



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat durch den Referenten R. über die Berufung der Bw., vertreten durch die wirtschaftsberater Freyenschlag-Ganner-Halbmayr-Mitterer SteuerberatungsgmbH, 4040 Linz, Pillweinstraße 30, vom 25. August 2011 gegen die Bescheide des Finanzamtes Freistadt Rohrbach Urfahr, vertreten durch ADir. Manfred Vogler, vom 22. Juli 2011 betreffend Körperschaftsteuer 2010 sowie Festsetzung von Vorauszahlungen an Körperschaftsteuer 2011 und die Folgejahre entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Die angefochtenen Bescheide bleiben unverändert.

Entscheidungsgründe

Sachverhalt

Die Berufungswerberin (Bw.) ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, welche laut der im Zuge des Ermittlungsverfahrens vorgelegten Errichtungserklärung folgenden Unternehmensgegenstand hat:

„2. Gegenstand des Unternehmens

(1) Gegenstand des Unternehmens ist der organisatorische und personelle Aufbau sowie der Betrieb bzw. die Weiterentwicklung des Ordnungsdienstes der Stadt X..

(2) Zweck des Ordnungsdienstes der Stadt X. ist die Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie die Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im X-Stadtgebiet.

(3) Mittel zur Zweckerreichung

Konkret wird für den Ordnungsdienst der Stadt X. Folgendes festgelegt:

- 1. Weiterleiten von Beschwerden und Missständen (Bürgerservice)*
- 2. Gefahrenquellen melden (z. B. Glatteis, verparkte Feuerwehrrzufahrten)*
- 3. Prävention von strafbaren Handlungen (z. B. Vandalismus, Farbschmierereien) inklusiv - bei gerichtlich strafbaren Handlungen - Anhaltung gemäß § 80 Strafprozessordnung*
- 4. Hilfeleistung für Opfer einer Straftat (Nothilfe, Erste Hilfe)*
- 5. Einschreiten gegen illegale Müllablagerungen, gegen Zurücklassen von Müll auf öffentlichen Plätzen und in Wohnanlagen (vorbehaltlich einer Zustimmung der Eigentümer/innen)*
- 6. Überwachung des Verbotes der Mitnahme von Hunden auf bestimmten Plätzen sowie der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf Leinen- und Maulkorbpflicht und Verschmutzung durch Tierkot (vor allem auf öffentlichen Gehsteigen und Spielplätzen)*
- 7. Überwachung der Bestimmungen in Bezug auf den Jugendschutz*
- 8. Einschreiten gegen illegale Straßenmusik*
- 9. Einschreiten gegen illegale Bettelei*
- 10. Kontrolle von ortspolizeilichen Verordnungen (derzeit: Gartenschutz-Verordnung, Campierverbot am U- Jahrmarktgelände, Surf-Verbot am P-See)*
- 11. Erstattung von Anzeigen (bei Bedarf - wenn Aufmerksammachen nicht ausreicht)*

Dieser Aufgabenkatalog unterliegt keiner Einschränkung bzw. Erweiterung durch die Gesellschaft (vor allem auch nicht im Wege der Auslegung durch die Geschäftsführung), sondern darf ausschließlich von den Gesellschaftern verändert werden, welche dies - unbeschadet diesbezüglicher gesellschaftsrechtlicher Bestimmungen und Grundsätze - nur nach bezüglicher Beschlussfassung durch den Gemeinderat der Stadt X. unternehmen sollen.

(4) Im Rahmen des Unternehmensgegenstandes ist die Gesellschaft (im Rahmen des rechtlich Möglichen) zu allen Geschäften und Maßnahmen berechtigt, die zur Erreichung des Unternehmenszwecks geeignet sind.

Die Gesellschaft ist berechtigt, sich an Unternehmen (welche sich im zumindest 50%-igen Eigentum der Stadt X. direkt oder indirekt befinden) zu beteiligen und Interessensgemeinschaften einzugehen.

Die Gesellschaft ist weiters berechtigt (im Rahmen des rechtlich Möglichen) personenbezogene Daten automationsunterstützt zu ermitteln und zu verarbeiten, soweit dies für die Erreichung des Gesellschaftszweckes erforderlich ist.

Die Tätigkeit der Gesellschaft ist nicht auf Gewinn gerichtet und verfolgt ausschließlich gemeinnützige Interessen im Sinne § 34 ff BAO."

Mit den angefochtenen Bescheiden wurde für das Jahr 2010 die Körperschaftsteuer in Höhe von 451,29 Euro und die Körperschaftsteuer für 2011 und die Folgejahre mit 1.421,00 Euro festgesetzt. In der Begründung wurde auf die Verpflichtung zur Entrichtung einer Mindeststeuer gemäß [§ 24 Abs. 4 Z 3 KStG 1988](#) hingewiesen.

Die Bw. bestreitet in der gegenständlichen Berufung die Körperschaftsteuerpflicht mit dem Hinweis, der Unternehmenszweck sei im Hinblick auf die Sittlichkeit, im Hinblick auf die Jugendfürsorge (Überwachung der Jugendlichen bei der Einhaltung des Jugendschutzgesetzes) sowie im Hinblick auf die Heimatpflege (Überwachung der Ordnung und Sauberkeit) sowohl laut dem Unternehmenszweck im Gesellschaftsvertrag als auch aufgrund der tatsächlich ausgeübten Tätigkeit erfüllt. Durch diese Tätigkeiten wird die allgemeine Sicherheit in der Stadt X. erhöht, was natürlich wiederum auf das Vorliegen der Gemeinnützigkeit hinweist. Die Leistungen der Bw. seien nicht auf Gewinnabsicht gerichtet, sondern dienten nur der Zweckerfüllung. Sie stellten ebenso keine Konkurrenz für privatwirtschaftliche Unternehmen dar, da es auch kein vergleichbares Unternehmen mit einem derart eingeschränkten bzw. ausschließlichen Tätigkeitsfeld gäbe. Aus diesen Gründen seien die Voraussetzungen für die Befreiung von der unbeschränkten Körperschaftsteuerpflicht gemäß § 5 Z 6 KStG iVm §§ 35ff. BAO zweifelsfrei gegeben.

Der Bw. wurde mit Schreiben vom 19. Dezember 2012 Folgendes vorgehalten:

Die von der Bw. erfüllten Aufgaben seien im Wesentlichen dem eigenen Wirkungsbereich der Stadt ([Art. 118 B-VG](#)) und somit dem Hoheitsbereich der Stadt X. im Sinne des [§ 2 Abs. 5 KStG 1988](#) zuzuordnen, da sie überwiegend auf die Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben gerichtet sind. Das Finanzamt gehe in einem internen Vermerk dazu davon aus, dass entweder die Wahrnehmung der hoheitlichen Tätigkeiten für die Stadt X. entgeltlich erfolgt oder bei Unentgeltlichkeit, eine verdeckte Gewinnausschüttung vorliege. In beiden Fällen sei von einer ertragsteuerlich relevanten gewerblichen Tätigkeit der Bw. auszugehen.

Dazu brachte die Bw. in der Stellungnahme vom 25. Oktober 2012 vor:

Die Bw. sei eine privatrechtliche Einrichtung zur Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie zur Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet.

Die Bw. sei in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung organisiert und daher eine juristische Person des privaten Rechts. Als solche komme ihr keine Hoheitsgewalt zu. Die Mitarbeiterinnen der Bw. agierten wie Privatpersonen, die Missstände wahrnehmen und aufklärend bzw. ermahnend wirken. Die in der Satzung der Gesellschaft taxativ angeführten Aufgaben des Ordnungsdienstes könnten daher ebenso nur mit den Mitteln, wie sie jeder Bürgerin bzw. jedem Bürger zustehen, wahrgenommen werden: Indem sie die Personen, die Verwaltungsübertretungen begehen (beispielsweise illegale Straßenmusik ausüben), an sprechen, auf die Unzulässigkeit ihres Verhaltens hinweisen und sie ersuchen, dies zu unterlassen. Dabei stehe den Mitarbeiterinnen des Ordnungsdienstes keine Befehls-

und Zwangsgewalt zur Verfügung (ausgenommen sei seit kurzem der Bereich der illegalen Bettelei, der aber eine untergeordnete Rolle - 2 bis 3 % der Gesamtfälle - im Aufgabengebiet des Ordnungsdienstes darstellt).

Dies hätte seine Grundlage auch in [Art. 78 Abs. 2 B-VG](#), der bestimme, dass im Gebiet einer Gemeinde, in der die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist (Anm.: das treffe auf X. zu), von einer anderen Gebietskörperschaft ein Wachkörper nicht errichtet werden darf. Der Stadt X. sei es auf Grund dieser Verfassungsbestimmung untersagt, eine mit Hoheitsgewalt ausgestattete Sicherheitswache einzurichten. Der Ordnungsdienst der Stadt X. könne daher schon auf Grund verfassungsrechtlicher Anordnung keine Stadtwache zur Erbringung öffentlich-rechtlicher (hoheitlicher) Aufgaben darstellen. Aus diesem Grund verfügten die Mitarbeiterinnen des Ordnungsdienstes nicht über "Imperium", sondern hätten - wie jede Privatperson - nur die Möglichkeit aufklärend zu wirken und eventuell (bei Kenntnis der Identität des Täters/der Täterin) Anzeigen an die zuständige Behörde (Bezirksverwaltungsbehörde oder Polizei) zu erstatten. Eine präventive Wirkung resultiere aus ihrer bloßen Präsenz.

Dies sollte zu einer Verbesserung eines geordneten Zusammenlebens in der Gesellschaft beitragen, indem durch Präsenz und Aufklärung die Bürgerinnen und Bürger angehalten werden, die gesetzlichen Bestimmungen in den in der Satzung angeführten Aufgabebereichen des Ordnungsdienstes (z.B. ordnungsgemäße Müllentsorgung; Einhaltung der Leinenpflicht bei Hunden; Einhaltung der Jugendschutzbestimmungen) zu beachten. Es bestünde dabei kein "Annahmewang", sondern es bleibe den Bürgerinnen und Bürgern überlassen, diesen Anregungen des Ordnungsdienstes zu entsprechen. Tun sie dies nicht, bestünden keine Sanktionsmöglichkeiten seitens des Ordnungsdienstes.

Diese Aufgaben, welche von der Bw. wahrgenommen werden, seien der Gemeinde im hoheitlichen Bereich nicht zwingend als solche vorgeschrieben und daher keineswegs verpflichtend von der Stadt X. durchzuführen (und würden ja auch in anderen Gemeinden nicht geleistet), was aber bei im eigenen Wirkungsbereich und somit im Hoheitsbereich wahrzunehmenden Aufgaben jedenfalls der Fall wäre: Denn im Hoheitsbereich bestünde kein Wahlrecht, ob die Gemeinde diese wahrnehmen will oder nicht.

Somit treffe auch Rz 56a der Vereinsrichtlinien 2001 nicht zu, da es bei den vom Ordnungsdienst der Stadt X. wahrgenommenen Aufgaben bereits am Merkmal der Erbringung von Leistungen im Rahmen der Erfüllung öffentlich-rechtlicher (hoheitlicher) Aufgaben für eine Körperschaft öffentlichen Rechts mangle.

Aus diesem Grund könne die Gemeinnützigkeit daher keinesfalls abgesprochen werden. Aber sogar bei Annahme einer dem Hoheitsbereich der Gemeinde zuzuordnenden Tätigkeit könnte dies dem Gemeinnützigkeitsstatus nicht grundsätzlich abträglich sein. So hätte der UFS 29.04.2011, GZ RV/0502-F/09, ausgeführt, dass einer GmbH, die eine Abwasserreinigungsanlage betreibt und deren Gesellschafter zwei Gemeinden sind, auf Grund der Tatsache, dass die Gemeinden zur Abwasserreinigung verpflichtet sind (im Hinblick auf § 2 Abs.5 KStG), der Gemeinnützigkeitsstatus nicht zu versagen sei.

Die Wahrnehmung der Tätigkeiten des Ordnungsdienstes für ein geordnetes Zusammenleben in X. erfolge darüber hinaus lediglich gegen Aufwandsersatz und ohne Gewinnerzielungsabsicht. Zur Abdeckung der anfallenden Aufwände (vorwiegend Personalkosten) würden der Bw. von der Stadt X. die für die Aufgabenerfüllung notwendigen Finanzmittel im erforderlichen Ausmaß in Form von regelmäßigen Akontozahlungen bereitgestellt. Diese Mittel seien jährlich im Vorhinein durch Gemeinderatsbeschluss auf Grund einer Bedarfsprognose limitiert, dienten ausschließlich der Abdeckung der Unkosten und stünden nicht mit bestimmten konkretisierten Leistungen im Zusammenhang.

Aus dem Jahresabschluss zum 31.12.2011 sei ersichtlich, dass in den ersten Jahren durch sparsame Wirtschaftsführung Rücklagen gebildet werden konnten. Im Jahr 2013 werde die Stadt X. deshalb weniger Mittel als zur Bedarfsabdeckung benötigt zur Verfügung stellen. Dadurch würden sich diese Rücklagen erheblich reduzieren.

Die Aufgaben, welche von der Bw. wahrgenommen werden, seien der Gemeinde im hoheitlichen Bereich nicht zwingend als solche vorgeschrieben und fielen daher auch nicht in deren Zuständigkeitsbereich, wodurch für die Stadt auf Grund der Zahlung der Zuschüsse auch kein "wirtschaftlicher" Vorteil erwächst. Die Zuschüsse der Stadt X. an die Bw. dienten ausschließlich zur Abdeckung der Unkosten, sodass hier keinesfalls von einem Ertrag gesprochen werden könne. Die Bw. erbringe - entgegen der Ansicht der Finanzverwaltung - der Gemeinde gegenüber keine Dienstleistungen, sondern sei lediglich im Interesse der Allgemeinheit tätig. Es könne keinesfalls eine ertragssteuerlich relevante gewerbliche Tätigkeit vorliegen, da sowohl die Gewinnerzielungsabsicht als auch eine Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr fehlten (§ 23 EStG).

Gemäß [§ 35 BAO](#) seien solche Zwecke gemeinnützig, durch deren Erfüllung die Allgemeinheit gefördert wird. Eine begünstigte Förderung der Allgemeinheit liege nur vor, wenn die Tätigkeit dem Gemeinwohl auf geistigem, kulturellem, sittlichem oder materiellem Gebiet nützt. Sowohl die in [§ 35 Abs. 2 BAO](#) genannten begünstigten Zwecke als auch das ABC der begünstigten Zwecke der Rz 40 bis 104 der Vereinsrichtlinien 2001 stellten nur eine beispielhafte Aufzählung dar. Laut dem Handbuch "Die Besteuerung der Vereine" von

Baldauf/Renner/Wakounig (Hrsg.), 10. Auflage, Rz B021, beziehe sich das sittliche Gebiet auf die Erfassung und Bewertung menschlicher Verhaltensweisen und auf die Wertvorstellungen hinsichtlich der Lebensführung. Genau dieser Thematik widmeten sich die Mitarbeiterinnen des Ordnungsdienstes bei ihrer Tätigkeit, indem sie Personen, die Verwaltungsübertretungen begehen ansprechen, auf die Unzulässigkeit ihres Verhaltens hinweisen und sie ersuchen, dies zu unterlassen. Dadurch sollte auch bewirkt werden, dass sich die Wertvorstellungen der Betroffenen in Richtung eines gesetzeskonformen, einem konfliktfreien Zusammenleben aller Bürgerinnen und Bürger förderlichen Verhaltens ändern. Zusammenfassend lasse sich daraus ableiten, dass die Voraussetzungen für eine Gemeinnützigkeit der Ordnungsdienst der Stadt X. GmbH gegeben sind.

Im Anbringen vom 25. Oktober 2012 verzichtete die Bw. ausdrücklich auf die Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung.

Rechtslage

Nach [§ 5 Z 6 des Körperschaftsteuergesetzes 1988](#) (KStG 1988) sind Körperschaften im Sinne des [§ 1 Abs. 2 KStG 1988](#), die der Förderung gemeinnütziger, mildtätiger oder kirchlicher Zwecke nach Maßgabe der [§§ 34 bis 47 der BAO](#) dienen, von der unbeschränkten Körperschaftsteuerpflicht befreit.

Die bezogenen Bestimmungen der Bundesabgabenordnung lauten auszugsweise:

"§ 34. (1) Die Begünstigungen, die bei Betätigung für gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke auf abgabenrechtlichem Gebiet in einzelnen Abgabenvorschriften gewährt werden, sind an die Voraussetzungen geknüpft, dass die Körperschaft, Personenvereinigung oder Vermögensmasse, der die Begünstigung zukommen soll, nach Gesetz, Satzung, Stiftungsbrief oder ihrer sonstigen Rechtsgrundlage und nach ihrer tatsächlichen Geschäftsführung ausschließlich und unmittelbar der Förderung der genannten Zwecke dient. Auf Verlangen der Abgabenbehörde haben Körperschaften, Personenvereinigungen und Vermögensmassen, die im Inland weder ihren Sitz noch ihre Geschäftsleitung (§ 27) haben, nachzuweisen, dass sie die Voraussetzungen des ersten Satzes erfüllen.

§ 35. (1) Gemeinnützig sind solche Zwecke, durch deren Erfüllung die Allgemeinheit gefördert wird.

(2) Eine Förderung der Allgemeinheit liegt nur vor, wenn die Tätigkeit dem Gemeinwohl auf geistigem, kulturellem, sittlichem oder materiellem Gebiet nützt. Dies gilt insbesondere für die Förderung der Kunst und Wissenschaft, der Gesundheitspflege, der Kinder-, Jugend- und Familienfürsorge, der Fürsorge für alte, kranke oder mit körperlichen Gebrechen behaftete Personen, des Körpersports, des Volkswohnungswesens, der Schulbildung, der Erziehung, der Volksbildung, der Berufsausbildung, der Denkmalpflege, des Natur-, Tier- und Höhlenschutzes, der Heimatkunde, der Heimatpflege und der Bekämpfung von Elementarschäden. ...

§ 39. Ausschließliche Förderung liegt vor, wenn folgende fünf Voraussetzungen zutreffen:

1. Die Körperschaft darf, abgesehen von völlig untergeordneten Nebenzwecken, keine anderen als gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke verfolgen.
 2. Die Körperschaft darf keinen Gewinn erstreben. Die Mitglieder dürfen keine Gewinnanteile und in ihrer Eigenschaft als Mitglieder keine sonstigen Zuwendungen aus Mitteln der Körperschaft erhalten.
 4. Die Körperschaft darf keine Person durch Verwaltungsausgaben, die dem Zweck der Körperschaft fremd sind, oder durch unverhältnismäßig hohe Vergütungen (Vorstandsgehälter oder Aufsichtsratsvergütungen) begünstigen.
 5. Bei Auflösung oder Aufhebung der Körperschaft oder bei Wegfall ihres bisherigen Zweckes darf das Vermögen der Körperschaft, soweit es die eingezahlten Kapitalanteile der Mitglieder und den gemeinen Wert der von den Mitgliedern geleisteten Sacheinlagen übersteigt, nur für gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke verwendet werden. ...
- § 40. (1) Unmittelbare Förderung liegt vor, wenn eine Körperschaft den gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zweck selbst erfüllt. Dies kann auch durch einen Dritten geschehen, wenn dessen Wirken wie eigenes Wirken der Körperschaft anzusehen ist. ...
- § 41. (1) Die Satzung der Körperschaft muss eine ausschließliche und unmittelbare Betätigung für einen gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zweck ausdrücklich vorsehen und diese Betätigung genau umschreiben; als Satzung im Sinn der §§ 41 bis 43 gilt auch jede andere sonst in Betracht kommende Rechtsgrundlage einer Körperschaft.
- (2) Eine ausreichende Bindung der Vermögensverwendung im Sinn des § 39 Z. 5 liegt vor, wenn der Zweck, für den das Vermögen bei Auflösung oder Aufhebung der Körperschaft oder bei Wegfall ihres bisherigen Zweckes zu verwenden ist, in der Satzung (Abs. 1) so genau bestimmt wird, dass auf Grund der Satzung geprüft werden kann, ob der Verwendungszweck als gemeinnützig, mildtätig oder kirchlich anzuerkennen ist.
- (3) Wird eine Satzungsbestimmung, die eine Voraussetzung der Abgabenbegünstigung betrifft, nachträglich geändert, ergänzt, eingefügt oder aufgehoben, so hat dies die Körperschaft binnen einem Monat jenem Finanzamt bekannt zu geben, das für die Festsetzung der Umsatzsteuer der Körperschaft zuständig ist oder im Falle der Umsatzsteuerpflicht der Körperschaft wäre.
- § 42. Die tatsächliche Geschäftsführung einer Körperschaft muss auf ausschließliche und unmittelbare Erfüllung des gemeinnützigen, mildtätigen oder kirchlichen Zweckes eingestellt sein und den Bestimmungen entsprechen, die die Satzung aufstellt.
- § 43. Die Satzung (§ 41) und die tatsächliche Geschäftsführung (§ 42) müssen, um die Voraussetzung für eine abgabenrechtliche Begünstigung zu schaffen, den Erfordernissen dieses Bundesgesetzes bei der Körperschaftsteuer und bei der Gewerbesteuer während des ganzen Veranlagungszeitraumes, bei den übrigen Abgaben im Zeitpunkt der Entstehung der Abgabenschuld entsprechen."

Erwägungen

Unbestritten ist, dass die Bw. im Jahr 2010 selbst keine hoheitliche Tätigkeit ausgeübt hat. Voraussetzung für die Ausübung von Hoheitsgewalt durch eine Behörde ist, dass ihr Sachverhalte zur Kenntnis gelangen, die einen Tatbestand erfüllen, der ein hoheitliches Handeln erfordert. Wie die Bw im Ergebnis in ihrer Ausführungen selbst einräumt, ist sie „zur Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie zur Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet“ errichtet worden. Da die Bw. im Jahr

2010 nur an der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie an der Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet mitwirkte, war zu prüfen, ob die Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie bei der Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet iSd. der Errichtungserklärung der Bw. eine Tätigkeit darstellt, die unter den hoheitlichen Aufgabenbereich der Stadt X. fällt.

Im Abs. 3 der Errichtungserklärung der Bw. werden unter der Überschrift „Mittel zur Zweckerreichung“ folgende Tätigkeiten angeführt:

- 1. Weiterleiten von Beschwerden und Missständen (Bürgerservice)*
- 2. Gefahrenquellen Melden (z.B. Glatteis, verparkte Feuerwehrezufahrten)*
- 3. Prävention von strafbaren Handlungen (z.B. Vandalismus, Farbschmierereien) inklusiv – bei gerichtlich strafbaren Handlungen – Anhaltung gemäß § 80 Strafprozessordnung*

Die bloße Weiterleitung von Beschwerden und Missständen, die Meldung von Gefahrenquellen sowie die Prävention von strafbaren Handlungen erfüllen den Zweck, dass strafbare Handlungen noch vor Eingreifen der zuständigen Behörde unterlassen werden oder dass die zuständige Behörde über Sachverhalte in Kenntnis gesetzt wird, die ein hoheitliches Handeln erfordern.

- 4. Hilfeleistung für Opfer einer Straftat (Nothilfe, Erste Hilfe)*

[§ 94 StGB](#) normiert die allgemeine Pflicht der erforderlichen Hilfeleistung bei Verletzten und ist eine allgemeine Bürgerpflicht dar.

- 5. Einschreiten gegen illegale Müllablagerungen, gegen Zurücklassen von Müll auf öffentlichen Plätzen und in Wohnanlagen (vorbehaltlich einer Zustimmung der Eigentümer/innen)*

Nach [§ 15 Abs. 3 Abfallwirtschaftsgesetz 2002](#) (AWG) dürfen Abfälle außerhalb von hierfür geeigneten Anlagen oder für die Sammlung oder Behandlung vorgesehenen geeigneten Orten nicht gesammelt, gelagert oder behandelt werden. Nach [§ 79 Abs. 1 Z 1 AWG 2002](#) ist strafbar, wer gefährliche Abfälle entgegen § 15 Abs. 1, 3 oder 4 oder entgegen [§ 16 Abs. 1 AWG 2002](#) sammelt, befördert, lagert, behandelt oder beim sonstigen Umgang mit gefährlichen Abfällen entgegen [§ 15 Abs. 1 AWG](#) die Ziele und Grundsätze nicht beachtet oder Beeinträchtigungen der öffentlichen Interessen nicht vermeidet oder entgegen [§ 15 Abs. 2 AWG 2002](#) vermischt oder vermengt begeht. Nach [§ 90 Abs. 1 AWG 2002](#) ist mit der Vollziehung des AWG, sofern sie dem Bund zukommt und die Abs. 2 bis 4 nicht anderes bestimmen, der Bundesminister für Land- und Forstwirtschaft, Umwelt und Wasserwirtschaft betraut. Nach [Art 102 Abs. 1 B-VG](#) üben im Bereich der Länder die Vollziehung des Bundes,

soweit nicht eigene Bundesbehörden bestehen (unmittelbare Bundesverwaltung), der Landeshauptmann und die ihm unterstellten Landesbehörden (Bezirksverwaltungsbehörde) aus (mittelbare Bundesverwaltung). Nach [Art 116 Abs. 3 B-VG](#) hat eine Stadt mit eigenem Statut neben den Aufgaben der Gemeindeverwaltung auch die Aufgaben der Bezirksverwaltung zu besorgen. Nach § 1 Abs. 1 Statut für die Landeshauptstadt X. 1992 (StX) ist X. eine Stadt mit eigenem Statut.

Das Einschreiten gegen illegale Müllablagerungen, gegen Zurücklassen von Müll auf öffentlichen Plätzen und in Wohnanlagen dient der Einhaltung der unter Strafsanktion (zB § 79 iVm [§ 15 AWG](#)) stehenden Bestimmungen des AWG und ist somit darauf gerichtet, dass die Stadt X. als zuständiger Träger hoheitlicher Rechte von Sachverhalten erfährt, die hoheitliches Handeln erfordern.

6. Überwachung des Verbots der Mitnahme von Hunden auf bestimmten Plätzen sowie der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf Leinen – und Maulkorbpflicht und Verschmutzung durch Tierkot (vor allem auf öffentlichen Gehsteigen und Spielplätzen)

§ 6 Abs. 1 Oö Hundehaltergesetz 2002 normiert die gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf Leinen- und Maulkorbpflicht sowie hinsichtlich Verschmutzung durch Tierkot in Oberösterreich. Nach § 13 Oö Hundehaltergesetz stellen die im Oö Hundehaltergesetz geregelten Aufgaben der Gemeinde als solche des eigenen Wirkungsbereichs dar. Nach § 14a Abs. 1 Oö Hundehaltergesetz fällt die Kontrolle der Einhaltung des Gesetzes in die Zuständigkeit der Gemeinde.

Aufgaben im Zusammenhang mit der Überwachung des Verbots der Mitnahme von Hunden auf bestimmten Plätzen sowie der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf Leinen – und Maulkorbpflicht und Verschmutzung durch Tierkot sind somit von der Stadt X. im eigenen Wirkungsbereich wahrzunehmen. Die Überwachung dieses Verbots ist somit darauf gerichtet, dass die Stadt X. als zuständiger Träger hoheitlicher Rechte von Sachverhalten erfährt, die hoheitliches Handeln erfordern.

7. Überwachung der Bestimmungen in Bezug auf Jugendschutz

Bestimmungen in Bezug auf Jugendschutz sind in Oberösterreich im Oö Jugendschutzgesetz 2001 (=Oö JSchG) geregelt. Nach § 10 Abs. 1 Oö JSchG obliegt der Vollzug des Oö JSchG der Bezirksverwaltungsbehörde. Nach § 1 Abs. 1 StL. 1992 ist X. eine Stadt mit eigenem Statut. Nach [Art 116 Abs. 3 B-VG](#) hat eine Stadt mit eigenem Statut neben den Aufgaben der Gemeindeverwaltung auch die Aufgaben der Bezirksverwaltung zu besorgen.

Die Überwachung der Bestimmungen in Bezug auf Jugendschutz dient somit dem Zweck, dass die Stadt X. ihren hoheitlichen Aufgaben im Bereich Jugendschutz als zuständige Bezirksverwaltungsbehörde nachkommen kann.

8. Einschreiten gegen illegale Straßenmusik

Die gesetzlichen Grundlagen der Straßenmusik in Oberösterreich betreffend Anzeige und Genehmigungspflicht sind in § 7 Oö Veranstaltungssicherheitsgesetz und in § 82 Straßenverkehrsordnung (=StVO) geregelt. Aufgaben im Zusammenhang mit der Anzeige und der Genehmigung sind nach § 14 Abs. 1 Z 1 Oö Veranstaltungssicherheitsgesetz und nach § 94 d Z 9 StVO von der Gemeinde zu besorgen. Auch das Einschreiten wegen störenden Lärms stellt eine Aufgabe dar, die nach § 3 ff Oö PolStG ein hoheitliches Handeln etwa durch das Aussprechen einer Verwaltungsstrafe nach § 10 Oö PolStG voraussetzt.

Die Möglichkeit des Einschreitens gegen illegale Straßenmusik durch die Bw. ist aufgrund mangelnder gesetzlicher Grundlage nicht gegeben. Die Bw. hat allenfalls die Möglichkeit eine bestehende Verwaltungsübertretung zu melden und somit ein hoheitliches Handeln durch die Stadt X. anzuregen.

9. Einschreiten gegen illegale Bettelei

Die gesetzlichen Rahmenbedingungen der Bettelei in Oberösterreich sind in § 1a Oö Polizeistrafgesetz (Oö PolStG) geregelt. Gemäß § 1b Abs. 1 Oö PolStG obliegt die Kontrolle der Einhaltung der Bestimmungen des § 1a Oö PolStG der Gemeinde. Gemäß § 11 Abs.1 Oö PolStG sind die im Oö PolStG geregelten behördlichen Aufgaben der Gemeinde mit Ausnahme der Strafbefugnis des Bürgermeisters einer Stadt mit eigenem Statut gemäß § 10 Abs. 2 Oö PolStG im eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde wahrzunehmen. Das Einschreiten gegen illegale Bettelei ist somit darauf gerichtet, dass die Stadt X. als zuständiger Träger hoheitlicher Rechte von Sachverhalten erfährt, die hoheitliches Handeln erfordern.

10. Kontrolle von ortspolizeilichen Verordnungen (derzeit Gartenschutz-Verordnung, Campierverbot am U- Jahrmarktgelände, surf-Verbot am P-See)

Gemäß § 44 Abs. 4 StL hat die Stadt X. das Recht in den Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches, ortspolizeiliche Verordnungen nach freier Selbstbestimmung zur Abwehr unmittelbar zu erwartender oder zur Beseitigung bestehender, das örtliche Gemeinschaftsleben störender Missstände zu erlassen sowie deren Nichtbefolgung als Verwaltungsübertretung zu erklären. Daraus ist wiederum abzuleiten, dass auch die Kontrolle ortspolizeilicher Verordnungen darauf gerichtet ist, dass die Stadt X. als zuständiger Träger hoheitlicher Rechte von Sachverhalten erfährt, die hoheitliches Handeln erfordern.

11. Erstattung von Anzeigen (bei Bedarf – wenn Aufmerksamkeit nicht ausreicht)

Die Erstattung von Anzeigen ist wie etwa die bloße Weiterleitung von Beschwerden und Missständen, die Meldung von Gefahrenquellen sowie die Prävention strafbarer Handlungen eine allgemein anerkannte Bürgerpflicht. Sie führt dazu, dass die zuständige Behörde über Sachverhalte erfährt, die ein hoheitliches Handeln erfordern und dient in erster Linie der Informationsbeschaffung.

Es ist somit im Ergebnis festzuhalten, dass die Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie die Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet iSd. Abs. 3 der Errichtungserklärung der Bw. eine Aufgabe darstellt, die im Wesentlichen im Hoheitsbereich der Stadt X. zu erfüllen ist. Die Bw. wurde errichtet, um diesen Aufgaben zu dienen. Sie dient jedoch in erster Linie unmittelbar dem Zweck, dass die Stadt X. ihre hoheitlichen Aufgaben erfüllen kann. Obwohl die in der Errichtungserklärung der Bw. oft verwendete Bezeichnung „Einschreiten“ auf dem ersten Blick eine Befugnis für die Vornahme hoheitlicher Handlungen vermuten lässt, kann die Bw. im gegenständlichen Fall aufgrund mangelnder gesetzlicher Grundlagen lediglich Sachverhalte festhalten und die anschließend an die zuständige Behörde weiterleiten. Ein direktes tatsächliches Einschreiten durch die Bw erfolgt aufgrund des Fehlens einer gesetzlichen Grundlage nicht.

Unbestritten ist auch, dass die Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie die Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet dem Gemeinwohl auf dem sittlichen Gebiet nützen und aus diesem Grund gemeinnützige Tätigkeiten iSd. § 34ff BAO darstellen.

Über die Berufung wurde erwogen:

[§ 34 Abs. 1 BAO](#) normiert das Erfordernis, dass die Körperschaft den gemeinnützigen Zweck unmittelbar fördert. Die unmittelbare Förderung wird in [§ 40 Abs. 1 BAO](#) definiert und liegt grundsätzlich immer dann vor, wenn die Körperschaft den gemeinnützigen Zweck selbst erfüllt. Die unmittelbare Förderung eines begünstigten Zwecks verlangt somit ein aktives Tun (Tätigwerden) zur Verwirklichung des begünstigten Zwecks (*Baldauf in Baldauf/Renner/Wakounig (Hrsg.)*, Die Besteuerung der Vereine¹⁰, Tz B007, Tz B267). Die bloße Bereitstellung von Mitteln, um begünstigte Zwecke anderer Körperschaften zu fördern stellt hingegen keine unmittelbare Förderung iSd [§ 40 Abs. 1 BAO](#) dar (*Baldauf in Baldauf/Renner/Wakounig (Hrsg.)*, Die Besteuerung der Vereine¹⁰, Tz B261; *Wiesner*, Die laufende Besteuerung der Privatstiftung, in *Csoklich/Müller/Gröhs/Helbich*, Handbuch zum Privatstiftungsgesetz, Wien 1994, 181; vgl. UFS 15.4.2011, RV/1658-W/09; UFS 25.04.2007, RV/0341-L/07). In diesem

Zusammenhang hat der UFS bereits ausgesprochen, dass etwa die bloße Weiterleitung von Fußballinformationen durch eine Fußballmarketing GmbH nur eine Mittelbereitstellung (für die allenfalls gemeinnützige Tätigkeit der Fußballvereine) darstellt und keine begünstigte, gemeinnützige Tätigkeit iSd. [§ 34 BAO](#) begründet (Vgl. UFS 25.04.2007, RV/0341-L/07).

Gegenstand der hier zu beurteilenden Gesellschaft ist die Mitwirkung bei der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie bei der Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet, wobei die Mitwirkung - mangels hoheitlicher Befugnisse - lediglich durch Informationsbeschaffung bzw. Informationsweiterleitung und durch die Präsenz der Mitarbeiter erreichte präventive Wirkung erfolgt.

Die Informationsbeschaffung bzw. Weiterleitung erfolgt indem die Mitarbeiter der Bw. an der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie an der Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet aufklärend mitwirken und bei Kenntnis der Identität des Täters Anzeigen an die zuständige Behörde (Bezirksverwaltungsbehörde/Polizei) erstatten.

Eine unmittelbare Förderung der Allgemeinheit erfolgt durch die Bw. nicht, da sie im Wesentlichen gegenüber der Stadt X. tätig wird. Die durch [§ 34 Abs. 1 BAO](#) verlangte unmittelbare Förderung der Allgemeinheit erfolgt erst durch die Stadt X., indem sie auf Grundlage der Informationen und Anzeigen seinen hoheitlichen Aufgaben im Bereich der Aufrechterhaltung von Ordnung und Sauberkeit sowie der Hintanhaltung von Missständen und Gefährdungen im Stadtgebiet nachkommt. Die Bw. dient zwar, wie eingangs außer Streit gestellt, in erster Linie unmittelbar dem Zweck, dass der Stadt X. Sachverhalte zur Kenntnis gelangen, die einen Tatbestand erfüllen, der ein hoheitliches Handeln erfordert, weist aber selbst keine gemeinnützige Tätigkeit auf, weil die bloße Weiterleitung von Informationen nur eine Mittelbereitstellung für die Erfüllung der allenfalls gemeinnützigen Tätigkeit der Stadt X. darstellt.

Was durch die Präsenz der Bw. entfaltete präventive Wirkung angeht, so kann diese aufgrund des Fehlens des für die Förderung eines begünstigten Zwecks notwendigen aktiven Tuns ebenfalls keinen gemeinnützigen Zweck begründen.

Das Gebot der Unmittelbarkeit nach § 40 Abs.1 BAO wird im gegenständlichen Fall von Bw. nicht erfüllt. Unter diesem Aspekt ist der Bw. der Status der Gemeinnützigkeit zu versagen. Die Berufung war daher als unbegründet abzuweisen.

Linz, am 5. Juni 2013