

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard Groschedl in der Verwaltungsstrafsache gegen Frau ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch ACADEMIA Immobilientreuhand Gesellschaft m.b.H., Witthauergasse 38 Tür 1, 1180 Wien, wegen der Verwaltungsübertretungen gemäß § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 20 des Wiener Gebrauchsabgabegesetzes (GAG) vom 8. Juli 1966, LGBl. für Wien Nr. 20, in der zu den Tatzeitpunkten jeweils geltenden Fassung, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 1. Dezember 2024 gegen das Erkenntnis des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6 Abgabenstrafen vom 11. November 2024, Zahl: MA6, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 10. Juni 2025 in Abwesenheit der Beschuldigten, jedoch in Anwesenheit ihres Vertreters **V1**, der Behördenvertreter **M1** und **M2** sowie der Schriftführerin **S1** 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 insoweit teilweise stattgegeben, als der Spruch des angefochtenen Erkenntnisses wie folgt abgeändert wird:

Frau ***Bf1*** ist schuldig, als Eigentümerin der Liegenschaft in Wien-14 in den Jahren 2017 bis 2022 vor der Liegenschaft in Wien-14 den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch 4 Lampen genutzt zu haben, wobei sie bis zum 22. Dezember 2022 für diese vier Lampen weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet hat. Sie hat dadurch die Gebrauchsabgabe für die Jahre 2017 bis 2022 bis zum 22. Dezember 2022 mit dem Betrag von je € 9,40 pro Lampe für die Jahre 2017 und 2018, je € 9,70 pro Lampe für das Jahr 2019, je € 30,00 pro Lampe für die Jahre 2020 und 2021 sowie € 31,00 für das Jahr 2022 verkürzt und dadurch eine Verwaltungsübertretung begangen.

(Gesamtabgabenbetrag pro Lampe für 6 Jahre: € 119,50; für 4 Lampen € 478,00.)

Frau ***Bf1*** hat dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 20 GAG in der jeweils geltenden Fassung, im Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG begangen.

Über Frau ***Bf1*** wird gemäß § 16 Abs. 1 GAG in der derzeit geltenden Fassung eine Geldstrafe von € 500,00 verhängt. Für den Fall der Uneinbringlichkeit wird gemäß § 16 Abs. 1 GAG eine Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen festgesetzt.

Gemäß § 64 VStG hat die beschwerdeführende Partei € 50,00 als Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens zu ersetzen.

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

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

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6 Abgabenstrafen vom 11. November 2024, Zahl: MA6, wurde Frau ***Bf1*** (in weiterer Folge: Beschuldigte) für schuldig befunden,

1.-4. dass sie im Jahr 2017 vor der Liegenschaft Wien-14, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen genutzt, wobei sie hiefür bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2017 bis zum 21.12.2022 mit dem Betrag von je € 9,40 verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen begangen.

5.-8. dass sie im Jahr 2018 vor der Liegenschaft Wien-14, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen genutzt, wobei sie hiefür bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2018 bis zum 21.12.2022 mit dem Betrag von je € 9,40 verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen begangen.

9.-12. dass sie im Jahr 2019 vor der Liegenschaft Wien-14, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen genutzt, wobei sie hiefür bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2019 bis zum 21.12.2022 mit dem Betrag von je € 9,70 verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen begangen.

13.-16. dass sie im Jahr 2020 vor der Liegenschaft Wien-14, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen genutzt, wobei sie hierfür bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2020 bis zum 21.12.2022 mit dem Betrag von je € 30,00 verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen begangen.

17.-20. dass sie im Jahr 2021 vor der Liegenschaft Wien-14, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen genutzt, wobei sie hierfür bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2021 bis zum 21.12.2022 mit dem Betrag von je € 30,00 verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen begangen.

21.-24. dass sie im Jahr 2022 vor der Liegenschaft Wien-14, den öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen genutzt, wobei sie hierfür bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die Gebrauchsabgabe entrichtet habe. Sie habe dadurch die Gebrauchsabgabe für das Jahr 2022 bis zum 21.12.2022 mit dem Betrag von je € 31,00 verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen begangen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1.-8.: § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 20 GAG vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung der Kundmachung ABl. der Stadt Wien Nr. 52/2016.

9.-12.: § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 20 GAG vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung des LGBL. Nr. 71/2018.

13.-20.: § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 20 GAG vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung des LGBL. Nr. 57/2019.

21.-24.: § 1 Abs. 1 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und Tarifpost B 20 GAG vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung der Kundmachung ABl. der Stadt Wien Nr. 46/2021.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

24 Geldstrafen von je € 40,00, falls diese uneinbringlich sind, 24 Ersatzfreiheitsstrafen von je 12 Stunden, für 1.-12. gemäß § 16 Abs. 1 GAG vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der Fassung des LGBL. Nr. 45/2013 bzw. für 13.-24. gemäß § 16 Abs. 1 GAG vom 8. Juli 1966, LGBL. für Wien Nr. 20, in der derzeit geltenden Fassung.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen: € 240,00 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) beträgt daher € 1.200,00.

Begründung:

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.

Gemäß Tarifpost B20 des Gebrauchsabgabegesetzes (GAG) betrug die Jahresabgabe für eine Lampe oder einen Scheinwerfer je begonnenem Abgabensjahr jeweils den im Spruch genannten Betrag.

Im vorliegenden Fall geht aus einer Anzeige der Magistratsabteilung 46 vom 21.12.2022 zur Zahl MA 46 - P82 hervor, dass der öffentliche Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, durch die oben angeführten Taten ohne Erlaubnis widmungswidrig in Anspruch genommen wurde, indem zu den im Spruch genannten Zeiträumen vier Lampen an der Adresse in Wien-14 vorhanden waren, ohne dass zuvor eine Genehmigung nach dem Gebrauchsabgabengesetz eingeholt bzw. die gebotene Gebrauchsabgabe entrichtet worden ist.

Mit Strafverfügung vom 25.09.2023 wurde Ihnen der in der oben zitierten Anzeige gelegte Sachverhalt zur Last gelegt. Der Vorwurf lautete, dass ad 1. bis 24. in den Jahren 2017 bis 2022 an der Liegenschaft in Wien-14 vier Lampen vorhanden waren, für welche bis zum 21.12.2022 die jeweilige jährliche Gebrauchsabgabe für die oben genannten Jahre nicht entrichtet worden war, sodass die Gebrauchsabgabe zumindest fahrlässig verkürzt worden ist.

Im fristgerecht eingebrachten Einspruch wurde durch Ihre bevollmächtigte Vertretung Verjährung eingewendet und dass die angeführten Mieter des Geschäftslokales Top 2-4 den öffentlichen Gemeindegrund - auch ohne Zustimmung der Vermieterin - durch Montage von 4 Lampen an der Fassade des Hauses Wien-14 benutzt haben.

Hiezu wird Folgendes festgestellt:

Als Liegenschaftseigentümerin des gegenständlichen Objekts waren Sie ebenso wie der Mieter bzw. die Mieterin dafür verantwortlich, vor dem Gebrauch des öffentlichen Gemeindegrundes eine entsprechende Gebrauchserlaubnis zu erwirken und die dafür anfallende Gebrauchsabgabe zu entrichten.

Die zugrundeliegende verkürzte Gebrauchsabgabe hängt auch nicht davon ab, wem die Gebrauchsabgabepflicht auslösenden Gegenstände gehören oder von wem diese angebracht wurden. Gemäß § 9 Abs. 1a GAG trifft nämlich sowohl den Eigentümer eines Gebäudes oder Geschäftslokals (als mittelbaren Nutzer durch die Vermietung oder Verpachtung des Geschäftslokals) als auch den Mieter oder Pächter des Lokals die Abgabepflicht für die Nutzung öffentlichen Gemeindegrundes. Beide haben daher die Verwaltungsübertretung(en) zu

verantworten, da beide, ohne vorher eine Gebrauchserlaubnis erwirkt zu haben, den öffentlichen Gemeindegrund durch die am Gebäude angebrachten Gegenstände genutzt haben (vgl. Erkenntnisse des Bundesfinanzgerichtes vom 01.04.2022, RV/7500010/2022, vom 12.11.2020, RV/7400077/2020 oder vom 14.09.2021, RV/7400061/2021).

Weiters normiert § 6 Abs. 1 Bundesabgabenordnung (BAO), dass Personen, die dieselbe abgabenrechtliche Leistung schulden, Gesamtschuldner sind (Mitschuldner zur ungeteilten Hand, § 891 ABGB). Es werden damit der Eigentümer eines Gebäudes oder Geschäftslokals und der Mieter des entsprechenden Geschäftslokals 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.

Dass auch der Mieter bzw. die Mieterin den gleichen Tatbestand erfüllt und daher auch die Gebrauchsabgabe schuldet, vermag Sie nicht zu befreien. In diesem Falle schulden wie in § 6 BAO geregelt beide Abgabepflichtige die gleiche Abgabe und werden dadurch für die Gebrauchsabgabe zu Gesamtschuldnern.

Der Mieter bzw. die Mieterin und der Gebäudeeigentümer bzw. die Gebäudeeigentümerin erfüllen hinsichtlich des gebrauchtsabgabepflichtigen Objekts (Lampe, Ladenvorbau, Portal, etc.) denselben Abgabentatbestand. Sie sind daher gemäß § 6 Abs. 1 BAO Gesamtschuldner (siehe Stoll, BAO 90).

Bei der Gesamtschuld, ist jeder Gesamtschuldner nach außen hin (gegenüber der Abgabenbehörde) verpflichtet die Schuld (Abgabe) in voller Höhe zu entrichten. Es liegt im Ermessen der Behörde, an welchen von mehreren Gesamtschuldnern sie sich wendet. Zahlt einer der Gesamtschuldner die Abgabe, so erlischt die Schuld und somit auch die Zahlungsverpflichtung der übrigen Gesamtschuldner gegenüber der Abgabenbehörde. Die Abgabenbehörde kann die Abgabe somit insgesamt nur einmal einfordern. Der zahlende Gesamtschuldner kann sich an den anderen dann im Innenverhältnis nach § 896 ABGB regressieren.

Dass Sie Eigentümerin des Geschäftslokals an der gegenständlichen Örtlichkeit im geahndeten Tatzeitraum sind, haben Sie zu keinem Zeitpunkt bestritten.

Für die Abgabenverkürzung nach § 16 Abs. 1 GAG ist relevant, dass bis zur Tilgung jeder Gesamtschuldner zur Zahlung der Abgabe in voller Höhe verpflichtet ist. Jeder Gesamtschuldner unterliegt daher einer eigenständigen, von den anderen Gesamtschuldnern unabhängigen Pflicht zur Abgabenzahlung. Wird die Abgabe nicht rechtzeitig (von einem der Gesamtschuldner) entrichtet, so erfüllt jeder Gesamtschuldner für sich den Tatbestand der Abgabenverkürzung. Da die Abgabe bereits durch die Nichtentrichtung bei Fälligkeit verkürzt

ist, ist der Tatbestand nach § 16 Abs. 1 GAG auch dann verwirklicht, wenn die Abgabe nachträglich gezahlt wird, sowohl beim zahlenden Gesamtschuldner, als auch bei allen Übrigen. Die Tilgung der Abgabenschuld hebt den Strafanspruch nicht nachträglich auf.

Da die gegenständlichen Strafbestimmungen über das Verschulden nichts Anderes bestimmen, genügt gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit des dort umschriebenen Verhaltens Fahrlässigkeit. Fahrlässig handelt, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet, nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könne, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht (§ 6 StGB).

Zur Verschuldensform der Fahrlässigkeit hat der VwGH festgehalten, dass die Außerachtlassung der objektiv gebotenen und subjektiv möglichen Sorgfalt dem Täter im Sinn des § 6 Abs. 1 StGB nur dann vorgeworfen werden kann, wenn es ihm unter dem besonderen Verhältnis des Einzelfalles auch zuzumuten war, sie tatsächlich aufzuwenden. Objektiv sorgfaltswidrig hat der Täter dann gehandelt, wenn sich ein einsichtiger und besonnener Mensch an seiner Stelle anders verhalten hätte (vgl. VwGH 23.06.2021, Ro 2019/03/0020). Im gegenständlichen Fall wurde der öffentliche Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, durch die Anbringung von 4 Lampen über einen Zeitraum von zumindest fast 6 Jahren ohne Erlaubnis widmungswidrig in Anspruch genommen. Dass dieser Umstand Ihnen als Vermieterin (bzw. Ihren Bevollmächtigten) – auch trotz zwischenzeitlich behaupteter Neuvermietung – verborgen blieb, ist nicht anzunehmen und hätten Sie gegebenenfalls diesbezüglich Kontrollen an der von Ihnen vermieteten Liegenschaft vornehmen bzw. Erkundigungen einholen müssen. Lediglich Ihre fehlende Zustimmung zur Anbringung der Gegenstände vermag Sie jedenfalls nicht zu entlasten.

Auch die Unkenntnis des Gesetzes, wie auch eine irrige Gesetzesauslegung, müssen unverschuldet sein. Da es bei der Einhaltung der einem am Wirtschaftsleben teilnehmenden obliegenden Sorgfaltspflicht einer Objektivierung durch geeignete Erkundigungen bedarf, wäre es im gegenständlichen Fall geboten gewesen, eine rechtliche Auskunft bei der zuständigen Behörde, bei einer zur berufsmäßigen Parteienvertretung berechtigten Person oder bei gesetzlichen beruflichen Vertretungen (VwGH 16.11.1993, 93/07/0022) einzuholen. Da Sie diese nicht eingeholt haben, vermag Sie nicht mit Ihrer Unkenntnis des Gesetzes zu entschuldigen und Sie die Unkenntnis der Vorschriften nicht von Ihrer Schuld zu befreien (VwGH 7.12.2021, Ra 2021/09/0243).

Sie - als Liegenschaftseigentümerin und Vermieterin - hätten sich auch mit den einschlägigen Bestimmungen hinsichtlich des Antrages auf Erteilung der Gebrauchserlaubnis bzw. Entrichtung der damit verbundenen Abgaben auseinanderzusetzen gehabt. Daher ist Ihnen das Unterlassen dieser Erkundigungspflicht jedenfalls vorwerfbar und durfte sohin zu Recht von einer Verletzung der zukommenden Sorgfaltspflicht und somit von einer fahrlässigen

Handlungsweise ausgegangen werden (siehe BFG-Erkenntnis vom 17.05.2023 zur Zahl RV/7500531/2022).

Sie haben dadurch die Gebrauchsabgabe leicht fahrlässig verkürzt, indem Sie die gebotene Sorgfalt verletzt haben, für die in den Luftraum über dem Gemeindegrund hinausragenden Gegenstände rechtzeitig eine Bewilligung nach dem Gebrauchsabgabengesetz zu erlangen und die jährlich fälligen Abgaben zu entrichten.

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 31.3.1989, 87/17/0349). Durch Ihr fahrlässiges Verhalten hat die Behörde - wie bereits oben erwähnt - die Abgabe nicht bei deren Fälligkeit erhalten, sondern musste nach Aufdeckung der Verwaltungsübertretungen mit amtswegiger Festsetzung im Rahmen eines Nachbemessungsbescheides vorgehen.

Zu Ihrer weiteren Ausführung, dass Sie den Einwand der Verfolgungsverjährung geltend machen, wird auf die Neufassung der Strafbestimmungen im Gebrauchsabgabengesetz 1966, LGBl. für Wien Nr. 11/2013 hingewiesen. Demnach ist das Delikt der Abgabenverkürzung als Dauerdelikt konzipiert:

im § 16 Abs. 1, letzter Satz GAG wird ausdrücklich festgelegt: »Die Verkürzung der Gebrauchsabgabe dauert so lange an, bis der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Gebrauchsabgabe bescheidmäßig festgesetzt wird.« Damit ist der Einwand, es läge gemäß § 31 Abs. 1 VStG Verfolgungsverjährung vor, widerlegt, zumal die Verkürzung zu der Tatanlastung ad 1.) bis 24.) erst mit dem Nachbemessungsbescheid der Magistratsabteilung 46 vom 21.12.2022 beendet wurde, weshalb die Einleitung des gegenständlichen Strafverfahrens mittels Strafverfügung vom 25.09.2023 rechtzeitig erfolgte.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG kann das Verfahren eingestellt oder allenfalls eine Ermahnung verhängt werden, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden der Beschuldigten gering sind. Im gegenständlichen Fall wurden vier Lampen zumindest in den Jahren 2017 bis 2022 in Wien-14 genutzt, ohne dass zuvor die gesetzlich gebotene Gebrauchsabgabe entrichtet worden wäre. Die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes ist angesichts der dadurch in Anspruch genommenen Bereiche im öffentlichen Bereich bedeutend, sodass bereits aus diesen Erwägungen sowohl eine Einstellung des Verfahrens als auch eine Ermahnung ausscheiden. Für eine Anwendung der Bestimmungen über die Ermahnung oder Einstellung des Verfahrens ist nämlich das kumulative Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen erforderlich, geringes Verschulden und geringe Auswirkungen der Verwaltungsübertretung. Es kann gegenständlich weder von geringem Verschulden noch von geringen Auswirkungen der Verwaltungsübertretung gesprochen werden.

Die Wertigkeit des durch die verletzte Norm geschützten vorliegenden Rechtsgutes des öffentlichen Gemeindegrundes, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient und ohne Erlaubnis widmungswidrig in Anspruch genommen wurde, findet ihren Ausdruck auch in der Höhe des gesetzlichen Strafrahmens (vgl. VwGH 7.10.2021, Ra 2020/04/0232). Da dieser im gegenständlichen Fall gemäß § 16 Abs. 1 GAG in der Fassung LGBl. Nr. 45/2013 Geldstrafen bis zu € 21.000,00 und in der derzeit geltenden Fassung (ab 2020) € 42.000,00 vorsieht, kann die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes keinesfalls als gering angesehen werden.

Aufgrund der Aktenlage - und da die Taten nicht bestritten wurden - 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.

ad. 1.-12.) Gemäß § 16 Abs. 1 GAG in der in der Fassung des LGBl. Nr. 45/2013 sind Handlungen oder Unterlassungen durch welche die Gebrauchsabgabe verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis € 21.000,00 zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen festzusetzen. Die Verkürzung der Gebrauchsabgabe dauert so lange an, bis der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Gebrauchsabgabe bescheidmäßig festgesetzt wird.

ad. 13.-24.) 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 € 42.000,00 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.

Die verhängten Geldstrafen sollen durch ihre Höhe geeignet sein, Sie wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Als erschwerend war kein Umstand, als mildernd Ihre verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit zu werten. Es war allerdings auch zu berücksichtigen, dass bisher keine Schadensgutmachung erfolgte.

Die der Bestrafung zu Grunde liegenden Taten schädigten das als sehr bedeutend einzustufende öffentliche Interesse an der ordnungsgemäßen und fristgerechten Abgabentrachtung, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat an sich nicht als geringfügig angesehen werden kann.

Die Strafbemessung erfolgte unter Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse. Ungünstige wirtschaftliche Verhältnisse konnten zu Ihren Gunsten nicht angenommen werden, da Sie von der eingeräumten Möglichkeit, diese darzulegen, keinen Gebrauch gemacht haben und für eine solche Annahme kein Anhaltspunkt besteht.

Eine Reduktion der Strafen kam allerdings selbst unter Annahme unterdurchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse nicht in Betracht, da diese ohnedies im untersten Bereich der gesetzlichen Strafrahmen liegen

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 eingebrachten Beschwerde des/der Beschuldigten vom 1. Dezember 2024 wird wie folgt ausgeführt:

„Wir begründen die Beschwerde mit der vertraglichen Verpflichtung der jeweiligen Mieter, gemäß § 4 Abs 9 ihres Mietvertrages: „auf eigene Verantwortung für die rechtzeitige Beschaffung der erforderlichen behördlichen Genehmigungen und Unterlagen zu sorgen."

Veränderungen des Mietobjekts sind/waren der Vermieterin anzuzeigen, was aber nicht geschehen ist.

Der belangten Behörde wurden die Namen der beiden Mieter und der Zeitraum für die im Straferkenntnis genannten Zeiträume bekannt gegeben. Auf Nachfrage nach Erhalt des bekämpften Straferkenntnisses, ob die Mieter verwaltungsstrafrechtlich belangt wurden, wurde uns die Auskunft durch die MA6 unter Hinweis auf das Datenschutzgesetz verwehrt.

Da die in Rechnung gestellten Beleuchtungskörper ohnehin nicht über den Putzsockel des Hauses, bzw. das Kordongesimse hinaus, in den öffentlichen Raum langten, bestreiten wir auch die Zulässigkeit der Gebührenerhebung durch den Magistrat der Stadt Wien.

Überdies ist eine Doppelbestrafung unzulässig und auch teilweise bereits Verjährung der Abgaben eingetreten.

Die Vermieterin, Frau ***Bf1*** trifft hier jedenfalls KEIN Verschulden.

Wir beantragen daher:

1. Abhaltung einer öffentlichen Verhandlung
2. Abhaltung eines Lokalaugenscheins,

3. Aufhebung des angefochtenen Bescheides
4. Beischaffung des Konsensplanes von der MA37
5. Ladung des Mieters im Zeitraum 01.12.2013 bis 03.11.2017

****Z1****

6. Ladung des Geschäftsführers der Mieterin ****Z2****.

Für den Fall einer positiven Beschwerdeentscheidung verzichten wir auf die beantragten Punkt § 1, 2, 4, 5 und 6.“

Anmerkung: Auszug aus vorgelegten Mietverträgen § 4 Punkt 8 und 9 jeweils ident:

*„8. Der Hauptmieter hat eine von Ihm beabsichtigte wesentliche Veränderung (Verbesserung) des Mietgegenstandes dem Vermieter anzuzeigen. Es wird empfohlen, diese Anzeige in Schriftform zu erstatten. **Lehnt der Vermieter nicht Innerhalb von 2 Monaten nach Zugang der Anzeige die beabsichtigte Veränderung (Verbesserung) ab, so gilt seine Zustimmung als erteilt.** Hinsichtlich der Investitionen verzichtet der Mieter sowohl während des aufrechten Mietverhältnisses als auch nach dessen Beendigung auf Abgeltungsansprüche.*

*9. In allen Fällen hat der **Mieter auf eigene Verantwortung für die rechtzeitige Beschaffung der erforderlichen behördlichen Genehmigungen und sonstigen Unterlagen (z.B. Kaminbefund) zu sorgen.** Die Arbeiten sind unter Einhaltung der jeweils geltenden Vorschriften von dazu befugten Gewerbetreibenden durchzuführen. Elektro-, Gas- und Wasserleitungen dürfen nur unter Putz verlegt werden.“*

Vom Vertreter wurden (wie in der Verhandlung vereinbart) noch Fotos des Gesimsevorsprungs zwischen Erdgeschoß und 1. Stock des Hauses Wien-14 - ident Wien-15, nachgereicht. Damit wurde jedoch kein neuer Sachverhalt mitgeteilt, da sich die Abstände schon aus dem bisherigen Akteninhalt ergeben, somit eine Weiterleitung der Fotos an die belangte Behörde zur Wahrung des Parteiengehörs nicht erforderlich war.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Zur Verjährung:

Zur eingewendeten Verjährung ist auf § 16 Abs. 1 letzter Satz GAG zu verweisen, wonach die Verkürzung der Gebrauchsabgabe so lange andauert, bis der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Gebrauchsabgabe bescheidmäßig festgesetzt wird.

Die Verkürzungen zu den Tatanlastungen wurden mit Nachbemessungsbescheid der Magistratsabteilung 46 vom 22. Dezember 2022 zu Geschäftszahl MA 46 - P82 beendet und die Gebrauchsabgaben der Jahre 2017 bis 2022 von gesamt € 478,00 festgesetzt. Bescheidadressat war ****Z3****.

Angesichts der Tatsache, dass beginnend mit 22. Dezember 2022 innerhalb der Verjährungsfrist von einem Jahr die Strafverfügung am 25. September 2023 erlassen wurde, ist entgegen dem Beschwerdevorbringen noch keine Verjährung eingetreten gewesen.

Objektive Tatseite, festgestellter Sachverhalt:

Im vorliegenden Fall geht aus einer Anzeige der Magistratsabteilung 46 vom 21.12.2022 zur Zahl MA 46 - P82 hervor, dass in den Jahren 2017 bis 2022 an der Liegenschaft in Wien-14 der öffentliche Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, durch vier Lampen gebraucht wurde, für welche bis zum 21.12.2022 weder eine Gebrauchserlaubnis erwirkt noch die jeweilige jährliche Gebrauchsabgabe für die oben genannten Jahre Gebrauchsabgabe entrichtet wurde. Die vier Lampen überragen die Baulinie bzw. das aufragende Mauerwerk als Grenze zum öffentlichen Gemeindegrund.

Als dafür verantwortliche Eigentümerin der Liegenschaft in Wien-14 wurde Frau *****Bf1***** festgestellt.

Sie hat dadurch die Gebrauchsabgabe für die Jahre 2017 bis 2021 bis zum 21. Dezember 2022 mit dem Betrag von je € 9,40 pro Lampe für die Jahre 2017 und 2018, je € 9,70 pro Lampe für das Jahr 2019, je € 9,70 pro Lampe für das Jahr 2019, je € 30,00 pro Lampe für die Jahre 2020 und 2021 und je € 31,00 pro Lampe für das Jahr 2022 verkürzt und dadurch eine Verwaltungsübertretung begangen.

Die Verkürzungen der Gebrauchsabgaben der Jahre 2017 bis 2022 ergeben sich aus dem Nachbemessungsbescheid der Magistratsabteilung 46 vom 22. Dezember 2022, wobei dieser Bescheid an ****Z3****, zugestellt wurde.

Beweiswürdigung:

Außer Streit steht, dass es die vier verfahrensgegenständlichen Lampen in den Jahren 2017 bis 2022 an der Fassade der Liegenschaft in Wien-14 gegeben hat. Sie wurden – wie aufgrund einer persönlichen Besichtigung vor Ort festgestellt werden konnte – zwischenzeitig entfernt, sodass insoweit ein Lokalausweis nicht mehr zweckmäßig war.

In der mündlichen Verhandlung brachte der Vertreter der Beschuldigten vor: „Die Lampen ragen nicht über das Kordongesimse hinaus, sie wurden zwischenzeitig entfernt.“

MA 6: „Das wurde im Zuge der Nachbemessung durch die MA 46 geprüft, es wurde ein Nachbemessungsbescheid erlassen. Wir selbst führen keine weiteren Prüfungen hinsichtlich der Festsetzung der Abgabe durch.“

Der Vertreter legt ein Bild der Liegenschaft in Wien-14 mit den damaligen Lampen vor und ergänzt, dass „das GAG nicht so ausformuliert ist, dass Lampen, die sich unterhalb des Gesimses befinden, gebrauchtsabgabepflichtig wären, die sich unterhalb des durch das Gesimse abgedeckten öffentlichen Raum befinden.“

Aus dem beige-schafften Akt *EZ1* der Baupolizei ist im Bauplan ersichtlich, dass die Lampen jedenfalls nicht über die durch das Dach vorgegebene Grenze hinausragen (das wurde vor Ort am Plan von allen Parteien eingesehen).

MA 6: „Aus unserer Warte ist jeder Gegenstand für sich gebührenpflichtig. Wenn daher eine Bewilligung für einen Gegenstand mit 45cm in den öffentlichen Raum (Dach) erteilt wird, bedeutet das nicht, dass automatisch alle darunter befindlichen Gegenstände ebenfalls bewilligt wären.

Jeder Gegenstand erhält eine eigene Bewilligung und sind auch zB Lampen, die sich unter einer bereits bewilligten Markise befinden, selbstständig gebrauchtsabgabepflichtig.“

Vertreter: „Ich bestreite das. Da wäre nicht die Fläche, sondern der öffentliche Raum (Volumen) abgabepflichtig.“

Festzustellen ist, dass das GAG in Wien die Abgabepflicht für die Nutzung des öffentlichen Grundes in der Gemeinde Wien regelt. Öffentlicher Grund beginnt in Wien ab der Baulinie, somit unabhängig von einem möglichen Kordongesims oder einem hervorragenden Dach.

Die vier Lampen ragen von der Liegenschaft in Wien-14, jedoch eindeutig über die Baulinie in den öffentlichen Grund hinein. Auch wenn sie nicht weiter als der darüber liegende Dachvorsprung in den öffentlichen Grund hineinragten, unterliegen sie der Gebrauchsabgabe, da sie die Baulinie bzw. das aufragende Mauerwerk als Grenze zum öffentlichen Gemeindegrund überragen.

Insoweit folgt das Bundesfinanzgericht den Ausführungen der Vertreter der Magistratsabteilung 6, da sie auch in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (siehe unten) Deckung findet.

Die Anträge der Beschwerdeführerin auf Abhaltung eines Lokalaugenscheins, Ladung des Mieters im Zeitraum 01.12.2013 bis 03.11.2017 **Z1** sowie Ladung des Geschäftsführers der Mieterin **Z2**, werden als unbegründet abgewiesen, da der zu beurteilende Sachverhalt schon allein aus dem bisherigen Akteninhalt und den Parteivorbringen geklärt ist.

Rechtslage:

Gemäß § 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 § 44 Abs. 2 VwGVG entfällt die (öffentliche mündliche) Verhandlung, wenn der Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

Gemäß § 1 Abs. 1 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.

§ 1a GAG: Der öffentliche Grund in der Gemeinde gemäß § 1 dient dem bestimmungsgemäßen Gebrauch aller in Wien wohnenden und sich aufhaltenden Personen. Dabei wird berücksichtigt, dass der Gemeingebrauch als vorrangige Zweckbestimmung für diese Personen gewährleistet ist und ihnen auch genügend Möglichkeiten zur Nutzung für Zwecke der Erholung, der Bewegung, des Verweilens und der Begegnung bleiben sowie der öffentliche Grund barrierefrei zugänglich ist. Mit dieser Bestimmung werden weder Rechte noch Verpflichtungen begründet.

Gemäß § 2 Abs. 1 GAG ist die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig.

Gemäß § 9 Abs. 1a GAG haben derjenige, der öffentlichen Grund in der Gemeinde (§ 1) gemäß angeschlossenem 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, – 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.

B. Jahresabgaben je begonnenes Abgabengjahr:

20. für eine Lampe oder einen Scheinwerfer 32,90 Euro; (für das Jahr 2024)

Gemäß § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht

anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

§ 9 Abs. 2 VStG: Die zur Vertretung nach außen Berufenen sind berechtigt und, soweit es sich zur Sicherstellung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit als erforderlich erweist, auf Verlangen der Behörde verpflichtet, aus ihrem Kreis eine oder mehrere Personen als verantwortliche Beauftragte zu bestellen, denen für das ganze Unternehmen oder für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens die Verantwortung für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften obliegt. Für bestimmte räumlich oder sachlich abgegrenzte Bereiche des Unternehmens können aber auch andere Personen zu verantwortlichen Beauftragten bestellt werden.

§ 9 Abs. 7 VStG: Juristische Personen und eingetragene Personengesellschaften sowie die in Abs. 3 genannten natürlichen Personen haften für die über die zur Vertretung nach außen Berufenen oder über einen verantwortlichen Beauftragten verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

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.*

Hat jemand durch mehrere selbstständige Taten mehrere Verwaltungsübertretungen begangen oder fällt eine Tat unter mehrere einander nicht ausschließende Strafdrohungen, so sind gemäß § 22 Abs. 2 VStG die Strafen nebeneinander zu verhängen. Dasselbe gilt bei einem Zusammentreffen von Verwaltungsübertretungen mit anderen von einer Verwaltungsbehörde zu ahndenden strafbaren Handlungen.

Rechtliche Würdigung:

§ 9 Wr GebrauchsabgabeG 1966 sieht eine Abgabepflicht für die Nutzung des öffentlichen Grundes in der Gemeinde Wien sowohl aufgrund einer Gebrauchserlaubnis als auch ohne Gebrauchserlaubnis vor. Eine abgabepflichtige Nutzung des öffentlichen Grundes liegt dann vor, wenn öffentlicher Grund auf eine im angeschlossenen Tarif angegebene Art gebraucht bzw. gemäß angeschlossenen Tarif benutzt wird (VwGH 19.10.2023, Ro 2021/13/0016).

Generell sind in Bauverfahren vor Errichtung von Gebäuden Pläne zu erstellen. Daraus sind die Grundgrenzen an den Baulinien konkret feststellbar und auf Grundlage der Pläne werden

Gebäude mit den Fassaden an der Grundgrenze und Baulinie errichtet. Für von der Fassade herausragende Teile wie die Verbreiterung von Keller- und Grundmauern sowie für Gebäudesockel bzw. Zierverputz und sonstige Zierglieder, Gitter, Hauptgesimse, Dachvorsprünge u. dgl. im Luftraum des öffentlichen Grundes ist bei Errichtung des Gebäudes eine Gebrauchsabgabe zu entrichten. Dass solche Gesimse usw. hervorragen, bedeutet nicht, dass die Grundgrenze erst ab den Gesimsen gegeben ist (BFG vom 14.01.2025, RV/7400139/2021; vgl. dazu auch VwGH vom 25.11.1994, 93/17/0050).

Der Verwaltungsgerichtshof führt im Erkenntnis vom 25.11.1994, 93/17/0050 weiter aus: Der Beschwerdeführer verkennt die Rechtslage, wenn er meint, nach den zivilrechtlichen Bestimmungen könne ein Dachvorsprung nur über dem eigenen Grundstück errichtet werden bzw. ein über dem eigenen Grundstück errichteter Dachvorsprung bewirke, daß das darunterliegende Grundstück stets im Eigentum desjenigen verbleiben müsse, der das Gebäude errichtet habe. Der belangten Behörde kann daher nach der Aktenlage mit Erfolg kein Vorwurf gemacht werden, wenn sie im Beschwerdefall das aufragende Mauerwerk des in Rede stehenden Objektes als Grenze zum öffentlichen Gemeindestraßengrund angesehen hat und davon ausgegangen ist, daß sich die Scheinwerfer über öffentlichem Gemeindestraßengrund befinden.

Dem Erkenntnis des VwGH vom 26.2.2020, Ra 2018/13/0104 ist Folgendes zu entnehmen: „Wie aus § 1 Abs. 1 GAG hervorgeht, hat der Landesgesetzgeber dem Umstand, dass sich das in Rede stehende Vordach über einer Stufenanlage befindet, für die bereits eine einmalige Gebrauchsabgabe entrichtet wurde, keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen, zumal dort davon die Rede ist, dass für den Gebrauch von öffentlichem Grund einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken ist. Die Erwähnung des Untergrundes und des über dem öffentlichen Grund befindlichen Luftraumes wäre überflüssig, wenn mit der Gebrauchserlaubnis für z.B. eine Stufenanlage automatisch die Erlaubnis zum Gebrauch des unter dieser Anlage befindlichen Grunds und des darüber befindlichen Luftraumes verbunden wäre. Der Umstand, dass ein der Jahresabgabe nach Tarif B unterliegendes Vordach unmittelbar über einer Stufenanlage liegt, für die bereits eine einmalige Abgabe nach Tarif A entrichtet wurde, ist daher nicht von Relevanz und steht einer Erhebung der Gebrauchsabgabe für das Vordach nicht entgegen. Nichts Anderes kann für Scheinwerfer gelten, die nach Tarif B einer Jahresabgabe unterliegen und an einem Dachvorsprung angebracht sind, für den bereits eine einmalige Abgabe zu entrichten war. Die Scheinwerfer ragen, auch wenn sie am Dachvorsprung angebracht sind, in den über dem öffentlichen Grund befindlichen Luftraum hinein.

Wenn daher – wie im vorliegenden Fall – die Lampen das aufragende Mauerwerk als Grenze zum öffentlichen Gemeindegrund überragen und davon ausgegangen werden kann, dass sich die Lampen über öffentlichem Gemeindegrund befinden (in den beschwerdegegenständlichen Jahren befunden haben, wie durch ein „altes“ Foto nachgewiesen), ist eine

Gebrauchsabgabepflicht gegeben, die hier nicht gesetzeskonform erfüllt wurde. Die Begründung des Vertreters in der mündlichen Verhandlung und die Nachreichung von Fotos der Liegenschaft können daher der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit Pflichtverletzungen klargestellt, dass auch im Bereich der Fahrlässigkeitsdelinquenz ein fortgesetztes Delikt gegeben sein kann bzw. im Bereich der Fahrlässigkeitsdelinquenz eine "**tatbestandliche Handlungseinheit**" vorliegen kann (vgl. VwGH 3.5.2017, Ra 2016/03/0108, -Werbung; VwGH 25.1.2018, Ra 2016/06/0025 – Maut; VwGH 23.5.2018, Ra 2017/05/0010 Vorschriften; VwGH 19.12.2018, Ra 2018/02/0107 Arbeitnehmerschutz; VwGH 21.5.2019, Ra 2018/03/0117, jeweils mwN; VwGH 25.09.2019, Ro 2019/05/0013; VwGH vom 28.6.2023).

Liegt eine Mehrzahl deliktischer Angriffe vor, umschreibt man die einzelne Tat (kleinste tatbestandliche Handlungseinheit) als die einzelne Verkürzung der jeweiligen Selbstbemessungsabgabe für einen ihr zugewiesenen Berechnungszeitraum (hier: die festgestellten Jahre; vgl. BFG vom 11.04.2016, RV/5300011/2015).

Nach dem Erkenntnis des VwGH vom 28.6.2023, Ra 2020/13/0077, liegt im Bereich der Fahrlässigkeitsdelinquenz eine **Ausnahme vom Kumulationsprinzip** dann vor, wenn die Voraussetzungen einer tatbestandlichen Handlungseinheit erfüllt sind. Diese liegen insbesondere dann vor, wenn 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 (BFG vom 12.10.2023, RV/7500478/2023).

Für die Verkürzung der festgesetzten Gebrauchsabgabe für mehrere Lampen pro Liegenschaft über mehrere Jahre gemäß Tarifpost B 20 des Gebrauchsabgabegesetzes kann somit im Regelfall als tatbestandliche Handlungseinheit nur eine Strafe über den gesamten Tatzeitraum verhängt werden, allerdings (neben den übrigen Milderungs- und Erschwerungsgründen) unter Berücksichtigung der Dauer des fortgesetzten Deliktes (siehe dazu auch VwGH 3.5.2017, Ra 2016/03/0108).

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.

Gemäß § 32 Abs. 1 VStG ist Beschuldigter die im Verdacht einer Verwaltungsübertretung stehende Person von dem Zeitpunkt der ersten von der Behörde gegen sie gerichteten Verfolgungshandlung bis zum Abschluss der Strafsache.

Im gegenständlichen Fall ist strittig, ob die Beschwerdeführerin als Eigentümerin der Liegenschaft bzw. die Vermieterin des dort befindlichen Lokals für die dort angebrachten Lampen Gebrauchsabgabe zu entrichten hatte oder ob lediglich der Mieter dieses Lokals als Abgabepflichtiger im Sinne des § 9 GAG zu behandeln ist.

Als Eigentümerin hat auch die Beschwerdeführerin den öffentlichem Grund durch die vier Lampen benutzt. Sie irrt daher mit ihrer Ansicht, nur die Mieter des gegenständlichen Geschäftslokals könnten die Gebrauchserlaubnis für die Lampen erwirken und nur diese hätten zur Entrichtung der Gebrauchsabgabe herangezogen werden können (was im Übrigen ohnehin erfolgt ist).

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

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

Wer nun im Innenverhältnis verpflichtet ist, die Gebrauchsabgabe wirtschaftlich zu tragen, ist nicht Gegenstand des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens, zumal der Abgabenbescheid an die Mieterin gerichtet war.

Hinsichtlich der für eine Strafbarkeit geforderten subjektiven Tatseite genügt gemäß § 5 Abs. 1 VStG Fahrlässigkeit, also eine Sorgfaltspflichtverletzung in der Wahrnehmung abgabenrechtlicher Belange.

Zur Verschuldensform der Fahrlässigkeit hat der VwGH festgehalten, dass die Außerachtlassung der objektiv gebotenen und subjektiv möglichen Sorgfalt dem Täter im Sinn des § 6 Abs. 1 StGB nur dann vorgeworfen werden kann, wenn es ihm unter dem besonderen Verhältnis des Einzelfalles auch zuzumuten war, sie tatsächlich aufzuwenden. Objektiv sorgfaltswidrig hat der Täter dann gehandelt, wenn sich ein einsichtiger und besonnener Mensch an seiner Stelle anders verhalten hätte (vgl. VwGH 23.6.2021, Ro 2019/03/0020).

Die Unkenntnis des Gesetzes, wie auch eine irrige Gesetzesauslegung, müssen somit unverschuldet sein. Da es bei der Einhaltung der einem am Wirtschaftsleben Teilnehmenden

obliegenden Sorgfaltspflicht einer Objektivierung durch geeignete Erkundigungen bedarf, wäre es im gegenständlichen Fall geboten gewesen, eine rechtliche Auskunft bei der zuständigen Behörde, bei einer zur berufsmäßigen Parteienvertretung berechtigten Person oder bei gesetzlichen beruflichen Vertretungen (VwGH 16.11.1993, 93/07/0022) einzuholen.

Aus dem Vorbringen, dass laut Vertreter in der mündlichen Verhandlung von der Immobilienverwaltung die (unzutreffende) Meinung vertreten wurde, dass die Lampen unterhalb des Dachvorsprunges nicht abgabepflichtig seien, lässt sich nichts gewinnen, da nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes die geforderte Einholung von Auskünften lediglich durch die vorstehend genannten Stellen als ausreichend angesehen werden kann, nicht aber durch eine Immobilienverwaltung.

Da die Beschwerdeführerin diese nicht eingeholt hat, vermag sie sich nicht mit ihrer Unkenntnis des Gesetzes zu entschuldigen und sie die Unkenntnis der Vorschriften nicht von ihrer Schuld zu befreien (VwGH 7.12.2021, Ra 2021/09/0243). Zudem muss sich die Partei eines Verfahrens das Verschulden ihres Vertreters zurechnen lassen (vgl. VwGH 26.03.2025, Ra 2025/20/0040).

Die Beschwerdeführerin als Liegenschaftseigentümer hätte sich somit mit den einschlägigen Bestimmungen hinsichtlich des Antrages auf Erteilung der Gebrauchserlaubnis bzw. Entrichtung der damit verbundenen Abgaben auseinanderzusetzen gehabt. Daher ist ihr das Unterlassen dieser Erkundigungspflicht jedenfalls vorwerfbar und durfte die belangte Behörde sohin zu Recht von einer Verletzung der ihr zukommenden Sorgfaltspflicht und somit von einer fahrlässigen Handlungsweise ausgehen.

Die dem Straferkenntnis zugrundeliegende verkürzte Gebrauchsabgabe hängt auch nicht davon ab, wer die die Gebrauchsabgabepflicht auslösenden Lampen am Gebäude angebracht hat. Auch wenn diese nicht von der Beschwerdeführerin selbst angebracht wurden, sondern von einem Mieter, befreit sie dies nicht von ihrer Verpflichtung.

Die Beschwerdeführerin trifft daher ein Verschulden, das über einen minderen Grad des Versehens hinausgeht. Sie hat dadurch die Gebrauchsabgabe zumindest fahrlässig verkürzt, indem sie die gebotene Sorgfalt verletzt hat, für die an der Hausfassade angebrachten und in den Luftraum über dem Gemeindegrund hinausragenden Lampen eine Bewilligung zu erlangen und die jährlich fälligen Abgaben zu entrichten.

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 31.3.1989, 87/17/0349).

Durch das zumindest fahrlässige Verhalten der Beschwerdeführerin hat die Behörde die Abgabe nicht bei deren Fälligkeit erhalten, sondern musste nach Aufdeckung der Verwaltungsübertretung mit amtswegiger Festsetzung vorgehen.

Strafbemessung:

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.

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.

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 Beschuldigten wirksam von weiteren Sorgfaltspflichtverletzungen abzuhalten (Spezialprävention).

Zur Höhe der verhängten Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen hat die Beschwerdeführerin kein inhaltliches Beschwerdevorbringen - wie etwa die Bekanntgabe ihrer aktuellen Einkommens- und Vermögensverhältnisse - erstattet. Die Strafbemessung erfolgte unter Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse. Ungünstige wirtschaftliche Verhältnisse konnten zu Gunsten der Beschwerdeführerin nicht angenommen werden, da sie von der eingeräumten Möglichkeit, diese darzulegen, keinen Gebrauch gemacht hat und für eine solche Annahme kein Anhaltspunkt besteht.

Die belangte Behörde hat als mildernd die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit gewertet und berücksichtigt, dass bisher keine Schadensgutmachung erfolgte.

Ausgehend von einer – wie die belangte Behörde festgestellt hat – leicht fahrlässigen Handlungsweise der Beschwerdeführerin wurden weitere Milderungsgründe weder

vorgebracht noch sind sie dem Akteninhalt zu entnehmen. Als erschwerend war jedoch der Umstand der über mehrere Jahre dauernden Untätigkeit der Beschwerdeführerin zu werten.

Für die vorliegende tatbestandliche Handlungseinheit war daher nur eine Geldstrafe samt Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen. Dabei war zu berücksichtigen, dass laut Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 17.12.1976, B 149/76, B 397/76 und B 416/76, bei einer derart niedrigen Abgabe die Relation zwischen der verkürzten Abgabe und dem Strafbetrag gegenüber der absoluten Höhe der Strafe zurücktritt. Es ist durchaus nicht unsachlich, wenn sich diese absolute Strafhöhe vor allem am Strafzweck orientiert.

Die hier zu beurteilende leicht fahrlässige Verkürzung als subjektive Tatseite rechtfertigt bei eigenständiger Würdigung der Strafbemessungsgründe in Summe eine Reduzierung der Geldstrafe auf € 500,00 und der Ersatzfreiheitsstrafe auf drei Tage, sodass der Beschwerde insoweit teilweise stattzugeben war.

Zur eingewendeten möglichen Doppelbestrafung:

Gem Art 4 7. ZPMRK ist es untersagt, eine Person, die bereits rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen wurde, wegen derselben Straftat in einem weiteren Strafverfahren desselben Staates vor Gericht zu stellen oder zu bestrafen (Doppelbestrafungsverbot). Bei der Beurteilung „derselben strafbaren Handlung“ sind die Natur der Straftatbestände und ihre wesentlichen Elemente maßgebend. Unbeachtlich ist hingegen das tatsächliche Verhalten. Das Verbot der Doppelbestrafung gilt sowohl zwischen Verwaltungsstrafen untereinander als auch im Verhältnis Verwaltungsstrafen und Justizstrafen (Vgl Hengstschläger/Leeb, Verwaltungsverfahren⁷ (2023) Rz 675 f, 678; Berka, Verfassungsrecht⁸ (2021) Rz 1615 ff; VfSlg 18.833/2009, VfSlg 20.246/2018).

Es ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin wegen der verfahrensgegenständlichen Verwaltungsübertretung nur einmal bestraft wird. Eine nochmalige Bestrafung der Beschwerdeführerin wegen der selben Tat (Doppelbestrafung) ist nie Thema des Verfahrens gewesen und für die Zukunft ausgeschlossen. Eine allfällige Bestrafung einer anderen Person stellt jedenfalls keine Doppelbestrafung dar.

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

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 Finanzstraßbehörde 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 ordentliche 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.

Angesichts der zitierten einschlägigen Judikatur lag eine solche Rechtsfrage verfahrensgegenständlich nicht vor.

Wien, am 24. Juni 2025