OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-400730/5/KPe

Datum:
Linz, 21. November 2023

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pernsteiner über die Beschwerde des R P, vertreten durch H P, X, gegen das Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz vom 01.02.2023, GZ: 0120014/2021 AS KF, wegen Übertretung des KommStGesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 02.10.2023

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Dies mit der Maßgabe, dass
   a. dem Spruchpunkunkt 1.1. angefügt wird: „*Sie haben dadurch § 11 Abs 2 erster Satz KommStG, BGBl. Nr. 819/1993, zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 163/2015 iVm § 15 Abs 2 KommStG, BGBl. Nr. 819/1993 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009 verletzt.*“
   b. der Spruchpunkt 2. zu lauten hat wie folgt: „Aufgrund dieser Verwaltungsübertretung wird vom Bürgermeister der Stadt Linz als Bezirksverwaltungsbehörde über R P gem. § 15 Abs 2 *KommStG, BGBl. Nr. 819/1993 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009 eine Geldstrafe in Höhe von 400 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Stunden verhängt.*
   c. Spruchpunkt 3. ersatzlos entfällt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 80 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis des Bürgermeisters der Stadt Linz (im Folgenden: belangte Behörde) wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von 400 Euro, im Nichteinbringungsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Stunden verhängt und dies damit begründet, dass der Beschwerdeführer als abgabenpflichtiger Unternehmer mit der Betriebsstätte X zu verantworten habe, dass im Zeitraum 20. März 2020 bis 20 Jänner 2021 (Abgabenzeitraum Februar 2020 bis Dezember 2020) vorsätzlich die Kommunalsteuer nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abgeführt und die Abgabenschuld auch nicht bekanntgegeben worden sei.

I.2. Binnen offener Frist erhob der Beschwerdeführer durch seinen Vertreter Beschwerde, beantragte die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und Einstellung des Strafverfahrens, in eventu den Ausspruch einer Ermahnung und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Der Beschwerdeführer begründete sein Rechtsmittel im Wesentlichen damit, dass aufgrund der Corona-Beschränkungen Mitarbeiter des Beschwerdeführers in Kurzarbeit gewesen seien und nicht klar war, inwiefern Kurzarbeitsförderung ausbezahlt werde und welche Bemessungsgrundlage heranzuziehen gewesen sei. Letztendlich sei eine Kommunalsteuerdifferenz von 963,61 Euro nachbezahlt worden. Der Beschwerdeführer sei unbescholten und durch die Entrichtung der Abgabe sei der Milderungsgrund des Geständnisses erfüllt. Es liege kein Schaden vor und die Unklarheiten seien nachvollziehbar, sodass das Verhalten des Beschwerdeführers weit unter dem typischen Unrechtsgehalt liege. Es sei eine Ermahnung auszusprechen. Weiters sei dem Bescheid nicht zu entnehmen, welche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht der Beschwerdeführer verletzt habe. Die bloße Nichtzahlung der Kommunalsteuer sei nicht strafbar. Das von der belangte Behörde angenommen subjektive Tatbestandselement des Vorsatzes sei in keiner Weise erfüllt. Neben der Einhebung eines Säumniszuschlags sei die Verhängung einer Strafe überschießend.

II.3. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 08.05.2023 zu selbiger Geschäftszahl hat die belangte Behörde die Beschwerde abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt. Dagegen richtete sich der fristgerecht eingebrachte Vorlageantrag des Beschwerdeführers vom 20.05.2023.

II.4. Die belangte Behörde hat die Beschwerde mittels Schreiben vom 15.06.2023 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter Anschluss des Behördenakts zur Entscheidung vorgelegt (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das

Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die Beschwerde und den zugrundeliegenden Verwaltungsakt. Am 02.10.2023 wurde eine mündliche Verhandlung durchgeführt, an welcher Vertreter der belangten Behörde teilgenommen haben. Der Beschwerdeführer und sein Vertreter sind – trotz ausgewiesener Ladung unter Einhaltung der Vorbereitungsfrist des § 44 Abs. 6 VwGVG – unentschuldigt der Verhandlung fern geblieben.

II.2. Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender S A C H V E R H A L T fest:

Der Beschwerdeführer hat an der Betriebsstätte seines Einzelunternehmens am Standort X, seit 15.12.2004 das reglementierte Gewerbe Gastgewerbe mit dem Berechtigungsumfang gemäß § 142 Abs. 1 Ziff. 2, eingeschränkt auf kleine Imbisse, Ziff. 3 u. 4 GewO 1994 in der Betriebsart "Cafe" ausgeübt [Behördenakt ON 2]. Im Zeitraum Februar 2020 bis einschließlich Dezember 2020 hat der Beschwerdeführer am erwähnten Standort im Rahmen seines Gewerbebetriebs Dienstnehmer beschäftigt und diesen Arbeitslöhne gewährt, wobei sich aufgrund der COVID-19-Beschränkungen die Arbeitnehmer teilweise in Kurzarbeit befanden

Vom Beschwerdeführer wurden für das Abgabenjahr 2020 folgende Kommunalsteuerbeträge entrichtet:

Abgabenzeitraum	Fälligkeit	Betrag	Zahlung am
01/2020	15.02.2020	415,77	18.02.2020
02/2020	15.03.2020	0,00	--
03/2020	15.04.2020	0,00	--
04/2020	15.05.2020	0,00	--
05/2020	15.06.2020	0,00	--
06/2020	15.07.2020	290,30	21.12.2020
07/2020	15.08.2020	216,43	21.12.2020
08/2020	15.09.2020	218,57	21.12.2020
09/2020	15.10.2020	213,14	03.03.2021
10/2020	15.11.2020	223,29	03.03.2021
11/2020	15.12.2020	0,00	--
12/2020	15.01.2021	0,00	--

[Behördenakt ON 1]

Für den verfahrensgegenständlichen Abgabenzeitraum von 02/2020 bis einschließlich 12/2020 hat es der Beschwerdeführer unterlassen, die

Kommunalsteuer nicht spätestens bis zum fünften Tag nach Fälligkeit zu entrichten. Der Beschwerdeführer hat von seiner Verpflichtung zur fristgerechten Bezahlung der Kommunalsteuer gewusst und wurde auch von der belangten Behörde mehrfach schriftlich erinnert [Verhandlungsprotokoll, ON 3, Seite 1]. Dennoch hat es der Beschwerdeführer für die Dauer von 11 Monaten unterlassen, fristgerecht Kommunalsteuer abzuführen oder zumindest den geschuldeten Steuerbetrag bei der belangten Behörde bekannt zu geben.

Am 17.11.2021 hat der Beschwerdeführer die Kommunalsteuerjahreserklärung übermittelt, aus welcher sich eine Kommunalsteuerdifferenz von € 963,61 für das Abgabenjahr 2020 ergab, welche mit Bescheid vom 29.11.2021 [Behördenakt ON 5] vorgeschrieben und am 17.01.2022 bezahlt wurde. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 29.11.2021 wurde ebenfalls ein Säumniszuschlag in Höhe von 19,27 Euro festgesetzt [Behördenakt ON 9].

Für die Abgabenzeiträumen 02/2020 bis 12/2020 hat der Beschwerdeführer der belangten Behörde bis spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit auch keine Mitteilung zur Höhe der jeweils geschuldeten Kommunalsteuerbeträge bekannt gegeben.

Der Kommunalsteuerrückstand für das Abgabenjahr 2020 wurde vom Beschwerdeführer mittlerweile bezahlt [Verhandlungsprotokoll, ON 3, Seite 3]

II.3. Die Feststellungen beruhen insbesondere auf den in eckiger Klammer angeführten Beweismitteln. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer Dienstnehmer beschäftigt und diesen Arbeitslöhnen gewährt hat, ergibt sich aus der Tatsache, dass der Beschwerdeführer dies letztlich im Rahmen der Kommunalsteuerjahreserklärung zugestanden hat. Im Übrigen blieb dies im gesamten Verfahren unbestritten.

Was die Feststellung der vorsätzlichen Tatbegehung betrifft, ist das erkennende Gericht der Überzeugung, dass ein bisher unbescholtener Unternehmer, der im Geschäftszweig seit 1998 tätig ist und – wie sich aus dem Gewerberegister ergibt – auch einen weiteren Betriebsstandort in Pasching betreibt, jedenfalls Kenntnis von der Verpflichtung zur fristgerechten Abfuhr der Kommunalsteuer hat. Der Beschwerdeführer hat überdies im bisherigen Verfahren nichts Gegenteiliges vorgebracht.

In der Beschwerde selbst beruft sich der Beschwerdeführer auf die Kurzarbeit seiner Mitarbeiter und dass dem Beschwerdeführer damit nicht klar gewesen sei, inwiefern Kurzarbeitsförderung ausbezahlt werde und welche Bemessungs-grundlage heranzuziehen sei [Beschwerde Seite 2]. Damit bringt der Beschwerdeführer einerseits selbst zum Ausdruck, dass er sich mit dem – ihm grundsätzlich bekannten – Thema Kommunalsteuer auch während des

verfahrensgegenständlichen Zeitraums befasst hat. Andererseits zeigt dieses Vorbringen aber auch, dass der Beschwerdeführer die von ihm beschriebene Unklarheit zum Anlass nahm, die Kommunalsteuerentrichtung zur Gänze auszusetzen und er damit eine Verkürzung der Kommunalsteuer (bis zur Auszahlung der Kurzarbeitsbeihilfe) in Kauf genommen hat. Dass sich der Beschwerdeführer bemüht hätte, die Selbstberechnung durchzuführen oder diesbezügliche Erkundigungen einzuholen, wurde gar nicht behauptet.

Überdies wurde die Kurzarbeitsbeihilfe– nach dem Ausfallsprinzip – ausschließlich für nicht erbrachte Arbeitsstunden zur Beschäftigungssicherung gewährt. Geleistete Arbeitsstunden konnten daher niemals von der Kurzarbeitsbeihilfe umfasst sein, sodass auch diesbezüglich eine Kommunalsteuerbefreiung von vornherein nicht in Frage kam. Damit war aber für den Beschwerdeführer aber auch klar erkennbar, dass er in jenen Monaten, in denen er in seinem Unternehmen Mitarbeiter einsetzt, auch Kommunalsteuer anfällt. Das gänzliche Unterlassen der Abfuhr der Kommunalsteuer für einen Zeitraum von 11 Monaten – trotz Erinnerungsschreiben der belangten Behörde – kann daher nicht bloß auf ein Versehen zurückzuführen sein.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Zur Rechtslage:

Gem. § 1 KommStG unterliegen Arbeitslöhne, die an Dienstnehmer einer im Inland gelegenen Betriebsstätte des Unternehmens gewährt worden sind, der Kommunalsteuer.

Das Unternehmen umfasst die gesamte gewerbliche oder berufliche Tätigkeit des Unternehmers, wobei Unternehmer jene Person ist, die eine gewerbliche oder berufliche Tätigkeit selbständig ausübt (§ 3 Abs 1 und 2 KommStG). Als Betriebsstätte gilt jede feste örtliche Anlage oder Einrichtung, die mittelbar oder unmittelbar der Ausübung der unternehmerischen Tätigkeit dient (§ 4 Abs 1 KommStG).

Steuerschuldner ist der Unternehmer in dessen Unternehmen die Dienstnehmer beschäftigt werden (§ 6 KommStG), wobei das Unternehmen der Kommunalsteuer in der Gemeinde unterliegt, in der eine Betriebsstätte unterhalten wird (§ 7 KommStG).

Die Steuerschuld entsteht mit Ablauf des Kalendermonates, in dem Lohnzahlungen gewährt werden, wobei die Kommunalsteuer vom Unternehmer für jeden Kalendermonat selbst zu berechnen und bis zum 15. des darauffolgenden Monates (Fälligkeitstag) an die Gemeinde zu entrichten ist (§ 11 Abs 1 und 2 KommStG).

Nach § 15 Abs 2 KommStG begeht derjenige eine Verwaltungsübertretung, der - ohne hiedurch eine Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht zu verletzen - vorsätzlich die Kommunalsteuer nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt. Strafaufhebend wirkt eine Bekanntgabe des geschuldeten Betrags bei der Abgabenbehörde binnen der gleichen Frist. Für eine derartige Verwaltungsübertretung ist eine Geldstrafe von bis zu 5.000 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen vorgesehen.

Die Ahndung einer solchen Verwaltungsübertretung richtet sich nach dem Verwaltungsstrafgesetz 1991 (§ 15 Abs 4 KommStG).

III.2. Zum objektiven Tatbestand:

Der Beschwerdeführer ist als Einzelunternehmer für seine Betriebsstätte in X gemäß § 6 KommStG Abgabenschuldner, zumal in dieser Betriebsstätte Dienstnehmer beschäftigt werden. Die Steuerschuld entsteht mit Ablauf des Kalendermonats und ist bis zum 15. des darauffolgenden Monats selbst zu berechnen und an die Abgabenbehörde abzuführen.

Nachdem es der Beschwerdeführer im verfahrensgegenständlichen Abgabenzeitraum 02/2020 bis einschließlich 12/2020 unterlassen hat, jeweils am 15. des der Abgabenentstehung folgenden Monats, nämlich jeweils am 15. der Monate März bis Dezember 2020 und am 15. Jänner 2021, die Kommunalsteuer fristgerecht zu entrichten, hat der Beschwerdeführer das objektive Tatbild des § 15 Abs 2 KommStG verwirklicht. Einen Strafaufhebungsgrund im Wege der fristgerechten Bekanntgabe der Steuerschuld hat der Beschwerdeführer nicht gesetzt.

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH stellt die in § 11 Abs. 2 KommStG normierten Pflicht zur Selbstberechnung nicht zugleich auch eine abgabenrechtliche Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht iSd § 119 BAO dar (VwGH 30.04.2019, Ra 2019/15/0007). Die bloße Nichtzahlung der Kommunalsteuer ist demnach keine Verletzung der "Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht" iSd § 119 BAO (Vgl. VwGH 03.04.2019, Ra 2018/15/0102).

Die Strafnorm des § 15 Abs 2 KommStG setzt daher (im Gegensatz zu § 15 Abs 1 KommStG) keine Verletzung einer „Anzeige-, Offenlegungs- oder Wahrheitspflichten" voraus (vgl VwGH03.04.2019, Ra 2018/15/0102).

Die Übertretung nach § 15 Abs. 2 KommStG ist als Erfolgsdelikt zu werten (VwGH 25.11.2002, 99/14/0273). Der Erfolg des Delikts tritt (ebenso wie jener des § 15 Abs 1 KommStG) gleichzeitig damit ein, dass die Abgabe nicht im Fälligkeitszeitpunkt in der geschuldeten Höhe entrichtet wird (VwGH 19.12.2001, 2001/13/0064).

Durch die monatliche Nichtentrichtung der fälligen Kommunalsteuer im verfahrensgegenständlichen Abgabenzeitraum hat der Beschwerdeführer den objektiven Tatbestand des § 15 Abs 2 KommStG verwirklicht, zumal im verfahrensgegenständlichen Zeitraum keine einzige fristgerechte Zahlung der Kommunalsteuer erfolgte und ebenso keine selbst berechneten Kommunalsteuerbeträge bekannt gegeben wurden. Dass im gegenständlichen Abgabenzeitraum eine Abgabenverkürzung eingetreten ist, zeigt die Kommunalsteuerjahreserklärung des Beschwerdeführers, auf deren Grundlage letztlich eine Kommunalsteuerdifferenz von € 963,61 bescheidmäßig festgestellt wurde.

III.3. Zum subjektiven Tatbestand:

Gemäß § 15 Abs 2 KommStG kann der Verwaltungsstraftatbestand des nicht rechtzeitigen Entrichtens der Kommunalsteuer nur vorsätzlich erfüllt werden.

Der Begriff „Vorsatz“, der im VStG nicht definiert wird, ist nach der höchstgerichtlichen Judikatur in dem in § 5 StGB umschriebenen Sinn zu verstehen (VwGH 17.12.2021, Ra 2019/17/001, mwN). Gemäß § 5 Abs. 1 StGB handelt vorsätzlich, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, dass der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.

Der Beschwerdeführer hat nach den getroffenen Feststellungen von seiner Verpflichtung zur Abfuhr der Kommunalsteuer gewusst, sich aber dazu entschieden, die Kommunalsteuerzahlungen gänzlich einzustellen. Damit war der tatbestandsmäßig verpönte Erfolg (nämlich die nicht pünktliche Bezahlung der geschuldeten Kommunalsteuer) für den Beschwerdeführer evident.

Damit ist auch der subjektive Tatbestand erfüllt.

III.4. Verkürzung der Kommunalsteuer als Dauerdelikt/Verjährung:

Ein fortgesetztes Delikt liegt 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 eines diesbezüglichen Gesamtkonzepts des Täters zu einer Einheit zusammentreten. Als objektive Voraussetzungen für das Vorliegen eines fortgesetzten Deliktes müssen sowohl gleichartige Einzelhandlungen als auch ein Angriff auf dasselbe Rechtsgut gegeben sein, und die einzelnen Handlungen dürfen nicht durch einen zu großen Zeitraum unterbrochen werden. Darüber hinaus müssen die Einzelakte im Sinne der subjektiven Komponente von einem einheitlichen Willensentschluss getragen sein

(vgl. VwGH 09.05.1923 Ra 2021/05/0132 und VwGH 3.5.2017, Ra 2016/03/0108).

Wie groß der Zeitraum zwischen den einzelnen Tathandlungen sein darf, um noch von einem fortgesetzten Delikt sprechen zu können, ist von Delikt zu Delikt verschieden und hängt im besonderen Maß von den Umständen des Einzelfalls ab. Entscheidend ist, dass die einzelnen Tathandlungen von einem einheitlichen Willensentschluss getragen werden (VwGH vom 15. September 2006, 2004/04/0185; VwGH vom 18. September 1996, 96/03/0076). Der einheitliche Willensentschluss bzw das Gesamtkonzept des Täters ist der Entschluss, sich fortgesetzt in bestimmter Weise rechtswidrig zu verhalten, und muss alle vom Täter gesetzten Einzelhandlungen umfassen. Es handelt sich dabei um nicht mehr als ein Motiv zu wiederholtem, gleichartigem deliktischem Handeln (VwGH vom 22.03.2016, Ra 2016/02/0031).

Unbeschadet der Judikaturänderung des OGH zur Rechtsfigur des fortgesetzten Delikts (vgl. OGH (verstärkter Senat) vom 11.04.2007, 13 Os 1/07g, mwH) hat der Verwaltungsgerichtshof in der jüngsten Rechtsprechung ausdrücklich die Rechtsfigur des „fortgesetzten Delikts“ geprüft und damit an der vom Verwaltungsgerichtshof entwickelten Judikaturlinie für den Bereich des Verwaltungsstrafrecht festgehalten (vgl. VwGH 10.03.2023, Ra 2020/02/0103).

Trotz Kenntnis von der Verpflichtung, Kommunalsteuer abzuführen und der Erinnerungen der belangten Behörde, ist der Beschwerdeführer seinen abgabenrechtlichen Verpflichtungen nicht nachgekommen. Bei dieser Sachlage ist die laufende Unterlassung der Entrichtung der Kommunalsteuer von einem Gesamtvorsatz getragen und ordnet sich in einem - Art, Gegenstand, Zeit und Ort der Handlungen umfassenden - Gesamtplan ein, sodass von einem fortgesetzten Delikt auszugehen ist.

Die Strafenkumulierung, die im Rahmen des Verwaltungsstrafrechtes gemäß § 22 Abs. 2 VStG gilt, ergibt sich schlicht als Folge des Umstands, dass beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen für jedes (selbstständig verwirklichte) *Delikt* eine eigene Strafe zu verhängen ist (zB VwGH 29.6.1992, 90/04/0174).

"Nebeneinander" zu verhängen sind stets Einzelstrafen. Mehr noch wäre es gesetzwidrig, bloß eine einzige - die Sanktionen unterschiedlicher Straftatbestände - zusammenfassende "Gesamtstrafe" zu verhängen; und zwar deshalb, weil diesfalls die Strafzumessung für die rechtlich selbstständigen Einzeltaten nicht mehr überprüfbar ist (VwGH 29.8.1990, 89/02/0208).
Wenn durch die Begehung von gleichen Übertretungshandlungen zu verschiedenen Zeitpunkten jeweils eine Verwaltungsübertretung begangen wird, hat die Behörde für jedes *Delikt* eine gesonderte Strafe auszusprechen. Bei Nichtbeachtung dieser

Vorschrift ist der Bescheid mit einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes behaftet (VwGH 22.9.1972, 0355/72).

Liegt allerdings – so wie hier – ein *fortgesetztes Delikt* vor, so ist die Anwendung des in § 22 Abs. 2 VStG normierten Kumulationsprinzips ausgeschlossen (VwGH 21.5.2019, Ra 2018/03/0117) – es ist nur eine Strafe zu verhängen.

Alle Einzelhandlungen sind von einem einheitlichen Entschluss des Täters, sich fortgesetzt in bestimmter Weise rechtswidrig zu verhalten, erfasst und bilden solcherart zusammen nicht nur eine (einzige) strafbare Handlung, sondern es ist auch die Verjährungsfrist für dieses eine Delikt - unabhängig davon, wann die strafbare Tätigkeit begonnen hat - erst von dem Zeitpunkt an zu berechnen, an dem diese abgeschlossen worden ist (vgl. VwGH vom 22.03.2016, Ra 2016/02/0031 mwN)

III.5. Spruchkorrektur

Gemäß § 44a VStG hat der Spruch eines Straferkenntnisses ua die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist (Z 2) sowie die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung (Z 3) zu enthalten.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte ein Recht darauf, dass im Spruch die richtige und nur die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift aufscheint. Gleiches gilt für die Anführung der Strafnorm nach § 44a Z 3 VStG (VwGH 17.12.2021, Ra 2019/17/0033).

Als verletzte Verwaltungsvorschrift iSd § 44a Z 2 VStG ist jene Norm anzusehen, unter die die Tat nach Z 1 der genannten Vorschrift zu subsumieren ist (VwGH 23.02.2006, 2003/07/0056). Unter angewendeter Gesetzesbestimmung iSd § 44a Z 3 VStG ist die Strafsanktionsnorm (Strafnorm) zu verstehen, welche jene Strafdrohung enthält, in der die tatsächlich verhängte Strafe Deckung findet und derart bei der Festlegung des Strafmittels und des Strafausmaßes heranzuziehen ist (VwGH 06.12.2021, Ra 2021/03/0308).

Dem Gebot des § 44a Z 2 VStG wird dann nicht entsprochen, wenn die durch die Tat verletzte Verwaltungsvorschrift nicht unter Zitierung der entsprechenden Norm im Spruch angeführt wird (VwGH 04.03.2022, Ra 2020/02/0242). Es genügt daher nicht, wenn die verletzte Verwaltungsvorschrift unter dem Titel „Rechtsgrundlagen“ (gemeinsam mit der Strafnorm und den Bestimmungen des § 64 VStG sowie § 76 AVG) lediglich aufgezählt (anstatt dem Beschuldigten vor Augen geführt) wird (VwGH 26.04.1995, 92/07/0175). Selbiges gilt daher auch für das Gebot des § 44a Z 3 VStG.

Die Anführung von unrichtigen Bestimmungen iSd § 44a Z 2 stellt eine offenkundige Verletzung des Gesetzes zum Nachteil des Bestraften iSd § 52a dar (VwGH 15.10.2013, 2010/02/0161, vgl. auch VwGH 27.03.2020, Ra 2018/17/0168, zuletzt 17.12.2021, Ra 2019/17/0033).

Nach höchstgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und der angewendeten Strafnorm) durch das Verwaltungsgericht geboten und zulässig, wenn es nicht zu einem ‚Austausch der Tat' durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommt (vgl. VwGH 17.02.2016, Ra 2016/04/0006, zuletzt 25.03.2020, Ra 2020/02/0033; 15.05.2017, Ra 2017/17/0214, zuletzt 21.09.2018, Ra 2017/17/0557; 29.09.2016, Ra 2016/05/0075).

Eine Zitierung jener Bestimmungen des VStG, die bei Verhängung der Strafe angewendet wurden, ist nicht erforderlich (vgl. Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG3 § 44a, Rdz 9 mwN).

Aufgrund obiger Erwägungen war der Spruch des angefochtenen Bescheids dahingehend zu ergänzen, als die verletzte Verwaltungsvorschrift und auch die angewendete Strafsanktionsnorm zitiert werden.

III.6. Zur Strafbemessung:

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 leg. cit. sind im ordentlichen Verfahren 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 Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (statt vieler VwGH 28.11.1966, 1846/65) innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine

Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. ua VwSlg 8134 A/1971). § 19 Abs 1 VStG enthält jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind, egal ob sie durch Organmandat, Strafverfügung oder im ordentlichen Verfahren (§§ 40 – 46 VStG) erfolgt.

Darüber hinaus normiert § 19 Abs 2 VStG für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer zu berücksichtigender subjektiver Umstände. Neben den explizit Genannten, wie insbes. Verschulden und Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten, findet sich hinsichtlich der Erschwerungs- bzw. Milderungsgründe ein Verweis auf die §§ 32 bis 35 StGB.

Gemäß § 32 Abs 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen können. Nach § 32 Abs 3 StGB ist maßgeblich, wie intensiv ein Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbereitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat. Besondere Milderungsgründe liegen ua im Fall eines reumütigen Geständnisses, eines bisherigen ordentlichen Lebenswandels bzw. bisheriger Unbescholtenheit, achtenswerter Beweggründe, bloßer Unbesonnenheit, einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung oder, wenn die Tat unter einem Umstand, der einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommt, begangen wurde, vor (vgl. § 34 StGB).

Bei der Strafbemessung war die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers zu berücksichtigen. Ein Erschwerungsgrund war nicht ersichtlich. Mangels Mitwirkung des Beschwerdeführers vor der belangten Behörde sind die von ihr geschätzten Einkommens- und Vermögensverhältnisse (Einkommen: 1.500 Euro, keine Sorgepflichten, kein Vermögen) der Strafbemessung zugrunde gelegt worden (vgl. VwGH 31.01.2012, 2009/05/0123). Zumal der Beschwerdeführer auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren keine Angaben zu seinen Einkommens- und Vermögensverhältnisse gemacht hat und auch im Rahmen der Beschwerde den Annahmen der belangten Behörde nicht entgegen getreten ist, werden die geschätzten Einkommens- und Vermögensverhältnisse auch dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren zugrunde gelegt.

Bei der Strafbemessung zu beachten ist überdies, dass der Beschwerdeführer seine Verpflichtung zur Entrichtung der Kommunalsteuer über einen Zeitraum von 11 Monaten nicht nachgekommen ist und damit 11 Fälligkeitstermine unter Außerachtlassung seiner abgabenrechtlichen Pflichten verstreichen ließ.

Die Anwendung der Bestimmung des § 45 Abs 1 Z 4 VStG (Absehen von der Fortführung des Strafverfahrens/Erteilung einer Ermahnung) setzt voraus, dass die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Diese Voraussetzungen haben kumulativ vorzuliegen. Das Verschulden ist geringfügig, wenn – unabhängig von der Schuldform (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) – das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. z.B. VwGH v. 12. September 2001, 2001/03/0175). Eine Anwendung des § 45 Abs 1 Z 4 VStG ist insofern ausgeschlossen, weil der Beschwerdeführer das in der anzuwendenden Bestimmung typisierte Verhalten gesetzt hat.

Für eine bloße Ermahnung bleibt auch angesichts der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und des nicht nur geringen Verschuldens kein Raum.

Da Milderungsgründe auch nicht beträchtlich überwiegen, kommt ein Unterschreiten der Mindeststrafe nicht in Betracht.

Wer – wie der Beschwerdeführer – vorsätzlich die Kommunalsteuer nicht spätestens am fünften Tag nach Fälligkeit entrichtet oder abführt, ist gemäß § 15 Abs. 2 KommStG mit einer Geldstrafe von bis zu 5.000 Euro, im Nichteinbringungsfall mit Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen, zu bestrafen. Insgesamt erscheint dem Landesverwaltungsgericht in Abwägung der oben im Einzelnen angeführten Kriterien der Strafzumessung die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe in der Höhe von 400 Euro als tat- und schuldangemessen. Eine Herabsetzung der Strafe war daher nicht vorzunehmen.

III.7. Zu den Kosten:

Bei diesem Ergebnis ist dem Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs 2 VwGVG ein Kostenbeitrag für das Beschwerdeverfahren in Höhe von 20% der verhängten Strafe, mindestens aber € 10.

Die im Rahmen dieses Erkenntnisses erfolgte Spruchkorrektur führt nicht zu einem Obsiegen des Beschwerdeführers, zumal dadurch die Strafe weder herabgesetzt, gänzlich nachgesehen oder wenigstens der von der belangten Behörde angenommene Straftatbestand eingeschränkt worden ist (vgl. *Rosenkranz* in *Bumberger/Lampert/Larcher/Weber (Hrsg),* VwGVG (2019), Rdz E12 zu §52).

Aufgrund obiger Erwägungen war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

IV.1. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen im Erkenntnis auch zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

IV.2. Darüber hinaus stellt die konkrete Beurteilung der Strafzumessung immer auf den jeweiligen Beschuldigten ab. Dazu sind immer die jeweils vorliegenden Milderungs- und Erschwerungsgründe abzuwägen. Die Strafzumessung ist insofern das Resultat der konkreten Sachverhaltsfeststellungen und der konkreten Beweiswürdigung. Die Strafzumessung ist somit stets einzelfallbezogen und nicht verallgemeinerungsfähig. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung liegt insofern nicht vor. Vor allem aus diesem Grund war die ordentliche Revision für unzulässig zu erklären (vgl. VwGH 5.03.2015, Ra 2015/02/0027; 19.01.2018, Ra 2018/02/0022; 07.08.2019, Ra 2019/02/0016).

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Pernsteiner