

Ort, Datum:

Salzburg, 15.6.2020

Zahl:

405-3/655/1/7-2020

405-3/656/1/7-2020

Betreff:

AA, Salzburg; Übertretungen gem. Raumordnungsgesetz 2009 - Beschwerden

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg erkennt durch den Richter Mag. Thomas Thaller über die Beschwerden von Herrn AA, ..., vertreten durch H. Rechtsanwälte, ..., gegen die Straferkenntnisse des Bürgermeisters der Landeshauptstadt Salzburg vom 26.11.2019, Zahlen .../006 und .../007,

### zu R e c h t:

Den Beschwerden wird keine Folge gegeben. Die angefochtenen Straferkenntnisse werden mit der Maßgabe vollinhaltlich bestätigt, dass im Spruch die Tatvorwürfe wie folgt zu lauten haben:

Zu Zahl .../006:

*„Herr AA, geb. ..., hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Z. GmbH (FN ...), mit Sitz in ..., zu verantworten, dass diese Gesellschaft im Objekt AD yy, in Salzburg, Gst. Nr. ../1 KG X., die Wohnung „T.“ im Dachgeschoß zumindest am 11.8.2019 zur touristischen Beherbergung verwendete, indem sie diese Wohnung tageweise als Ferienwohnung an Beherbergungsgäste vermietete (Zweckentfremdung der bestehenden Wohnung ohne baubehördliche Bewilligung). Eine Überprüfung vor Ort durch die Fachbehörde hat am 11.8.2019 ergeben, dass die Wohnung aktuell an Touristen (2 Erwachsene und 2 Kinder) aus Singapur zu Urlaubszwecken vermietet war, obwohl die Zweckentfremdung (Verwendung der Wohnung für touristische Beherbergungen) von bestehenden Wohnungen nur mit einer baubehördlichen Bewilligung zulässig ist.“*

Zu Zahl .../007:

*„Herr AB AA, geb. ..., hat als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) zur Vertretung nach außen berufenes Organ der Z. GmbH (FN ...), mit Sitz in ..., zu verantworten, dass diese Gesellschaft im Objekt AD yy, in Salzburg, Gst. Nr. ../1 KG X., die Wohnung „P. 1“ im 1. Obergeschoß zumindest am 5.9.2019 zur touristischen Beherbergung verwendete, indem sie diese Wohnung tageweise als Ferienwohnung an Beherbergungsgäste vermietete (Zweckentfremdung der bestehenden Wohnung ohne baubehördliche Bewilligung). Eine Überprüfung vor Ort durch die Fachbehörde hat am 5.9.2019 ergeben, dass die Wohnung an Zumindest eine Person aus Kuwait im Zeitraum von 5.9.2019 bis 8.9.2019 zu Urlaubszwecken vermietet war, obwohl die Zweckentfremdung (Verwendung der Wohnung für touristische Beherbergungen) von bestehenden Wohnungen nur mit einer baubehördlichen Bewilligung zulässig ist.“*

Der Beschwerdeführer hat gemäß § 52 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) Beiträge zu den Kosten der Beschwerdeverfahren in der Höhe von jeweils 2.000 Euro (insgesamt somit 4.000 Euro) zu leisten.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) die Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

### **Entscheidungsgründe**

Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis vom 26.11.2019, Zahl ../006, legte der Bürgermeister der Landeshauptstadt Salzburg (im Folgenden: belangte Behörde) dem Beschwerdeführer zur Last, er habe als Eigentümer des Objektes AD yy, Wohnung „P. 2“, Gst. Nr. ../1 KG X. in Salzburg dieses Objekt zumindest am 11.8.2019 zur touristischen Beherbergung genutzt (Zweckentfremdung der bestehenden Wohnung ohne baubehördliche Bewilligung), indem er diese tageweise als Ferienwohnung an Beherbergungsgäste vermietet habe (so habe eine Überprüfung vor Ort durch die Fachbehörde am 11.8.2019 ergeben, dass die Wohnung aktuell an Touristen (2 Erwachsene und 2 Kinder) aus Singapur zu Urlaubszwecken vermietet gewesen sei), obwohl die Zweckentfremdung (Verwendung der Wohnung für touristische Beherbergungen) von bestehenden Wohnungen nur mit einer baubehördlichen Bewilligung zulässig sei.

Mit Straferkenntnis vom 26.11.2019, Zahl ../007, legte die belangte Behörde dem Beschwerdeführer zur Last, er habe als Eigentümer des Objektes AD yy, Wohnung „P. 1“ im 1. Obergeschoß, Gst. Nr. ../1, KG X. in Salzburg dieses Objekt zumindest am 5.9.2019 zur touristischen Beherbergung genutzt (Zweckentfremdung der bestehenden Wohnung ohne baubehördliche Bewilligung), indem er diese tageweise als Ferienwohnung an Beherbergungsgäste vermietet habe (so habe eine Überprüfung vor Ort durch die Fachbehörde am 5.9.2019 ergeben, dass die Wohnung an zumindest eine Person aus Kuwait im Zeitraum von 5.9.2019 bis 8.9.2019 zu Urlaubszwecken vermietet gewesen sei), obwohl

die Zweckentfremdung (Verwendung der Wohnung für touristische Beherbergungen) von bestehenden Wohnungen nur mit einer baubehördlichen Bewilligung zulässig sei.

Der Beschwerdeführer habe dadurch jeweils § 78 Abs 1 Z 4 erster Fall iVm § 31b Abs 1 und 2 Salzburger Raumordnungsgesetz 2009 (ROG 2009), LGBl Nr 30/2009 idgF, verletzt.

Deswegen verhängte die belangte Behörde über ihn gemäß § 78 Abs 2 Z 2 ROG 2009 Geldstrafen von jeweils 10.000 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit, Ersatzfreiheitsstrafen von jeweils 14 Tagen. Ferner habe er gemäß § 64 Abs 2 VStG Beiträge zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von jeweils 1.000 Euro zu entrichten.

Begründend führte die belangte Behörde jeweils aus, dass die touristische Nutzung bei amtlichen Überprüfungen festgestellt worden sei und nicht bestritten werde. Die physisch und rechtlich getrennten Wohneinheiten würden laut der Fachbehörde nicht im Hausverband der Vermieter liegen. Sie würden den Gästen entgeltlich zur Verfügung gestellt werden und keinen Wohnungsverband mit der Wohnung des Beschwerdeführers darstellen.

Gegen diese Straferkenntnisse brachte der Beschwerdeführer durch seine bevollmächtigten Rechtsvertreter jeweils fristgerechte Beschwerden an das Landesverwaltungsgericht Salzburg (im Folgenden: Verwaltungsgericht) ein. Er beantragte darin nach Anberaumung einer mündlichen Verhandlung die ersatzlose Behebung der Straferkenntnisse und die Einstellung der Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 VStG, in eventu die Reduzierung der verhängten Geldstrafe, in eventu die Aufhebung der Strafen und die Erteilung einer Ermahnung. Er begründete die Beschwerden zusammengefasst damit, dass die Voraussetzungen für den gesetzlichen Ausnahmetatbestand der Privatzimmervermietung gemäß § 31b Abs 3 Z 4 ROG 2009 zumindest an den vorgeworfenen Tattagen 11.8.2019 und 5.9.2019 vorgelegen seien und er daher nicht strafbar sei. Er habe im gegenständlichen Gebäude seinen Hauptwohnsitz. Im Gebäude seien höchstens drei Wohneinheiten situiert und sei die maximal zulässige Gästeanzahl für Privatzimmervermietungen zu keinem Zeitpunkt überschritten worden. Die Betreuung der Gäste erfolge nur durch ihn selbst und werde die Privatzimmervermietung von ihm als häusliche Nebenbeschäftigung durchgeführt. Er bestreite, dass die Vermietungen durch die Z. GmbH durchgeführt werden. Etwaige Nachweise für diese Annahme würden nicht vorliegen. Es liege darüber hinaus auch der weitere Ausnahmetatbestand des § 31b Abs 3 Z 3 ROG 2009 (touristische Beherbergungen in landwirtschaftlichen Wohnbauten) vor, da es sich beim gegenständlichen Gebäude um einen landwirtschaftlichen Altbestand (Bauernhaus) handle. Zudem sei er gemäß § 2 Abs 1 VStG nicht strafbar, da die rechtsgeschäftliche Disposition zur unerlaubten touristischen Verwendung der Wohnung in Salzburg (Onlinebuchung der Gäste) vom Ausland aus erfolgt sei, sodass es an einem Tatort im Inland fehle. Die Strafhöhe sei selbst bei Vorliegen des Tatbestandes wesentlich überhöht. Es existieren keine relevanten Erschwerungsgründe und seien die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes, die Intensität seiner Beeinträchtigung und sein Verschulden nur gering.

Das Verwaltungsgericht führte in der Sache am 3.6.2020 eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung mit Abhaltung eines Ortsaugenscheines durch. Dabei wurden die Verfahrensakten sowie die vom Verwaltungsgericht ergänzend eingeholten Auszüge aus dem Flächenwidmungsplan (SAGIS Ausdruck), dem Zentralen Melderegister (ZMR), dem Firmenbuch, dem Gewerbeinformationssystem GISA (Gewerberegister) und dem Internet-betreffend die Z. GmbH verlesen. Der Beschwerdeführer und seine ebenfalls beschuldigte Schwiegertochter wurden einvernommen. Die Wohnungen wurden besichtigt.

Das Verwaltungsgericht hat erwogen:

Sachverhalt:

Die Liegenschaft AD yy (Gst. ../1 KG X.) steht im gemeinsamen Eigentum des Beschwerdeführers und seiner Tochter. Sie ist im rechtsgültigen Flächenwidmungsplan der Landeshauptstadt Salzburg als erweitertes Wohngebiet (EW) ausgewiesen, eine Kennzeichnung als Fläche für Apartmenthäuser (§ qq Abs 2 ROG 2009) besteht nicht. Eine landwirtschaftliche Nutzung der Liegenschaft liegt nicht vor. Für das darauf errichtete Objekt („Z.“) wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 14.2.2017 die baubehördliche Bewilligung für einen Wohnhauszu- und umbau erteilt. Im Erdgeschoß des bestehenden Objektes wurde dabei eine Arztpraxis, im Obergeschoß und im Dachgeschoß wurden je eine Wohnung baubehördlich bewilligt. Anstelle der bewilligten Arztpraxis wurde im Erdgeschoß eine 120 m<sup>2</sup> Wohnung (bezeichnet als „SD.“) eingerichtet, eine baubehördliche Bewilligung für die Änderung des Verwendungszweckes wurde nicht erwirkt. Im Obergeschoß wurden anstelle einer Wohnung zwei selbstständige jeweils ca. 60 m<sup>2</sup> große Wohneinheiten (bezeichnet als „P. 1“ und „P. 2“) eingerichtet. Die im Dachgeschoß errichtete Wohnung (bezeichnet als „T.“) weist 140 m<sup>2</sup> auf. Die jeweils abgeschlossenen mit Mobiliar eingerichteten Wohnungen verfügen über getrennte Wohn- und Schlafzimmer, über eine Küche und einen abgetrennten Sanitärbereich (Badezimmer mit Dusche oder Badewanne und WC). Eine der Wohnungen im Obergeschoß („P. 1“ für max. 3 Personen), die Wohnung im Dachgeschoß („T.“ für max. 5 Personen) und die Arztpraxis im Erdgeschoß („SD.“) werden von der Z. GmbH seit zumindest 28.9.2018 tage- bzw. wochenweise als Ferienwohnungen an Beherbergungsgäste gastgewerblich vermietet. Die seit 6.4.2018 im Firmenbuch eingetragene Z. GmbH (FN ...) hat ihren Sitz in .... Der Beschwerdeführer und sein Sohn sind die handelsrechtlichen Geschäftsführer. Die Z. GmbH meldete am 28.9.2018 im Standort AD yy („Z.“) ein reglementiertes Gastgewerbe gemäß § 111 Abs 1 Z 1 GewO 1994 in der Betriebsart „Appartementhaus“ an. Zusammen mit den angeführten Wohneinheiten im Objekt AD yy („Z.“) werden von der Z. GmbH seit 28.9.2018 auch zwei Wohnungen („A. 1“ und „A. 1“ für insgesamt 8 Personen) im Obergeschoß des gegenüberliegenden Nachbargebäudes AD qq („Y.“) im Rahmen eines angemeldeten freien Gastgewerbes gemäß § 111 Abs 2 Z 4 GewO 1994 tage- und wochenweise an Beherbergungsgäste vermietet. Die Schwiegertochter des Beschwerdeführers ist dabei die von der Gewerbeinhaberin Z. GmbH bestellte gewerberechtliche Geschäftsführerin für die von ihr in den Standorten AD yy und AD qq jeweils angemeldeten Gastgewerbe. Die Vermietung erfolgt im Internet als Ferienwohnungen „Z.“ über die eigene

Webseite der Z. GmbH [www.Z.at](http://www.Z.at) und über diverse einschlägige Internetbuchungsplattformen (zB [www.booking.com](http://www.booking.com), [www.salzburg.info](http://www.salzburg.info), [www.tripadvisor.at](http://www.tripadvisor.at)). Den Gästen wird dabei per Email der Zugangscode übermittelt, mit dem sie einen an der Hauswand des Gebäudes AD yy angebrachten Schlüsselsafe öffnen können und so Zugang zu den jeweiligen Apartments erhalten. Die Reinigung der Apartments nach Abreise der Gäste erfolgt durch die Schwiegertochter des Beschwerdeführers, die am 9.7.2019 im gegenüberliegenden Nachbargebäude AD qq („Y.“) einen Hauptwohnsitz angemeldet hat, eine von der Schwiegertochter geringfügig Beschäftigte, sowie bei Bedarf auch durch die Ehegattin des Beschwerdeführers, die ihren Hauptwohnsitz allerdings in ... aufweist.

Der Beschwerdeführer meldete ebenfalls am 9.7.2019 seinen Hauptwohnsitz im Objekt AD yy in der Wohnung „P. 2“ im Obergeschoß an. Sein bisheriger Hauptwohnsitz in ..., zu dem der Beschwerdeführer nach wie vor das überwiegende Naheverhältnis aufweist, wurde von ihm als Nebenwohnsitz angemeldet. Seine Ehefrau weist nach wie vor den Hauptwohnsitz in ... auf. Der Beschwerdeführer hält sich aufgrund seiner beruflichen Tätigkeit (als Geschäftsführer eines Unternehmers mit Sitz in ... und ca. 1.000 Mitarbeitern in diversen Standorten im In- und Ausland) oft im Ausland auf.

Am 11.8.2019 war die Wohnung im Dachgeschoß des Objektes AD yy („T.“) an vier Beherbergungsgäste (2 Erwachsene, 2 Kinder) aus Singapur vermietet. Am 5.9.2019 war die Wohnung im 1. Obergeschoß („P. 1“) an einen Urlaubsgast aus Kuwait vermietet.

#### Beweiswürdigung:

Die Sachverhaltsfeststellungen stützen sich auf die in der Beschwerdeverhandlung verlesenen Verwaltungsstrafakten und Unterlagen, Einsicht in Grundbuch, Firmenbuch, Zentrales Melderegister, Gewereregister (GISA), Flächenwidmungsplan (SAGIS) und Internet, die Feststellungen beim Lokalaugenschein, sowie die Angaben des Beschwerdeführers, seiner mitbeschuldigten Schwiegertochter und des Vertreters der gemäß § 78 Abs 3 Z 2 ROG 2009 mitbeteiligten Partei (die Stadtgemeinde als anzeigeerstattende Baubehörde). Außer Streit steht, dass die angeführten Wohnungen im Obergeschoß und Dachgeschoß des Gebäudes AD yy im Jahr 2017 als solche baubehördlich bewilligt wurden und erstmals nach dem 1.1.2018 tage- und wochenweise für touristische Beherbergungen vermietet wurden. Die zu den Tatzeiten 11.8.2019 und 5.9.2019 näher vorgeworfene touristische Beherbergung von Gästen aus Singapur bzw. Kuwait ist unbestritten. Die Beherbergung der Gäste aus Singapur am 11.8.2019 fand nach den glaubwürdigen Angaben der Schwiegertochter des Beschwerdeführers aber nicht in der Wohnung „P. 2“ im Obergeschoß (diese wurde vom Beschwerdeführer selbst bewohnt), sondern in der Wohnung „T.“ im Dachgeschoß statt. Die Größen der einzelnen Ferienwohnungen und die jeweilige maximale Personenanzahl pro Wohnung ergeben sich aus den Angaben in den Internetbuchungsplattformen. Entgegen dem Beschwerdevorbringen ergibt sich aus den vorliegenden Unterlagen (insb. dem GISA-Auszug und den Internetauftritten) für das Verwaltungsgericht eindeutig, dass die touristische Vermietung durch die am 6.4.2018 im Firmenbuch eingetragene Z. GmbH im Rahmen ihres seit 28.9.2018 im vorliegenden Standort bestehenden Gastgewerbes in der Betriebsart „Appartementhaus“ über ihre bestellte gewerberechtliche Geschäftsführerin (der Schwiegertochter des Beschwerdefüh-

ers als Angestellte der Z. GmbH) erfolgt. Dass diese Gewerbeberechtigung zu den Tatzeiten aufrecht war (und auch nach wie vor aufrecht ist), wird vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt. Das gegenteilige Vorbringen in der Beschwerde, dass er die Privatzimmervermietung selbst betreibe, wird als bloße Schutzbehauptung des Beschwerdeführers gewertet, um für sich den Ausnahmetatbestand der Privatzimmervermietung geltend machen zu können (siehe dazu näher unten). Er hat zudem selbst angegeben sich sehr häufig im Ausland aufzuhalten, was ebenfalls seiner Behauptung einer durch ihn betriebenen Privatzimmervermietung entgegensteht. Das Verwaltungsgericht geht daher zweifelsfrei von einer touristischen Beherbergung in den näher angeführten (baubehördlich als solche bewilligten) Wohnungen durch die Z. GmbH im Rahmen eines angemeldeten Gastgewerbes aus. Für das Verwaltungsgericht liegt der Mittelpunkt der Lebensbeziehungen des Beschwerdeführers auch nach wie vor an seiner bis 9.7.2019 als Hauptwohnsitz und nunmehr von ihm als Nebenwohnsitz gemeldeten Adresse in ..., zumal dort auch seine engste Familie (Ehegattin) den Hauptwohnsitz aufweist und sein Unternehmen (AB AA GmbH) dort seinen Sitz hat.

#### Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 78 Abs 1 Z 4 ROG 2009 begeht eine Verwaltungsübertretung, soweit die Tat nicht den Tatbestand einer mit höherer Strafe bedrohten strafbaren Handlung bildet, wer eine Wohnung entgegen § 31b Abs 1 und 2 ROG für touristische Beherbergungen verwendet oder wissentlich verwenden lässt („Zweckentfremdung der Wohnung“).

Die Verwaltungsübertretung gilt gemäß § 78 Abs 3 Z 1 ROG 2009 als an jenem Ort begangen, an dem sich die betreffende Wohnung befindet.

Nach § 31b Abs 1 ROG 2009 ist eine Zweckentfremdung von bestehenden Wohnungen nur mit entsprechender baubehördlicher Bewilligung gemäß Abs 3 zulässig. Als Zweckentfremdung im Sinn dieser Bestimmung gilt die Verwendung einer Wohnung für touristische Beherbergungen.

Gemäß § 5 Z 15 ROG 2009 ist eine „touristische Beherbergung“ die Beherbergung von Gästen in Beherbergungsbetrieben oder Privatunterkünften (Privatzimmervermietung, tage- oder wochenweise Vermietung von Wohnungen), wobei Eigennutzungen oder Verfügungsrechte über Wohnungen, die über den typischen Beherbergungsvertrag hinausgehen, die Annahme einer touristischen Beherbergung ausschließen.

Gemäß § 31b Abs 2 ROG 2009 sind von der Beschränkung gemäß Abs 1 ausgenommen:

1. Wohnungen in ausgewiesenen Zweitwohnungsgebieten sowie Gebieten mit Kennzeichnung gemäß § qq Abs 2;
2. Wohnungen in Apartmentbauten, die als solche vor dem 1. Jänner 1973 oder später unter Anwendung des Art III Abs 2 der Raumordnungsgesetz-Novelle 1973, LGBl Nr 126/1972, baubehördlich bewilligt worden sind;

3. touristische Beherbergungen in landwirtschaftlichen Wohnbauten nach Maßgabe des § 48 Abs 2 und 3;
4. touristische Beherbergungen im Rahmen der Privatzimmervermietung;
5. Wohnungen, die bereits vor dem 1. Jänner 2018 für touristische Beherbergungen verwendet worden sind, wenn und soweit dies bau- und raumordnungsrechtlich zulässig war.

Als „Wohnung“ ist gemäß § 5 Z 16 ROG 2009 eine Wohnung gemäß § 2 Z 4 Bautechnikgesetz 2015 (BauTG 2015) zu verstehen.

Nach § 2 Z 4 BauTG 2015 gilt als Wohnung die Gesamtheit von einzeln oder zusammenliegenden Räumen, die baulich in sich abgeschlossen und zu Wohnzwecken bestimmt sind und die Führung eines eigenen Haushalts ermöglichen. Nicht als eigene Wohnungen gelten Zimmer oder Wohneinheiten in Heimen (zB Jugend-, Studenten- oder Seniorenwohnheime) und Beherbergungsbetrieben.

Im vorliegenden Sachverhalt ist die Nutzung der gegenständlichen Wohnungen im 1. Obergeschoß und im Dachgeschoß zur touristischen Beherbergung unbestritten. Der Beschwerdeführer macht für sich die Ausnahmetatbestände der Privatzimmervermietung gemäß § 31b Abs 2 Z 4 ROG 2009 und hilfsweise des § 31b Abs 2 Z 3 ROG 2009 (touristische Beherbergung in landwirtschaftlichen Wohnbauten) geltend.

§ 5 Z 10 ROG 2009 definiert die Privatzimmervermietung als die Beherbergung von bis zu 10 Gästen in Gästezimmern oder höchstens drei Wohneinheiten im Hausverband der Vermieter, die in diesem ihren Hauptwohnsitz haben.

Bei der Legaldefinition der Privatzimmervermietung im ROG 2009 orientierte sich der Salzburger Landesgesetzgeber (vgl. die Gesetzesmaterialien RV 307 Blg LT 5. Session 15 GP) an der Definition der Privatzimmervermietung in Art III der B-VG Novelle 1974, BGBl Nr 444/1974 (Vermietung von maximal 10 Fremdenbetten in häuslicher Nebenbeschäftigung), die sich ihrerseits aus der VfGH-Judikatur ableitet.

Nach der ständigen VfGH-Jud (vgl. VfGH 25.5.1973, VfSlg 7074/1973) ist die Privatzimmervermietung die Vermietung von möblierten Wohnräumen an eine geringe Anzahl von Personen, die nicht zum Haushalt des Vermieters gehören und in der Wohnung des Vermieters gegen Entgelt vorübergehend Aufenthalt nehmen.

Dieses grundlegende Verständnis der Privatzimmervermietung wurde vom Salzburger Landesgesetzgeber im ROG 2009 übernommen, wobei er die klassische Beherbergung in Gästezimmern mit der Beherbergung in „Wohneinheiten“ (die zusätzlich eigene Kochmöglichkeiten für die Gäste bieten) ergänzte. Durch die Formulierung „*im Hausverband der Vermieter*“ stellte der Gesetzgeber aber das Erfordernis einer räumlich-funktionellen Verbindung der betreffenden Wohneinheiten mit der Wohnung des Vermieters, der dort seinen tatsächlichen Hauptwohnsitz aufweisen muss, ausdrücklich klar (etwa durch die

innere Erschließung der Gästewohneinheiten über die Wohnung des Vermieters - s dazu *Stegmayer in Stegmayer/Thaller*, Einführung in das Salzburger Bau- und Raumplanungsrecht [2019], FN 786). Der Begriff „Wohnung“ iSd des § 5 Z 16 ROG 2009 iVm § 2 Z 4 BauTG 2015 wurde bei der Begriffsbestimmung der Privatzimmervermietung in § 5 Z 10 ROG 2009 nicht verwendet, sodass – entgegen der Ansicht von *Schmidjell/Ginzinger*, Salzburger Raumordnungsgesetz 2018, 150 – das Vermieten von eigenständigen Wohnungen ohne räumlich-funktionelle Verbindung mit der Wohnung des Vermieters keine Privatzimmervermietung darstellt. Ob die erforderliche räumlich-funktionelle Verbindung der Vermieterwohnung mit den Gästewohneinheiten vorliegt, ist unter Betrachtung der Gesamtumstände im konkreten Einzelfall zu beurteilen.

Schon die erforderliche räumlich-funktionelle Verbindung der Vermieterwohnung mit den Gästewohneinheiten kann im vorliegenden Sachverhalt nicht erkannt werden. Alleine die Erschließung der einzelnen Wohnungen über ein selbstständiges abgeschlossenes Stiegenhaus (wie es auch in jedem Geschoßwohnbau besteht), kann diese räumlich-funktionelle Verbindung nicht begründen. Bei der Vermieterwohnung handelt es sich zudem, wie sich schon aus ihrer Bezeichnung („P. 2“) und des Vorhandenseins eines Schlüsselsafes für diese Wohnung ableiten lässt, um eine ursprünglich offensichtlich ebenfalls zur touristischen Beherbergung an Feriengäste vorgesehene Wohneinheit. Außerdem liegt allein im Objekt AD yy („Z.“) die Anzahl der angebotenen Gästebetten über der in § 5 Z 10 ROG 2009 für eine Privatzimmervermietung festgelegten Maximalzahl von 10 Gästen.

Unbeschadet davon liegt auch der für die Privatzimmervermietung erforderliche „tatsächliche“ Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers am vorliegenden Standort nicht vor:

Das Verwaltungsgericht geht davon aus, dass der Landesgesetzgeber in § 5 Z 10 ROG 2009 den Begriff „Hauptwohnsitz“ im Sinne des Meldegesetzes (MeldeG) verwendet.

Der Beschwerdeführer beruft sich darauf, im Standort AD yy seinen Hauptwohnsitz begründet zu haben und dort eine der Wohnungen im Obergeschoß („P. 2“) zu bewohnen. Nach den Sachverhaltsfeststellungen hat er dort am 9.7.2019 seinen Hauptwohnsitz bei der Meldebehörde angemeldet (Verlegung seines bisherigen Hauptwohnsitzes von ...), wobei allerdings seine Ehefrau den Hauptwohnsitz nach wie vor an der bisherigen Adresse in ... aufweist.

Die Eintragung einer bestimmten Anschrift als Hauptwohnsitz im Melderegister hat zwar Indizwirkung, bietet aber keinen Beweis für den tatsächlichen Hauptwohnsitz (vgl. VwGH 13.10.2016, Ra 2015/08/0213, mwN).

Nach der Definition in § 1 Abs 7 MeldeG ist der Hauptwohnsitz eines Menschen an jener Unterkunft begründet, an der er sich in der erweislichen oder aus den Umständen hervorgehenden Absicht niedergelassen hat, diese zum Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen zu machen; trifft diese sachliche Voraussetzung bei einer Gesamtbetrachtung der



beruflichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebensbeziehungen eines Menschen auf mehrere Wohnsitze zu, so hat er jenen als Hauptwohnsitz zu bezeichnen, zu dem er das überwiegende Naheverhältnis hat.

Für den Mittelpunkt der Lebensbeziehungen eines Menschen sind gemäß § 1 Abs 8 MeldeG insbesondere folgende Kriterien maßgeblich: Aufenthaltsdauer, Lage des Arbeitsplatzes oder der Ausbildungsstätte, Ausgangspunkt des Weges zum Arbeitsplatz oder zur Ausbildungsstätte, Wohnsitz der übrigen, insbesondere der minderjährigen Familienangehörigen und der Ort, an dem sie ihrer Erwerbstätigkeit nachgehen, ausgebildet werden oder die Schule oder den Kindergarten besuchen, Funktionen in öffentlichen und privaten Körperschaften.

Unbeschadet seiner Anmeldung beim Melderegister liegt nach den Sachverhaltsfeststellungen der Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen nach wie vor in ... (am nunmehr von ihm angemeldeten Nebenwohnsitz). Die Anmeldung seines Hauptwohnsitzes am vorliegenden Standort in Salzburg erfolgte nur dem Zweck die formalen Voraussetzungen des Ausnahmetatbestands Privatzimmervermietung für die touristischen Beherbergungen in der gegenständlichen Wohnung zu begründen. Tatsächlich liegt der für die Privatzimmervermietung geforderte tatsächliche Hauptwohnsitz des Beschwerdeführers im vorliegenden Standort AD yy nicht vor.

Eine Privatzimmervermietung liegt im vorliegenden Sachverhalt schließlich deshalb nicht vor, da die touristische Vermietung nicht durch den Beschwerdeführer persönlich als (von der Gewerbeordnung ausgenommene) häusliche Nebenbeschäftigung, sondern von der Z. GmbH (durch seine Schwiegertochter als gewerberechtliche Geschäftsführerin) im Rahmen eines angemeldeten Gastgewerbes nach § 111 Abs 1 Z 1 GewO 1994 erfolgte.

Der hilfsweise in der Beschwerde vorgebrachte Ausnahmetatbestand des § 31b Abs 2 Z 3 ROG 2009 (touristische Beherbergung in einem landwirtschaftlichen Wohnbau) liegt schon deshalb nicht vor, da es sich beim gegenständlichen Gebäude aktuell (jedenfalls seit der baubehördlichen Bewilligung vom 14.2.2017) nicht mehr um einen landwirtschaftlichen Wohnbau handelt und unbestritten auch kein landwirtschaftlicher Betrieb vorliegt. Zudem wird bei den gegenständlichen touristisch genutzten Wohnungen das für Ferienwohnungen in landwirtschaftlichen Wohnbauten gemäß § 48 Abs 2 Z 3 ROG 2009 zulässige Gesamtausmaß von 200 m<sup>2</sup> deutlich überschritten.

Der abschließend in der Beschwerde vorgebrachte Tatorteinwand gemäß § 2 Abs 1 VStG geht in Anbetracht der gesetzlichen Tatortregelung in § 78 Abs 3 Z 1 ROG 2009 ins Leere.

Zusammenfassend werden daher die vorgeworfenen Übertretungen als erwiesen angenommen, wobei der Beschwerdeführer nach den Sachverhaltsfeststellungen diese aber nicht persönlich als Vermieter, wie von der belangten Behörde vorgeworfen, sondern als

zur Vertretung nach außen berufenes Organ (handelsrechtlicher Geschäftsführer) der Z. GmbH zu verantworten hat.

Für die Tauglichkeit einer Verfolgungshandlung ist nicht gefordert, dass dem individuell bestimmten Beschuldigten allenfalls auch vorgeworfen wird, er habe die Tat als zur Vertretung nach außen Berufener im Sinne des § 9 VStG zu verantworten. Damit ist es im Stadium der Setzung von Verfolgungshandlungen auch nicht erforderlich, bereits die Art der Organfunktion konkret zu determinieren. Das Verwaltungsgericht, das verpflichtet ist, das die Verantwortlichkeit des Beschuldigten konstituierende Merkmal im Rahmen der von ihm zu treffenden Entscheidung richtig und vollständig anzugeben, ist berechtigt und verpflichtet, im Erkenntnis eine Richtigstellung des von der Verwaltungsbehörde angesprochenen, vom Verwaltungsgericht aber nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens als unzutreffend erkannten Verantwortlichkeitsmerkmals vorzunehmen (VwGH 27.9.2019, Ra 2018/15/0098, mwN).

Die Tatvorwürfe sind daher im Hinblick auf die Verantwortlichkeit des Beschwerdeführers bei beiden angefochtenen Straferkenntnissen entsprechend zu korrigieren. Ebenso ist die Bezeichnung der Wohnung im Dachgeschoß, in der die vorgeworfene Zweckentfremdung am 11.8.2019 stattfand, auf „T.“ zu korrigieren.

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. Nach Abs 2 dieser Norm 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 und ist auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden und die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 78 Abs 2 Z 2 ROG 2009 sind Verwaltungsübertretungen gemäß § 78 Abs 1 Z 4 mit Geldstrafe bis 25.000 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu fünf Wochen zu bestrafen.

Die übertretene Norm soll vor allem gewährleisten, dass Wohnungen der dauernden Wohnnutzung zur Verfügung stehen. Die Bedeutung dieses Rechtsgutes ist angesichts des steigenden Wohnbedarfs der Bevölkerung als hoch einzustufen. Die Beeinträchtigung der geschützten Rechtsgüter erweist sich keineswegs als gering. Diesem Schutzzweck wurde durch das Verhalten des Beschwerdeführers klar zuwidergehandelt.

Besonders erschwerend wirken laut im Verwaltungsstrafakt der belangten Behörde aufliegenden Verwaltungsstrafregister vier zu den vorliegenden Tatzeitpunkten rechtskräfti-

ge einschlägige Verwaltungsstrafvormerkungen des Beschwerdeführers, während besondere Milderungsgründe nicht hervorgekommen sind. Ein geringes Verschulden des Beschwerdeführers ist nicht zu erkennen. In Anbetracht seiner Vorstrafen ist vielmehr bereits ein vorsätzliches Verschulden anzunehmen. Seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse werden in Anbetracht seiner Stellung als Inhaber eines Unternehmens mit ca. 1.000 Mitarbeitern und mehreren Standorten im In- und Ausland bereits als überdurchschnittlich angenommen.

Die bereits beträchtliche Anzahl der rechtskräftigen einschlägigen Vorstrafen rechtfertigt jeweils eine bereits weitergehende Ausschöpfung des vorgesehenen Strafrahmens. Die jeweils mit 10.000 Euro ausgesprochenen Geldstrafen befinden sich noch in der unteren Hälfte des Strafrahmens. Sie sind jedenfalls aus spezialpräventiven Erwägungen geboten, um ihn in Hinkunft von weiteren gleichgelagerten Übertretungen abzuhalten, zumal nach dem Verwaltungsstrafregister der belangten Behörde zwischenzeitlich zwei weitere einschlägige Verwaltungsstrafen des Beschwerdeführers in Rechtskraft erwachsen sind.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

Da die angefochtenen Straferkenntnisse bestätigt werden, sind für die Durchführung der Beschwerdeverfahren dem Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG jeweils pauschalierte Verfahrenskosten von 20 % der verhängten Strafen aufzuerlegen.

Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung weicht nicht von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (siehe die oben angeführte VwGH Judikatur). Die gegenständliche Entscheidung stützt sich im Übrigen auf eine schlüssige Beweiswürdigung und eine eindeutige Rechtslage (vgl. Ro 2014/07/0053, Ra 2016/06/0137 mwN).