

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht erkennt durch die Richterin Mag. Daniela Regina Denk in der Verwaltungsstrafsache gegen ***Bf1***, ***Bf1-Adr*** vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Wolfgang Winkler, Ditscheinergasse 2, 1030 Wien, wegen der Verwaltungsübertretung der Verkürzung der Wiener Gebrauchsabgabe gemäß § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 Tarifpost D1 bzw. Tarifpost D4 des Wiener Gebrauchsabgabegesetzes 1966 (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung des LGBL. Nr. 57/2019 iVm der Fassung der Kundmachung ABl. der Stadt Wien Nr. 46/2021 in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, über die Beschwerde des Beschuldigten vom 19. Juni 2024 gegen das Erkenntnis des ***MA*** vom 22. Mai 2024, GZ. MA6/226000000535/2022 zu Recht:

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) in Verbindung mit § 24 Abs. 1 Bundesfinanzgerichtsgesetz (BFGG) und § 5 Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht (WAOR) wird der Beschwerde insoweit teilweise stattgegeben, als das Straferkenntnis

a. hinsichtlich der Verwaltungsübertretung ad Delikt 1 (Verkürzung der Gebrauchsabgabe von 01.08.2021 bis 14.03.2022 durch Belassung einer Baustelleneinrichtungsfläche im Ausmaß von 133,00 m²) der Schuld- und Strafausspruch der belangten Behörde bestätigt wird.

b. hinsichtlich der Verwaltungsübertretung ad Delikt 2 (Verkürzung der Gebrauchsabgabe von 01.08.2021 bis 14.03.2022 durch Belassung von Container, die dem Aufenthalt von Personen dienen im Ausmaß von 15,00 m²) der Schuldausspruch der belangten Behörde bestätigt wird, während die verhängte Geldstrafe von EUR 330,00 auf EUR 230,00 und die für den Fall der Uneinbringlichkeit festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe von 15 Stunden auf 10 Stunden herabgesetzt werden.

II. Gemäß § 64 VStG hat die beschwerdeführende Partei hinsichtlich Delikt 1 EUR 170,00 (10% des Strafbetrages) und hinsichtlich Delikt 2 EUR 23,00 (10% des Strafbetrages) als Beitrag zu

den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten. Der zu zahlende Gesamtbetrag beträgt daher EUR 2.123,00.

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

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

V. Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis vom 22. Mai 2024, wurde der Beschwerdeführer als ehemaliger Geschäftsführer der ***X Bau GmbH*** gemäß § 9 Abs. 1 VStG für schuldig befunden, die Gebrauchsabgaben

1. für den Zeitraum **01.08.2021 bis 14.03.2022** verkürzt zu haben. Der Beschwerdeführer habe vor der oben angeführten Liegenschaft den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch die *Belassung einer Baustelleneinrichtungsfläche* im Ausmaß von **133,00 m²** genutzt, wobei er von 01.08.2021 bis 28.02.2022 sowie von 01.03.2022 bis 14.03.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt, noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Er habe dadurch die Gebrauchsabgabe für die Monate August 2021 bis Februar 2022 mit dem Gesamtbetrag von EUR 16.066,40 sowie für den Monat März 2022 mit dem Betrag von EUR 1.649,20 verkürzt und eine Verwaltungsübertretung begangen.
2. für den Zeitraum **01.08.2021 bis 14.03.2022** verkürzt zu haben. Der Beschwerdeführer habe vor der oben angeführten Liegenschaft den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch die *Belassung von Container, die dem Aufenthalt von Personen dienen*, im Ausmaß von **15,00 m²** genutzt, wobei von 01.08.2021 bis 28.02.2022 sowie von 01.03.2022 bis 14.03.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt, noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Er habe dadurch die Gebrauchsabgabe für die Monate August 2021 bis Februar 2022 mit dem Gesamtbetrag von EUR 2.121,00 sowie für den Monat März 2022 mit dem Betrag von EUR 310,50 verkürzt und eine Verwaltungsübertretung begangen.

Die beschwerdeführende Partei habe dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1. § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und *Tarifpost D1* des Wiener Gebrauchsabgabegesetzes 1966 (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung des LGBL. Nr. 57/2019 iVm der Fassung der Kundmachung ABl. der Stadt Wien Nr. 46/2021, in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG.
2. § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und *Tarifpost D4* des Wiener Gebrauchsabgabegesetzes 1966 (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung des LGBL. Nr. 57/2019 iVm der Fassung der Kundmachung ABl. der Stadt Wien Nr. 46/2021, in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden gemäß §16 Abs. 1 GAG in der derzeit geltenden Fassung über die beschwerdeführende Partei folgende Strafen verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 1.700,00	1 Tag 12 Stunden	§ 16 Abs. 1 des Gebrauchsabgabegesetzes (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der derzeit geltenden Fassung.
2. € 330,00	15 Stunden	§ 16 Abs. 1 des Gebrauchsabgabegesetzes (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der derzeit geltenden Fassung.

Ferner habe die beschwerdeführende Partei gemäß § 64 VStG EUR 203,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das seien 10% der Strafe, jedoch mindestens EUR 10,00 für jedes Delikt zu zahlen.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) betrage daher EUR 2.233,00.

Begründend wurde ausgeführt:

Gemäß § 1 Abs. 1 des Gebrauchsabgabegesetzes (GAG) sei für den Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr diene, 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 sei.

Nach § 9 Abs. 1 VStG sei für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt seien, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen sei.

Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass der Beschwerdeführer die zur Vertretung nach außen berufene Person der im Spruch angeführten Gesellschaft und somit für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich sei.

Im vorliegenden Fall gehe aus einer Anzeige der Magistratsabteilung 46 hervor, dass der Beschwerdeführer den öffentlichen Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr diene, durch die im Spruch angeführten Taten ohne Erlaubnis widmungswidrig in Anspruch genommen habe.

Anlässlich der Aufforderung zur Rechtfertigung habe der Beschwerdeführer ausgeführt, dass rechtzeitig vor dem geplanten Baubeginn der Baustelle ***Wien***, ***Straße*** ***Nr.***, ordnungsgemäß am 11.3.2020 der Antrag betreffend Bewilligung der Arbeiten auf oder neben der Straße gestellt worden sei.

Auf Grund der damals ausgebrochenen Covid19-Pandemie habe die zuständige Behörde das MA46-Ansuchen der ***X Bau GmbH*** übersehen, sodass dann auf Urgieren dieser kurzfristig am 04.05.2020 die Verhandlung stattgefunden habe. Am 05.05.2020 sei der Bescheid über die Bewilligung für den Zeitraum 11.05.2021 (gemeint war wohl 11.05.2020) bis 31.07.2021 kurzfristig zugestellt worden.

Im Zuge der darauf aufbauenden Baustelleneinrichtung und der Vorkehrungen für die Baustellenkranmontage sei festgestellt worden, dass in dem erhaltenen Bescheid (MA 46/236009/2020/ARA/GAB) - entgegen der geführten Verhandlung am 04.05.2020 - die Genehmigung der Straßensperrung für die Kranmontage nicht enthalten war.

Nach kurzer telefonischer Urgenz des zuständigen Bauleiters, sei seitens der MA 46 wiederum kurzfristig ein zusätzlicher/ergänzender Bescheid (MA 46/P90/1011610/2020/ARA/GAB), datiert mit 03.11.2020, ausgestellt worden. In diesem Bescheid sei als Beginn der 05.11.2020 und als Ende ebenfalls der 31.07.2021 angegeben worden.

Bei den Verlängerungen des Bescheides für die Baustellenlagerfläche sowie die Demontage des Baustellenkranes (Verlängerung 31.07.2021 bis 31.12.2021 und 31.12.2021 bis 31.03.2022, sowie 01.04.2022 bis 30.04.2022) sei von der Technikerin - aufgrund der Tatsache, dass im Normalfall pro Baustelle nur ein Bescheid für die Baustellenlagerfläche und die dazugehörigen kurzfristigen Kranmontagen und -demontage ausgestellt werde, als auch das jeweilige Verlängerungsdatum übereinstimmend angeführt gewesen sei, sowie der Tatsache das die ***X Bau GmbH*** selbst auf den Irrtum der Behörde mit dem Fehlen der Zustimmung zur Kranmontage hingewiesen habe - irrtümlich die letztgültige Bescheidnummer MA 46/P90/1011610/2020/ARA/GAB (Kranmontage und -demontage) für die Verlängerung des MA46-Bescheides herangezogen worden.

In diesem Sinne sei man erst nach der Kontaktaufnahme durch den zuständigen MA46 Sachbearbeiter im Zuge der Baustellenbesichtigung auf das gemeinsame Malheur draufgekommen und der Fehler habe nur deswegen zustande kommen können, da hier leider statt der Ergänzung der Kranmontage im Ursprungsbescheid ein zusätzlicher Bescheid ausgestellt worden sei, welcher sodann irrtümlich zur Verlängerung der Baustellenlagerfläche herangezogen worden sei.

Anlässlich der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme, wurde dem Beschwerdeführer die Stellungnahme der Magistratsabteilung 46 samt den angeführten Beilagen zur Kenntnis gebracht:

Die Firma ***X Bau GmbH*** habe am 11.03.2020 um Abbruch und Neubau für ***Wien***, ***Straße*** ONr. ***Nr.*** angesucht. Im Zuge der Ortsverhandlung am 04.05.2020 seien lediglich die Maßnahmen für den Abbruch des bestehenden Gebäudes sowie die Errichtung eines Neubaus verhandelt und festgelegt worden. Daraufhin sei am 05.05.2020 ein Bescheid nach StVO sowie GAG mit Zeitraum Gesamt 11.05.2020 bis am 31.07.2021 erstellt worden (siehe P90/236009-2020). Am 02.11.2020 sei per Mail um Kranmontage angesucht worden (siehe E-Mail im Anhang). Hierzu sei am 03.11.2020 ein separater Bescheid (P90/1011610/2020) in Bezug auf Kranmontagearbeiten, mit Gültigkeit vom 05.11.2020 bis auch wiederum 31.07.2021 erstellt worden. Ab dem 01.08.2021 sei lediglich (ständig) um Verlängerung des Bescheides P90/1011610/2020 (Kranmontagearbeiten) angesucht worden (siehe Verlängerungen 1 bis 4). Die Beanspruchung der Baustofflagerfläche ***Straße*** ONr. ***Nr.*** sei daher im Zeitraum 01.08.2021 bis 28.02.2022 OHNE Bewilligung erfolgt. Erst mit Mail vom 25.02.2022 sei um Verlängerung zu P90/236009/2020 angesucht worden (siehe Anhang Verlängerung 5).

Darauf habe der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 31.03.2023 wie folgt repliziert: Rechtzeitig vor dem geplanten Baubeginn der Baustelle ***Wien***, ***Straße*** ***Nr.*** sei ordnungsgemäß am 11.03.2020 der Antrag betreffend Bewilligung der Arbeiten auf oder neben der Straße gestellt worden.

Auf Grund der damals ausgebrochenen COVID19-Pandemie habe die zuständige Behörde das MA46-Ansuchen übersehen, sodass dann auf Urgieren des Beschwerdeführers kurzfristig am 04.05.2020 die Verhandlung stattgefunden habe. Am 05.05.2020 sei der Bescheid über die Bewilligung für den Zeitraum 11.05.2021 (gemeint wohl 11.05.2020) bis 31.07.2021 kurzfristig zugestellt worden.

Im Zuge der darauf aufbauenden Baustelleneinrichtung und der Vorkehrungen für die Baustellenkranmontage sei festgestellt worden, dass in dem erhaltenen Bescheid (MA 46/236009/2020/ARA/GAB) - entgegen der geführten Verhandlung am 04.05.2020 - die Genehmigung der Straßensperrung für die Kranmontage nicht enthalten war.

Nach kurzer telefonischer Urgenz des zuständigen Bauleiters, Herrn ***Nachname***, sei seitens der MA 46 wiederum kurzfristig ein zusätzlicher/ergänzender Bescheid (MA 46/P90/1011610/2020/ARA/GAB), datiert mit 03.11.2020, ausgestellt worden. In diesem Bescheid sei als Beginn der 05.11.2020 und als Ende ebenfalls der 31.07.2021 angegeben.

Bei den Verlängerungen des Bescheides für die Baustellenlagerfläche sowie die Demontage des Baustellenkranes (Verlängerung 31.07.2021 bis 31.12.2021 und 31.12.2021 bis 31.03.2022, sowie 01.04.2022 bis 30.04.2022) sei von der Technikerin - aufgrund der Tatsache, dass im Normalfall pro Baustelle nur ein Bescheid für die Baustellenlagerfläche und die dazugehörigen kurzfristigen Kranmontagen und -demontage ausgestellt werde, als auch das jeweilige Verlängerungsdatum übereinstimmend angeführt gewesen sei, sowie der Tatsache, dass die ***X Bau GmbH*** selbst auf den Irrtum der Behörde mit dem Fehlen der Zustimmung zur Kranmontage hingewiesen habe - irrtümlich die letztgültige Bescheidnummer MA 46/P90/1011610/2020/ARA/GAB (Kranmontage und -demontage) für die Verlängerung des MA46-Bescheides herangezogen worden.

In diesem Sinne sei die ***X Bau GmbH*** erst nach der Kontaktaufnahme durch den zuständigen MA46-Sachbearbeiter im Zuge der Baustellenbesichtigung auf das gemeinsame Malheur draufgekommen und der Fehler habe nur deswegen zustande kommen können, da leider statt der Ergänzung der Kranmontage im Ursprungsbescheid ein zusätzlicher Bescheid ausgestellt worden sei, welcher sodann irrtümlich zur Verlängerung der Baustellenlagerfläche herangezogen worden sei. Ergänzend zu obigem Schreiben sei festzuhalten, dass die Verlängerung des irrtümlich falschen Bescheides weder von den Mitarbeitern noch vom Beschwerdeführer selbst beabsichtigt gewesen sei, sondern leider lediglich ein Folgefehler der beiden unabhängigen Bescheide war, dies sei leider viel zu spät bemerkt worden. Es werde in aller Höflichkeit ersucht, dies bei der Strafbemessung zu berücksichtigen sowie der Umstand, dass sämtliche Abgaben zu diesem Bescheid ordnungsgemäß beglichen worden seien.

Die Einkommensverhältnisse des Beschwerdeführers seien durch Übermittlung des Einkommensteuerbescheides 2022 dargelegt worden.

Hiezu sei durch den Magistrat Folgendes festgestellt worden:

Eingangs seien die vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Bewilligungsbescheide der Magistratsabteilung 46 vom 05.05.2020 zur Geschäftszahl MA 46/P90/236009/2020/ARA/GAB I) Bewilligung nach der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) sowie II) Bewilligung nach dem Gebrauchsabgabengesetz 1966 (GAG) für den Rahmenzeitraum A.) von 11.05.2020 bis 31.07.2020 betreffend Abbrucharbeiten und einer Baustelleneinrichtungsfläche im Ausmaß von 16,00 m Länge und 4,00 m Breite an der Adresse ***Straße*** ONr. ***Nr.*** sowie für den Rahmenzeitraum zu B.) von 01.08.2020 bis 31.07.2021 betreffend eine Baustelleneinrichtungsfläche im Ausmaß von 37,00 m Länge und 4,00 m Breite (entspricht 148 m²) innerhalb dieser Fläche sind für Container, die dem Aufenthalt von Personen dienen, wie

Baubürocontainer, Mobil-Toiletten und dgl., maximal 15,00 m², an der Adresse ***Straße*** von ONr. ***Nr.*** bis ONr. ***Nr.***, in Anspruch zu nehmen sowie der Bewilligungsbescheid der Magistratsabteilung 46 vom 03.11.2020 zur Geschäftszahl MA 46/P90/1011610/2020/ARA/GAB I) Bewilligung nach der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) für den Rahmenzeitraum von 05.11.2020 bis 31.07.2021 betreffend Hebearbeiten mit Mobilkran anzuführen.

Wie der Beschwerdeführer selbst ausführe, sei das Verlängerungsansuchen vom 28.06.2021 irrtümlich für den falschen Bewilligungsbescheid (und zwar zur Geschäftszahl MA 46/P90/1011610/2020/ARA/GAB) gestellt worden. Dieses Versehen sei erst per 25.02.2022 bemerkt, woraufhin das korrigierte Verlängerungsansuchen zur Geschäftszahl MA 46/P90/236009/2020/ARA/GAB gestellt worden sei.

Bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt und genauem Lesen der zu Grunde liegenden oben angeführten beiden Bescheide (sowie des aufgrund des Verlängerungsansuchen vom 28.06.2021 erwirkten Bescheides) wäre der in den Bedingungen und Auflagen angeführte Bewilligungsumfang leicht erkennbar gewesen; die Einhaltung der gebotenen Sorgfalt wäre auch der vom Beschwerdeführer genannten Technikerin bzw. Mitarbeiterin zumutbar gewesen. Angemerkt werde, dass der Beschwerdeführer selbst als handelsrechtlicher Geschäftsführer der im Spruch genannten juristischen Person die verwaltungsstrafrechtliche Letztverantwortung für das Nichteinhalten der verwaltungsrechtlich relevanten Vorschriften treffe. Diese Eigenschaft verpflichte den Beschwerdeführer nicht nur, sich mit den einschlägigen Vorschriften für die Inanspruchnahme öffentlichen Gutes durch Baustelleneinrichtungen vertraut zu machen, sondern weiters auch dazu, für die Einhaltung dieser Bestimmungen Sorge zu tragen. Die belangte Behörde habe sohin zu Recht von einer Verletzung der zukommenden Sorgfaltspflicht und somit von einer fahrlässigen Handlungsweise, welche gemäß § 5 Abs. 1 VStG für eine Strafbarkeit genüge, ausgehen können.

Gemäß § 2 Abs. 1 des Gebrauchsabgabegesetzes (GAG) sei ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nach Tarif D Post 1 und D Post 4 mindestens 8 Wochen vor der beabsichtigten Gebrauchnahme einzubringen. Somit wäre der Antrag auf Verlängerung vom 28.06.2021 auch wenn dieser zur Geschäftszahl MA 46/P90/236009/2020/ARA/GAB eingebracht worden wäre jedenfalls zu spät gewesen. Es wäre in jedem Fall rechtzeitig um Verlängerung anzusuchen gewesen.

Das übrige Vorbringen betreffend Baubeginn und das Datum betreffend die Bescheidersterlassung gehe ins Leere, da dies nicht den tatgegenständlichen, im Spruch geahndeten Zeitraum betreffe.

Da der Sachverhalt - in Bezug auf den objektiven Tatbestand - selbst unbestritten geblieben sei, seien die angezeigten Übertretungen als erwiesen anzusehen. Es stehe nunmehr fest, dass der

Beschwerdeführer den öffentlichen Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr diene, durch die im Spruch angeführten Taten in Anspruch genommen habe, ohne vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken und die darauf entfallende Gebrauchsabgabe zu entrichten. Der Beschwerdeführer habe somit die Gebrauchsabgabe zumindest fahrlässig verkürzt.

Zum Tatbestand der Verwaltungsübertretung der fahrlässigen Abgabenverkürzung gehöre der Eintritt eines Schadens, wobei ein solcher nicht dadurch ausgeschlossen sei, dass es später tatsächlich - aber eben verspätet - zur Bemessung und Entrichtung der Abgabe komme (VwGH 31.03.1989, 87/17/0349).

Es werde darauf hingewiesen, dass aufgrund der Rechtsprechung des VwGH vom 28.06.2023 zur Zahl Ra 2020/13/0077-9 die dem Beschwerdeführer in der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 27.02.2023 ursprünglich vorgehaltenen Delikte 1.-8. und 9.-16. nunmehr im gegenständlichen Verfahren unter je einem Delikt zusammenzufassen seien: »Im Bereich der Fahrlässigkeitsdelinquenz liegt eine Ausnahme vom Kumulationsprinzip dann vor, wenn die Voraussetzungen einer tatbestandlichen Handlungseinheit erfüllt sind. Diese liegen insbesondere dann vor, wenn - wie im revisionsgegenständlichen Fall - eine Reihe von rechtswidrigen Einzelhandlungen aufgrund der Gleichartigkeit der Begehungsform und der Ähnlichkeit der äußeren Begleitumstände im Rahmen eines noch erkennbaren zeitlichen Zusammenhangs sowie einer diesbezüglichen gesamtheitlichen Sorgfaltswidrigkeit des Täters zu einer Einheit zusammentreten (vgl. VwGH 03.05.2017, Ra 2016/03/0108; sowie VwGH 23.03.2022, Ra 2020/06/0156, mwN).«

Das Erkenntnis des VwGH vom 28.06.2023 zur Zahl Ra 2020/13/0077-9 sei im Rahmen der gegenständlichen Erledigung in der Weise zu berücksichtigen, als die Verwaltungsstraßbehörde (zu Gunsten der bestraften Person) nunmehr dazu angehalten sei, das Kumulationsprinzip bei Verwaltungsübertretungen im Zusammenhang mit der Verkürzung von Monatsabgaben nach dem Gebrauchsabgabegesetz nicht anzuwenden. Aus den angeführten Gründen käme es zu Gunsten des Beschwerdeführers zu der im Spruch erkennbaren Reduzierung von ursprünglich 16 Verwaltungsübertretungen auf nunmehr zwei Verwaltungsübertretungen.

Gemäß § 16 Abs. 1 GAG in der derzeit geltenden Fassung seien Handlungen oder Unterlassungen, welche die Gebrauchsabgabe verkürzen, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis EUR 42.000,00 zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe sei eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen. Die Verkürzung der Gebrauchsabgabe dauere so lange an, bis der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Gebrauchsabgabe bescheidmäßig festgesetzt wird.

Die verhängten Geldstrafen sollen durch ihre Höhe geeignet sein, den Beschwerdeführer wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention). Immerhin müsse darauf Bedacht genommen werden, dass die gewerbliche Tätigkeit in deren Kontext die

gegenständlichen Verwaltungsübertretungen begangen wurden, fortgesetzt werde und der Beschwerdeführer nicht einmal vorgebracht habe, geeignete Kontrollmechanismen installiert zu haben um derartige Übersehen zukünftig hintanzuhalten.

Für die Strafbemessung sei zunächst das Ausmaß der Verkürzungsbeträge maßgebend gewesen.

Als erschwerend seien sieben zum Tatzeitpunkt einschlägig rechtskräftige Vorstrafen, als mildernd die gezeigte Schuldeinsicht und der Umstand, dass die gegenständliche Gebrauchsabgabe nach Festsetzung durch die Abgabenbehörde zeitnah bezahlt worden sei (Schadensgutmachung), zu werten.

Die Einkommensverhältnisse des Beschwerdeführers seien bei der Strafbemessung berücksichtigt worden, die Verschuldensfrage sei aufgrund der Aktenlage zu bejahen und spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Der Ausspruch über die Kosten gründe auf § 64 Abs. 2 VStG.

Die fristgerecht eingebrachte **Beschwerde vom 19.06.2024** gegen das Straferkenntnis vom 22.05.2024 richtet sich ausschließlich gegen die Höhe der verhängten Strafe. Eine mündliche Verhandlung wurde nicht beantragt.

Der Magistrat der Stadt Wien **legte** am **03.07.2024** (Datum des Einlangens) die Beschwerde ohne Erlassung einer Beschwerdeverentscheidung dem Bundesfinanzgericht zur Entscheidung **vor**.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer war im Streitzeitraum handelsrechtlicher Geschäftsführer der ***X Bau GmbH*** mit Sitz in ***PLZ*** Wien, ***Straße x*** 13 und als solcher für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich verantwortlich.

Die ***X Bau GmbH*** war Gebraucher einer Baustelleneinrichtung in Wien.

Der Beschwerdeführer hat mehrere einschlägige Vorstrafen, sein Einkommen ist durchschnittlich.

Es steht fest, dass für den Zeitraum 01.08.2021 bis 14.03.2022 auf der Liegenschaft in ***Wien***, ***Straße*** ***Nr.*** ohne Gebrauchserlaubnis 1. eine Baustofflagerung im Ausmaß von 133,00 m² und 2. die Aufstellung von Containern, die dem Aufenthalt von Personen dienen, im Ausmaß von 15 m² bewirkt wurden.

Der Sachverhalt ist unstrittig.

Mündliche Verhandlung:

Gemäß § 44 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Das Verwaltungsgericht kann gemäß § 44 Abs. 3 VwGVG von einer Verhandlung absehen, wenn

1. in der Beschwerde nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wird oder
2. sich die Beschwerde nur gegen die Höhe der Strafe richtet oder
3. im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde oder
4. sich die Beschwerde gegen einen verfahrensrechtlichen Bescheid richtet

und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Der Beschwerdeführer hat die Durchführung einer Verhandlung in der Beschwerde oder im Vorlageantrag zu beantragen.

Der Beschwerdeführer hat lediglich gegen die Strafhöhe Beschwerde erhoben. Er hat in Kenntnis der Rechtsbelehrung im Straferkenntnis des Magistrates zu den Voraussetzungen für eine Inanspruchnahme einer mündlichen Verhandlung, nämlich deren Beantragung in der Beschwerdeschrift, keinen Antrag im Sinne des § 44 Abs. 3 VwGVG gestellt, daher konnte ohne Abhaltung einer mündlichen Verhandlung entschieden werden.

Strafbemessung:

Bekämpft ein Rechtsmittelwerber nur den Ausspruch über die Strafe, ist Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens nur die Frage der Strafbemessung. Hinsichtlich der Frage der Strafbarkeit ist diesfalls Teilrechtskraft eingetreten (VwGH 04.02.2022, Ra 2021/09/0239). Der dem Straferkenntnis zugrundeliegende Verfahrensgang bildet daher einen integrierenden Bestandteil des festzustellenden Sachverhalts.

Gemäß § 16 Abs. 1 Wiener Gebrauchsabgabegesetz 1966 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.

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 VStG) 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.

Für die Strafbemessung war zunächst das Ausmaß des jeweiligen Verkürzungsbetrages maßgebend (eine Verkürzung liegt bereits dann vor, wenn die geschuldete Abgabe nicht im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben entrichtet wird, es ist nicht gefordert, dass eine Abgabe auf Dauer entzogen werden sollte), wobei die verhängten Geldstrafen durch ihre Höhe geeignet sein sollten, den Beschwerdeführer wirksam von weiteren Sorgfaltspflichtverletzungen abzuhalten (Spezialprävention).

Zur Höhe der verhängten Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen hat der Beschwerdeführer inhaltliches Beschwerdevorbringen erstattet, indem er aufgrund der vielen Sonderprobleme in der Angelegenheit und dem Ausbruch der COVID-19 Pandemie nicht realisiert habe, dass zwei voneinander unabhängige Bescheide vorlagen und nicht, wie angenommen, der erste Bescheid um die Genehmigung der Kranmontage und –demontage ergänzt worden war. Daher sei die Verlängerung des falschen Bescheides erfolgt.

Die durch den Beschwerdeführer neben dem Einkommensteuerbescheid 2022 vorgelegten Gehaltsabrechnungen für Jänner bis März 2023 weisen einen Netto-Monatsgehalt in Höhe von EUR 5.676,26 aus. Im angefochtenen Straferkenntnis erfolgte die Strafbemessung unter Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse. Anhand der vorgelegten Unterlagen konnten ungünstige wirtschaftliche Verhältnisse zu Gunsten des Beschuldigten daher nicht angenommen werden.

Ausgehend von einer fahrlässigen Handlungsweise des Beschwerdeführers wird bei der Strafbemessung als mildernd die geständige Verantwortung des Beschwerdeführers und die volle Schadensgutmachung, als erschwerend sieben zum Tatzeitpunkt einschlägige Vorstrafen, die in Rechtskraft erwachsen sind, gewertet.

Die Strafzumessung ist grundsätzlich eine Ermessensentscheidung, die im Einzelfall zu entscheiden ist und bei der die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat individuell zu beurteilen ist. Die verhängten Geldstrafen sollen durch ihre Höhe geeignet sein, wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Der Beschwerdeführer selbst als handelsrechtlicher Geschäftsführer der ***X Bau GmbH*** trifft die verwaltungsstrafrechtliche Letztverantwortung für das Nichteinhalten der

verwaltungsrechtlich relevanten Vorschriften. Diese Eigenschaft verpflichtet den Beschwerdeführer nicht nur, sich mit den einschlägigen Vorschriften für die Inanspruchnahme öffentlichen Gutes durch Baustelleneinrichtungen vertraut zu machen, sondern auch dazu, für deren Einhaltung Sorge zu tragen.

Der Beschwerdeführer hat seine gesetzlichen Verpflichtungen, als Geschäftsführer die jeweiligen relevanten Verwaltungsvorschriften einzuhalten, rechtzeitig die entsprechenden Verlängerungen für die erforderlichen Bescheide zu beantragen 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.

Verkürzt wurde ein Betrag in Höhe von EUR 17.715,60 für Delikt 1 sowie EUR 2.431,50 für Delikt 2. Die Strafhöhe wurde im Straferkenntnis mit EUR 1.700,00 für Delikt 1 sowie EUR 330,00 für Delikt 2 festgesetzt. Die Strafen sind im Verhältnis zu den verkürzten Beträgen für Delikt 1 mit 9,59 % sowie für Delikt 2 mit 13,57 % durch den Magistrat bemessen worden. Bei der Verhängung der Geldstrafe durch den Magistrat von EUR 2.030,00 wurde der Strafraum von EUR 42.000,00 zu rund 4,8% ausgeschöpft. In Anbetracht der sieben einschlägigen Vorstrafen bewegen sich die festgesetzten Strafen im untersten Bereich.

In Summe ist daher die Strafhöhe für Delikt 1 bei Annahme durchschnittlicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse und unter Beachtung der festgestellten Milderungs- und Erschwerungsgründe, jedenfalls als schuld- und tatangemessen zu betrachten. Eine weitere Herabsetzung der Strafe kommt unter Bedachtnahme auf die vorangeführten Strafbemessungsgründe und auch im Hinblick auf die spezial- und auch generalpräventive Funktion (wie im Straferkenntnis ausgeführt) der Verwaltungsstrafe nicht in Betracht.

Die Strafhöhe für Delikt 2 bei Annahme durchschnittlicher Einkommens- und Vermögensverhältnisse und unter Beachtung der festgestellten Milderungs- und Erschwerungsgründe wird auf EUR 230 gesenkt. Die Strafbemessung orientiert sich an der Strafbemessung für Delikt 1, sohin sind beide Delikte im Verhältnis zum verkürzten Betrag annähernd gleich bemessen.

Die Strafen waren daher wie folgt neu zu bemessen:

	Geldstrafe	Ersatzfreiheitsstrafe
		(falls uneinbringlich)
Delikt 1	EUR 1.700,00	1 T 12 H
Delikt 2	EUR 230,00	10 H

Die ausgesprochenen Strafen sind im Hinblick auf 2 begangene Taten schuld- und tatangemessen.

Im Falle der Uneinbringlichkeit ist gemäß § 16 Abs. 1 und 2 VStG eine Ersatzfreiheitsstrafe von bis zu zwei Wochen sowie gemäß § 16 Abs. 1 GAG von bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Die Ersatzfreiheitsstrafen entsprechen ebenfalls dem festgestellten Verschulden des Beschwerdeführers in der Vernachlässigung abgabenrechtlicher Verpflichtungen der durch ihn vertretenen Gesellschaft.

Kosten des Verwaltungsverfahrens:

In jedem Straferkenntnis ist gemäß § 64 Abs. 1 VStG auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Dieser Beitrag ist gemäß § 64 Abs. 2 VStG für das Verfahren erster Instanz mit 10% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit EUR 10,00 zu bemessen.

Die Kostenbestimmung für das verwaltungsbehördliche Verfahren ergibt sich aus § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes und waren die Kosten auf insgesamt € 193,00 zu bemessen.

Kosten des gerichtlichen Beschwerdeverfahrens:

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

Kosten des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens waren daher gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG nicht festzusetzen.

Vollstreckungsbehörde:

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 der 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 13.05.2014, 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.

Die Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des 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. Die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Wien, am 19. Dezember 2024