

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Markus Knechtll LL.M. in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, über die Beschwerde vom 15. März 2024 gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien MA 46 Verkehrsorganisation und technische Verkehrsangelegenheiten vom 9. Februar 2024 betreffend Gebrauchsabgabe nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 26.11.2025 in Anwesenheit von ***AB*** für die Beschwerdeführerin und von ***CD*** für die belangte Behörde zur Steuernummer ***Bf1StNr*** zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird abgeändert und die Gebrauchsabgabe für den Zeitraum 1.3.2024 bis 31.12.2024 mit € 24.906,00 festgesetzt.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit Bescheid vom 3.8.2023 wurde vom Magistrat der Stadt Wien eine Bewilligung nach dem Gebrauchsabgabegesetz 1966 (GAG) erteilt. Demnach durfte in der Zeit von 16.8.2023 bis 29.2.2024 der öffentliche Grund einschließlich des Luftraums an den Baustellenorten „***Ort1***“ und „***Ort2***“ zum Zwecke der Baustelleneinrichtung benützt werden.

Antrag

Am 28.11.2023 stellte die Beschwerdeführerin online einen Antrag auf Verlängerung für Arbeiten auf und neben der Straße. Darin wurde das ursprüngliche Ende der Baustelle mit 29.2.2024 und das neue Ende der Baustelle mit 31.12.2024 angegeben.

Bescheid vom 9.2.2024 (angefochtener Bescheid)

Mit Bewilligungsbescheid vom 9.2.2024 nach dem Gebrauchsabgabengesetz 1966 (GAG) wurde für eine Baustelleneinrichtung an den Baustellenorten „***Ort1***“ und „***Ort2***“ für den Zeitraum 1.3.2024 bis 31.12.2024 erneut eine Bewilligung erteilt.

Ebenfalls mit Bescheid vom 9.2.2024 (angefochtener Bescheid) wurde der Beschwerdeführerin auf Grund der erteilten Bewilligung eine Gebrauchsabgabe in Höhe von € 29.526,00 vorgeschrieben.

Beschwerde vom 15.3.2024

Zunächst führt die Beschwerdeführerin aus, dass die vorangegangene Bewilligung befristet war und mit Ende Februar 2024 ausgelaufen sei. Daher musste die Beschwerdeführerin eine neue Bewilligung erwirken. Auch der neue Bewilligungsbescheid hinsichtlich der Verbrauchsabgabe sei befristet gewesen – diesmal auf 10 Monate. Da die belangte Behörde einen fortlaufenden Zeitraum angenommen hatte, wurde die Gebrauchsabgabe in Höhe von € 29.526,00 vorgeschrieben. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin liege jedoch ein neuer Bescheid mit einem neuen Zeitraum vor.

Selbst wenn es sich um einen „verlängerten Bescheid“ handeln sollte, wäre die Gebrauchsabgabe von der belangten Behörde falsch berechnet worden, zumal sich nur eine Gebrauchsabgabe in Höhe von € 25.935,00 ergeben hätte.

Beschwerdevorentscheidung

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 21.3.2024 wurde die Beschwerde vom 15.3.2024 als unbegründet abgewiesen und unter anderem auf die Entstehung der derzeit geltenden Gesetzeslage und die diesbezüglichen Gesetzesmaterialien verwiesen. Demnach soll gerade bei Verlängerung einer Gebrauchserlaubnis ein höherer Tarif zur Anwendung kommen.

Vorlageantrag

Im Vorlageantrag vom 17.4.2024 wurde ergänzend ausgeführt, dass im zweiten Antrag (Antrag vom 28.11.2023, der zum angefochtenen Bescheid geführt hatte), unter anderem die Aufstellung eines Passagengerüsts (einer Schutzpassage) mit einer Fläche von 12 m² zwar beantragt wurde, dies jedoch nicht (mehr) genehmigt wurde. Da die erteilte Bewilligung (ohne die 12 m²) nicht dem Antrag entsprach, habe die Beschwerdeführerin die Baustelleneinrichtung am Baustellenort ***Ort1*** mit 29.2.2024 komplett geräumt. Allenfalls wäre eine Gebrauchsabgabe in Höhe von € 17.354,00, die sich aus einer Gebrauchsabgabe in Höhe von € 11.033,00 für Lagerflächen und von € 6.321,00 für Containerflächen zusammensetzt, festzusetzen gewesen.

Mündliche Verhandlung

Die Vertreterin der belangten Behörde führte aus, dass im Zuge der Abgabenbemessung 21 m² zu viel bemessen wurden, was € 462 pro Monat und auf den beschwerdegegenständlichen Zeitraum € 4.620 ergibt.

Der Vertreter der Beschwerdeführerin stellt sich zur Tarifpost 1 die Frage, wie sich weitere Monate auswirken und verweist auf einen ABGB-Kommentar, wonach die Auslegungsmethoden des ABGB auch für Gesetze gelten. Der höchste Tarif könne erst dann zur Anwendung kommen, wenn zuvor insgesamt die ersten 12 Monate abgelaufen wären.

Nach Ansicht der belangten Behörde ist für den beschwerdegegenständlichen Zeitraum eine Gebrauchsabgabe in Höhe von € 24.906,00 festzusetzen. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin beläuft sich die Gebrauchsabgabe auf € 13.427,00.

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

Sachverhalt

Mit Bescheid vom 3.8.2023 wurde die Bewilligung einer Baustelleneinrichtungsfläche (antragsgemäß) erteilt. Dafür wurde eine Gebrauchsabgabe in Höhe von € 9.693,20 für einen Zeitraum von 14.8.2023 (**Ort1**) bzw 1.9.2023 (**Ort2**) bis 29.2.2024 vorgeschrieben. Die Bewilligung wurde auf Grund eines neuen Antrages vom 3.7.2023 erteilt.

Am 28.11.2023 stellte die Beschwerdeführerin einen Verlängerungsantrag für die Durchführung von Arbeiten auf und neben der Straße. Darin wird auf den Bescheid vom 3.8.2023 Bezug genommen sowie das Ende der ursprünglichen Baustelle mit 29.2.2024 und das neue Ende der Baustelle mit 31.12.2024 angegeben. Mit Bescheid vom 9.2.2024 wurde dieser Antrag teilweise bewilligt.

Ebenfalls mit Bescheid vom 9.2.2024 wurde die Gebrauchsabgabe in Höhe von € 29.526,-- für einen Zeitraum von 1.3.2024 bis 31.12.2024 vorgeschrieben. Der Abgabenbescheid wurde am 16.2.2024 der Beschwerdeführerin zugestellt.

Die Baustelleneinrichtungsfläche **Ort1** beträgt insgesamt 15,80 m x 5,00 m, sohin 79 m², wobei 21 m² auf Mannschafts- bzw WC-Container entfallen. Hinsichtlich der Fläche am **Ort1** wurden von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid 21 m² zu einem Tarif von € 22, sohin € 462 pro Monat bzw € 4.620 für den beschwerdegegenständlichen Zeitraum zu viel berechnet.

Eine Räumung der Baustellenfläche **Ort1** wurde der belangten Behörde nicht gemeldet. Ein Verzicht auf die Gebrauchserlaubnis wurde gegenüber der belangten Behörde nicht erklärt.

Die gesamte Bauzeit für das Bauprojekt, nämlich eine Generalsanierung mit Um- und Zubauten für ein Hotelgebäude, wurde mit drei bis vier Jahren geplant und unterteilt sich in verschiedene Bauphasen.

Für die Lagerung von Baustoffen, Schutt, Gerüst, etc wurde ein Fläche von 84 m² und für das Aufstellen eines Containers, die dem Aufenthalt von Personen dient, ein Fläche von 21 m² bewilligt.

Beweiswürdigung

Die Feststellungen zur Bewilligung über die Baustelleneinrichtung im Jahr 2023 ergeben sich aus der Einsichtnahme in den Antrag vom 3.7.2023 sowie in den Bewilligungsbescheid vom 3.8.2023. Ebenfalls vom 3.8.2023 stammt der Festsetzungsbescheid über die Höhe der Gebrauchsabgabe für August/September 2023 bis Februar 2024. Obwohl im Antrag vom 3.7.2023 als Bauende der 24.2.2024 angeführt ist, wurde die Bewilligung für die Nutzung des öffentlichen Raums bis 29.2.2024 erteilt. Dazu ist in der Niederschrift vom 20.7.2023 über eine Verhandlung als Gegenstand noch die Baustelleneinrichtung von 4.9.2023 bis 24.2.2024 angeführt; das Ermittlungsverfahren führte jedoch zum Ergebnis, dass die Rahmenzeit für die Baustelleneinrichtung mit 14.8.2023 bis 29.2.2024 anzusetzen ist. Auch die Gebrauchsabgabe wurde für diese Zeiten vorgeschrieben; für August 2023 wurde nur ein Teil der Baustelle, nämlich nur am ***Ort1***, eingerichtet und dementsprechend auch nur für diesen Teil die Gebrauchsabgabe vorgeschrieben. Für diesen – nicht beschwerdegegenständlichen – Bescheid ist folgende Berechnung ersichtlich:

Lagerung von Baustoffen, Schutt, Gerüste, etc.

	Länge	Breite	Fläche (m ²)
Ort1	8,00	2,40	20,00
Ort1	10,90	4,40	48,00
Ort2			59,00
			127,00

Lagerung von Baustoffen, Schutt, Gerüste, etc.

Monat		Fläche	Gebühr	Summe	
1	Aug.23	68,00	8,8	598,40	
2	Sep.23	127,00	8,8	1.117,60	
3	Okt.23	127,00	8,8	1.117,60	
4	Nov.23	127,00	8,8	1.117,60	
5	Dez.23	127,00	8,8	1.117,60	
6	Jän.24	127,00	8,8	1.117,60	
7	Feb.24	127,00	15,4	1.566,40	€8,8 für 59m ² ; € 15,40 für 68m ²
				7.752,80	

Container (**Ort2**)

Monat		Fläche	Gebühr	Summe
1	Sep.23	21	15,4	323,40
2	Okt.23	21	15,4	323,40
3	Nov.23	21	15,4	323,40
4	Dez.23	21	15,4	323,40
5	Jän.24	21	15,4	323,40
6	Feb.24	21	15,4	323,40
				1.940,40
Summe				9.693,20

Im Oktober 2023 verfasste ein Sachverständiger im Auftrag der Beschwerdeführerin eine gutachterliche Stellungnahme. Aus dieser Stellungnahme ist ersichtlich, dass es sich beim gesamten Bauprojekt der Beschwerdeführerin um eine Generalsanierung mit Um- bzw. Zubau für ein Hotelgebäude handelt. Die Liegenschaft befindet sich zwischen dem ***Ort1*** und dem ***Ort2*** und hat dementsprechend zwei Hausnummern. In dieser Stellungnahme ist auch beschrieben, dass sich das gesamte Bauprojekt in mehrere Bauphasen unterteilt und am 21.8.2023 mit umfassenden Räumungs- und Entkernungsarbeiten begonnen wurde. In der Stellungnahme wird die gesamte Bauzeit mit drei bis vier Jahren angegeben.

Hinsichtlich des Passagengerüstes am ***Ort1*** hält der Sachverständige fest, dass mit einem durchgehenden Gerüst die Arbeiten stark limitiert und de facto verunmöglicht würden. Daher sprach der Sachverständige die Empfehlung aus, eine vollständige Sperre des Gehweges am ***Ort1*** zu bewilligen. Aus einer weiteren Stellungnahme des Sachverständigen vom 23.1.2024 geht hervor, dass die Verkehrsbehörde in der Verhandlung vom 22.1.2024 „eine Änderung des bestehenden Bescheides“ vorschlägt.

Die Beschwerdeführerin hat am 26.1.2024 auch eine Stellungnahme bei der belangten Behörde eingereicht. Darin wird geschildert, dass die bisherige Genehmigung (vom 3.8.2023) befristet bis 29.2.2024 erteilt wurde und die Beschwerdeführerin „fristgerecht um Verlängerung dieser Genehmigung angesucht“ habe.

Aus dem Antrag vom 28.11.2023 mit der Bezeichnung „Arbeiten auf und neben der Strasse“ ist ersichtlich, dass es sich um einen Verlängerungsantrag handelt, zumal bereits bei „Art des Antrages“ die „Verlängerung“ festgehalten wurde. Hingegen findet sich bei „Art des Antrages“ im Erstantrag vom 3.7.2023 die Bezeichnung „Neu“. Im Verlängerungsantrag wurde auch auf die Geschäftszahl des Erstbescheides vom 3.8.2023 (**GZ**) Bezug genommen.

Aus dem Bescheid vom 9.2.2024, mit dem die Bewilligung nach der StVO und dem Gebrauchsabgabengesetz erteilt wurde, ist ersichtlich, dass am ***Ort1*** für den Zeitraum

1.3.2024 bis 31.12.2024 eine Baustelleneinrichtungsfläche im Ausmaß von 18,90 Meter Länge und 2,40 Meter Breite (Gesamtfläche: 45,36 m²) bewilligt wurde. Hingegen wurde der Antrag um Bewilligung einer Baustelleneinrichtungsfläche im Ausmaß von 10,90 Meter Länge und 2,0 Meter Breite (Gesamtfläche: 21,8 m²) am ***Ort1*** abgewiesen.

Die Auflagen für den Baustellenbereich ***Ort1*** lauten:

Bescheid vom 3.8.2023	Bescheid vom 9.2.2024
Die Baustelleneinrichtungsfläche ist im Ausmaß von maximal 8,00 m Länge und 2,40 m Breite, davon 0,40 m am Gehsteig, gemäß Planbeilage einzurichten.	Die Baustelleneinrichtungsfläche ist im Ausmaß von maximal 18,90 m Länge und 2,40 m Breite, davon 0,40 m am Gehsteig, entlang des Fahrbahnrandes (Parkstreifen) einzurichten.
Die Baustelleneinrichtungsfläche ist im Ausmaß von maximal 10,90 m Länge und 4,40 m Breite, davon 2,40 m am Gehsteig, gemäß Planbeilage einzurichten.	Die Bewilligung einer Baustelleneinrichtungsfläche im Ausmaß von 10,90 m Länge und 2,0 Meter Breite am Gehsteig entlang der Fassade wird abgewiesen.

Dem Bewilligungsbescheid vom 9.2.2024 angeschlossen war auch eine Berechnung der Gebrauchsabgabe. Daraus ist ersichtlich, wie sich der mit dem angefochtenen Bescheid festgesetzten Betrag zusammensetzt. Dem angefochtenen Bescheid liegt folgende Berechnung zu Grunde:

Lagerung von Baustoffen, Schutt, Gerüste, etc.

	Länge	Breite	Fläche(m ²)
Ort1	18,90	2,40	46,00
Ort2	15,80	5,00	79,00
			105,00

Am Bescheid sind nur 59 m² angeführt, weil 21 m² gesondert verrechnet wurden.

Lagerung von Baustoffen, Schutt, Gerüste, etc.

Monat		Fläche	Gebühr	Summe
1	Mär.24	105	22	2.310,00
2	Apr.24	105	22	2.310,00
3	Mai.24	105	22	2.310,00
4	Jun.24	105	22	2.310,00
5	Jul.24	105	22	2.310,00
6	Aug.24	105	22	2.310,00
7	Sep.24	105	22	2.310,00
8	Okt.24	105	22	2.310,00
9	Nov.24	105	22	2.310,00

10	Dez.24	105	22	2.310,00
				23.100,00

	Länge	Breite	Fläche(m²)
Ort2	4,10	5,00	21,00
			21,00

Monat		Fläche	Gebühr	Summe
1	Mär.24	21	30,6	642,60
2	Apr.24	21	30,6	642,60
3	Mai.24	21	30,6	642,60
4	Jun.24	21	30,6	642,60
5	Jul.24	21	30,6	642,60
6	Aug.24	21	30,6	642,60
7	Sep.24	21	30,6	642,60
8	Okt.24	21	30,6	642,60
9	Nov.24	21	30,6	642,60
10	Dez.24	21	30,6	642,60
				6.426,00
			Summe	29.526,00

In der Beschwerde vom 15.3.2024 bringt die Beschwerdeführerin selbst vor, dass ihr der angefochtene Bescheid am 16.2.2024 über das Unternehmensserviceportal (usp) elektronisch zugestellt wurde.

Es wird hinsichtlich der Höhe der Gebrauchsabgabe weiterhin unterschieden zwischen der Lagerung von Baustoffen, Schutt, Lademuellen etc und hinsichtlich Containern, die dem Aufenthalt von Personen dienen. Für die Lagerung von Baustoffen, Schutt, Lademuellen, etc wurde eine Gebrauchsabgabe von € 22 pro Quadratmeter vorgeschrieben und zwar für insgesamt 105 m² (46 m² am ***Ort1*** und 59 m² am ***Ort2***). Für das Aufstellen von Aufenthaltscontainern wurde für eine Fläche am ***Ort2*** im Ausmaß von 21 m² eine Gebrauchsabgabe in Höhe von € 30,60 pro Quadratmeter vorgeschrieben.

Erst im Vorlageantrag vom 17.4.2024 hat die Beschwerdeführerin erstmals bekannt gegeben, dass sie die Baustelleneinrichtung samt Passagengerüst am ***Ort1*** komplett geräumt habe und die bewilligte Fläche nicht mehr in Anspruch genommen habe. Im Vorlageantrag ist lediglich festgehalten, dass der Baustellenort ***Ort1*** komplett geräumt wurde und die Fläche nicht mehr in Anspruch genommen werde. Allerdings findet sich in den Verwaltungsakten eine „Berufung gemäß § 63 AVG“ vom 1.3.2024 gegen den Bewilligungsbescheid vom 9.2.2024; die Berufung richtet sich ausdrücklich gegen jene Auflagen bzw. Versagungen, welche den Baustellenort ***Ort1*** betreffen (siehe Pkt 2.4 der Berufung

[Seite 3/8]). Daraus ist ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin nicht auf die Bewilligung am ***Ort1*** verzichtet hat, sondern eine weitergehende Bewilligung begehrt.

In der mündlichen Verhandlung hat die Vertreterin der belangten Behörde ausgeführt, dass eine Teilfläche von 21 m² im angefochtenen Bescheid doppelt verrechnet wurde.

Rechtsgrundlagen

§ 1 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet:

„§ 1 Gebrauchserlaubnis

(1) 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 ist 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.

Auf die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis besteht kein Rechtsanspruch.

(2) Jeder im Tarif (Abs. 1) bzw. in der Anlage I (Abs. 3) nicht angegebene Gebrauch, der über die bestimmungsgemäße Benützung der Verkehrsfläche nach den straßenpolizeilichen und kraftfahrrechtlichen Bestimmungen hinausgeht (Sondernutzung), bedarf der privatrechtlichen Zustimmung der Stadt Wien als Grundeigentümerin.

(3) Für eine in Anlage I umschriebene Nutzung öffentlichen Grundes im Sinne des Abs. 1 ist deren Beginn, Art, Umfang und Dauer der Behörde vor Beginn der Nutzung anzuzeigen. Die Gebrauchserlaubnis gilt bei Vorliegen der gesetzlichen Erfordernisse nach Ablauf von 4 Wochen – im Falle einer Nutzung nach Anlage I Z 9 nach Ablauf von 8 Wochen – nach vollständiger Anzeige als erteilt. Die beabsichtigte Gebrauchsnahme bzw. die Gebrauchserlaubnis kann – unbeschadet der §§ 6 und 16 – durch die Behörde bei Vorliegen eines seit Vorlage der Anzeige bestehenden bzw. nachträglich entstandenen Versagungsgrundes und bei Nichtvorliegen der sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen untersagt bzw. widerrufen werden. Für Gebrauchserlaubnisse nach diesem Absatz gilt dieses Gesetz sinngemäß.

(4) Durch eine Sondernutzung werden keine Rechte ersessen.“

§ 2 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

„§ 2 Erteilung der Gebrauchserlaubnis

(1) Die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis ist 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 sowie § 70b der Bauordnung für Wien.*

Ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nach Tarif A Post 11 ist mindestens 4 Wochen, ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nach Tarif D Post 1 und D Post 4 mindestens 8 Wochen, vor der beabsichtigten Gebrauchsnahme einzubringen. Die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nach Tarif D Post 2 ist für jedes Kalenderjahr für denselben Bewilligungswerber in Bezug auf denselben Standort oder von Teilflächen desselben nur einmal zulässig; insbesondere ist die zeitliche Verlängerung oder örtliche Erweiterung nicht zulässig.

[...]

(7)

1. Die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nach Tarif D Post 2 und jeder damit zusammenhängende in der angeschlossenen Anlage I und im angeschlossenen Tarif angegebene Gebrauch (zB Sonnenschutzvorrichtungen, Leitungen) ist auf maximal 7 Jahre, bei erstmaliger Bewilligung jedoch nur auf maximal ein Jahr, jene nach Tarif D Post 1 und D Post 4 auf maximal 12 Monate befristet zulässig.“

§ 4 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

§ 4

Erlöschen der Wirksamkeit der Gebrauchserlaubnis

[...]

(2) Eine Gebrauchserlaubnis nach der Tarifpost C 4 oder C 5 kann der Magistrat außerdem widerrufen, wenn sie in einem Kalenderjahr nicht mindestens an hundertfünfzig Tagen, dies gilt nicht für Punsch- und Maronistände, betrieblich genutzt worden ist. Mit dem Widerruf, der bis zum Ende des diesem Kalenderjahr folgenden Jahres auszusprechen ist, erlischt die Gebrauchserlaubnis. Weiters kann der Magistrat eine Gebrauchserlaubnis nach der Tarifpost D 1 widerrufen, wenn sie in einem Kalenderjahr nicht mindestens zur Hälfte der bewilligten Zeit betrieblich genutzt worden ist. Mit dem Widerruf, der bis drei Monate nach Ablauf des diesem Kalenderjahr folgenden Jahres auszusprechen ist, erlischt die Gebrauchserlaubnis.

[...]

(4) Die Gebrauchserlaubnis erlischt überdies im Zeitpunkt des Einlangens einer Verzichtserklärung beim Magistrat. Ein Verzicht liegt auch dann vor, wenn die

Gebrauchsabgabe binnen zwei Monaten nach Fälligkeit ohne Angabe von Gründen nicht entrichtet wird und außerdem für die annähernd gleiche Stelle, auf die sich die Gebrauchserlaubnis bezieht, eine neue Gebrauchserlaubnis beantragt worden ist. In derartigen Fällen wird der Verzicht im Zeitpunkt der Erteilung der neuen Gebrauchserlaubnis wirksam. Als Verzicht gilt auch die Endigung der Gewerbeberechtigung für die Verabreichung von Speisen und den Ausschank von Getränken durch den Träger einer Gebrauchserlaubnis nach Tarif D Post 2 und für jeden damit zusammenhängenden in der angeschlossenen Anlage I und im angeschlossenen Tarif angegebenen Gebrauch (zB Sonnenschutzvorrichtungen, Leitungen), es sei denn es liegt ein Fall des § 3 Abs. 4 vor.

[...]“

§ 9 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

„§ 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.

[...]“

§ 10 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

„§ 10

Form und Höhe der Abgabe

(1) Die Gebrauchsabgabe wird in zwei Formen erhoben:

a) als bescheidmäßig festzusetzende Abgabe. Zu dieser gehören die einmaligen Geldleistungen (einmalige Abgabe), die monatlich wiederkehrenden Geldleistungen (Monatsabgabe) und die jährlich wiederkehrenden Geldleistungen (Jahresabgabe);

b) als Selbstbemessungsabgaben in Hundertsätzen von allen Einnahmen, die im Zusammenhang mit der Gebrauchserlaubnis erzielt werden, unter Ausschluss der Umsatzsteuer, der Elektrizitätsabgabe, der Ökostrompauschale, des Ökostromförderbeitrages und der Erdgasabgabe, die nicht zur Bemessungsgrundlage gehören.

(2) Form und Höhe der Gebrauchsabgabe richten sich nach dem angeschlossenen, einen Bestandteil dieses Gesetzes bildenden Tarif. Wird durch die Gebrauchserlaubnis die Errichtung einer baulichen Anlage gestattet, dann erhöht sich die im Tarif angegebene Gebrauchsabgabe um die für die betreffende Fläche (§ 1) zu bezahlenden Grundbesitzabgaben.

[...]“

§ 11 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

„§ 11

Festsetzung und Fälligkeit der einmaligen Abgabe, der Monatsabgabe und der Jahresabgabe

(1) Die Abgabe im Sinne des § 10 Abs. 1 lit. a ist in dem die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheid oder durch gesonderten Abgabenbescheid bzw. Zahlungsaufforderung (§ 198a Bundesabgabenordnung – BAO) festzusetzen.

(2) Die einmalige Abgabe ist mit Ablauf eines Monats nach Bekanntgabe des Abgabenbescheides bzw. der Zahlungsaufforderung fällig.

[...]“

§ 15 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

„§ 15

Erstattung und Anrechnung

[...]

(2) Erlischt eine Gebrauchserlaubnis nach § 4 Abs. 3 oder 4 und wird für die gleiche Gebrauchsart eine Gebrauchserlaubnis im gleichen Umfang einem anderen Erlaubnisträger erteilt, so kann auf Antrag dem neuen Erlaubnisträger auf die von ihm zu entrichtende Abgabe die von seinem Vorgänger bereits geleistete Abgabe voll oder teilweise angerechnet werden, wenn die Entrichtung des vollen Abgabebetrages nach der Lage des Falles eine Härte bedeuten würde. Der Antrag ist innerhalb eines Monats nach Erteilung der neuen Gebrauchserlaubnis zu stellen.

[...]“

§ 18 Wiener Gebrauchsabgabengesetz 1966 lautet (auszugsweise):

„§ 18

Wirksamkeitsbeginn und Übergangsbestimmungen

[...]

Tarif über das Ausmaß der Gebrauchsabgaben

D. Monatsabgaben je begonnenen Abgabenmonat

1. für die Lagerung von Baustoffen, Schutt, Baugeräten, Baucontainern, Lademulden oder von sonstigen Gegenständen sowie für die Aufstellung von Baugeräten, Baucontainern, Gerüsten oder Bauhütten je begonnenen m² der bewilligten Fläche und je begonnenen Monat beträgt die Abgabenhöhe im 1. Bezirk für die ersten sechs Monate einer Bewilligung 8,80 Euro und ab dem siebenten Monat bis zum zwölften Monat 15,40 Euro; in allen übrigen Bezirken beträgt die Abgabenhöhe für die ersten sechs Monate einer Bewilligung 6,60 Euro und ab dem siebenten Monat bis zum zwölften Monat 11,10 Euro. Wird vom Bewilligungswerber für einen Zeitraum nach Ablauf einer Bewilligung eine weitere Bewilligung für denselben Zweck am selben Standort oder von Teilflächen desselbigen – insbesondere wenn dies aus technischen Gründen erforderlich ist – beantragt oder erfolgt der Gebrauch ohne Gebrauchserlaubnis, beträgt die Abgabenhöhe je begonnenen m² der bewilligten bzw. genutzten Fläche und je weiteren begonnenen Monat im 1. Bezirk 22 Euro und in allen übrigen Bezirken 13,20 Euro. Die Lagerung von Baucontainern und Lademulden bis zu 24 Stunden ist nicht genehmigungspflichtig und abgabenfrei;

[...]

4. für Container, die dem Aufenthalt von Personen dienen, wie Baubürocontainer, Mobil-Toiletten und dgl. je begonnenen m² der bewilligten Fläche und je begonnenen Monat beträgt die Abgabenhöhe im 1. Bezirk für die ersten sechs Monate einer Bewilligung 15,40 Euro und ab dem siebenten Monat bis zum zwölften Monat 29,60 Euro; in allen übrigen Bezirken beträgt die Abgabenhöhe für die ersten sechs Monate einer Bewilligung 11,10 Euro und ab dem siebenten Monat bis zum zwölften Monat 20,80 Euro. Wird vom Bewilligungswerber für einen Zeitraum nach Ablauf einer Bewilligung eine weitere Bewilligung für denselben Zweck am selben Standort oder von Teilflächen desselbigen – insbesondere wenn dies aus technischen Gründen erforderlich ist – beantragt oder erfolgt der Gebrauch ohne Gebrauchserlaubnis, beträgt die Abgabenhöhe je begonnenen m² der bewilligten bzw. genutzten Fläche und je weiteren begonnenen Monat im 1. Bezirk 30,60 Euro und in allen übrigen Bezirken 22 Euro;

[...]“

Rechtliche Beurteilung

Eine abgabenschuldige 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). Gem § 1 Abs 1 GAG ist für den Gebrauch von öffentlichem Grund eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn die Art des Gebrauches im Tarif, der dem GAG angeschlossen ist, angegeben ist. Die Erteilung der Gebrauchserlaubnis für eine Nutzung nach Tarif D Post 1 und D Post 4 darf nur auf maximal 12 Monate befristet erteilt werden (§ 2 Abs 7 GAG). Die Gebrauchsabgabe wird gem § 10 Abs 1 lit a GAG bescheidmäßig vorgeschrieben, wobei sich Form und Höhe der Gebrauchsabgabe

nach dem angeschlossenen Tarif richten (§ 10 Abs 2 GAG). Die Fälligkeit tritt einen Monat nach Bekanntgabe des Bescheides ein (§ 11 Abs 2 GAG).

Der Tarif, der dem Gebrauchsabgabengesetz angeschlossen ist, sieht im Abschnitt „D“ Monatsabgaben je begonnenen Abgabenmonat vor.

Tarif D Post 1 nennt die Lagerung von Baustoffen, Schutt, Baugeräten, Baucontainern, Lademuellen oder von sonstigen Gegenständen sowie die Aufstellung von Baugeräten, Baucontainern, Gerüsten oder Bauhütten. Die Aufstellung eines Gerüsts unterliegt somit Tarif D und stellt eine Nutzung des öffentlichen Grundes im Sinne des § 9 GAG dar (VwGH 19.10.2023, Ro 2021/13/0016).

Tarif D Post 4 behandelt Container, die dem Aufenthalt von Personen dienen.

Beide Tarifposten sehen unterschiedliche Monatsbeträge vor – je nachdem wie lange der öffentliche Grund in Anspruch genommen werden soll. Zunächst wird für die ersten sechs Monate einer Bewilligung eine Abgabe in Höhe von € 8,80 bzw € 15,40 und vom siebenten bis zwölften Monat eine Abgabe in Höhe von € 15,40 bzw € 29,60 festgesetzt.

Beide Tarifposten sehen sodann vor, dass für den Fall, dass der Bewilligungswerber für einen Zeitraum nach Ablauf einer Bewilligung eine weitere Bewilligung für den selben Zweck und am selben Standort (oder von Teilflächen) beantragt, die Abgabenhöhe je begonnenen m² und Monat € 22,00 bzw € 30,00 beträgt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift der in dieser zum Ausdruck kommende objektivierte Wille des Gesetzgebers, so wie er sich aus dem Wortlaut der Gesetzesbestimmung und dem Sinnzusammenhang ergibt, in den diese hineingestellt ist, maßgebend; es ist zu fragen, welche Bedeutung einem Ausdruck oder Satz nach allgemeinem Sprachgebrauch des Gesetzgebers zukommt (vgl. VwGH 12.11.2020, Ra 2019/15/0133). § 18 TP 1 bzw TP 4 GAG regelt zuerst die Höhe der Abgabe „für die ersten sechs Monate einer Bewilligung“ und danach die Höhe der Abgabe „ab dem siebenten Monat bis zum zwölften Monat“. Unmittelbar daran anschließend wird die Höhe der Abgabe (je begonnenen Quadratmeter und je begonnenen Monat) beschrieben, wenn „vom Bewilligungswerber für einen Zeitraum nach Ablauf einer Bewilligung eine weitere Bewilligung für denselben Zweck am selben Standort oder von Teilflächen desselben“ beantragt wird.

Aus der Tarifvorschrift ergibt sich nicht, dass im Falle eines Antrages einer weiteren Bewilligung zunächst ein günstiger Tarif für Zeiträume, in denen die ersten 12 Monate noch nicht abgelaufen sind, anzuwenden wäre.

Tatbestand ist vielmehr, dass vom (selben) Bewilligungswerber für (denselben) Standort nach Ablauf einer Bewilligung eine weitere Bewilligung beantragt wurde. Dieser Sachverhalt liegt vor: Für Zeiträume nach dem 29.2.2024 (Ende der ersten Bewilligung) wurde eine weitere Bewilligung für dieselben Standorte und für denselben Zweck beantragt. Bereits aus dem Verlängerungsantrag ist ersichtlich, dass es sich um dasselbe Bauprojekt handelt. Somit kommt jener Tarif zur Anwendung, der sich für die zweite bzw weitere Bewilligung ergibt.

Dabei macht es auch keinen Unterschied, dass die weitere Bewilligung vom 9.2.2024 nicht dem gestellten Antrag entspricht, weil der höhere Tarif auch bei der Bewilligung bzw Verwendung von Teilflächen zur Anwendung kommt.

Die Beschwerdeführerin geht davon aus, dass sich der Begriff „weiteres“ Monat auf die im Gesetz angeführten vorherigen Monate der Staffelung beziehe. Nach Ansicht des Bundesfinanzgerichts wird das Wort „weitere“ bzw „weiteren“ im Tarif Posten D1 und D4 nicht im Zusammenhang mit einer Monatsstaffel, sondern erst im daran anschließenden Satz, welcher die weitere Bewilligung am selben Standort zum selben Zweck regelt, verwendet und kann sich demnach nur auf diese „weitere Bewilligung“ beziehen.

Erläuterungen zur Regierungsvorlage können im Rahmen der Interpretation des bezughabenden Gesetzes einen Hinweis auf das Verständnis des Gesetzes bieten, sofern sie nicht in eindeutigen Widerspruch zum Wortlaut des Gesetzes stehen (VwGH 20.10.2021, Ra 2019/13/0104).

Zutreffend hat auch die belangte Behörde in der Beschwerdeentscheidung vom 21.3.2024 auf die Materialien zum LGBl Nr 45/2013, mit dem das Wiener Gebrauchsabgabengesetz geändert wurde, hingewiesen. Bereits aus den Erläuterungen ist ersichtlich, dass sich die Tarife „mit zunehmender Dauer der Nutzung erhöhen“ sollen und dass durch „die Normierung eines noch höheren Tarifs bei Verlängerung der Gebrauchserlaubnis der Antragsteller zu einer genauen Planung angehalten werden soll. Mit der Änderung des Wiener Gebrauchsabgabengesetzes durch das LGBl Nr 57/2019 hat der Gesetzgeber die Normierung eines „noch“ höheren Tarifs im Falle der Verlängerung bestätigt und ausgeweitet, zumal in den Materialien zu dieser Novellierung ausdrücklich vorgesehen ist, dass auch bei einer Nachbemessung „der höhere Tarif für den Anschlusszeitraum („weitere Bewilligung“) zur Anwendung kommen soll. Ausdrücklich erwähnt wird, dass der Tarif für einen Verlängerungszeitraum „höher“ ist.

Insofern war es der Wille des historischen Gesetzgebers, dass bei einer Verlängerung (weiteren Bewilligung) ein höherer Tarif zur Anwendung kommt. Dies ergibt sich aber bereits aus dem Wortlaut des Gesetzes, der in diesem Punkt nicht auslegungsbedürftig ist. Es ist nicht ersichtlich, warum des historischen Gesetzgebers, der sich klar im Gesetzeswortlaut wiederfindet, weichen müsste – so wie es die Beschwerdeführerin unter Verweis auf einen Kommentar zum ABGB behauptet.

Das Bundesfinanzgericht hat - außer in den Fällen des § 278 BAO - immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Sachentscheidungen können in einer ersatzlosen Aufhebung, in einer Abänderung des angefochtenen Abgabenbescheides oder in einer Abweisung der Beschwerde bestehen (VwGH 30.10.2024, Ra 2024/15/0055).

Mit der Sache des konkreten Verfahrens wird auch der Rahmen für die Abänderungsbefugnis im Rechtsmittelverfahren festgelegt (VwGH 22.10.2024, Ra 2024/13/0058). Im konkreten

Verfahren ging es um die Festsetzung einer Gebrauchsabgabe für den Gebrauch öffentlicher Flächen an zwei exakt bestimmten Orten für den Zeitraum 1.3.2024 bis 31.12.2024. Im Rahmen dieser "Sache" ist es Aufgabe des Bundesfinanzgerichts, allfällige Rechtswidrigkeiten zu prüfen und die Aussprüche gegebenenfalls abzuändern. Irrelevant ist dabei, ob in einem allenfalls zur Begründung des angefochtenen Bescheides gehörenden Teil eine zutreffende Formulierung gewählt wurde oder nicht.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

Revisionszulassung

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie 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 gegenständliche Entscheidung ergibt sich zwingend und eindeutig aus den zitierten gesetzlichen Bestimmungen, sodass keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt und eine ordentliche Revision nicht zuzulassen war.

Wien, am 13. Jänner 2026