und unverhältnismäßig ist.

Diese Strafverhängung verstößt auch gegen das Schikaneverbot - die Stadt Wien zwingt die Grundeigentümer zum Abtreten des Gehsteiggrundes (ohne Entschädigung), in der Folge werden dann Strafen wegen Benutzung der Luft über dem Gehsteig vorgeschrieben, das ist Schikane und verstößt gegen die Grundrechte.

Ich beantrage der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

Ich beantrage die ersatzlose Aufhebung dieses Strafbescheides oder Abänderung der Strafe auf 0 und Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.“

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht am 25.3.2022 brachte die Bf. ergänzend vor, es sei ihr seitens des Mieters und auch der Behörde nicht mitgeteilt worden, ob für diesen Ladenvorbau eine Gebrauchserlaubnis erwirkt und Gebrauchsabgabe entrichtet worden sei. Sie habe auch keinen Einblick in die Geschäftsunterlagen des Mieters gehabt, ob dieser auch tatsächlich bezahlt habe.

Die Bf. gehe auch davon aus, dass auch der Mieter, der sicher mittlerweile schon 20 Jahre dieses Lokal gemietet habe, keine Kenntnis von der Erfordernis zur Erwirkung einer Gebrauchserlaubnis und zur Entrichtung der Gebrauchsabgabe für diesen Zeitraum gehabt habe. Es sei ihr rechtlich unmöglich gewesen, den Mieter zur Entfernung dieses Ladenvorbaus zu zwingen.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtslage:

§ 50 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, über Beschwerden gemäß Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

Gemäß § 24 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Gemäß § 1 Abs. 1 des Wiener Gebrauchsabgabengesetzes (GAG) ist für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn die Art des Gebrauches im angeschlossenen Tarif (Sondernutzung) angegeben ist. Dies gilt nicht, soweit es sich um Bundesstraßengrund handelt.

Gemäß § 2 Abs. 1 des Wiener Gebrauchsabgabengesetzes (GAG) ist die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig. Wenn für die Durchführung eines Vorhabens eine Gebrauchserlaubnis erforderlich ist, gilt als Antrag auf Erteilung der Gebrauchserlaubnis

- 1. das Ansuchen um Erteilung der baupolizeilichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung,*
- 2. die Einreichung nach § 70a der Bauordnung für Wien.*

Gemäß § 9 Abs. 1a GAG ist derjenige, der öffentlichen Grund in der Gemeinde (§ 1) gemäß angeschlossenen Tarif benutzt, ohne vorher eine Gebrauchserlaubnis erwirkt zu haben, sowie derjenige, der nach § 5 zur Beseitigung der Einrichtungen verpflichtet ist und diese nicht nachweislich beseitigt, haben – unbeschadet der §§ 6 und 16 – die Gebrauchsabgabe entsprechend dem angeschlossenen Tarif zu entrichten. Die Abgabe ist durch Bescheid festzusetzen. Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten sinngemäß. Wird die

Gebrauchserlaubnis nachträglich erteilt, so ist die vom Abgabepflichtigen nach diesem Absatz bereits entrichtete Abgabe anzurechnen.

Gemäß § 10 Abs. 1 lit. a GAG wird die Gebrauchsabgabe als bescheidmäßig festzusetzende Abgabe erhoben. Zu dieser gehören die einmaligen Geldleistungen (einmalige Abgabe), die monatlich wiederkehrenden Geldleistungen (Monatsabgabe) und die jährlich wiederkehrenden Geldleistungen (Jahresabgabe).

Gemäß § 11 Abs. 1 GAG ist die Abgabe im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a in dem die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheid oder durch gesonderten Abgabenbescheid festzusetzen.

§ 11 Abs. 3 GAG: Die Jahresabgabe ist für jedes begonnene Abgabengjahr zu entrichten; Abgabengjahr ist das Kalenderjahr. Für das begonnene Abgabengjahr, für das die Gebrauchserlaubnis erteilt wurde, wird die Abgabe mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheides bzw. des gesonderten Abgabenbescheides fällig; für jedes spätere Abgabengjahr ist die Abgabe jeweils bis 31. Jänner im vorhinein zu entrichten.

Gemäß § 16 Abs. 1 Wiener Gebrauchsabgabengesetz sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Gebrauchsabgabe verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 21.000 Euro zu bestrafen. Die Verkürzung der Gebrauchsabgabe dauert so lange an, bis der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Gebrauchsabgabe bescheidmäßig festgesetzt wird.

Gemäß § 45 Abs. 1 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn

- 1. die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht erwiesen werden kann oder keine Verwaltungsübertretung bildet;*
 - 2. der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung nicht begangen hat oder Umstände vorliegen, die die Strafbarkeit aufheben oder ausschließen;*
 - 3. Umstände vorliegen, die die Verfolgung ausschließen;*
 - 4. die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind;*
 - 5. die Strafverfolgung nicht möglich ist;*
 - 6. die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.*
- Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.*

Objektive Tatseite

Zu den Einwendungen gegen den zugrundeliegenden Abgabenanspruch und die Eigenschaft der Bf. als Abgabenschuldnerin kann bedenkenlos auf die Ausführungen in dem im

zugrundeliegenden Abgabenverfahren ergangenen Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 26. Februar 2021, ***3***, soweit davon der Ladenvorbau (Portal) mit einer Schaufläche von 15,21 m² der Liegenschaft in Adresse1, betroffen ist, verwiesen werden. Diese Ausführungen lauten wie folgt:

„1. Sachverhalt

*Die Beschwerdeführerin ist grundbücherliche Eigentümerin der Liegenschaft ***8***, in ***9***. Sie erwarb diese Liegenschaft samt dem darauf befindlichen Gebäude mit Kaufvertrag vom 18.06.2004. Die in dem Gebäude befindlichen Wohnungen und Lokale werden seither von ihr vermietet.*

*An das als „***4***“ bezeichnete Lokal in der ***9*** ragt ein Ladenvorbau (Portal) über die vom Boden aufstrebende Gebäudefront und im Ausmaß von 30 cm über die Bodenlinie auf die öffentliche Verkehrsfläche hinaus. Das Portal hat Ausmaße von 5,1 m Länge und 3,6 m Breite, der Eingangsbereich im Ausmaß von 1,5 m Länge und 2,1 m Breite ist jedoch zurückversetzt und befindet sich bereits hinter der Baulinie. Damit ergibt sich eine Schaufläche von 15,21 m² (= 5,1 x 3,6 m² - 1,5 x 2,1 m²).*

Weder von der Beschwerdeführerin noch von den Mietern der Lokale wurde bislang eine Gebrauchserlaubnis beantragt.

2. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Grundbuchsauszug, den bei der belangten Behörde aufliegenden Plänen und den anlässlich einer Besichtigung vorgenommenen Abmessungen.

Wenn die Beschwerdeführerin behauptet, die Abmessungen der Ladenvorbauten seien unrichtig festgestellt werden, so bleibt sie dafür jeden Beweis schuldig. Da ein Organ der belangten Behörde im Rahmen eines Ortsaugenscheins die Abmessungen überprüft und deren Richtigkeit bestätigt hat, vermögen diese unqualifizierten Einwendungen keinen Zweifel an der Richtigkeit der festgestellten Abmessungen zu erwecken.

Der Umstand, dass bislang nicht um eine Gebrauchserlaubnis angesucht wurde, ist aktenkundig und wird von der Beschwerdeführerin auch nicht in Abrede gestellt.

3. Rechtliche Beurteilung

Gemäß § 1 Abs. 1 Gebrauchsabgabengesetz 1966 (GAG) in der für das Streitjahr geltenden Fassung LGBl. Nr. 61/2016 ist für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes

vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn die Art des Gebrauches im angeschlossenen Tarif (Sondernutzung) angegeben ist. Auf die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis besteht kein Rechtsanspruch.

§ 9 Abs. 1 und Abs. 1a GAG in der für das Streitjahr maßgeblichen Fassung lauten wie folgt:

„§ 9

Abgabepflicht, Anzeigepflicht und Haftung

(1) Der Träger einer Gebrauchserlaubnis für öffentlichen Grund in der Gemeinde gemäß § 1, der Träger einer Erlaubnis zum Gebrauch von Bundesstraßengrund und derjenige, der Bundesstraßengrund auf eine im angeschlossenen Tarif angegebene Art gebraucht, für die nach der Straßenverkehrsordnung ausdrücklich keine Bewilligung erforderlich ist, haben eine Gebrauchsabgabe zu entrichten.

(1a) Derjenige, der öffentlichen Grund in der Gemeinde, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes gemäß angeschlossenem Tarif benutzt ohne vorher eine Gebrauchserlaubnis erwirkt zu haben, hat - unbeschadet der §§ 6 und 16 - die Gebrauchsabgabe entsprechend dem angeschlossenen Tarif zu entrichten. Die Abgabe ist durch Bescheid festzusetzen. Die Bestimmungen dieses Gesetzes gelten sinngemäß. Wird die Gebrauchserlaubnis nachträglich erteilt, so ist die vom Abgabepflichtigen nach diesem Absatz bereits entrichtete Abgabe anzurechnen. "

Gemäß § 10 Abs. 2 GAG richten sich Form und Höhe der Gebrauchsabgabe nach dem angeschlossenen, einen Bestandteil dieses Gesetzes bildenden Tarif.

Gemäß § 11 Abs. 3 GAG ist die Jahresabgabe für jedes begonnene Abgabengjahr zu entrichten; Abgabengjahr ist das Kalenderjahr. Für das begonnene Abgabengjahr, für das die Gebrauchserlaubnis erteilt wurde, wird die Abgabe mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheides bzw. des gesonderten Abgabenbescheides fällig; für jedes spätere Abgabengjahr ist die Abgabe jeweils bis 31. Jänner im Vorhinein zu entrichten.

Der dem GAG angeschlossene Tarif in der für das Streitjahr maßgeblichen Fassung lautet auszugsweise:

„Tarif über das Ausmaß der Gebrauchsabgaben

.....

B. Jahresabgaben je begonnenes Abgabengjahr

.....

3. für Ladenvorbauten, portartige Verkleidungen, aus weichem Material immer, Portalausgestaltungen in Putz u. dgl. sowie für Portalköpfe und Schaukästen an Gebäuden bzw. Bauwerken für den ersten begonnenen der Schaufläche 15,60 Euro, für jeden weiteren begonnenen m² 6,50 Euro; portalartige Verkleidungen oder Portalausgestaltungen in Putz u. dgl. sind abgabefrei, wenn sie entweder mit dem übrigen Mauerputz in einer Ebene liegen oder nicht mehr als 7 cm über die Baulinie vorragen;

.....“

Wurde die Gebrauchserlaubnis für Arten des Gebrauches gemäß Tarif B Post 3, erteilt, so steht sie gemäß § 3 Abs. 1 GAG dem jeweiligen Eigentümer der Baulichkeit zu, von der aus der Gebrauch erfolgt oder erfolgen soll.

Im gegenständlichen Fall ist strittig, ob die Beschwerdeführerin als Eigentümerin des Gebäudes und Vermieterin der beiden Lokale für die dort angebrachten Ladenvorbauten Gebrauchsabgabe zu entrichten hat, oder ob lediglich die Mieter der Lokale als Abgabepflichtige im Sinne des § 9 GAG zu behandeln sind.

In § 1 Abs. 1 GAG wurde vom Landesgesetzgeber normiert, dass für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken ist, wenn die Art des Gebrauches im angeschlossenen Tarif (Sondernutzung) angegeben ist.

Nach § 9 Abs. 1 GAG hat der Träger einer Gebrauchserlaubnis für öffentlichen Grund in der Gemeinde gemäß § 1 eine Gebrauchsabgabe zu entrichten. § 9 Abs. 1a GAG bestimmt, dass eine Gebrauchsabgabe auch derjenige zu entrichten hat, der öffentlichen Grund in der Gemeinde, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes gemäß angeschlossenem Tarif benutzt, ohne vorher eine Gebrauchserlaubnis erwirkt zu haben.

Form und Höhe der Gebrauchsabgabe richtet sich gemäß § 10 Abs. 2 GAG nach dem Tarif, der dem GAG angeschlossenen ist.

Wie bereits aus § 3 Abs. 1 GAG hervorgeht, steht die Gebrauchserlaubnis für die oben beschriebenen Ladenvorbauten dem jeweiligen Eigentümer der Baulichkeit zu, von der aus der Gebrauch erfolgt oder erfolgen soll. Damit hat der Landesgesetzgeber dem Umstand, wer die Gebrauchserlaubnis tatsächlich erwirkt hat, keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen,

sondern festgelegt, dass der Gebrauch von öffentlichem Grund durch mit dem Gebäude befestigten Ladenvorbauten jedenfalls der Eigentümerin des Gebäudes zuzurechnen ist. Diese hat daher gemäß § 9 Abs. 1 GAG als Trägerin einer Gebrauchserlaubnis für öffentlichen Grund in der Gemeinde die Gebrauchsabgabe zu entrichten. Daraus geht aber auch hervor, dass den Gebrauch von öffentlichem Grund durch einen Ladenvorbau nicht nur die Mieter der Geschäftslokale zu verantworten haben, sondern dass jedenfalls auch die Vermieterin als Eigentümerin des Gebäudes mit den Anbauten öffentlichen Grund benutzt. Im Übrigen zieht sie ja auch im Rahmen der Vermietung dieser Geschäftslokale einen Nutzen aus den damit verbundenen Portalverkleidungen. Sie könnte darüber hinaus auch den Rückbau dieser Vorbauten veranlassen.

Die Beschwerdeführerin irrt daher mit ihrer Ansicht, nur die Mieter der Geschäftslokale könnten die Gebrauchserlaubnis für die Ladenvorbauten erwirken und nur diese könnten zur Entrichtung der Gebrauchsabgabe herangezogen werden.

Gemäß § 9 Abs. 1a GAG schulden sowohl die Eigentümerin des Gebäudes als auch die Mieter der Geschäftslokale die Gebrauchsabgabe für die Nutzung öffentlichen Grundes durch die am Gebäude angebrachten Ladenvorbauten.

Gemäß § 6 Abs. 1 BAO sind Personen, die dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, Gesamtschuldner (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, § 891 ABGB). Es werden damit die Beschwerdeführerin als Eigentümerin des Gebäudes und die Mieter der Geschäftslokale für die Gebrauchsabgabe zu Gesamtschuldnern.

Wer nun im Innenverhältnis verpflichtet ist, die Gebrauchsabgabe wirtschaftlich zu tragen, ist eine Frage, die im Rahmen der privatrechtlichen Schuldverhältnisse zu klären ist. Diese Frage ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verwaltungsverfahrens.

Wesen der Gesamtschuld ist, dass der Gläubiger die Mitschuldner nicht nur anteilmäßig in Anspruch nehmen darf, sondern dass er auch die gesamte Schuld nur einem einzigen (einigen, allen) der Gesamtschuldner gegenüber geltend machen darf. Dem Gläubiger steht insgesamt jedoch nur einmal die Befriedigung seiner Ansprüche zu. Ist die gesamte Schuld (z.B. durch einen der Gesamtschuldner) entrichtet, so erlischt das Gesamtschuldverhältnis.

Im Abgabenrecht liegt die Inanspruchnahme von Gesamtschuldnern im Ermessen des Abgabengläubigers (§ 20 BAO). Es liegt daher im Ermessen der Behörde,

- ob sie das Leistungsgebot an einen der Gesamtschuldner und an welchen Gesamtschuldner oder an mehrere oder an alle Gesamtschuldner richten will,
- weiters ob die Inanspruchnahme mit einem Teil oder dem gesamten offenen Betrag erfolgt sowie
- der Zeitpunkt und die Reihenfolge der Heranziehung der einzelnen Gesamtschuldner.

Bei der Ermessensübung sind das Wesen und der Zweck von Gesamtschuldverhältnissen zu beachten. Insbesondere werden daher von Bedeutung sein: die Intensität der Bindung und Gemeinsamkeit, die in der Folge zur Gesamtschuld führte; die jeweilige Situation, die das Gemeinschaftsverhältnis auslöste; die Besonderheiten der Tatbestandsverwirklichung (etwa Zufall, Versehen, Irrtum oder Absicht usw.); ferner das Ausmaß der Verantwortlichkeit des einzelnen, aber auch das Ausmaß der Vorteile (Bereicherung), die aus den die Gesamtschuld auslösenden Gemeinsamkeiten oder den beiderseitigen Rechtsbeziehungen von den einzelnen geschöpft werden (vgl. Ritz, BAO⁶, § 6 Tz 7 ff. und die dort wiedergegebene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs).

Die Ausübung des Ermessens ist entsprechend zu begründen. Die Begründung hat die für die Ermessensübung maßgebenden Umstände und Erwägungen so weit aufzuzeigen, als dies für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes in Richtung auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. Ritz, BAO⁶, § 20 Tz 13 und die dort wiedergegebene Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs).

Unter Billigkeit versteht die ständige Rechtsprechung die Angemessenheit in Bezug auf berechnete Interessen der Partei, unter Zweckmäßigkeit das öffentliche Interesse, insbesondere an der Einbringung der Abgaben.

Wenn die Beschwerdeführerin die Meinung vertritt, es sei unbillig, sie als Schuldnerin der Gebrauchsabgabe in Anspruch zu nehmen, ist nochmals darauf hinzuweisen, dass gemäß § 3 Abs. 1 GAG auch nur sie als Trägerin der Gebrauchserlaubnis in Frage kommt.

Es kann daher keinesfalls unbillig erscheinen, wenn sie dementsprechend auch zur Entrichtung der Gebrauchsabgabe herangezogen wird, zumal sie auch selbst nicht behauptet, sie hätte mit ihren Mietern dazu anders lautende Vereinbarungen getroffen, was auch insofern unglaublich wäre, als bislang keine Gebrauchsabgabe entrichtet wurde.

In Anbetracht des Umstandes, dass Mieter von Geschäftslokalen immer wieder wechseln, war es auch durchaus zweckmäßig, den Abgabensanspruch zunächst gegenüber der Beschwerdeführerin als Eigentümerin und Vermieterin geltend zu machen. Im Übrigen hat diese als Vermieterin auch die Möglichkeit, die Abgabe auf die Mieter abzuwälzen oder, falls diese das ablehnen, einen Rückbau der Vorbauten zu veranlassen. Darüber hinaus war bei der Beschwerdeführerin auch nicht eine Uneinbringlichkeit der Abgabe zu erwarten, weshalb das Interesse der Behörde an der Abgabeneinbringung jedenfalls bestmöglich gewahrt wurde.

Die Vorgangsweise der belangten Behörde erfüllt daher sowohl das Kriterium der Billigkeit als auch jenes der Zweckmäßigkeit.

Die von der Beschwerdeführerin aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Bedenken können einerseits schon deshalb nicht geteilt werden, weil sie keine näheren Ausführungen dazu macht,

weshalb es sich bei der Abgabenvorschreibung um einen unzulässigen Eingriff in ihre Eigentumsrechte handeln sollte, bzw. warum gegen die Erwerbsausübungsfreiheit verstoßen werden sein sollte. Soweit sie eine Verfassungswidrigkeit darin sieht, dass sie erst durch die nachträglich in das Gesetz aufgenommene Bestimmung des § 9 Abs. 1a GAG verpflichtet werde, die Gebrauchsabgabe zu entrichten, wird darauf hingewiesen, dass der nachträglichen Einführung eines weiteren Abgabentatbestandes grundsätzlich keine verfassungsrechtlichen Bedenken entgegenstehen, zumal die Einführung nicht rückwirkend erfolgte.

3.1.1. Berechnung der Gebrauchsabgabe

Die Gebrauchsabgabe ist als Jahresabgabe für jedes begonnene Abgabengjahr zu entrichten, unabhängig davon, ob der öffentliche Grund im gesamten Kalenderjahr in Anspruch genommen wurde. Da die Portalverkleidung jedenfalls anlässlich der Besichtigung durch ein Organ der belangten Behörde im Mai 2020 in den öffentlichen Grund ragte, war die Abgabe für das ganze Jahr 2020 zu entrichten.

Betreffend die Höhe der Abgabe stellte sich im Zuge des Verfahrens heraus, dass die belangte Behörde im Bescheid vom 02.04.2020, GZ. ***5*** von einer unrichtig berechneten Schaufläche der Portalverkleidungen ausgegangen ist und im Bescheid vom 02.04.2020, GZ. ***6*** zu Unrecht in die Berechnung ein Vordach aufgenommen hat, welches aber die Auskragung der Portalverkleidung darstellt. Diese Fehler wurden in den Beschwerdeentscheidungen berichtigt. Aus diesem Grunde ist die Abgabe unter Berücksichtigung der tatsächlichen Ausmaße, wie sie im Sachverhalt und in den Beschwerdeentscheidungen der belangten Behörde dargestellt wurden, neu zu berechnen:

Bescheid vom 02.04.2020, GZ. ***5***:

Die Schaufläche der Portalverkleidung des Geschäftslokales „***4***“ beträgt 15,21 m². Die Gebrauchsabgabe berechnet sich daher für 2020 nach Tarifpost B Post 3 folgendermaßen:

Für den ersten m ² .		15,60 Euro
Für die weiteren angefangenen 15m ²	15 x 6,50 Euro	97,50 Euro
ergibt		113,10 Euro

Zum Beschwerdeeinwand, die Bf. als Liegenschaftseigentümerin wisse nicht einmal, wer welches Portal wann installiert habe, da diese Bestandobjekte seit Jahrzehnten unbefristet vermietet seien und teilweise schon von den Voreigentümern gestaltet worden seien, ist auszuführen, dass die hier in Rede stehende Portalverkleidung jedenfalls anlässlich der Besichtigung durch ein Organ der belangten Behörde im Mai 2020 in den öffentlichen Grund ragte, weswegen die Abgabe für das ganze Jahr 2020 zu entrichten war.

Das zugrundeliegende Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes in der Abgabensache, ***3*** vom 26.01.2021, ist in Rechtskraft erwachsen. Ein von der Bf. ins Treffen geführte Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof wurde nicht eingebracht.

Die objektive Tatseite dahingehend, dass die Bf. als Liegenschaftseigentümerin im Jahr 2020 vor der Liegenschaft in Adresse1, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch einen Ladenvorbau (Portal) mit einer Schaufläche von 15,21 m² genutzt, wobei sie hierfür bis zum 28.02.2020 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet und dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2020 bis zum 28.02.2020 mit dem Betrag von jeweils € 113,10 verkürzt hat, ist daher zweifelsfrei erwiesen.

Subjektive Tatseite

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Gemäß § 5 Abs. 2 VStG entschuldigt die Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Die Unkenntnis des Gesetzes, wie auch eine irrige Gesetzesauslegung, müssen somit unverschuldet sein. Es bedarf bei der Einhaltung der einem am Wirtschaftsleben Teilnehmenden obliegenden Sorgfaltspflicht vielmehr einer Objektivierung durch geeignete Erkundigungen. Die entsprechenden Erkundigungen können bei den Behörden oder auch bei einer zur berufsmäßigen Parteienvertretung berechtigten Person eingeholt werden.

Nach ständiger Rechtsprechung schließt die Auskunft der zuständigen Behörde zu einem bestimmten Sachverhalt ein Verschulden aus, sofern der danach verwirklichte Sachverhalt in den relevanten Punkten mit dem angefragten übereinstimmt (vgl. VwGH vom 27.06.2014, Zl. Ro 2014/02/0062, mit weiteren Nachweisen). Auch eine Orientierung an der von der dafür zuständigen Behörde selbst erteilten Auskunft zu einem bestimmten Sachverhalt kann einen Beschuldigten entschuldigen (VwGH 4.10.2012, 2012/09/134, VwGH 18.9.2008, 2008/09/0187). Desgleichen kann das Vertrauen auf die Rechtsauskünfte sachkompetenter Informanten, der VwGH verweist insoweit auf die Auskünfte der gesetzlichen beruflichen Vertretungen (VwGH 16.11.1993, 93/07/0022, 0023), zu einem entschuldbaren, nicht vom Verschulden umfassten, Irrtum führen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs hat sich jedoch jeder "mit den einschlägigen Normen seines Betätigungsfeldes ausreichend vertraut zu machen" (VwGH

14.1.2010, 2008/09/0175). Die Bf. behauptet im gegenständlichen Fall nicht einmal, an unabhängiger Stelle (z.B. bei der zuständigen Magistratsabteilung, bei der Wirtschaftskammer etc.) Erkundigungen eingeholt zu haben und bringt auch nicht vor, was der Inhalt allfälliger Erkundigungen bei eventuell Kontaktierten gewesen sei.

Dem Beschwerdevorbringen, die Magistratsbehörde hätte weder die Bf. als Liegenschaftseigentümerin noch die Mieter davon informiert, dass zu den unzähligen Steuern und Abgaben, mit denen wir als Bürger schon belastet sind, auch noch weitere (versteckte) Abgaben dazu kämen, wie diese Gebrauchsabgabe, ist zu entgegnen, dass es keine gesetzliche Informationspflicht der Behörden gibt, jeden einzelnen Abgabepflichtigen im Vorhinein von einer gesetzlichen Bestimmung (hier Gebrauchsabgabepflicht) zu informieren. Die hier relevanten Gesetzesbestimmungen wurden in den Wiener Landesgesetzblättern kundgemacht und die Bf. wäre als Hauseigentümerin und somit Normadressatin verpflichtet gewesen, sich über die damit verbundenen gesetzlichen Bestimmungen und Abgabepflichten zu informieren.

Die Bf. trifft daher ein Verschulden, das über einen minderen Grad des Versehens hinausgeht. Eine Liegenschaftseigentümerin hat sich selbstverständlich auch mit den einschlägigen Bestimmungen hinsichtlich der Anmeldung bzw. Entrichtung der damit verbundenen Abgaben auseinanderzusetzen. Daher ist das Unterlassen dieser Erkundigungspflicht der Bf. jedenfalls vorwerfbar und durfte die belangte Behörde sohin zu Recht von einer Verletzung der der Bf. zukommenden Sorgfaltspflicht und somit von einer fahrlässigen Handlungsweise, welche gemäß § 5 Abs. 1 VStG für eine Strafbarkeit genügt, ausgehen.

Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Ausgehend von einer fahrlässigen Handlungsweise der Beschuldigten sah die Verwaltungsstrafbehörde bei der Strafbemessung als mildernd die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit, als erschwerend hingegen keinen Umstand an und nannte neben dem Ausmaß der Abgabenverkürzung auch spezialpräventive Gründe für die Höhe der verhängten Geldstrafe.

Unberücksichtigt blieb bei der Strafbemessung durch die belangte Behörde der gewichtige Milderungsgrund der vollen und zeitnahen Schadengutmachung durch die Bf.

Angaben zu ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen hat die Bf. keine gemacht. Für die Annahme ungünstiger wirtschaftlicher Verhältnisse besteht in Anbetracht des Umstandes, dass die Bf. Eigentümerin einer großen Liegenschaft ist, deren Wohn- und Geschäftseinheiten vermietet sind, keine Veranlassung. Bei der Beurteilung der Strafbemessung werden daher durchschnittliche wirtschaftliche Verhältnisse zugrunde gelegt.

Nicht geteilt werden kann seitens des Bundesfinanzgerichtes die Beschwerdebehauptung, eine Geldstrafe in Höhe von € 70,00 (gemeint wohl € 60,00 und € 10,00 an Kosten) sei bei einem Verkürzungsbetrag von € 113,10 unverhältnismäßig hoch. Zu Recht verweist die belangte Behörde dazu auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 17.12.1976, Zlen. 8149/76; 8397/76; 8416/76, dass bei einer im Einzelfall derart niedrigen Abgabe die Relation zwischen der verkürzten Abgabe und dem Strafbetrag gegenüber der absoluten Höhe der Strafe zurücktritt und es durchaus nicht unsachlich ist, wenn sich diese absolute Strafhöhe vor allem am Strafzweck orientiert.

Wenn die Bf. in ihrer Beschwerde vermeint, dass Argument der Spezialprävention ginge in ihrem Fall ins Leere, weil sie und die Mieter und die Mieter nach Bekanntwerden der Problematik die Gebrauchserlaubnis beantragt und erwirkt hätten und alle Beträge auch bezahlt worden wären, so ist ihr entgegen zu halten, dass nach dem gegenständlichen Beschwerdevorbringen sowohl die Abgabepflicht als auch ein Verschulden der Bf. (somit objektive und subjektive Tatseite) bestritten werden und keine wie immer geartete Akzeptanz der behördlichen Abgabenvorschreibung und auch Einsicht eines Verschulden zu erkennen ist, sodass sehr wohl hier der spezialpräventive Strafzweck die Verhängung einer Geldstrafe gebietet. Bei einem derart großen Mietobjekt liegt es auch künftig im Bereich des Möglichen, dass durch weitere bauliche Maßnahmen und Vorbauten der öffentliche Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, und der darüber befindliche Laufraum genutzt wird und somit auch eine zusätzliche Gebrauchsabgabepflicht entsteht.

Gemäß § 45 Abs. 1 Ziffern 4 und 6 VStG kann von der Verhängung einer Strafe nur abgesehen und eine Ermahnung erteilt werden, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind und eine Ermahnung geboten erscheint, um die Bf. von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Wie ausgeführt, hat die Bf. ihre gesetzlichen Verpflichtungen, sich als Hauseigentümerin auch über sie treffenden abgabenrechtlichen Verpflichtungen an geeigneter Stelle zu erkundigen, rechtzeitig um Gebrauchserlaubnis anzusuchen und zeitgerecht die Gebrauchsabgabe zu entrichten, vollumfänglich verletzt, sodass weder die Intensität der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes noch das Verschulden als gering angesehen werden

können, sodass die Verhängung einer Geldstrafe im gegenständlichen Fall geboten war und die Voraussetzungen für eine Ermahnung nicht gegeben sind.

Die hier zugrundeliegende – zur subjektiven Tatseite begründete - fahrlässige Handlungsweise der Bf. rechtfertigt bei Berücksichtigung des bislang bei der Strafbemessung unberücksichtigt gebliebenen Milderungsgrundes der vollen Schadensgutmachung und eigenständiger Würdigung der Strafbemessungsgründe eine Reduzierung der Strafbeträge und Ersatzfreiheitsstrafen auf das im Spruch ersichtliche Ausmaß, sodass der Beschwerde insoweit teilweise stattzugeben war.

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG sind die §§ 14 und 54b Abs. 1 und 1a VStG sinngemäß anzuwenden. Gemäß § 54b Abs. 1 VStG idF BGBl I 2013/33 sind rechtskräftig verhängte Geldstrafen oder sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen binnen zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft zu bezahlen. Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann sie unter Setzung einer angemessenen Frist von höchstens zwei Wochen eingemahnt werden. Nach Ablauf dieser Frist ist die Unrechtsfolge zu vollstrecken. Ist mit Grund anzunehmen, dass der Bestrafte zur Zahlung nicht bereit ist oder die Unrechtsfolge uneinbringlich ist, hat keine Mahnung zu erfolgen und ist sofort zu vollstrecken oder nach Abs. 2 vorzugehen.

Gemäß § 25 Abs. 2 BFGG hat das Bundesfinanzgericht, soweit dies nicht in der BAO, im ZollRDG oder im FinStrG geregelt ist, in seiner Entscheidung zu bestimmen, welche Abgabenbehörde oder Finanzstrafbehörde die Entscheidung zu vollstrecken hat.

Hier erweist sich das Magistrat der Stadt Wien als Vollstreckungsbehörde zweckmäßig, da dem Magistrat der Stadt Wien bereits gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 VVG die Vollstreckung der von den (anderen) Verwaltungsgerichten erlassenen Erkenntnisse und Beschlüsse obliegt (vgl. für viele ausführlich BFG 13. 5. 2014, RV/7500356/2014 sowie Wanke/Unger, BFGG § 25 BFGG Anm. 6).

Zur Unzulässigkeit der Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Eine solche Rechtsfrage lag verfahrensgegenständlich nicht vor.

Wien, am 1. April 2022