

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/5/17 2003/17/0133

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.05.2004

## **Index**

L34009 Abgabenordnung Wien;  
L37129 Benützungsabgabe Gebrauchsabgabe Wien;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

## **Norm**

BAO §167 Abs2;  
BAO §93 Abs3 lita;  
GebrauchsabgabeG Wr 1966 §1 Abs1;  
GebrauchsabgabeG Wr 1966 §1;  
GebrauchsabgabeG Wr 1966 §16 Abs1;  
GebrauchsabgabeG Wr 1966 §2 Abs1;  
LAO Wr 1962 §128 Abs2;  
LAO Wr 1962 §67 Abs3 lita;  
VwRallg;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Holeschofsky und Dr. Zehetner als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Racek, über die Beschwerde des JG in Wien, vertreten durch Mag. Robert Igali-Igalfy, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Landstraße Hauptstraße 34, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 19. Februar 2003, ZI. UVS- 07/F/6/10081/2002/16-K, betreffend Verwaltungsübertretung der Abgabenverkürzung nach dem Wiener Gebrauchsabgabegesetz, zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.172,88 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Mit Schreiben des Magistrates der Stadt Wien vom 26. Juli 2002 erging an den Beschwerdeführer eine Aufforderung zur Rechtfertigung. Es werde ihm zur Last gelegt, als verantwortlicher Beauftragter der M-GmbH am 5. Juli 2002 vor der Liegenschaft in Wien 14, M-Straße 178, auf dem öffentlichen Gemeindegrund, der dem öffentlichen Verkehr diene, auf

einer Gesamtfläche von 354 m<sup>2</sup> ein Passagengerüst (72 m x 4 m) aufgestellt und Gerüstteile (33 m x 2 m) gelagert zu haben, ohne hiefür eine Gebrauchserlaubnis erwirkt zu haben. Dadurch habe er die Gebrauchsabgabe nach Tarifpost A 6 um den Betrag von EUR 1.026,60 fahrlässig verkürzt.

Diese Aufforderung wurde von Ing. VH (im Folgenden: VH) von der I Baumeister & Co GmbH mit Schreiben vom 21. August 2002 dahingehend beantwortet, dass er seinen Mitarbeiter, RU, beauftragt gehabt habe, um die Bewilligung für die Benützung des Gehsteiges vor der Liegenschaft Wien 14, M-Straße 178, (für die I Baumeister & Co GmbH) einzureichen. Durch verschiedene Umstände (Urlaub von RU, Überlastung des Arbeitnehmers) sei dies jedoch unterblieben. In der Annahme, eine gültige Benützungsbewilligung für die Gerüstaufstellung zu haben, habe er die M-GmbH mit der Aufstellung des Stahlrohrgerüstes beauftragt. Am Freitag, den 28. Juni 2002, sei das Gerüst aufgestellt worden. RU sei an diesem Tag zuhause telefonisch informiert worden, dass die I Baumeister & Co GmbH um keine Benützungsbewilligung angesucht habe. RU sei um Schadensbegrenzung bemüht gewesen und habe die M-GmbH veranlasst, das Stahlrohrgerüst abzusichern und gelagertes Gerüstmaterial wegzuräumen. Am Montag, den 1. Juli 2002, habe RU mit der Magistratsabteilung 46 telefonisch Kontakt aufgenommen, um weitere Schritte zu besprechen. Nach diesem Telefonat habe RU nachträglich das Ansuchen für die Benützung der öffentlichen Flächen per Fax weggeschickt. Das Schreiben des Ing. VH schloss mit den Worten:

"Ich hoffe, die kurze Schilderung der Umstände konnte Sie überzeugen, dass ich niemals die Absicht hatte, fahrlässig zu handeln."

Mit Straferkenntnis vom 12. September 2002 wurde über den Beschwerdeführer wegen Verletzung des § 1 Abs. 1 iVm § 1 Abs. 2 und Tarifpost A 6 des Gebrauchsabgabegesetzes (im Folgenden: Wr GebrauchsAbgG) eine Geldstrafe von EUR 2.100,-- (oder Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen und zwei Tagen) verhängt. Weiters wurde ein Kostenbeitrag in Höhe von EUR 210,-- vorgeschrieben. Begründend wurde ausgeführt, das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass der Beschwerdeführer gemäß § 9 Abs. 2 VStG zum verantwortlichen Beauftragten der M-GmbH bestellt worden und somit für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich verantwortlich sei. Aus einer Anzeige der Magistratsabteilung 46 gehe hervor, dass der Beschwerdeführer durch die Tat den öffentlichen Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr diene, ohne Erlaubnis widmungswidrig in Anspruch genommen habe.

Anlässlich der Aufforderung zur Rechtfertigung habe Ing. VH der Behörde mitgeteilt, dass sein Mitarbeiter RU, es versehentlich versäumt habe, eine Bewilligung für die Aufstellung des Gerüstes zu erwirken. Er habe daher im Glauben, eine solche Bewilligung zu besitzen, die M-GmbH mit der Aufstellung des Gerüstes beauftragt.

Vom Beschwerdeführer müsse als jemandem, der gewerbsmäßig mit der Aufstellung von Gerüsten in Wien befasst sei, sowohl die notwendige Sorgfalt, als auch die Kenntnis der entsprechenden rechtlichen Vorschriften vorausgesetzt werden. Er hätte sich daher vor Aufstellung des Gerüstes davon überzeugen müssen, dass dafür auch eine gültige Gebrauchserlaubnis vorhanden sei. Als erschwerend seien fünf zum Tatzeitpunkt rechtskräftige Vorstrafen zu werten.

Der Beschwerdeführer er hob Berufung, in welcher er ausführte, es sei nicht ersichtlich, warum die Behörde einerseits festgestellt habe, RU, ein Mitarbeiter des Ing. VH, habe versehentlich verabsäumt, eine Bewilligung für die Aufstellung eines Gerüstes zu erwirken, und andererseits ein Straferkenntnis gegen den Beschwerdeführer er lasse. Dieser verdiene als Gerüster einen Betrag von rund EUR 1.100,-- monatlich. Die verhängte Strafe von EUR 2.100,-- entspreche nicht seinen Vermögens- und Einkommensverhältnissen. Die M-GmbH besitze seit Jahren eine Pauschallagerbewilligung, der zufolge sie berechtigt sei, öffentlichen Gemeindegrund in Wien in Anspruch zu nehmen.

In der mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde wurde seitens des Beschwerdeführers vorgebracht, es sei Praxis in der Baubranche, dass das bauführende Unternehmen um die erforderlichen Bewilligungen nach dem Wr GebrauchsAbgG ansuche, denn diese könne auch die dabei anfallenden Kosten weiterverrechnen, nicht aber die Gerüstbaufirma. Die I Baumeister & Co GmbH sei stets ein zuverlässiger Geschäftspartner gewesen und es habe bisher immer funktioniert, dass - wenn eine Gerüstaufstellung von ihr veranlasst worden sei - auch die entsprechende Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG vorliege. Die M-GmbH sei bei der Inanspruchnahme des Gemeindegrundes als Erfüllungsgehilfin der I Baumeister & Co GmbH aufgetreten. Sie verleihe Gerüstbauteile, wobei sie häufig, wie auch im vorliegenden Fall, das Gerüst aufstelle.

Der als Zeuge vernommene Beschäftigte bei der I Baumeister & Co GmbH RU gab an, dass er normalerweise selbst die Behördenwege wegen der Bewilligungen nach dem Wr GebrauchsAbgG mache. Als der gegenständliche Gerüstaufbau von seinem Chef veranlasst worden sei, sei er auf Urlaub gewesen. Das Gerüst sei am Freitag, den 28. Juni 2002,

aufgebaut worden. Bereits am selben Tag sei er von einem Behördenvertreter zuhause angerufen und gefragt worden, ob es für diese Gerüstaufstellung eine Bewilligung gebe. Er habe ihm geantwortet, diese total vergessen zu haben, und ihm versprochen, dies am Montag zu sanieren. Er habe dann am Montag den Antrag per Fax gestellt. Zwei Wochen später sei an Ort und Stelle eine Verhandlung gewesen und eine Bewilligung erteilt worden. Der Bewilligungszeitraum sei 28. Juli bis 28. August 2002 gewesen, weil eine Rückdatierung nicht möglich gewesen sei. Ursprünglich sei der Gerüstaufbau im März 2002 vorgesehen gewesen. Da es sich um ein Schulgebäude handle, sei dies in die Ferienzeit verlegt worden. Sein Chef sei daher von einer aufrechten Bewilligung ausgegangen. Die I Baumeister & Co GmbH sei ein Vertragspartner der Gemeinde Wien und suche daher immer um die Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG an und nicht die M-GmbH, die keinen Vertrag mit der Gemeinde Wien habe. Die nachträglich vorgeschriebene Gebühr sei auch von der I Baumeister & Co GmbH entrichtet worden. Es sei allgemein üblich, dass jenes Unternehmen um die Bewilligung ansuche, das einen Vertrag mit der Gemeinde Wien habe.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung keine Folge gegeben und nach Wiedergabe des Verfahrensvergangen, der rechtlichen Bestimmungen sowie der Aussagen in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, am Freitag, den 28. Juni 2002, sei von der M-GmbH ein Stahlrohrgerüst in Wien 14, M-Straße 178, auf öffentlichem Gemeindegrund ohne Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG aufgestellt und dort belassen worden, sodass bei der behördlichen Nachschau am 5. Juli 2002 noch die Nutzung ohne Bewilligung vorgelegen sei. Da insgesamt 354 m<sup>2</sup> des öffentlichen Gemeindegrundes ohne Bewilligung benutzt worden seien, sei der Abgabenanspruch in Höhe von EUR 1.026,60 verkürzt worden.

Der Beschwerdeführer sei am 15. Juli 2001 für die M-GmbH zum verantwortlichen Beauftragten für den Bereich des Gerüstaufbaus und der Lagerung sowie der Beachtung der verwaltungsrechtlichen Vorschriften bestellt worden. Er habe dieser Bestellung zugestimmt und durch Unterschrift bekräftigt. Er habe sich verantwortet, dass die bauführende I Baumeister & Co GmbH, mit der schon vorher klaglos zusammengearbeitet worden sei, ansonsten die Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG für das Aufstellen des Gerüsts eingeholt habe und er von einer aufrechten Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG ausgegangen sei. Ing. VH, der Chef der genannten Baufirma, habe am 28. Juni 2002 in der irrgigen Meinung, sein auf Urlaub weilender Mitarbeiter RU habe eine Bewilligung eingeholt, die Gerüstaufstellung und -lagerung seitens der M-GmbH veranlasst. Tatsächlich habe dieser Mitarbeiter aber vor seinem Urlaub auf die Einholung der Bewilligung vergessen gehabt.

Bei jeder Gerüstaufstellung müsse ein Exemplar der Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG vor Ort am Bau angeschlagen sein, sodass die Nichtexistenz der Bewilligung zum Zeitpunkt der Gerüstaufstellung jedenfalls vom Beschwerdeführer hätte bemerkt werden müssen. Zu einer Bewilligung und Entrichtung der Abgabe sei es aber erst für den Zeitraum ab 28. Juli 2002 - nach Kommissionierung vor Ort - gekommen. Die objektive Tatseite stehe außer Streit. Da das Wr GebrauchsAbgG über das Verschulden nichts bestimme, genüge gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen glaubhaft darzutun, dass es am Verschulden mangle. Sofern er selbst nicht in der Lage gewesen sei, die abgabenrechtlichen Pflichten zu erfüllen, hätte er durch entsprechende organisatorische Maßnahmen (etwa durch Mitarbeiter) dafür Sorge zu tragen gehabt, dass den abgabenrechtlichen Pflichten künftig entsprochen werde. Der Umstand, dass zumeist das bauführende Unternehmen um die Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG ansuche und nicht die M-GmbH, entlaste den Beschwerdeführer nicht, weil die M-GmbH das eigene Gerüst mit eigenem Personal ohne Bewilligung aufgestellt und somit den öffentlichen Gemeindegrund im Ausmaß von 354 m<sup>2</sup> benutzt habe.

Wer als Bote oder Erfüllungsgehilfe vom verantwortlichen Beauftragten eingesetzt und überwacht werde, obliege dem Beschwerdeführer. Dies schon deshalb, weil das Wr GebrauchsAbgG zu seinem Aufgaben- und Verantwortungsbereich gehöre und er diese praktizierte Vorgangsweise zumindest mitgestaltet habe. Wenn Ing. VH, der Chef des bauausführenden Unternehmens, versehentlich die Gerüstaufstellung seitens der M-GmbH abgerufen und somit veranlasst und sich wieder auf seinen im Urlaub weilenden Mitarbeiter RU verlassen und dieser auf die Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG vergessen habe, so betreffe dies alles die Verantwortungs- und Überwachungssphäre des Beschwerdeführers.

Die eingewendete Pauschallagerungsbewilligung sei örtlich, zeitlich und zahlenmäßig limitiert und müsse bei der Behörde vor Inanspruchnahme schriftlich angekündigt werden. Eine Lagerung im Straßennetz mit erhöhter Verkehrsbedeutung unter Berufung auf die Pauschallagerungsbewilligung sei nicht zulässig. Ihre Inanspruchnahme bedürfe überdies einer vorherigen schriftlichen Meldung bei der Behörde (zwei Werkstage vorher). Weiters sei sie auf

maximal fünf Fälle pro Jahr, 8 m<sup>2</sup> und fünf Tage beschränkt. Diese Umstände träfen auf den Beschwerdefall nicht zu, weshalb von einer erlaubten Nutzung öffentlichen Gemeindegrundes laut Pauschallagerungsbewilligung keine Rede sein könnte.

Der Beschwerdeführer habe im erstinstanzlichen Verfahren die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse nicht offen gelegt. In der Berufung habe er ausgeführt, dass er einen Betrag von EUR 1.100,-- monatlich verdiene. In der Verhandlung habe er sein Einkommen mit EUR 1.287,60 (14 x pro Jahr) präzisiert und Sorgepflichten für die Ehegattin und deren im gemeinsamen Haushalt lebendes minderjährigen Kind angegeben. Es sei daher beim Beschwerdeführer von ungünstigen wirtschaftlichen Verhältnissen auszugehen. Der Beschwerdeführer sei verwaltungsstrafrechtlich nicht mehr unbescholten und habe keine Schuldeinsicht gezeigt. Für den Zeitraum 2001 bis Mitte 2002 lägen insgesamt sechs einschlägige, rechtskräftige, ungetilgte verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen als Erschwerungsgrund vor. Die Nachprüfbarkeit der Existenz einer aufrechten Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG - gleichgültig, wer immer wegen des großen Betriebsumfanges noch als Bote oder Erfüllungsgehilfe eingesetzt werde - sei leicht gegeben, wenn in konsequenter Weise das vorgeschriebene Anbringen (Anschlag) eines Exemplares der Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG und der StVO (normalerweise als kombinierter Bescheid) vor Ort befolgt werde. Somit hätte der Mangel spätestens bei Beginn der Gerüstung auffallen müssen. Das fehlende Anbringen des Bescheides vor Ort zeige kein rechtstreues Verhalten des Beschwerdeführers auf.

Bei einem Strafrahmen bis EUR 21.000,-- und der unbewilligten Nutzung einer Gesamtfläche von 354 m<sup>2</sup> seien EUR 2.100,-- als Strafe verhängt worden, was trotz der vielen Vortaten nur einer Ausschöpfung des Strafrahmens zu 10 % entspreche. Für diese Fläche wären bei legaler Vorgangsweise schon EUR 1.026,60 an Gebrauchsabgabe angefallen; der Strafcharakter werde daher nur in der Differenz (rund EUR 1.070,--) augenscheinlich, weil im Wr GebrauchsAbgG keine Abgabennachforderung erfolge.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf ein ordnungsgemäßes Verfahren, auf rechtsrichtige Anwendung der §§ 5, 19 und 32 VStG und § 37 AVG sowie - erkennbar - in seinem Recht, nicht bestraft zu werden, verletzt.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 1 Abs. 1 und 2, § 2 Abs. 1 und § 16 Abs. 1 sowie Tarifpost A Z 6 des Wiener Gebrauchsabgabegesetzes 1966, LGBI. Nr. 20/1966 idF vor LGBI. Nr. 42/2003, lauten (auszugsweise):

"§ 1

#### Gebrauchserlaubnis

(1) 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 ist vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn der Gebrauch über die widmungsgemäßes Zwecke dieser Fläche hinausgehen soll.

(2) Die im angeschlossenen Tarif angegebenen Arten des Gebrauches von öffentlichem Gemeindegrund (Abs. 1) gehen über die widmungsmäßigen Zwecke hinaus.

...

§ 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 der Bauordnung für Wien.

Ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nach Tarifpost A 6 ist mindestens 4 Wochen vor der beabsichtigten Gebrauchnahme einzubringen.

...

## § 16

### Strafen

(1) Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt wird, sind als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen ist 21.000 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

...

Tarif über das Ausmaß der Gebrauchsabgaben

#### A. Einmalige Abgaben

...

6. für die Lagerung von Baustoffen, Schutt,

Baugeräten, Baucontainern, Lademulden oder von sonstigen Gegenständen sowie für die Aufstellung von Baugeräten, Containern, oder von sonstigen Gegenständen sowie für die Aufstellung von Baugeräten, Gerüsten oder Bauhütten je m<sup>2</sup> der bewilligten Fläche und je begonnenen Monat 2,90 Euro, mindestens aber 29 Euro für einen Monat. Die Lagerung von Containern und Lademulden bis zu 24 Stunden ist nicht genehmigungspflichtig und abgabenfrei;

..."

Gemäß § 67 Abs. 3 lit. a WAO hat unter den dort genannten Voraussetzungen jeder Bescheid unter anderem eine Begründung zu enthalten. Gemäß § 128 Abs. 2 WAO hat die Abgabenbehörde - von den Fällen des Abs. 1 dieser Gesetzesstelle abgesehen - unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Aus der Begründung eines Bescheides muss daher unter anderem hervorgehen, aus welchen Erwägungen die Behörde zur Ansicht gelangt ist, dass gerade der festgestellte Sachverhalt vorliegt; die die Beweiswürdigung betreffenden Erwägungen haben schlüssig darzulegen, was die Behörde veranlasst hat, ein Beweismittel dem anderen vorzuziehen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 1989, Zl. 86/17/0201).

Eine Verwaltungsübertretung nach § 16 Abs. 1 Wr GebrauchsAbgG, LGBl. Nr. 20/1966 idF vor LGBl. Nr. 42/2003, liegt bei einem Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund im Sinne des § 1 leg. cit. insbesondere vor, wenn eine Gebrauchserlaubnis - deren Erteilung antragsbedürftig ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. Juni 1978, Slg. Nr. 9601/A) - deshalb nicht vorliegt, weil sie nicht beantragt war (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 1986, Zl. 85/17/0073, und diesem folgend das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 6. Oktober 1989, B 1071/87, Slg. Nr. 12.187).

Die Gebrauchserlaubnis ist gemäß § 2 Abs. 1 leg. cit. ein antragsgebundener Verwaltungsakt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 1968, Slg. Nr. 7469/A). Sie bildet den Besteuerungsgegenstand (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. September 1970, Zl. 1636/69) bzw. an sie knüpft die Gebrauchsabgabepflicht an (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 12. Dezember 1992, Zl. 91/17/0193, und vom 12. Dezember 1986, Zl. 83/17/0150).

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass er den Gebrauch, der zu einer Abgabenverkürzung geführt hat, zu verantworten hat. Über die Person des für den Gebrauch Verantwortlichen enthält das Gesetz keine besonderen Bestimmungen. Die eigentümliche Bedeutung des Wortes "Gebrauch" verweist auf einen tatsächlichen Vorgang, auf eine unmittelbare Tätigkeit, wie etwa auf den Aufbau eines Gerüstes oder auf das Ablagern von Schutt und dergleichen. Da es aber nicht Sinn und Zweck des Gesetzes sein kann, den unmittelbar Tätigen, wie etwa gar den Schutt abladenden Arbeiter oder den Gerüster, als Gebraucher anzusehen, ergibt sich, dass als Gebraucher derjenige in Betracht zu kommen hat, in dessen Auftrag (auf dessen Rechnung und Gefahr) der Gebrauch durchgeführt wird. Feststellungen in dieser Richtung sind entbehrlich, wenn jemand sich selbst der Behörde gegenüber als Gebraucher

bezeichnet, für sich um die Gebrauchserlaubnis ansucht und hiedurch zu erkennen gibt, dass er als Träger der Gebrauchsbewilligung mit den daraus entspringenden Rechten und Pflichten in Betracht kommt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. März 1953, Zl. 2731/50, Slg. Nr. 729/F).

Im Beschwerdefall wurde die an den Beschwerdeführer gerichtete Aufforderung zur Rechtfertigung, welche dem Straferkenntnis voranging, von Ing. VH von der I Baumeister & Co GmbH beantwortet, indem er ausführte, er habe - in der irrgen Meinung, im Besitz einer Bewilligung nach dem Wr GebrauchsAbgG zu sein - die Aufstellung des Gerüstes durch die M-GmbH veranlasst und nach Kenntnisnahme des Nichtvorliegens einer solchen Bewilligung eine entsprechende Antragstellung in die Wege geleitet. Dieses Vorbringen wurde in der Berufungsverhandlung auch durch den Zeugen RU bestätigt. Nach Aussage dieses Zeugen sei die Bewilligung nach rund zwei Wochen erteilt und die vorgeschriebene Gebühr von der I Baumeister & Co GmbH (und nicht von der M-GmbH) entrichtet worden. Damit ist aber die I Baumeister & Co GmbH - anders als die M-GmbH - der Abgabenbehörde gegenüber als jene Person aufgetreten, die den Gebrauch angestrebt und auch ausgeübt hat. Damit wäre es aber nahe liegend gewesen, die I Baumeister & Co GmbH - und nicht die M-GmbH - als jene Person anzusehen, welche der Abgabenbehörde gegenüber den Gebrauch angestrebt und auch ausgeübt hat. Daraus hätte auch der Schluss gezogen werden können, dass sie auch für jenen Zeitraum, für den dem Beschwerdeführer die Abgabenverkürzung zur Last gelegt wurde, den Gebrauch angestrebt und ausgeübt hat.

Warum die belangte Behörde trotz des Auftretens der I Baumeister & Co GmbH als Gebraucher dem Beschwerdeführer den genannten Verstoß gegen das Wr GebrauchsAbgG zur Last gelegt hat, hat sie in der Begründung ihres Bescheides nicht schlüssig dargetan. Dass das im Eigentum der M-GmbH stehende Gerüst von deren Arbeitern auf öffentlichem Grund errichtet wurde bzw. dass von diesen Arbeitnehmern Gerüstteile dort gelagert wurden, reicht allein noch nicht aus, um den bewilligungslosen Gebrauch der M-GmbH zuzurechnen, zumal die I Baumeister & Co GmbH zumindest durch die Antragstellung der Abgabenbehörde gegenüber die Verantwortung dafür übernommen und die Gebrauchsabgabe in der Folge entrichtet hat. Diese Umstände, die gegen die Schlussfolgerung der belangten Behörde sprechen, wonach die M-GmbH - und damit der Beschwerdeführer - für den bewilligungslosen Gebrauch "voll verantwortlich" sei, hat die belangte Behörde in ihrer Beweiswürdigung nicht berücksichtigt und daher auch nicht entkräftet. Wenn sie ausführt, der Beschwerdeführer habe sich der I Baumeister & Co GmbH als Erfüllungsgehilfin (zur Einholung der Gebrauchserlaubnis) bedient, so hat dieses behauptete zivilrechtliche Innenverhältnis für die Beantwortung der Frage, wer im Sinne des Wr GebrauchsAbgG als Gebraucher anzusehen ist, keine Bedeutung. Auf Grund dieses Begründungsmangels belastete daher die belangte Behörde insoweit den angefochtenen Bescheid mit einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. November 1998, Zl. 96/16/0205).

Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 VwGG aufzuheben.

Da die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, dem - im Hinblick darauf, dass vor der belangten Behörde (einem Tribunal im Sinne dieser Konventionsbestimmung) eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat - nicht entgegensteht, konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 6 ebenso wie gemäß § 39 Abs. 2 Z 3 VwGG von der beantragten Verhandlung abgesehen werden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333/2003, insbesondere deren § 3 Abs. 2.

Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

Wien, am 17. Mai 2004

#### **Schlagworte**

Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2004:2003170133.X00

**Im RIS seit**

16.07.2004

**Zuletzt aktualisiert am**

04.02.2014

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)